



HAL
open science

Unité et diversité. Réflexion sur l'oeuvre de René-Jean Dupuy (1918-1997)

Florian Aumond

► **To cite this version:**

Florian Aumond. Unité et diversité. Réflexion sur l'oeuvre de René-Jean Dupuy (1918-1997). Droit. Université d'Angers, 2010. Français. NNT : . tel-00576690

HAL Id: tel-00576690

<https://theses.hal.science/tel-00576690>

Submitted on 15 Mar 2011

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Unité et diversité. Réflexion sur l'œuvre de René-Jean Dupuy (1918-1997)

(Volume 1)

THÈSE DE DOCTORAT

Spécialité : droit public

ÉCOLE DOCTORALE Pierre Couvrat

Présentée et soutenue publiquement

le : 15 novembre 2010

à : Angers

par : M. Florian AUMOND

Directeur de thèse : M. **Rahim KHERAD**, Professeur à l'Université d'Angers

Devant le jury ci-dessous :

M. **Mohammed BEDJAOUI**, Rapporteur, Ancien Juge et Président
de la Cour internationale de Justice

M. **Jean CHARPENTIER**, Professeur émérite à l'Université de Nancy II

M. **Yves DAUDET**, Professeur émérite à l'Université de Paris I,
Secrétaire général de l'Académie de droit international de La Haye

M. **Pierre-Marie DUPUY**, Rapporteur, Professeur à l'Université de Paris II
et à l'Institut de hautes internationales et du développement de Genève

M. **Rahim KHERAD**, Professeur à l'Université d'Angers

M. **Jean-Marie RAINAUD**, Doyen honoraire de l'Université de Nice Sophia-Antipolis

M. **Denys SIMON**, Professeur à l'Université de Paris I

Centre Jean Bodin – Recherche juridique et politique, UFR Droit, Economie et Gestion 13, allée
François Mitterrand BP 13633 49036 ANGERS CEDEX 01

ED 88

Remerciements

À mon directeur de thèse, Monsieur le professeur Rahim Kherad, pour m'avoir transmis sa passion du droit international et de la recherche, comme son admiration pour l'œuvre de son « Maître ». Qu'il soit également très sincèrement remercié pour l'indispensable « guide » qu'il fut tout au long de la réalisation de ce travail.

À Monsieur le professeur Pierre-Marie Dupuy, pour la confiance qu'il m'a accordée et les utiles éclairages qu'il m'a apportés au cours de nos différentes rencontres.

Aux membres du jury, pour nous avoir honoré de leur participation dans le jury de soutenance.

À Madame Christiane Dupuy pour son aide précieuse et continûment souriante.

À l'ensemble des membres de l' « équipe » internationaliste de la faculté de droit d'Angers (et plus particulièrement à Gaël Abline, Nabil Hajjami et Nacira Megherbi), pour la pertinence de leurs remarques et pour le climat amical qu'ils ont su créer et préserver.

À toutes celles qui ont pris de leur temps pour procéder à la relecture de cette thèse (Elisabeth Bardin, Bernadette Baumard, France Belleil, Christine Lassale).

À ma famille, et singulièrement à Mélanie, pour son soutien et ses encouragements constants.

Abréviations

- AADI : Annuaire africain de droit international*
- ACDI : Annuaire canadien de droit international*
- ADAS : Annales de droit aérien et spatial*
- ADMA : Annuaire de droit maritime et aérien*
- AFRI : Annuaire français des relations internationales*
- AIDI : Annuaire de l'Institut de droit international*
- AJICL : African journal of international and comparative law*
- AJIL: American journal of international law*
- Ann. CDI : Annuaire de la Commission du droit international*
- APD : Archives de philosophie du droit*
- ATM : Annuaire du Tiers Monde*
- AVR : Archiv des völkerrechts*
- BYBIL : British yearbook of international law*
- CDI : Commission du droit international**
- CIJ : Cour internationale de Justice**
- CICR : Comité international de la Croix-Rouge**
- Cornel ILJ : Cornel international law journal*
- Colum. JTL : Columbia journal of transnational law*
- CPJI : Cour permanente de Justice internationale**
- EJIL : European journal of international law*
- FYBIL : Finnish yearbook of international law*
- HLJ : Howard law journal*
- ICLQ : International and comparative law quarterly*
- IDPD : Institut du Droit de la Paix et du Développement*

Ind. JIL : Indian journal of international law

ILM : International legal materials

ILR : International law reports

JCP : Jurisclasseurs périodiques

JDI : Journal du droit international

McGill LJ : McGill law journal

Mich. JIL : Michigan journal of international law

not. : notamment

NYBIL : Netherlands yearbook of international law

OEA : Organisation des États Américains

OIT : Organisation internationale du travail

OMC : Organisation mondiale du commerce

ONG : Organisation non gouvernementale

ONU : Organisation des Nations unies

ÖZöRV : Österreichische zeitschrift für öffentliches recht und völkerrecht

p.e. : par exemple

princ. : principalement

RBDI : Revue belge de droit international

RCADE : Recueil des cours de l'Académie de droit européen de Florence

RCADI : Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye

RCDI : Revue canadienne de droit international

RCDIP : Revue critique de droit international privé

RDH : Revue des droits de l'homme

RDILC : Revue de droit international et de législation comparée

RDP : Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger

REDI : Revue égyptienne de droit international

Unité et diversité. Réflexion sur l'œuvre de René-Jean Dupuy

resp. : respectivement

RGDIP : Revue générale de droit international public

RHDI : Revue hellénique de droit international

RIDC : Revue internationale de droit comparé

RIRI : Revue iranienne de relations internationales

RITD : Revue internationale de la théorie du droit

RJE : Revue juridique de l'environnement

RMCUE : Revue du marché commun et de l'Union européenne

RQDI : Revue québécoise de droit international

RRJ : Revue de la recherche juridique, Droit prospectif

RSDIE : Revue suisse de droit international et de droit européen

RTDH : Revue trimestrielle des droits de l'homme

RTM : Revue Tiers Monde

RUDH : Revue universelle des droits de l'homme

San Diego LR : San Diego law review

SdN : Société des Nations

SFDI : Société française pour le droit international

sp. : spécialement

Syracuse JILC : Syracuse journal of international law & commerce

Trim. Monde : Le Trimestre du Monde

TWQ : Third world quarterly

UNESCO : Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture (United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization)

VJIL : Virginia journal of international law

ZaöRV : Zeitschrift für ausländisches öffentliches recht und völkerrecht

Sommaire

PREMIÈRE PARTIE : LA PLURALITÉ NÉCESSAIRE DES POUVOIRS

Titre premier : Une pluralité des pouvoirs compromettant l'unité : l'État territorial

Chapitre premier : Le territoire, fondement de l'exclusivisme de l'État

Section première : Sacralisation du territoire de l'État

Section seconde : Sanctuarisation du territoire de l'État

Chapitre second : Le territoire, base de l'expansionnisme territorial de l'État

Section première : Projection sur les territoires d'autres États

Section seconde : Projection sur des espaces non étatiques

Titre deuxième : Une pluralité des pouvoirs indispensable

Chapitre premier : Le « monde sans souveraineté »

Section première : L' « anti-État »

Section seconde : Le « second monde »

Chapitre second : Le « monde d'une souveraineté »

Section première : L'hypothèse d'un pouvoir unique : le Super-État

Section seconde : Le rejet du pouvoir unique

Titre troisième : Une pluralité des pouvoirs inévitable

Chapitre premier : La dialectique, une méthode

Section première : Une méthode progressivement élaborée

Section seconde : Une méthode généralement appliquée

Chapitre second : La dialectique, une philosophie de l'histoire

Section première : Prégnance de la contradiction au sein d'une Histoire
discontinue

Section seconde : Permanence de la contradiction au sein d'une Histoire
incohérente

SECONDE PARTIE : VERS UN PLURALISME ORDONNÉ DES ÉTHIQUES

Titre premier. Le pluralisme au sein de la communauté interétatique : la communauté internationale

Chapitre premier. Dualité de la communauté internationale

Section première. La communauté internationale historique

Section seconde. La communauté internationale mythique

Chapitre second. Unité d'une communauté dialectique

Section première. Une opposition fondamentale : puissance et justice

Section seconde. Un affrontement inévitable : légalité et légitimité

Section troisième. Une interdépendance incontestable

Titre second. Le pluralisme au sein de la communauté humaine : l'humanité

Chapitre premier. L'humanité et l'homme

Section première. L'homme intégré dans l'humanité

Section seconde. L'homme intégral dans l'humanité

Chapitre second. L'humanité et le temps

Section première. Transtemporalité et avoir de l'humanité : le patrimoine commun

Section seconde. Transtemporalité et être de l'humanité : l'unité nécessaire

« La terre n'a qu'un peuple et le monde est peuplé d'étrangers » (R.-J. DUPUY)

« Et Champollion de répondre : "Si ces signes sont de l'homme ils doivent pouvoir être déchiffrés". Parce qu'il savait que l'homme est un étranger pour l'homme, mais qu'il est toujours son semblable » (R.-J. DUPUY)

INTRODUCTION GÉNÉRALE

« *Est-il permis de conserver une ambition aussi sage que folle : faire de la terre des hommes une cité terrestre ?* »¹.

L'histoire de la pensée est une histoire de maîtres et de disciples. Une histoire de rencontres et de séparations, car le disciple ne devient Maître qu'en se détachant du tuteur à l'ombre duquel a écloso sa réflexion. Ici comme ailleurs, il ne se pose qu'en s'opposant². Il est cependant des oppositions stériles et d'autres fertiles. Les premières, passionnelles sinon pulsionnelles, résultent d'une dénégation de toute filiation et s'enferment dans cette construction négative ; les secondes, plus rationnelles, procèdent de la mise à nu des limites de l'enseignement de celui dont on s'émancipe sans pour autant en emporter un rejet intégral. L'œuvre de René-Jean Dupuy illustre remarquablement cette seconde forme de maturation dialectique.

Évoquant dans le *Journal européen de droit international* les « images » qu'il a conservées de Georges Scelle, il énonce n'avoir pu, après quelques années, « suivre un maître » auquel il affirme néanmoins « reste[r] redevable de [sa] vocation et d'un grand enrichissement »³. Et pour cause, quelle résonance avait produite chez lui sa première rencontre avec Georges Scelle ! Et combien fondamental s'avèrera ce premier contact qu'il narre avec une délectation et une émotion non feintes près de quarante-cinq ans plus tard⁴ !

Nous sommes en janvier 1946. Fraîchement débarqué du continent africain, René-Jean Dupuy s'installe discrètement au fond d'une salle de la faculté de droit de Paris. Il est en retard. Aussitôt, le thème et le ton le surprennent : point de discours sur les lois du Roi ainsi qu'il pouvait attendre de ce qui était censé être un cours d'histoire du droit ! S'enquérant alors auprès de son voisin de l'identité de l'orateur dispensant cette leçon sur l'application des traités dans l'ordre juridique interne, il apprend qu'il s'agit de Georges Scelle. « Heureuse et ô combien féconde erreur »⁵ ! Immédiatement, à l'étonnement succède l'envoûtement. Il aura

¹ R.-J. DUPUY, « Egalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », in *La sélection*, éd. Payot-Lausanne, Nadir s.a., Lausanne, 1995, p. 93.

² Cette idée traverse, ainsi qu'on le verra, l'œuvre de R.-J. Dupuy.

³ « Images de Georges Scelle », *EJIL*, 1990, vol. 1, p. 238.

⁴ *Ibid.*, p. 235.

⁵ H. THIERRY, « Hommage à René-Jean Dupuy », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1999, pp. 14-15.

suffi d'une heure. Elle sera « décisive »¹ : René-Jean Dupuy était « monté » à destination de la capitale dans le dessein de poursuivre des études de droit privé² ; l'heure écoulée, il décide de passer l'agrégation de droit public afin de se spécialiser en droit international public. Et la soudaineté de ce qu'il qualifie lui-même de « conversion »³ n'aura alors d'égale que sa pérennité : jamais plus dorénavant il ne désertera l'étude du droit des gens.

Au vrai, n'étant l'indéniable charme émanant des enseignements de Georges Scelle, force est d'admettre que ce dernier ne vient alors que féconder ce qui demeurait latent chez son futur élève. En premier lieu, il y a tout lieu de considérer que l'ouverture d'esprit seyant à l'accueil du propos de l'éminent internationaliste avait été insufflée par l'histoire de sa famille. Aux prises avec une sécheresse flétrissant les vignobles toulousains, Martin Dupuy, son grand-père paternel, traverse la Méditerranée avec trois de ses frères au milieu du dix-neuvième siècle. Avec succès, car il parvient à développer à proximité d'Alger une exploitation viticole florissante. À telle enseigne d'ailleurs que la maison qu'il y construit (la « Maison Blanche ») deviendra par la suite un lieu-dit avant de donner son nom à la commune qui se développe alentour.

Que l'aéroport algérois doive plus tard s'établir sur le terrain familial ne peut offrir de symbole plus fort au nouvel envol que le département africain fournit à la famille Dupuy. Cet envol ne se réalise pas alors dans une indifférence à l'égard de ce territoire. Au contraire, tout en reprenant l'exploitation familiale, René Dupuy se dévoue avec abnégation et chaleur à l'administration de la Maison Blanche dont il est le premier magistrat de 1903 à sa mort en 1955. C'est d'ailleurs ici que René-Jean Dupuy, né le 7 février 1918 à Tunis où sa mère, d'origine napolitaine, était venue rejoindre son mari à la fin du Premier Conflit mondial,

¹ « Images de Georges Scelle », *op. cit.*, p. 235.

² Pour dire vrai, il souhaitait également suivre les enseignements de Charles Panzera, célèbre baryton parisien. Mais le « maître à penser » Scelle aura raison de ce remarquable « maître à chanter » ; autrement dit, l'Université l'emportera sur l'Opéra. Loin toutefois que l'amour pour la musique porté par celui qui se présente, par ailleurs, comme un talentueux pianiste, ne s'éteigne alors. Elle résonne jusque dans les multiples métaphores musicales parsemant son œuvre. Ainsi de la conclusion de son article sur la crise à Saint-Domingue : « Le tragique concerto de Saint-Domingue qui avait mêlé dans sa cacophonie les accents de la peur et de la volonté de puissance, finissait par s'apaiser grâce aux efforts souvent contradictoires d'une triade désaccordée » (« Les Etats-Unis, l'O.E.A. et l'O.N.U. à Saint-Domingue », *AFDI*, 1982, p. 110) ; de celle de « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? » (*in Mélanges offerts à Roberto Ago*, Giuffrè, Milan, 1987 ; reproduit *in* R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, p. 147) : « Le fond sonore de juridicité tourmentée évoque les dissonances de Stockhausen ou de Xenakis plus que les harmonies de Vivaldi ou de Verdi ». Il file en outre cette métaphore dans « Des nations unanimes et désunies » (*Comprendre*, revue de politique de la culture, Société européenne de culture, n^{os}31-32, 1968, pp. 34-40).

³ « Images de Georges Scelle », *op. cit.*, p. 235.

s'éveille véritablement au monde. Celui qui se déploie sous les yeux de l'enfant grandissant près d'Alger est un monde multiple. Autant que tragique.

Une première tragédie le frappe personnellement quand sa mère meurt précocement au moment même où il entre à la faculté de droit d'Alger. L'ombre brune de la guerre l'en extrait trois ans plus tard. Après une courte formation à l'école du génie de Versailles, l'élève officier Dupuy est précipité dans la bataille de France avant d'être replié sur Périgueux¹. Démobilisé et rentré à Alger, il reprend du service en 1942 au sein de l'Armée d'Afrique. Revêtu de l'uniforme yankee, René-Jean Dupuy remonte alors son histoire en participant à la campagne de Tunisie, lieu de sa naissance, avant de débarquer à Naples, où puisent ses racines maternelles. Après avoir marché dans Rome libérée, il pose le premier le pied sur le sable de Pampelonne le 15 août 1944². Des côtes varoises, si proches de celles où il établira sa principale demeure, il poursuit vers le Nord jusqu'à Strasbourg. Son passé retraversé, c'est son avenir, ce faisant, qu'anticipe le futur membre de la Commission européenne des droits de l'homme. Un avenir qu'au lendemain d'un conflit dont l'horreur et l'absurdité ont achevé de le conforter dans un dégoût foncier de la guerre il envisage dans la paix³. C'est dire qu'il est particulièrement mûr pour recevoir le vibrant plaidoyer pacifiste de Georges Scelle et disposé à partager l'espoir que ce dernier met pour cela dans l'affermissement du droit des gens⁴.

On ne sera dès lors guère surpris qu'il rédige sous la direction de ce nouveau maître une thèse sur *Le nouveau Panaméricanisme : l'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*. Tel est le premier acte de ce qui dessinera, un demi-siècle plus tard, lorsque René-Jean Dupuy s'éteint à Nice le 17 juillet 1997, une *vie exemplaire de juriste*⁵.

¹ P. WEIL, « Notice sur la vie et les travaux de René-Jean Dupuy (1918-1997) », Palais de L'institut, Paris, 2000, p. 8.

² Cela lui vaudra d'être décoré de la Bronze Star Medal par l'armée américaine. Il racontera par la suite que cet empressement à affronter le feu ennemi résultait de son mal de mer bien plus qu'il n'était à mettre au crédit d'un acte de bravoure (« Allocution de M. Pierre Jouannon », in *L'épée d'académicien de René-Jean Dupuy*, p. 20).

³ L'influence de la guerre sur sa vocation n'est pas à ce sujet sans évoquer celle que provoquera le Premier Conflit mondial sur Ch. de Visscher (cf. J. VERHOEVEN, « Charles de Visscher : Living and Thinking International Law », *EJIL*, 2000, n°4, vol. 11, pp. 887-888).

⁴ Il est sur ce point très explicite lors de la remise de son épée d'académicien : « Ma jeunesse reçut de Georges Scelle le sens de l'universel et d'un droit international qui, au-delà des conflits épars sur cette terre, devait avoir pour finalité l'organisation de ce qu'il appelait "la société œcuménique du droit des gens". En 1945, au sortir des décombres répandus sur l'Europe, j'étais prêt à accueillir ce message » (« Réponse de René-Jean Dupuy », in *L'épée d'académicien de René-Jean Dupuy*, p. 39).

⁵ Pour reprendre le titre de l'article que F. Rigaux consacre à Ch. de Visscher dans le numéro que lui consacre le *Journal Européen de Droit international* (« An exemplary Lawyer's Life (1884-1973) », pp. 877-886). Il importe ici de préciser que ce qualificatif repose uniquement, à ce niveau, sur des éléments objectifs, sans égard à un quelconque jugement subjectif, sur le fonds de son œuvre, que l'on ne se proposera d'esquisser que dans la « Conclusion générale ».

I Une vie exemplaire de juriste

Exemplaire, sa vie l'est tout d'abord en tant que René-Jean Dupuy apparaît comme un *enseignant accompli*. Docteur en droit de l'Université de Paris en 1948, il est agrégé deux ans plus tard. Son escale parisienne n'ayant pas assourdi en lui l'appel du Sud, le jeune professeur Dupuy opte, au titre de son premier poste, pour la faculté de droit d'Alger. Il y demeure jusqu'en 1956, date à laquelle, « sur les instances du doyen Trotabas », il traverse la Méditerranée pour aller enseigner à Aix-en-Provence¹. Il est rapidement amené à dispenser ses cours à l'« Institut d'Études juridiques », annexe niçoise de l'Université d'Aix-en-Provence, dans une villa « Passiflore » dont la dénomination préjuge la « passion » qu'il vouera à la ville bordant la baie des Anges². Devenu l'un des premiers professeurs de l'Université qui y est créée en 1962, il enseigne le droit international jusqu'en 1979 dans cette cité qui constituera son principal port d'attache. À partir de cette place centrale, René-Jean Dupuy, *enseignant voyageur*, ne laissera pas cependant de s'embarquer pour les multiples universités, françaises³ comme étrangères⁴, ou les nombreuses académies⁵ dans lesquelles il donnera cours et conférences.

¹ « Allocution de M. Jean Imbert », in *Notice sur la vie et les travaux de Pierre Raynaud*, Palais de l'Institut, Paris, 1994, p. 3.

² La passiflore, ou fleur de la passion, doit son nom au fait que ses organes évoquent les instruments de la Passion (couronne d'épines, clous, marteaux).

³ Il donnera ainsi une série de leçons sur « Les finances dans la politique internationale » au Centre européen universitaire de Nancy (Session 1960-1961, 48 pages), d'autres à Strasbourg (*cf. p.e.*, « L'Amérique latine à la recherche d'un trait d'union : Panaméricanisme, ibéroaméricanisme ou sous-développement », Centre universitaire des hautes études européennes de Strasbourg, 1965, pp. 65-92), mais c'est surtout à l'Institut des Hautes Études Internationales de Paris qu'il dispensera le plus grand nombre d'enseignements (*cf. p.e.*, « Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1957-1958, Paris, 2 vol., 45+ 83 pages ; « Les relations extérieures des Communautés européennes », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1961-1962, Association des Études Internationales, Paris, 1962, 48 pages ; « Présentation synthétique de la justice internationale », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, Paris, 1965-1966, 95 pages ; « Les accords conclus par les organisations internationales », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1968-1969, Association des Études Internationales, Paris, 1969, 45 pages).

⁴ Il se rendra alors sur tous les continents : Europe (Bruxelles, Cologne, Florence, Genève, Istanbul, Leiden, Mayence, Naples, Rome, Saragosse), Afrique (Le Caire, Casablanca, Nairobi, Tunis, Yaoundé), Amérique (Brasilia, Buenos Aires, Montréal) et Asie (Tokyo).

⁵ L'académie de droit international de La Haye l'accueillera comme enseignant à trois reprises pour des cours « spéciaux » (« Le droit des relations entre les organisations internationales », *RCADI*, 1960-II, tome 100 ; « La contribution de l'Académie au développement du droit international », *RCADI*, 1973-I, tome 138 ; « La Révolution française et le droit international actuel », *RCADI*, 1989-II, tome 214), cependant qu'il dispensera un Cours général (« Communauté internationale et disparités de développement », *RCADI*, 1979-IV, tome 165). On notera également qu'il sera reçu à L'Académie de droit européen de Florence pour un cours sur « L'Europe planétaire » (*RCADE*, 1994, vol. V, book 2).

Son amour pour l'enseignement, qui jamais ne se démentira¹, le dispute alors à l'ardeur qu'il déploie en tant que *chercheur*. Il suffit de se référer à la pléthore d'articles embrassant pratiquement l'intégralité du droit international qu'il publie dans des revues spécialisées ou généralistes, françaises ou étrangères, ainsi que dans d'innombrables ouvrages collectifs et autres mélanges². De même, René-Jean Dupuy est l'auteur de plusieurs ouvrages majeurs : *Le droit international* (1^{ère} éd. : 1963) ; *The law of the sea : current problems* (1974) ; *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)* (1979) ; *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* (1986) ; *La clôture du système international. La cité terrestre*³ (1989) ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (1991). Écrites par lui seul pour la plupart⁴, ces monographies ne sauraient toutefois dissimuler son goût prononcé pour le travail collectif. René-Jean Dupuy ne répond pas, tant s'en faut, à l'image du scientifique solitaire : encadrant une kyrielle de thèses⁵, il dirige également maints ouvrages collectifs de référence⁶ et organise de nombreux colloques⁷.

Soucieux de maintenir alerte la recherche dans ces différentes enceintes, il se montre également très intéressé par l'administration de la vie de l'Université. De la sienne propre tout d'abord, puisqu'il est le fondateur, en 1968, de l'Institut du Droit de la Paix et du Développement (IDPD) de Nice⁸. Mais, de même qu'il ne réserve pas ses enseignements à la ville pour laquelle il manifesterait une affection particulière sa vie durant, de même se montre-t-il désireux de prendre part à la vie universitaire française (devenant Président de la SFDI : 1987-1993)⁹ et internationale (étant élu Secrétaire général de l'Académie de droit

¹ Significatif est à ce sujet son vœu, que rapporte M. Bedjaoui, de voir son cercueil recouvert de sa robe de professeur (« In memoriam : René-Jean Dupuy », *AFDI*, 1996, p. 4).

² On se reportera pour en prendre la mesure à la bibliographie établie en fin d'ouvrage.

³ Cet ouvrage sera couronné du Grand prix de philosophie de l'Académie française. Ce faisant, R.-J. Dupuy précède E. Levinas (1990) et P. Ricœur (1991).

⁴ Quelques exceptions cependant : *Le pacte de Varsovie* (A. Colin, 1969), cosigné avec M. Bettati ; « Les appropriations nationales des espaces maritimes », écrit avec A. Piquemal (*in Actualités du droit de la mer*, colloque de la SFDI de Montpellier, Pedone, Paris, 1973) ; « La notion de conflit armé à caractère non international », rédigé conjointement avec A.-J. Leonetti (*in A. Cassese (dir.), The New Humanitarian Law of Armed Conflict*, Editoriale Scientifica, Naples, 1980).

⁵ Une quarantaine de thèses soutenues sous sa direction sont ainsi recensées dans le Système Universitaire de Documentation (SUDOC).

⁶ Il en va notamment ainsi du *Traité sur le nouveau droit de la mer* qu'il dirige en 1985 avec D. Vignes ou de son *Manuel sur les organisations internationales* dont la première édition paraît en 1988.

⁷ À Nice (*cf. p.e., Le pétrole et la mer* (1976), *Les États-Unis et le droit de la mer* (1977), *Les Nations Unies et le droit international économique* (1986)), ainsi que dans le cadre de l'Académie de La Haye.

⁸ Se voyant confier par A. Marc la présidence d'honneur de l'Institut Européen des Hautes Études Internationales de Nice à partir de 1965, il prendra également la tête du Centre International de Formation Européenne établi dans cette ville.

⁹ Il faisait déjà partie des 14 membres du Conseil constitué lors de la première assemblée générale de la Société tenue à Dijon le 26 avril 1968 (*cf. AFDI*, 1968, pp. 1171-1172).

international de La Haye : 1966-1985)¹. Il contribue aussi fortement à la création à Alexandrie de l'Université Léopold Sédar Senghor, institution dont il assure alors la présidence².

Universitaire accompli, René-Jean Dupuy est également un *praticien au curriculum vitae* impressionnant. Sans même égrener de manière exhaustive les multiples fonctions qu'il a occupées³, il suffit pour en prendre la mesure de citer quelques unes des plus marquantes. Ainsi, au titre des *fonctions judiciaires*, on peut mentionner sa présidence du Tribunal arbitral belgo-néerlandais pour les eaux de la Meuse et de l'Escaut ainsi que du Tribunal Suprême de Monaco, son rôle en tant qu'Arbitre unique dans l'affaire de la *Texaco Calasiatic c. Jamahiriya Arabe libyenne*, sa qualité de premier membre français de la Commission européenne des droits de l'homme (1974-1980) et de membre de plusieurs tribunaux arbitraux internationaux⁴. René-Jean Dupuy est également *Conseil* auprès de nombreux gouvernements devant la Cour internationale de Justice⁵ et plaide en faveur du gouvernement français devant le Tribunal arbitral franco-britannique dans l'affaire du *plateau continental de la mer d'Iroise* (1977). *Représentant* le Saint-Siège, puis la France au cours de deux des plus grandes conférences tenues par les Nations unies au cours du vingtième siècle (Conférence de Vienne sur le droit des traités en 1969, Conférence sur le droit de la mer de 1973 à 1982)⁶, il est, enfin, *expert* auprès de l'ONU et de l'UNESCO⁷.

¹ Il sera en outre Président de l'Académie de la Paix et de la Sécurité internationale qu'il fonde en 1972 avec René Cassin.

² Cf. R.-J. Dupuy (dir.), *Université internationale de langue française au service du développement africain à Alexandrie d'Égypte : présentation du projet, statuts*, Imprimerie nationale, Paris, 1989, 23 pages.

³ Référencées tout d'abord dans les Mélanges qui lui sont consacrés (*Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, XXII), elles sont reprises, et actualisées, dans l'hommage précité que lui a rendu la SFDI.

⁴ En 1979, du Tribunal Arbitral CIRDI dans l'affaire *Agip s.p.a. c. Gouvernement de la République populaire du Congo*, et en 1985, du Tribunal Arbitral CCI, dans l'affaire *Société Techniques Nouvelles c. Pakistan*.

⁵ Du gouvernement marocain dans l'avis consultatif sur le *Sahara occidental* en 1975, du gouvernement tunisien dans l'affaire du *plateau-continental Tunisie / Libye* en 1982, du gouvernement du Mali dans l'affaire du *différend frontalier entre le Burkina Faso et la République du Mali* ainsi que du gouvernement du Honduras dans l'affaire du *différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime* l'opposant à la République d'El Salvador en 1990-1991.

⁶ Il fera également partie de la délégation française lors du *Séminaire sur les risques de recrudescence de l'intolérance sous toutes ses formes et la recherche des moyens permettant de les prévenir et de les combattre* tenu à Nice des 24 août au 6 septembre 1971 (Nations unies, New York, 1971, 35 pages).

⁷ Il élaborera dans ce cadre deux rapports : *Les Sciences sociales dans l'enseignement supérieur: droit international* (Collection « sciences sociales », UNESCO, Paris, 1967, 168 pages) ; *Comparabilité des diplômés en droit international: étude structurelle et fonctionnelle* (en collaboration avec G.I. Tunkin : UNESCO, Paris, 1972, 83 pages). L'attachement de R.-J. Dupuy à cette organisation sera très marqué tout au long de sa vie. Se comprend dès lors l'hommage que celle-ci, sous l'impulsion en particulier de son Directeur général F. Mayor, lui rendra (*René-Jean Dupuy. Une œuvre au service de l'humanité*, UNESCO, Paris, 1999, 131 pages).

On ne saurait par suite marquer d'étonnement à ce que cette carrière exemplaire lui ouvrît les portes de l'Institut de Droit International, ni même à ce qu'il dût en assurer la présidence¹. Au vrai, le rayonnement de sa pensée débordera la communauté des internationalistes pour venir frapper les membres du Collège de France qui créent, à son profit, une Chaire de Droit international (1979)². L'ultime consécration de ce digne héritier de Lamartine³ est l'accueil en son sein par l'Académie des Sciences Morales et Politiques (1993)⁴. René-Jean Dupuy succède alors au quatrième Fauteuil de la Section III (Législation, droit public et jurisprudence) de cette prestigieuse institution à Pierre Raynaud⁵, lui-même précédé par Jean-Jacques Chevallier⁶. Le symbole est ainsi fort de sa filiation avec un auteur qu'il présentera immanquablement comme son autre maître. C'est d'ailleurs sous ce double magistère que va se construire son œuvre.

II Unicité et unité d'une œuvre duale

A. Unicité : René-Jean Dupuy, juriste et historien des idées politiques

Usant d'une sémantique identique à celle qu'il avait adoptée pour décrire son premier contact avec Georges Scelle, René-Jean Dupuy évoque la « révélation »⁷ qu'a provoquée chez lui sa rencontre avec Jean-Jacques Chevallier, qu'il s'agisse de sa vocation à l'enseignement ou de son goût pour l'histoire des idées politiques⁸. Certes, ses réalisations en ce domaine n'auront pas alors l'ampleur de celles qu'il léguera au droit international. Il n'en demeure pas

¹ Il ne pourra cependant honorer cette fonction, décédant peu de temps avant que ne se tienne la session de Strasbourg qui devait le consacrer à ce poste.

² Cf. sa « Leçon inaugurale » prononcée le 22 février 1980 et reproduite dans le recueil d'articles rassemblés par P.-M. Dupuy : *Dialectiques du Droit international. Souveraineté des Etats, Communauté Internationale et Droits de l'Humanité* (op. cit., pp. 17-29). On saisit l'occasion pour préciser que les références faites dans la présente étude, lorsqu'il s'agira d'écrits reproduits dans ce recueil d'articles, renverront à celui-ci et non à la source originale.

³ Ce dernier l'avait en effet précédé au Collège de France à une Chaire de Droit International et d'Histoire des Traités (G. TENEKIDES, « La carrière d'internationaliste de René-Jean Dupuy », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, op. cit., XXXIII), même si, finalement, il n'y enseignera pas.

⁴ La remise de son épée d'académicien par H. Thierry aura lieu le 29 avril 1993 (cf. *L'épée d'académicien de René-Jean Dupuy*, 46 pages).

⁵ Cf. R.-J. DUPUY, « Notice sur la vie et les travaux de Pierre Raynaud (1910-1991) », Palais de L'Institut, Paris, 1994, 10 pages.

⁶ Cf. P. RAYNAUD, « Notice sur la vie et les travaux de Jean-Jacques Chevallier (1900-1983) », Paris, Palais de l'Institut, 1987, 19 pages.

⁷ « Leçon inaugurale », op. cit., p. 18.

⁸ « Réponse de René-Jean Dupuy », op. cit., p. 38. De même que pour G. Scelle, R.-J. Dupuy était particulièrement prédisposé à recevoir le message délivré par J.-J. Chevallier. En effet, son père n'a pas manqué de se faire auprès de lui l'écho des grands orateurs républicains. Au surplus, l'attrait prononcé de notre auteur pour l'Histoire était antérieur à cette rencontre, ainsi qu'en atteste le fait qu'il avait poursuivi, en parallèle de son cursus juridique, des études historiques à la faculté de lettres d'Alger.

moins que, chargé d'enseigner la matière à l'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne) de 1968 à 1970, directeur d'une thèse sur Camus¹, il est l'auteur de nombreux articles sur ces questions ainsi que de trois ouvrages, deux proposant une présentation des œuvres de Nietzsche² et de Constant³, et un autre, rédigé en collaboration avec J. Imbert et A Morel, réunissant les principaux textes jalonnant l'histoire des idées politiques⁴.

Aussi, qui souhaite proposer une réflexion sur l'œuvre de René-Jean Dupuy se condamne à une analyse incomplète s'il fait l'économie d'une étude de son œuvre d'historien des idées politiques. Il est manifeste en effet que cette dernière a fortement modelé sa pensée de juriste, ce qui contribue à marquer son indubitable originalité⁵, soit son *unicité*.

René-Jean Dupuy n'est pas, il est vrai, le seul internationaliste à avoir soumis à sa sagacité une matière autre que le droit des gens. Georges Scelle, lui-même, on le sait, a marqué de son empreinte le droit ouvrier. Il reste que, contrairement à celui-ci, et contrairement à la très grande majorité des autres internationalistes qui ont également prospecté en dehors de cette matrice commune, ce n'est pas à l'intérieur du champ juridique que se rencontre la seconde épine dorsale de l'œuvre de René-Jean Dupuy.

À cet égard, on reste frappé par la manière d'exclusivité dont bénéficie, au sein du droit, le droit international. En premier lieu, l'étude du droit public interne ne s'avère, si l'on excepte semble-t-il un article⁶, qu'incidente. Ensuite, bien qu'il soit demeuré au cœur de ses réflexions, le droit régional, au sujet duquel il avait consacré sa première étude d'importance, sera par la suite principalement appréhendé à l'aune du « droit international œcuménique »⁷. Aussi, lors même que la situation du continent sud-américain conservera une place de choix dans ses préoccupations, les études qu'il y consacre *pour lui-même* se font cependant

¹ M. CODACCIONI, *Le procès d'une époque : essai sur la pensée politique d'Albert Camus*, 1966, 375 pages.

² *Politique de Nietzsche*, Idées politiques, A. Colin, Paris, 1969, 350 pages.

³ Benjamin Constant. *De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, Imprimerie nationale, Paris, 1991, 208 pages.

⁴ *La pensée politique. Des origines à nos jours*, Thémis, PUF, Paris, 1969, 599 pages.

⁵ D. Alland l'a pertinemment souligné selon qui, dans la mesure où « la vision du droit international et du droit de René-Jean Dupuy doit certainement beaucoup à des idées qui sont extérieures au monde juridique, [...] l'apport de la vision de René-Jean Dupuy au droit international dépend, dans une partie non négligeable, de celles-ci » (« Témoignages », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, op. cit., p. 113).

⁶ « Le Pourvoi en Cassation et la dualité du contentieux de l'annulation », *RDP*, 1950, pp. 505-544.

⁷ Force est cependant de reconnaître que son attrait pour le droit de la Convention européenne des droits de l'homme, prégnant dès ses premiers écrits (cf. « La Commission européenne des droits de l'homme », *AFDI*, 1957, pp. 449-477) et perçant avec une particulière netteté dans la dernière partie de son œuvre, nuance quelque peu la conclusion selon laquelle l'étude *intrinsèque* du droit régional n'occupe pas une place aussi majeure qu'elle peut paraître dans son œuvre.

graduellement plus rares¹. De même, malgré son profond et constant intérêt pour la construction européenne, il demeure pour le moins difficile de qualifier René-Jean Dupuy de « communautariste »². Enfin, il convient de préciser que le droit international qui retient son attention est essentiellement le droit international *public* à l'exclusion du droit international *privé*³.

L'originalité de sa démarche n'est pas alors contredite par l'intérêt de ses « prédécesseurs » à la Chaire « Droit de la nature et des gens » au Collège de France pour ces deux domaines, droit des gens et histoire des idées politiques⁴. D'une part, tandis que ces derniers s'étaient principalement consacrés à l'analyse des doctrines politiques et sociales, « au droit de la nature plus qu'au droit des gens »⁵, il y a très loin que celui-ci (compris ici comme synonyme à droit international) soit pareillement délaissé dans les réflexions de René-Jean Dupuy. En outre, contrairement à ses devanciers, notre auteur se montre plutôt discret sur l'œuvre des membres de l'« École du droit de la nature et des gens »⁶.

Ce dernier constat en appelle un autre plus profond. On observe en effet que ceux des penseurs à l'endroit desquels il manifeste le plus grand attachement ne se sont pas spécialement démarqués pour leurs travaux sur l'organisation politique *internationale*. Cette affirmation, certes, doit être nuancée. Notamment, l'exhortation de Péguy dans *L'Argent* à

¹ Cf. cependant, « L'application du traité d'assistance réciproque de Rio de Janeiro dans l'affaire Costa-Rica – Nicaragua », *AFDI*, 1955, pp. 99-110 ; « Organisation internationale et unité politique. La crise de l'Organisation des Etats américains », *AFDI*, 1960, pp. 185-224 ; « Le panaméricanisme et l'organisation des Etats américains », in *L'Encyclopédie Française*, 1964, tome 10, « L'Etat », pp. 427-438 ; « L'impossible agression : les Malouines entre l'O.N.U. et l'O.E.A. », *AFDI*, 1982 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, op. cit., pp. 265-281.

² Ne pourrait-on pas toutefois, ici encore, tempérer une telle conclusion en considérant l'étude relativement conséquente qu'il développe du droit des relations extérieures des communautés ? Reste qu'il s'agit alors principalement de replacer l'examen de cet exemple particulier dans une réflexion plus générale sur les relations extérieures des organisations internationales (cf. *infra*, pp. 220 et ss.).

³ Plusieurs commentateurs ont souligné la certaine confusion entre ces deux droits qu'entretient l'Arbitre unique Dupuy dans la sentence *Texaco* (cf. F. RIGAUX, « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *RCDIP*, 1978, p. 449 ; J. VERHOEVEN, « Droit international des contrats et droit des gens (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat Libyen) », *RBDI*, 1978-1979, vol. XIV, p. 210). Il n'est certes pas ici le lieu de nous appesantir sur cette question. Relevons simplement que dans la première note de son *Que sais-je ?*, R.-J. Dupuy précise que « [l']expression "droit international" est employée conformément au langage courant et concerne essentiellement le droit international public » (op. cit., note 1, p. 3 : italiques ajoutés). Est-ce alors à dire qu'elle concerne *par essence* le droit international public, ce dernier englobant alors le « droit international privé » ? Ou plutôt qu'elle concerne *principalement* celui-là, lequel par suite appartiendrait avec celui-ci à la catégorie générique « droit international » ?

⁴ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », op. cit., p. 18.

⁵ *Idem*.

⁶ On relèvera toutefois la rédaction d'un court article sur « La vision de l'humanité dans l'école de Salamanca du XVIe siècle » (in *La Escuela de Salamanca y el derecho Internacional en América: del pasado al futuro*, Jornadas Iberoamericanas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional (5, 6 y 7 noviembre de 1992), Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Salamanca, 1993, pp. 62-65).

dénoncer le mythe de la paix par le droit résonne fortement dans l'œuvre de René-Jean Dupuy. On relève de même son insistance sur l'appel de Nietzsche¹ ou de Giraudoux au dépassement des États nations et la construction, en leur lieu et place, d'une Europe unie². Il n'empêche, l'influence exercée par ses réflexions dans le domaine de la pensée politique sur son œuvre juridique se fait davantage sentir sur d'autres points.

B. Unité : une œuvre juridique modelée et éclairée par les réflexions de l'historien des idées politiques

1. Emprunts à la pensée politique pour l'analyse juridique

L'incidence des réflexions de l'historien sur les travaux du juriste s'observe en premier lieu *indirectement*, par les emprunts que René-Jean Dupuy effectue à des analyses *internes*, ayant pour champ l'État, afin de comprendre les relations *internationales* qui se nouent, par-delà les frontières, entre les souverains. Cette démarche d'exhaussement de la cité des hommes, objet traditionnel de réflexion des penseurs de la *polis*³, au monde des États, n'est pas alors sans évoquer celle que réalisent nombre d'auteurs usant de concepts et principes émanés du *droit* interne pour expliquer le *droit* international.

Or, ces emprunts ne portent pas alors sur des questions périphériques, mais concernent certaines problématiques centrales dans l'œuvre juridique de René-Jean Dupuy. Ainsi trouve-t-il chez Jean-Jacques Rousseau d'utiles éclairages concernant la mise en place d'une démocratie interétatique internationale à laquelle il consacre de pénétrantes réflexions⁴. Rien là de bien original, pourra-t-on dire, les pensées du philosophe genevois abreuvant à l'envi la littérature du droit des gens. Que dire néanmoins des lumières que notre auteur reçoit de Péguy, précisément de la différence fondamentale entre misère et pauvreté que celui-ci

¹ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, pp. 73-86. Dans son ouvrage *La pensée politique*, il cite au demeurant un passage de *Par-delà le Bien et le mal* dans lequel il lit une démonstration par le philosophe des « Méfaits du nationalisme » (*op. cit.*, pp. 348-349).

² « La politique européenne du destin selon Giraudoux », in *Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Dalloz, Paris, 1991, pp. 221-228.

³ Cette cité des hommes évoque principalement l'image de l'État, dont l'organisation est, on le sait, devenue la référence primordiale des différentes conceptions politiques.

⁴ Cf. not. « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *RGDIP*, 1957, pp. 527-579 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, *op. cit.*, pp. 33-70 ; « Démocratie et société internationale », *Cahiers de l'Institut des Sciences Economiques Appliquées*, 1963, n°144, pp. 49-76 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, *op. cit.*, pp. 71-86.

propose¹, pour l'appréhension de ce problème crucial que pose l'existence de grandes disparités de développement entre les États² ? Encore, de son appel à l'idée nietzschéenne d'exploitation de la mauvaise conscience du fort par le faible afin d'expliquer l'attitude des pays démunis visant à amener les plus nantis à sortir de leur traditionnelle indifférence³ ? Et cette arme des indigents s'appuie, pour ce faire, sur l'existence d'une communauté internationale que René-Jean Dupuy présente à l'aune de l'analyse menée (ici encore plutôt dans le cadre national) par le sociologue Ferdinand Tönnies⁴. Il dédouble alors cette communauté ainsi objective d'une autre subjective, mythique, dont la construction puise au « mythe politique » théorisé par Georges Sorel, cet autre éminent penseur politique⁵.

Là ne s'épuisent cependant pas les impacts qu'ont eus les analyses de l'historien des idées politiques sur le juriste. Il en est de plus « souterrains », que n'ont pas manqué de susciter, sinon d'entretenir, les travaux du premier et dont l'écho s'est alors fait ressentir dans les réflexions du second. Ces impacts constituent alors autant de jalons permettant d'appréhender la pensée *fondamentale* de notre auteur. Car s'il est vrai que, comme l'affirmait Henry Michel, « [l]'homme ne se fait pas, des relations qui doivent exister dans la cité, une idée à part de celles qu'il adopte sur la vie morale, sur le sens et le but de l'univers »⁶, il n'en est pas moins exact que celui qui étudie les œuvres des penseurs réfléchissant sur ces relations donne également à voir, par ses choix, ses préférences, ses propres idées « sur la vie morale, sur le sens et le but de l'univers ». La subjectivité de l'analyste perce inmanquablement. Cela est particulièrement net dans les écrits que consacre René-Jean Dupuy aux idées politiques.

¹ R.-J. Dupuy reprend dans l'ouvrage qu'il co-rédige avec J. Imbert et H. Morel les propos forts que l'écrivain français formule à ce sujet dans *Jean Coste (La pensée politique. Des origines à nos jours, op. cit., pp. 253-254)*. Les deux écrits qu'il lui consacre se font de même largement l'écho de cette dichotomie essentielle (« Un utopiste du passé : Péguy, penseur politique », *Annales de la Faculté de droit d'Aix-en-Provence*, 1957, pp. 48-53 ; « Péguy Charles, *Notre jeunesse* », in F. Chatelet, O. Duhamel et E. Pisier (dir.), *Dictionnaire des Œuvres politiques*, Paris, 3^{ème} éd., 1995, pp. 924-925).

² Cf. p.e., *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, pp. 112-113. L'influence de Péguy se lit, par exemple, également très nettement dans l'ouvrage de l'ancien représentant de l'Iran aux Nations unies, M. Rahnema : *Quand la misère chasse la pauvreté* (Fayard / Actes Sud, Paris, 2003, 458 pages).

³ Cf. *infra*, pp. 498 et ss.

⁴ Cf. *infra*, pp. 371 et ss.

⁵ Cf. *infra*, pp. 421 et ss.

⁶ Rapporté par J.-J. CHEVALLIER : *Histoire de la pensée politique*, Payot, Paris, 1993, p. 10. De même, pour Valéry : « Toute politique implique quelque idée de l'homme » (cité par R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », in *Mélanges offerts au doyen Trotabas*, LGDJ, Paris, 1970, p. 139).

2. Empreintes des analyses politiques dans la pensée du juriste

a. Une époque, un lieu

Plusieurs traits saillants affleurent si l'on considère l'œuvre historique de notre auteur. Un premier renvoie à une *époque* : l'époque moderne. Outre que c'est elle qu'il traite dans l'ouvrage co-rédigé avec Jean Imbert et Henri Morel, outre que la période couverte par son intervention au colloque organisé par Léo Hamon et Albert Mabileau court « de Tocqueville à nos jours »¹, il est remarquable que c'est au dix-neuvième ou au vingtième siècle qu'appartiennent les auteurs auxquels René-Jean Dupuy consacre l'ensemble de ses productions et/ou exprime sa plus grande proximité : Constant (1767-1830), Proudhon (1809-1865), Nietzsche (1844-1900), Valéry (1871-1944), Péguy (1873-1914), Saint-Exupéry (1900-1944), Camus (1913-1960).

On est, ensuite, frappé par l'appartenance que partage la plupart de ces écrivains à un *lieu* : la *Méditerranée*. Cette mer qu'avaient traversée, partant de ses côtes septentrionales, ses aïeux paternels comme maternels pour venir s'établir sur son rivage africain. C'est là que s'épanouit le jeune René-Jean, nourrit par les trois « déités » de la jeunesse sétoise de Valéry : « la Mer, le Ciel, le Soleil »² contribuant ainsi à lui faire goûter une enfance puis une adolescence dont l'insouciance³ n'est pas sans rappeler celle que rapporte Camus dans les *Noces*⁴. Une Méditerranée vers laquelle depuis lors ses pas ne cesseront de le porter ni son regard de se tourner. Regard d'affection comme d'affliction. Il n'est pas jusqu'à Nietzsche qui, de son Allemagne natale, n'ait été traversé de cette tragédie secouant depuis les Grecs les terres étreignant la mer semi close⁵. Une tragédie qui frappera l'un de ses lointains disciples, le pilote Saint-Exupéry, autre méditerranéen tant apprécié par René-Jean Dupuy.

¹ « La personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », in Léo Hamon et Albert Mabileau (dir.), *La personnalisation du pouvoir*, Association française de science politique / PUF, Paris, 1964, pp. 90-144.

² « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 131.

³ Il indique en ce sens, dans un article retraçant cette période heureuse, que, lycéen, il avait pris avec ses amis « pour parti de rire de tout » (« Ce ne sont que des souvenirs », in *Mélanges en hommage à André Breton et Fernand Derrida*, Dalloz, Paris, 1991, pp. 103-107).

⁴ Cf. R.-J. DUPUY, « Albert Camus, moraliste politique », *Annales de la Faculté des Lettres et Sciences humaines de Nice*, 1979, n°38, p. 237 ; « Albert Camus et les droits de l'homme », in J.-Y. Guérin (dir.), *Camus et la politique. Actes du colloque de Nanterre, 5-7 juin 1985*, L'Harmattan, Paris, p. 248.

⁵ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, pp. 9-14. Il dépeint ailleurs cette Méditerranée comme celle des « guerriers », des « marchands » et des « prophètes » (« Introduction », in *La méditerranée, espace de coopération ? En l'honneur de Maurice Flory*, Economica, Paris, 1994, pp. 9-18).

Sans conteste, ce dernier apparaît ainsi comme un *Homo Mediterraneus*¹. De cœur, on l'a souligné². Plus encore, il l'est pleinement par sa manière d'être, on y reviendra, comme par sa conception du monde. Il s'ensuit que l'accueil particulier qu'il réserve aux auteurs provenant du pourtour méditerranéen ne révèle pas chez lui un esprit de clocher, mais résulte de ce que l'appartenance partagée à cet espace aurait contribué à forger une pensée, sinon identique, à tout le moins proche. Le lieu informerait l'idée. Il en va particulièrement ainsi de celle autour de laquelle s'agrègent ses analyses en histoire des idées politiques : la *liberté*. Mais qu'entendre par cette aspiration aussi louée par Constant que raillée par Valéry³ ? Essayons de la cerner plus précisément en étudiant les diverses directions dans lesquelles elle se déploie au sein des études de René-Jean Dupuy.

b. Une idée : la « philosophie de la liberté »⁴

La liberté s'aperçoit, en premier lieu, dans les relations de l'homme avec le savoir. De ce point de vue, René-Jean Dupuy peut tout d'abord, par le choix des auteurs dont il analyse l'œuvre, passer pour un historien des idées politiques pour le moins iconoclaste. L'étude qu'il consacre à Nietzsche en offre certainement l'illustration la plus manifeste. Il en a, du reste, pleinement conscience puisqu'il énonce, dès son *incipit* : « Ce livre paraîtra un défi : l'auteur n'est pas germaniste, pas davantage philosophe, enfin Nietzsche n'est pas communément tenu pour un penseur politique »⁵. Ceci étant posé, il précise alors l'objet de cet ouvrage qui, « destiné aux étudiants de sciences politiques, n'a pas la prétention de renouveler les études nietzschéennes, mais de mettre à leur disposition une série de textes de Nietzsche choisis parmi les plus marqués de considérations susceptibles d'avoir exercé une influence sur

¹ P. WEIL, *op. cit.*, p. 7. Plus largement, il est remarquable de noter que tous les hommages qui lui sont rendus mentionnent l'attachement viscéral le reliant à cette région.

² Il consacrera d'ailleurs quelques études à la question spécifique du droit de la mer applicable à ce bassin (cf. « National legislation relating to water pollution in four Mediterranean countries », *The pollution of Mediterranean*, Berne, 1972 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *The law of the sea: current problems*, Sijthoff/Dobbs Ferry, Leiden/New York, 1974, pp. 179-192 ; « Les implications du droit positif de la mer sur le développement du bassin méditerranéen considéré comme une unité écologique », IDPD, Nice, 20 p. ; « Introduction » et « Conclusion », in U. Leanza (dir.), *Le régime juridique international de la mer Méditerranée*, Giuffrè, Milan, 1987, resp. pp. 11-15 et pp. 273-276).

³ Il y voyait en effet « un de ces détestables mots qui ont plus de valeur que de sens ; qui chantent plus qu'ils ne parlent ; qui demandent plus qu'ils ne répondent ; de ces mots qui ont fait tous les métiers et desquels la mémoire est barbouillée de théologie, de métaphysique, de morale et de politique ; mots très bons pour la controverse, la dialectique, l'éloquence : aussi propres aux analyses illusoire et aux subtilités infinies qu'aux fins de phrase qui déchaînent le tonnerre » (cité par R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 141).

⁴ H. THIERRY, « Hommage à René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 14.

⁵ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 7.

l'évolution des mentalités politiques »¹. Or, le philosophe allemand n'est pas le seul auteur qui, bien que n'étant pas communément présenté comme un penseur politique, a néanmoins aiguisé l'intérêt de René-Jean Dupuy. Il en va ainsi de Saint-Exupéry, lequel « n'est certainement pas, concède-t-il, un penseur politique au sens traditionnel d'un terme qui vise surtout ceux qui ont été attirés par la science politique »², et de Camus, dont « l'œuvre n'est [...] pas celle d'un auteur politique »³.

Malgré cela, les études consacrées à ces deux auteurs sont rattachées aux travaux de l'historien des idées politiques. Pour n'être pas à proprement parler un « penseur politique », « sa vie toute passée dans l'action, au milieu des camarades de métier » n'en a pas moins poussé Saint-Exupéry « à s'attacher à rechercher le sens de l'autorité comme celui du travail, de la joie ou de la peur en commun »⁴. S'en sont alors suivies des réflexions sur la place de l'homme dans la « Cité »⁵. Il est, dans le même sens, incontestable que Camus a développé une profonde « pensée politique », dont *L'homme révolté* constitue le point d'orgue même si elle a déjà habité ses écrits antérieurs⁶. D'ailleurs, affirme René-Jean Dupuy, « [l]a réflexion de Camus sur l'homme se situe toujours dans la Cité »⁷. Au vrai, ces analyses qui prennent place aux côtés de celles qu'il réserve à Valéry – au sujet duquel, cela ne va pas de soi, « il est permis de parler de [...] penseur politique »⁸ – ou à Burke⁹, Constant¹⁰ et Renan¹¹ – tous trois penseurs politiques « consacrés » – témoignent du fait qu'« [i]l y a finalement de la politique partout »¹². Plus profondément, ils manifestent le refus de René-Jean Dupuy de s'enfermer dans des domaines trop bien délimités et sa propension, à l'inverse, à jeter des ponts entre les disciplines. Son œuvre juridique s'en ressent largement dans la mesure où, influencée par les penseurs politiques, elle l'est également par les philosophes (aux premiers rangs desquels

¹ *Idem.*

² « La Cité de Saint-Exupéry », *Annales de la Faculté de Droit et des Sciences Economiques d'Aix-en-Provence*, 1959, n°51, p. 7.

³ « Albert Camus, moraliste politique », *Annales de la Faculté des Lettres et Sciences humaines de Nice*, 1979, n° 38, p. 237.

⁴ « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 7.

⁵ L'objet de l'article que lui consacre R.-J. Dupuy consiste justement à présenter « le sort de l'homme » dans « sa » Cité (*idem*).

⁶ « Albert Camus. *L'homme révolté* », *op. cit.*, p. 215.

⁷ *Idem.*

⁸ « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 139.

⁹ « Regard d'Edmond Burke sur la Révolution française », *Études irlandaises*, automne 1998, n°23-2, pp. 113-120.

¹⁰ *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*

¹¹ « Ernest Renan, monarchiste progressiste, républicain conservateur », in *Mélanges en l'honneur du Doyen Paul Isoart*, Pedone, Paris, 1996, pp. 134-142.

¹² G. LESCUYER, *Histoire des idées politiques*, Précis Dalloz, Paris, 14^{ème} éd., 2001, p. 17.

Bergson), les sociologues (Tönnies), voire d'autres « spécialistes » (les travaux de Lévi-Strauss l'ont par exemple indéniablement marqué).

Ce refus d'être corseté dans une gangue « académique » s'accompagne de celui de ne pas nourrir son œuvre à la source d'une seule œuvre, sinon d'une école de pensée unique. Il est vrai que René-Jean Dupuy ne dissimule pas ses préférences pour certains auteurs, mais il ne s'agit aucunement pour lui de suivre l'ensemble de leurs enseignements. Sa réflexion est au contraire tout entière fondée sur un rejet des idéologies, ces « idolâtrie[s] de l'idée »¹ si fortement dénoncées par Camus comme autant de « prisons de la pensée »² ; ces idéologies fermant, au nom d'une hypertrophie de la vérité, de *sa* vérité, la voie à toute discussion avec l'Autre, celui qui ne la partage pas. Attitude on ne peut plus étrangère à René-Jean Dupuy, convaincu par le réquisitoire prononcé contre toute vérité par Nietzsche³ et dont Saint-Exupéry notamment se fait l'écho⁴. Aussi bien ne dédaigne-t-il pas l'étude des penseurs avec lesquels il affiche par ailleurs des désaccords, fussent-ils profonds.

Ici encore, c'est son analyse de la pensée de Nietzsche qui fournit sans doute la manifestation la plus nette de cette ouverture d'esprit. Tant il est vrai que, catholique⁵, il n'en voue pas moins une admiration soutenue pour l'un des plus acerbes fossoyeurs de Dieu. Bien plus, loin de se détourner de cette antienne de l'œuvre nietzschéenne, voire de la virulente diatribe qui s'y déchaîne contre le christianisme, René-Jean Dupuy salue, après Mounier⁶, l'« incomparable service » rendu par l'auteur de la *Généalogie de la morale* « au croyant authentique » du fait de sa dénonciation de « l'idolâtrie, c'est-à-dire la forme frelatée de la religion, qui consiste, pour le croyant, à faire un Dieu à son image, reflétant ses intérêts politiques et économiques comme bénissant ses privilèges sociaux »⁷. Partageant cette

¹ « Conclusion », *RQDI*, vol. 7, n°2, 1991-1992, p. 255.

² Pour reprendre l'expression d'H. Thierry : « De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 300.

³ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 14.

⁴ « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 20.

⁵ Pratiquant, il est aussi un « intellectuel soucieux de théologie », pour reprendre les mots de celui auprès de qui R.-J. Dupuy n'a cessé de chercher à approfondir sa foi (H. SANSON, « Jean Dupuy, prophète de l'Humanité », *Qui, quoi, quand*, n°201, 29 juin 2003 : Bulletin à usage interne gracieusement présenté par l'auteur). Jésuite et philosophe rencontré par notre auteur au cours de ses années d'études en Algérie (ainsi qu'il le précise au cours de l'hommage oral rendu à son ami à l'UNESCO le 12 mai 1998 : « Culture de la paix chez René-Jean, Dupuy »), le Père Sanson exercera une influence majeure sur la formation de sa pensée, dans une mesure qu'il ne nous est cependant pas ici donné de développer. Qu'il suffise de renvoyer aux pénétrantes et très stimulantes réflexions que livre ce « chrétien d'Algérie », passionné par la question du dialogue interreligieux (*cf.* son dernier ouvrage : *Islam et christianisme au miroir l'un de l'autre : approches d'un chrétien d'Algérie*, L'Harmattan, Paris, 2008, 151 pages), dans les différents colloques de l'Académie de La Haye auxquels il a été invité.

⁶ *Cf.* not. *L'affrontement chrétien*, éd. De la Braconnière, Neuchâtel, 1944.

⁷ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 25.

condamnation, il critique toutefois le fait qu'elle ait, seule, retenu l'attention de Nietzsche, sans voir qu'à côté du « spectacle qu'offre une Chrétienté bourgeoise, dégradée dans l'angélisme benoît »¹, beaucoup de croyants ont de leur foi une conception absolument autre. La religion n'aurait pas intrinsèquement partie liée avec l'idéologie, dès lors qu'elle serait susceptible de préserver une place à un doute que celle-ci ne tolère pas². Nul prosélytisme dans l'œuvre (historienne comme juridique) de René-Jean Dupuy, laquelle, quoique émaillée de références religieuses³, s'essaye constamment à conserver une dimension « laïque »⁴.

Ainsi comprise, la religion se distinguerait de ces idoles dont Nietzsche, manifestant une clairvoyance remarquable, avait perçu l'avènement dans un monde désormais déserté par Dieu : la Raison pour les libéraux, l'Histoire pour les socialistes, la Science pour les positivistes⁵. Or, alerté des dangers de cette dernière par Renan qui, délaissant l'« optimisme naïf de sa jeunesse » et se laissant aller à de « mauvais rêves », avait anticipé les risques de « l'excroissance monstrueuse d'un savoir incontrôlé, détenu par des surhommes issus des manipulations génétiques et dépourvus de conscience »⁶, mis en garde par Camus qui, le premier, avait exprimé une voix discordante dans le concert de louanges entonné au lendemain de Nagasaki et Hiroshima, René-Jean Dupuy est surtout sensible au vibrant plaidoyer anti-historiciste de Nietzsche, Valéry, Péguy et Camus⁷. De cette dénonciation exprimée par les quatre penseurs au sujet desquels il a certainement affirmé le plus constamment sa fidélité se dégage le second pôle majeur sur lequel se déploie la liberté : *elle joue contre l'enfermement de l'homme dans une Histoire qui l'asservit.*

L'Histoire, on l'a indiqué plus haut, a exercé un profond attrait chez René-Jean Dupuy. Mais multiples sont les façons de l'appréhender. Une première, considérant l'« histoire-héritage », résolument tournée vers le passé, a été dénoncée par Nietzsche en tant qu'elle

¹ *Ibid.*, p. 26.

² « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*, p. 29.

³ La figure du « prophète » joue par exemple un rôle on ne peut plus important. Il la développe principalement, en s'appuyant sur Bergson, dans son analyse de l'humanité (*cf. infra*, pp. 667 et ss.).

⁴ Relevons par exemple cette affirmation : « Le royaume de César et le royaume de l'esprit – je ne le qualifie pas autrement que par cette expression neutre pour respecter toutes les croyances ... » (« Conclusions », in *René Cassin amicorum discipulorumque liber*, tome IV, Pedone, Paris, 1972, p. 398). On reviendra plus amplement dans les développements ultérieurs sur l'importance que revêt à ses yeux l'affirmation de cette laïcité séparant le spirituel, ressort de l'intime, du temporel.

⁵ R.-J. DUPUY, « Les ambiguïtés de l'universalisme », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, Pedone, Paris, 1991, p. 274.

⁶ « Ernest Renan, monarchiste progressiste, républicain conservateur », *op. cit.*, p. 141.

⁷ L'occasion nous sera plus loin fournie de revenir sur les nuances apportées à la Raison triomphante.

« n'apporte qu'une érudition vaine »¹ et sclérosée. La critique est reprise et développée par Valéry qui fustige cette histoire accroissant le « poids du passé » et, ce faisant, « accumul[ant] des souvenirs qui encombrant et empoisonnent le présent »². René-Jean Dupuy fait sienne cette assertion lorsqu'il souligne combien cette histoire-héritage est « porteuse de vieux conflits »³, dont le souvenir pèse sur celui qui ne souhaite pas détacher son regard du passé. Ainsi se comprend sa volonté de dépasser le contentieux historique opposant la France et l'Allemagne par leur intégration commune au sein d'une Europe politique⁴. Ainsi peut également s'expliquer sa préférence pour des auteurs avec lesquels il partage une certaine proximité historique.

Loin d'être, comme Nietzsche et Péguy, un « utopiste rétrospectif »⁵ ou « du passé »⁶, René-Jean Dupuy se révèle, à l'instar de Valéry, « beaucoup plus travaillé par l'avenir »⁷. Certes, une inquiétude sourde se fait graduellement jour dans ses propos quant au devenir de l'humanité. Jamais toutefois il ne succombe aux sirènes de l'« histoire-promesse », celle qui annonce avec assurance, au bout de la montée, l'avènement d'un monde dans lequel les contradictions seraient surmontées, les malheurs expurgés et ce, selon un schéma déterminé puisqu'il suit des « lois » présentées comme intelligibles. René-Jean Dupuy récuse une telle foi, en tant, qu'inhumaine, elle s'avère également desséchante et inexacte. Elle est *inhumaine* d'abord, car, ainsi que l'a montré Camus dans *L'homme révolté*, « les grandes aventures totalitaires du XX^e siècle ont été des tentatives pour donner, envers et contre tout, un sens à l'histoire et n'ont pu, en définitive, qu'affirmer le principe : "la fin justifie les moyens" »⁸. Ce que René-Jean Dupuy, après Constant, ne peut admettre⁹. Elle est *desséchante* ensuite, parce que, favorisant une forme de pensée « paresseuse »¹⁰, elle tend à briser l'« élan de vie »¹¹ au grand dam de Nietzsche et Péguy. Elle est *inexacte* enfin, dans la mesure où les tragiques événements du vingtième siècle ont fortement amené à réviser la prédiction d'une amélioration continue et linéaire de la condition de l'humanité. Profond sera à cet égard le

¹ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, op. cit., p. 30.

² « Regards de Valéry sur l'univers politique », op. cit., p. 144.

³ « Conclusion », *RQDI*, op. cit., p. 253.

⁴ Giraudoux avait également exprimé, par la voix de *Siegfried*, l'absurdité d'un déchirement franco-allemand qui avait également choqué Renan (cf. R.-J. DUPUY, resp. : « La politique européenne du destin selon Giraudoux », op. cit. ; « Ernest Renan, monarchiste progressiste, républicain conservateur », op. cit., p. 138).

⁵ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, op. cit., p. 64.

⁶ « Un utopiste du passé : Péguy, penseur politique », op. cit., pp. 1-26.

⁷ « Regards de Valéry sur l'univers politique », op. cit., p. 144.

⁸ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, op. cit., pp. 32-33.

⁹ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, op. cit., p. 14.

¹⁰ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, op. cit., p. 31.

¹¹ *Ibid.*, p. 36.

sillon que laissera dans la pensée de René-Jean Dupuy cette prise de conscience de Valéry suscitée par la désolation de la Première Guerre mondiale : « Nous autres, civilisations, nous savons maintenant que nous sommes mortelles »¹.

En réalité, on ne saurait détacher ces considérations d'autres, plus profondes, dans lesquelles elles s'enracinent. Le troisième prisme par lequel s'aperçoit cette liberté que projette au cœur de son analyse l'historien des idées politiques Dupuy peut permettre de les exhumer.

La liberté est également celle de l'homme dans son histoire. Celle-ci n'est pas davantage que l'Histoire universelle écrite à l'avance. L'œuvre « politique » de Saint-Exupéry peut, tout d'abord, être convoquée pour traduire cette affirmation. René-Jean Dupuy perçoit en effet dans « l'impérieuse loi du dépassement de soi » l'épine dorsale soutenant l'unité de l'œuvre de l'auteur de *Vol de nuit*². À ce sujet, comme sur tant d'autres, s'observe le « nietzschéisme diffus » de ce dernier³. Or, ce thème reflète des traits fondamentaux (que partage également Saint-Exupéry) de la pensée du philosophe allemand : en lui résonne une *morale de l'action*, participant d'une *philosophie du mouvement* dont la source première semble être cette *philosophie de la Vie* qui innerve l'ensemble de la réflexion de Nietzsche⁴ et, plus tard, celle de René-Jean Dupuy. Il est en effet peu de dire que son œuvre tout entière vibre de cette énergie vitale, régénérée en particulier au commerce d'une certaine doctrine catholique qui, reprenant Saint Augustin : « si tu t'arrêtes et dis : c'est assez, tu es déjà mort », professe le refus de l'entropie⁵. Aussi touche-t-on certainement là le cœur de la « philosophie » de notre auteur, une philosophie foncièrement empreinte de cette pulsion de vie irriguant un mouvement perpétuel⁶ qui lui-même fait éclater toute entreprise, idéologique ou totalitaire, qui tendrait à le pétrifier.

¹ P. VALÉRY, *La crise de l'esprit*, in P. Valéry, *Œuvres. I*, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, Paris, 1980, p. 988.

² « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 11.

³ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, note 1, p. 72. R.-J. Dupuy énonce en effet que Nietzsche enseigne lui-même « le dépassement de soi » (*ibid.*, p. 29).

⁴ On sait, en particulier, que cette « fureur de vivre » le détournera de Schopenhauer, auteur nihiliste s'il en est, en qui il avait pourtant trouvé, dans sa jeunesse, un maître (*ibid.*, pp. 14-15).

⁵ Illustration en est donnée par l'« élan vital » de Bergson que reprend en partie Péguy. À ce propos, évoquant le fait que les réactions de ce dernier « ont toujours été celles d'un croyant s'attachant à vivre sa foi, socialiste, républicaine et, dans les derniers temps de sa vie, chrétienne », R.-J. Dupuy précise que cette dernière « ne reme[t] pas en cause les deux premières, mais se fond[e] avec elles dans le même élan vital » (« Charles Péguy. *Notre jeunesse* », *op. cit.*, p. 928).

⁶ La différence est profonde entre R.-J. Dupuy, qui « adore le mouvement qui déplace les lignes » (C. NIGOUL, « René-Jean Dupuy et le fédéralisme : de Georges Scelle à Alexandre Marc », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 236), et cette « Beauté » de Baudelaire qui, pour sa part, « hai[t] le

Participant ainsi de cette vitalité essentielle, on conçoit aisément que l'action soutenue par la morale du dépassement ne soit pas animée par quelque attrait du danger mais bien plutôt par « le sens de l'épanouissement de la vie »¹ : aux antipodes de l'attitude mortifère, c'est à l'inverse le profond amour qu'il ressent à l'endroit de la vie qui pousse le pilote Saint-Exupéry à tutoyer la mort. L'efflorescence se réalise par la lutte contre l'adversité² : « le don de soi, c'est le don d'un sens à la vie »³. Qui ne voit alors qu'à cette même source s'abreuvent et l'engagement du dreyfusiste Péguy, et les luttes, multiples, que livrera Camus principalement par la rédaction d'articles publiés dans cette revue au nom évocateur : *Combat* ? Mais on peut aller plus loin et estimer que la vie s'accomplit *dans* la lutte : celle-ci importe, de fait, plus que le succès pour Nietzsche⁴ ; de même, Saint-Exupéry peut estimer que « [l]a poursuite du but grandit, non sa possession »⁵. Ce faisant, est écarté tout désespoir qui aurait pu résulter de la chute de ces « idoles » promettant des lendemains qui chantent. Il devient alors possible de se satisfaire de cet « éternel retour » nietzschéen que René-Jean Dupuy transmue en « éternelle relance ».

Se comprend également l'impossible réduction de l'accomplissement de l'*être*, inscrit dans cette philosophie fondamentale de la Vie, à des considérations matérielles, liées à l'*avoir*. Nietzsche a ainsi, par l'indigence à laquelle il s'est astreint, mis en pratique sa haine de ce « bonheur réduit à l'avoir aux dépens de l'être, repu de bien-être matériel et vulgaire »⁶. Et de fustiger le « travestissement de la détention de l'argent en valeur »⁷. Péguy reprendra cette critique en alertant sur le fait que le mal triomphe par « le règne inexpiable de l'argent »⁸. Mais Péguy est aussi, on l'a indiqué plus haut, l'auteur d'une distinction entre la misère et la pauvreté. En sorte que si l'avoir entrave l'accomplissement de l'être, il faut admettre qu'en deçà de la « limite » séparant le miséreux du pauvre, l'absence de biens empêche l'épanouissement de la personne. Situation insoutenable si l'on estime, avec Saint-

mouvement qui déplace les lignes » (*Les fleurs du mal*, Le livre de Poche, Librairie générale française, Paris, 1972, pp. 21-22).

¹ « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 9.

² *Idem*.

³ *Ibid.*, p. 18.

⁴ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 60.

⁵ « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 8.

⁶ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 15.

⁷ *Ibid.*, p. 43.

⁸ Cité par R.-J. DUPUY : « Charles Péguy. *Notre jeunesse* », *op. cit.*, p. 925. Il sera, sur ce point, notamment suivi par Camus (R.-J. DUPUY, « Camus et les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 250). Ces deux positions, certes non motivées ici par des considérations religieuses, rejoignent un enseignement de l'Église (notamment repris par Mounier : cf. R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, note 1, p. 46) auquel R.-J. Dupuy s'est vraisemblablement montré sensible.

Exupéry, que « [c]acun, quel qu'il soit, peut devenir ce héros qu'il porte en lui »¹. Cette troisième « liberté » ne souffre aucun exclu. On admet par suite sans difficulté que le célèbre aventurier n'ait pu comprendre l'accomplissement de l'individu que dans une vie collective² : « [i]ndividuelle dans son essence, la libération de l'homme sera collective dans sa mise en œuvre »³. Et cela ne vaut pas simplement pour le miséreux : *la liberté de tout homme ne se conçoit que dans son inscription dans la Cité*.

La morale de l'action débouche sur celle de l'engagement. La dénonciation de l'apathie emporte exaltation de l'empathie. En effet, l'homme révolté de Camus, archétype de l'homme engagé, « ne s'insurge pas seulement contre ce qu'il subit, mais aussi contre ce qu'il voit de la condition faite aux autres »⁴. C'est un devoir de soutenir celui qui est engoncé dans une misère lui ôtant jusqu'à la liberté d'être. Aussi Camus développe-t-il une « morale de la solidarité »⁵, de la fraternité⁶, très prégnante également chez Saint-Exupéry⁷ ou Péguy⁸. Ce dernier s'inspire alors en particulier de Bergson qui avait exhumé et renouvelé cette idée-force du message christique et dont Mounier également se fera le héraut. Le philosophe chrétien l'inscrit d'ailleurs au cœur de sa doctrine *personnaliste* distinguant l'individu, qui « se conçoit comme une entité seule », et la personne, laquelle « se situe par rapport aux autres et dans ses relations avec les autres »⁹.

Il n'en demeure pas moins que l'aversion du « personnaliste » pour l'égoïsme, exacerbation du *je* dans le mépris du *nous*, ne la cède qu'à celle que lui inspire l'holisme, annihilation du *je* par une hypertrophie du *nous*. Il est préférable, afin d'apprécier la mesure

¹ R.-J. DUPUY, « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 10.

² *Ibid.*, p. 9.

³ *Ibid.*, p. 10.

⁴ R.-J. DUPUY, « Albert Camus. *L'homme révolté* », *op. cit.*, p. 215. On voit là toute l'évolution de la pensée de celui qui, énonçant dans sa jeunesse : « il n'y a pas de honte à être heureux », affirme par la suite : « il peut y avoir de la honte à être heureux » (R.-J. DUPUY, « Albert Camus, moraliste politique », *op. cit.*, p. 239). Le contact du malheur lui a ainsi fait prendre conscience de ce que le bonheur perd de sa saveur s'il n'est pas partagé.

⁵ « Albert Camus, moraliste politique », *op. cit.*, pp. 239-240.

⁶ « Camus et les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 251 ; « Albert Camus. *L'homme révolté* », *op. cit.*, p. 218. R.-J. Dupuy ne paraît pas toujours établir de différence claire entre deux termes que d'aucuns se sont cependant essayé de discriminer (*cf.* en ce sens not. les travaux de R. DEBRAY : *Le moment fraternité*, Gallimard, Paris, 2009). Il n'en semble pas moins connoter *d'avantage* la fraternité d'une dimension subjective, affective (avec certaine coloration religieuse), quand la solidarité revêtirait un caractère plus objectif, renvoyant à ce phénomène social à la base de la construction doctrinale de Duguit et Scelle (*cf. infra*, p. 499 et ss.).

⁷ Elle est au cœur notamment de la « morale des camarades » que René-Jean développe dans l'article qu'il lui consacre (*op. cit.*, pp. 25-26).

⁸ « Charles Péguy. *Notre jeunesse* », *op. cit.*, p. 927.

⁹ R.-J. DUPUY, « Intervention », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, colloque de l'Académie de La Haye de Droit International et de l'Université des Nations Unies, *Sijthoff and Noordhoff*, Leiden, 1980, p. 258.

de cette seconde antipathie, de délaissier l'optique latérale des relations interindividuelles pour le prisme vertical des rapports de l'homme avec le Pouvoir. En d'autres termes, il convient de se situer sous l'angle politique proprement dit.

c. La liberté sous l'angle politique : le refus de tout totalitarisme

On connaît la croisade menée par Camus contre toutes les formes de ce mal du vingtième siècle¹ dont Constant avait eu, dès le dix-neuvième, la « révélation »². Ce dernier avait en effet (sans certes user de l'expression) pressenti l'hypothèse d'une autorité qui, en plus de concentrer tous les pouvoirs politiques et de les exercer dans l'arbitraire, ne laisserait plus aux particuliers aucune marge d'autonomie dans le secteur du privé³. Aliénation politique ultime ne manquant pas de provoquer la colère de celui qui « n'hésita jamais sur la liberté »⁴, dénonçant inlassablement tous les coups qui lui étaient portés, qu'ils émanent du despotisme d'un seul ou qu'ils résultent de la tyrannie de tous⁵.

Comprise comme refus du totalitarisme, *la liberté combat ainsi, en premier lieu, contre le despotisme d'un seul*⁶. René-Jean Dupuy isole à cet égard deux principales critiques que Constant oppose à cette situation : le « système guerrier », dont est fréquemment amené à user le despote afin d'asseoir son autorité, contribue à étouffer la liberté ; l'instabilité des bases sur lesquelles repose un pouvoir acquis par l'« usurpation » offre, ensuite, un terrain propice à sa dégradation dans l'arbitraire⁷. Ce faisant, il apparaît que ce n'est pas tant le pouvoir d'un seul que dénonce Constant, que l'utilisation susceptible d'en être faite par un tyran. Le despotisme est décrié, plus que la personnalisation du pouvoir.

Sans conteste, cette dernière thématique obsède René-Jean Dupuy. Il en propose une analyse fouillée dans le cadre du colloque organisé en 1964 par Léo Hamon et Albert Mabilleau⁸. Surtout, s'y ajoutent plusieurs autres études s'inscrivant dans la même optique. On

¹ Saint-Exupéry partagera quelque peu cette « aversion » (R.-J. DUPUY, « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 17).

² R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*, p. 30.

³ *Idem.*

⁴ *Ibid.*, p. 7.

⁵ Ce sont les deux axes que R.-J. Dupuy retient dans sa « Présentation » précitée à l'ouvrage de Constant.

⁶ *Ibid.*, pp. 16-24.

⁷ « Le système guerrier » et « L'usurpation » constituent en effet les deux déclinaisons de la partie traitant de l'idée selon laquelle « La liberté combat contre le despotisme d'un seul » (*op. cit.*, pp. 16-24).

⁸ « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*

peut en ce sens noter l'insistance de l'historien Dupuy sur la centralité de l'image du « chef » dans l'œuvre de Saint-Exupéry¹. Ici comme sur d'autres points, il souligne alors les accents nietzschéens de cette « éthique du chef »². En sorte qu'à l'« aristocratie du héros » que René-Jean Dupuy perçoit dans les écrits de l'auteur français³ répond celle qui se dégage en creux des réflexions du philosophe allemand⁴. Notre auteur retrouve également chez Valéry la prédilection exprimée par Nietzsche pour l'exhaussement d'une « élite de la tourbe populaire »⁵. Au vrai le penseur français, estime-t-il, « se rattache à un courant aristocratique qui mêle assez curieusement des souvenirs de Taine et Renan et des relents nietzschéens »⁶. Du maître germanique, d'une part, il retient notamment « l'importance du mythe comme nourriture des masses »⁷. À la suite des premiers, ensuite, cet « aristocrate de pensée »⁸ prône la mise en place d'un « gouvernement de l'intelligence »⁹ selon une manière de collusion entre savoir et pouvoir¹⁰. Il développe dès lors une pensée politique qui se satisfait, à tout le moins provisoirement, de la détention du pouvoir par un seul, quitte à lui à l'exercer tyranniquement. Comme tant d'autres « intellectuels », Valéry se montre sensible à l'attrait exercé par le despote¹¹.

La distance qui le sépare sur ces deux points de Péguy est grande. Pourtant, le proudhonisme marqué de celui-ci ne s'indigne pas de la présence du chef ; plus encore, il l'estime indispensable¹². Mais le chef dont il s'agit est un « chef républicain sévère et laborieux »¹³, non un monarque héréditaire et despotique. Arrivé au pouvoir par l'action plutôt que par son nom, il ne dicte pas mais il *guide*. Et il ne guide pas une masse ignare : la « mystique » qu'oppose Péguy à la « politique »¹⁴ renvoie au mythe tel que son ami Sorel l'a développé, un mythe qui, loin d'être un analgésique à l'aide duquel le pouvoir maintient le

¹ « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, p. 14.

² « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*, p. 144.

³ Il s'agit là de la « première partie » de l'étude qu'il lui consacre (*op. cit.*, pp. 11-19), la seconde ayant trait à la « Participation libératrice des hommes à l'œuvre commune » (*ibid.*, pp. 19-26).

⁴ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 29.

⁵ *Ibid.*, p. 17.

⁶ « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 140.

⁷ *Ibid.*, pp. 143-145.

⁸ *Ibid.*, p. 140.

⁹ *Ibid.*, pp. 140-142.

¹⁰ Cf. pour Renan : R.-J. DUPUY, « Ernest Renan, monarchiste progressiste, républicain conservateur », *op. cit.*, p. 140.

¹¹ R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 141 ; R.-J. DUPUY, « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*, p. 94.

¹² *Ibid.*, p. 128.

¹³ *Idem.*

¹⁴ R.-J. DUPUY, « Charles Péguy. *Notre jeunesse* », *op. cit.*, pp. 926 et ss.

peuple dans la torpeur, vise à éveiller sa ferveur. Les ressorts sont certes identiques, puisque l'irrationalité préside pareillement à ses réactions, mais alors qu'elle est présentée sous un jour péjoratif chez un Valéry ayant jeté « la seule foi qu'il ait jamais eue » dans l'intellect¹, il en va tout autrement chez Péguy. Celui-ci s'inscrit en effet dans la veine des auteurs qui ont déboulonné, après la Science et l'Histoire, la déesse Raison du piédestal sur lequel les Lumières l'avaient haussée. Ainsi présente-t-il le guide comme un « prophète », davantage qu'un théoricien², s'adressant aux consciences plutôt qu'aux intelligences³.

L'affirmation est essentielle et traverse l'ensemble des écrits de l'historien des idées politiques Dupuy. Se dégage effectivement une tendance nette à pointer la dimension « psychologique » des œuvres étudiées. La référence au mythe – prégnant comme on l'a vu dans l'œuvre de Péguy comme de Valéry, de Nietzsche comme de Constant – en constitue alors certainement le creuset. Ce mythe n'épuise cependant pas les résonances « psychologiques » qu'il découvre dans leurs écrits. Elles innervent ainsi plus largement les réflexions du philosophe allemand, lequel « met le psychologique au centre de toutes ses préoccupations sur le monde »⁴ ou celles de ce « maître du roman psychologique » qu'est Constant⁵.

Cette dimension est également centrale chez Saint-Exupéry et Camus. En ce sens, René-Jean Dupuy souligne que « l'Esprit », troisième pilier avec l'« Architecte » et le « Chef » de la cité saint-exupérienne⁶, éclaire « le sens profond de la mission de l'homme »⁷. Seul, en

¹ R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 139.

² Charles de Gaulle n'est pas sans répondre à une telle image. Étudiant, lors du colloque précité sur *La personnalisation du pouvoir*, « Personnalisation et légitimité dans la pensée gaulliste » (*op. cit.*, pp. 287-297), R.-J. Dupuy souligne en effet que le gaullisme repose essentiellement sur deux éléments : un « grand caractère », grâce auquel le Général a, seul, pu parvenir au faite du pouvoir (*ibid.*, pp. 288-290) ; un « rôle de prophète », portant témoignage auprès d'un peuple dont il se présente alors comme un « guide » (*ibid.*, pp. 290-292 ; cette conception du « guide » transparait également dans la présentation que propose R.-J. Dupuy du « Président de la République » dans le cadre du colloque, *La réforme de la Constitution*, organisé en 1993 par l'Académie des Sciences Morales et Politiques).

³ En ce sens, il indique que, pour Péguy, « ce n'est point dans l'ordre de la démonstration logique que doit se réaliser la République, mais sur le chemin de la foi qui soutient l'âme populaire. La parole est non aux théoriciens, mais aux apôtres » (R.-J. DUPUY, « Charles Péguy. *Notre jeunesse* », *op. cit.*, pp. 927-928). Il y a certes quelque danger dans cette substitution de la mystique à la raison, dans la mesure où elle a pu faire le lit (combinée avec le passage de la « doctrine » à l'« aventure ») des dictatures modernes (R.-J. DUPUY, « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*, pp. 120-121 ; « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*, p. 22). Cela n'est cependant vrai que si mystique et raison sont appréhendées séparément. Il en va en revanche différemment si l'on considère que l'éveil des consciences accompagne une politique généreuse et générale d'éducation.

⁴ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 17.

⁵ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*, p. 20.

⁶ « La Cité de Saint-Exupéry », *op. cit.*, pp. 17-19.

⁷ *Ibid.*, pp. 17-18.

effet, il vibre au plus profond de l'*être*, d'où résulte sa distinction avec une intelligence qui « n'est que mécanique admirable mais vaine si elle n'est pas commandée par l'Esprit »¹. Il n'est en conséquence pas un « théoricien » mais bien un « visionnaire »² celui qui affirme que « [c]onnaître ce n'est point démontrer ni expliquer. C'est accéder à la vision »³. Aucune surprise dès lors à ce que, n'étant pas à proprement parler un *penseur* politique, Saint-Exupéry soit qualifié de « *moraliste* politique »⁴. Or, tel se présente également Camus⁵. Lui non plus « ne démontre pas. Interpellé par l'évènement, il témoigne »⁶. Aussi serait-il vain d'attendre de lui « un exposé théorique sur les Droits de l'homme » ; on doit plutôt observer les « ripostes d'un tempérament à l'évènement, celles d'un témoin »⁷. Sa « morale » est celle du « cri » qu'il pousse contre les aberrations des pouvoirs⁸, cri faisant écho à celui qu'émet, par son « témoignage pour la liberté », Constant⁹. Par là, c'est bien l'affect plus que l'intellect qui doit en être ébranlé¹⁰.

Très manifeste est alors la visée *démocratique* de cet appel qui, non réservé à une élite d'intellectuels seule à même de l'entendre, est susceptible de résonner en chacun. N'est-ce pas au reste dans la démocratie que se coule le plus aisément ce chef « républicain » qui guide plus qu'il ne dicte ? Et pourtant, cette forme de gouvernement est particulièrement malmenée par les auteurs tant appréciés par ailleurs par René-Jean Dupuy, essuyant les sarcasmes de Nietzsche¹¹, les railleries de Renan¹² et de l'« aristocrate de pensée » Valéry¹³. Le libéral Constant lui-même se montre réservé à son égard. En sorte d'ailleurs que la démocratie fonde le deuxième axe de l'opposition entre liberté et despotisme que développe, après Constant, René-Jean Dupuy.

¹ *Ibid.*, p. 19

² *Ibid.*, p. 18.

³ *Idem.*

⁴ *Ibid.*, p. 9. [italiques ajoutés]

⁵ L'un des articles qu'il lui consacre a justement pour titre : « Albert Camus, moraliste politique ».

⁶ « Albert Camus et les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 249.

⁷ *Idem.*

⁸ « Albert Camus, moraliste politique », *op. cit.*, p. 243 ; « Albert Camus et les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 249. R.-J. Dupuy fait également référence à cette « morale du cri » dans : « Albert Camus. *L'homme révolté* », *op. cit.*, p. 217.

⁹ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*, p. 40. Dans le même sens, cf. *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 110.

¹⁰ Chez Camus, il n'est jusqu'à l'écrit qui résonne de ce cri, tant son « écriture apollinienne mêle à l'idée les frémissements du cœur et les ardeurs de la sensualité » (« Albert Camus, moraliste politique », *op. cit.*, p. 249 ; « Albert Camus et les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 255).

¹¹ Cf. R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, pp. 36-40.

¹² « Ernest Renan, monarchiste progressiste, républicain conservateur », *op. cit.*, p. 136.

¹³ « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 140.

Luttant contre le tyran, *la liberté combat également contre le despotisme de tous*¹. Les ponts sont nombreux entre ces deux formes d'aliénation. Tocqueville, on le sait, a mis en exergue la proximité de ses deux périls en soulignant que la démocratie était, plus que tout autre système, exposée à la tentation de créer des tyrans². Ce risque n'est cependant pas celui que retient René-Jean Dupuy au titre des deux principaux griefs contre la démocratie ressortant, à ses yeux, de l'œuvre de Constant. Transparaît en effet plus clairement le reproche formulé par ce conservateur à l'encontre d'une forme de gouvernement dévalorisant le rôle du temps, subordonné à la volonté du pouvoir³. À cela s'ajoute le malaise suscité chez l'auteur de *L'esprit de conquête* par la « conception rousseauiste de la loi générale et impersonnelle impliqu[ant] un homme dont on veut ignorer les spécificités locales, religieuses, culturelles, pour ne voir en lui qu'un citoyen, archétype juridique désincarné »⁴. Or, ces deux critiques puisent à un fonds commun car, pour Constant, honorer le passé c'est respecter les particularismes⁵. C'est voir que l'*uniformité* portée en germe par la démocratie cristallise toutes les craintes de ce « promoteur de ce que l'on appelle aujourd'hui "le droit à la différence" »⁶.

Il s'en faut qu'une telle appréhension ne résonne profondément dans l'esprit de René-Jean Dupuy. Nul doute que lorsqu'il écrit : « la nature appelle la diversité »⁷, le masque de l'historien des idées politiques présentant la pensée d'un autre tombe pour laisser s'exprimer une conception personnelle. De fait, le maintien des spécificités dans une Cité n'implorant cependant pas sous le coup de ces forces centripètes constitue le creuset de ses réflexions en matière d'idées politiques. Cela apparaît clairement si l'on considère qu'il avait l'intention de prendre l'idée de « communauté algérienne »⁸ comme point de départ du livre sur l'itinéraire de sa pensée en matière d'idées politiques dont il a envisagé, sur la fin de sa vie, la publication.

Cette intégration des diversités dans une unité sur le plan culturel, économique, social et politique n'est pas alors sans évoquer le fédéralisme proudhonien au sujet duquel René-Jean

¹ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*, pp. 24-38.

² Ainsi que le rappelle R.-J. Dupuy : « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*, p. 112.

³ « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, *op. cit.*, p. 34.

⁴ *Idem.*

⁵ *Ibid.*, p. 35.

⁶ *Idem.*

⁷ *Ibid.*, p. 36.

⁸ R.-J. Dupuy participa à l'élaboration de ce projet visant, dans les années 1950, à intégrer les différentes communautés vivant en Algérie. Il déboucha sur la rédaction d'une étude : « A la recherche d'une communauté : la cohabitation en Algérie » (Secrétariat Social d'Alger, Alger, 1956, 204 pages).

Dupuy se montre, après Péguy¹, particulièrement sensible². Un fédéralisme réalisant alors le principal trait d'union entre l'historien des idées politiques et le juriste. Bien plus, on ne peut que suivre Claude Nigoul lorsque celui-ci estime qu'il « apparaît comme le fil directeur d'un itinéraire intellectuel d'une implacable continuité »³. Non que la compréhension qu'il en a eue n'a pas évolué. Ce sont d'ailleurs ces évolutions que l'on se propose désormais de mettre en exergue en prenant pour appui le fédéralisme scellien. Car c'est à partir de lui que s'est construite la pensée de l'élève Dupuy.

III Fidélité et émancipation

Le fédéralisme se trouve au cœur de la première réflexion juridique d'ampleur de René-Jean Dupuy⁴. L'objet de sa thèse consiste effectivement à étudier *L'évolution du système inter-américain* vers cette modalité d'organisation des pouvoirs. Problématique chère à son directeur de thèse dont l'influence irrigue plus profondément l'ensemble d'un travail de facture résolument scellienne. Cela est net, en premier lieu, si l'on considère le fait que René-Jean Dupuy présente son analyse du continent américain comme devant servir de « modèle » afin d'engager une réflexion générale sur le fédéralisme⁵. Les autres régions, aux premiers rangs desquelles l'Europe, sont certes par là visées⁶, mais il est incontestable que perce au-delà la volonté de dégager des outils propres à s'appliquer à cette société œcuménique vers laquelle le regard de son maître ne se détache jamais. De Scelle, ensuite, on peut *a priori* déceler l'empreinte dans la « construction » adoptée. Cela, que l'on observe ses « fondements », cette thèse ayant été qualifiée d'« exemple modèle pour l'application de la doctrine sociologique internationaliste » développée par Scelle⁷, ou sa « structure », la progression qu'elle dessine reprenant le schéma scellien : d'une éthique commune débouchant sur une « solidarité continentale » à un fédéralisme normatif puis institutionnel⁸.

¹ R.-J. DUPUY, « Charles Péguy. *Notre jeunesse* », *op. cit.*, p. 927.

² L'influence d'A. Marc à ce sujet est indéniable. On y reviendra (*cf. infra*, pp. 170 et ss.).

³ *Op. cit.*, p. 236.

⁴ *Idem.*

⁵ « Entreprendre des recherches sur l'évolution du Panaméricanisme vers le fédéralisme devait permettre [...] par-delà l'exemple inter-américain, de tirer certaines observations d'ordre général sur le processus du fédéralisme » (*op. cit.*, p. 245).

⁶ En ce sens, il énonce que le continent américain offre à l'« attention » de l'Europe « un système groupant les vingt et une collectivités qui le peuplent » (*ibid.*, p. 7).

⁷ M.H. FABRE, « Bibliographie », in *Revue Algérienne, Tunisienne et Marocaine de législation et de jurisprudence*, juillet-août 1957, n°4, pp. 95-98.

⁸ « La solidarité continentale » et « le fédéralisme institutionnel » sont les titres respectivement des première et deuxième parties.

Ceci étant posé, il serait réducteur de cantonner cette première réalisation à une simple application des préceptes du maître Scelle au panaméricanisme. Sauf à occulter la richesse d'une monographie laissant apercevoir, en creux, les éléments de l'émancipation de la tutelle d'un maître dont l'influence demeurera cependant immanquablement rappelée¹. Les écrits postérieurs n'auront de cesse de déployer ces virtualités dans une double direction.

A. Optimisme et scepticisme

L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme. Par ce titre, transparaît le dynamisme d'une réflexion traitant d'un mouvement dont le but est au surplus assigné : le fédéralisme. Cette conception, consistant à percevoir celui-ci comme un processus, est indubitablement scellienne. L'influence du directeur de thèse paraît ensuite se retrouver dans l'architecture générale de cette œuvre pouvant laisser suggérer que, la fin ainsi posée, les moyens sont également déterminés : éthique commune, fédéralisme normatif, fédéralisme institutionnel. On a là une application apparente d'une « loi générale » mise à nue par Scelle, loi qui dans son plein déploiement pose également la linéarité de cette progression, c'est-à-dire énonce que les reculs potentiels ne font que freiner, et non désorienter, un progrès inéluctable et finalisé. C'est voir le profond *optimisme* que postule une telle construction.

Or, pour n'être pas totalement absente, une telle foi n'en est pas moins nuancée dans *Le nouveau Panaméricanisme*. Tout semble au vrai se passer comme si, paraissant partagée par le jeune doctorant Dupuy, elle s'érode quelque peu au gré des réflexions du futur docteur. Remarquable est en ce sens une introduction dans laquelle, après avoir appuyé sur les potentialités d'une évolution encore incertaine², il souligne, plus loin, la nécessité de la réévaluer à l'aune des dernières évolutions³. De fait, le ton de la conclusion révèle quelque inquiétude quant au devenir du panaméricanisme⁴. Ce premier coin enfoncé dans une

¹ Outre les multiples références qu'il fait dans ses écrits, notons qu'il dirigera une thèse sur l'œuvre de G. Scelle (A.-J. LEONETTI, *Georges Scelle, Étude d'une théorie juridique*, Université de Nice, 1992).

² *Op. cit.*, pp. 7-10, et not., p. 9 : « Ce mouvement qui, parti d'un simple programme de coopération commerciale est parvenu à de nombreuses réalisations, repose sur une multitude de conventions élaborées par de nombreuses conférences, et constitue un fédéralisme d'une remarquable densité. Il contient un germe de fédéralisme institutionnel actuellement entré dans la voie de la concrétisation. C'est là un fait à peine remarqué par ceux qui ont étudié le Panaméricanisme ».

³ *Ibid.*, p. 10.

⁴ *Ibid.*, pp. 245-250.

évolution ainsi imparfaitement linéaire est confirmé par les développements ultérieurs du système, dont se font alors l'écho les articles suivants de René-Jean Dupuy¹.

La faille semble au demeurant s'élargir à l'observation des troubles affectant plus largement un ordre international que devait pourtant contribuer à pacifier la mise en place des Nations unies. Très affecté par son séjour sous les armes en Indochine², René-Jean Dupuy est par la suite « pris d'un accès de pessimisme » au vu des multiples crises que le monde d'après Seconde Guerre mondiale ne parvient pas à résorber³. Les tensions s'aiguisent, l'intolérance comme l'incompréhension dominant. La « communauté algérienne » dont il rêvait la mise en place a fait long feu : c'est l'heure du déchirement. Et il se réalise dans le sang. De là à voir que ces constats désabusés fournissent un terreau fertile à l'accueil des réflexions d'auteurs qui, de Nietzsche à Camus en passant par Péguy et Valéry, avaient remis en cause la croyance en un progrès linéaire, il y a un pas que l'on franchira allègrement.

Est-ce à dire cependant que, prenant ainsi conscience de cette « absurdité » ayant tant frappé Camus, René-Jean Dupuy inverserait le vecteur pour verser désormais dans le pessimisme ? On l'a affirmé⁴. Puis rejeté avec vigueur⁵. Et avec raison. On ne saurait de fait abusivement tronquer une œuvre qui, dès lors, oscillera entre deux pôles mis en exergue avec une très grande lucidité par René-Jean Dupuy lors de la remise de son épée d'académicien⁶.

Son rejet des idéologies emporte, on l'a vu, rejet des idéologues, non des maîtres. Ceux-ci sont des « guides » favorisant l'épanouissement de disciples, quand ceux-là dictent et visent à l'asservissement de sujets. Or, il ne fait aucun doute que les relations entre Georges Scelle et René-Jean Dupuy s'inscrivent dans le schéma maître-disciple. Il sera dès lors possible au second de s'émanciper du premier, sans jamais pour autant renier une fidélité fondée sur un idéal identique : la construction d'une « société œcuménique »⁷ régie par un droit commun¹.

¹ Cf. not. : « Organisation internationale et unité politique. La crise de l'Organisation des Etats américains », *op. cit.* ; « Le panaméricanisme et l'organisation des Etats américains », *op. cit.* ; « L'Amérique Latine à la recherche d'un trait d'union : Panaméricanisme, Ibéroaméricanisme ou sous-développement », *op. cit.* ; « Les Etats-Unis, l'O.E.A. et l'O.N.U. à Saint Domingue », *op. cit.*

² J.-C. PECKER, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », disponible sur : http://www.college-de-france.fr/media/ins_dis/UPL53656_necrodupuy.pdf

³ C. ZORGBIBE, « Le huis clos planétaire », in *René-Jean Dupuy. Une œuvre au service de l'humanité*, *op. cit.*, pp. 35-36.

⁴ A. LEJBOWICZ, *Philosophie du droit international. L'impossible capture de l'humanité*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1999, p. 147.

⁵ Cf. not. P. WEIL, « Notice sur la vie et les travaux de René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*, p. 15.

⁶ « J'ai toujours été sollicité par deux séries d'images contradictoires et j'ai étudié parallèlement les uns [sic] et les autres » (« Réponse de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 39).

⁷ On utilisera, dans cette introduction, cette expression scellienne afin de ne pas, dès l'abord, entrer dans des subtilités terminologiques que l'on présentera plus loin (*cf. infra*, pp. 371 et ss.).

Tous deux partageront continûment cette manière d'obsession de l'international. Elle prend, chez René-Jean Dupuy, une coloration nettement « spatiale ». Remarquable est en effet son inclination à porter son regard vers les « contours du monde »², vers ces espaces, sinon vierges, à tout le moins échappant en grande partie à l'emprise de l'homme : les pôles et particulièrement l'Antarctique³ ; les fonds marins⁴ ; l'Espace extra-atmosphérique. Au vrai, bien plus que l'expression d'un goût prononcé pour l'inconnu, cette propension à l'étude de telles zones témoigne de la volonté de s'interroger sur la dilatation « spatiale » du droit. Sur les plaines désertées par l'homme, celui-ci ne fleurit en effet qu'avec parcimonie, en particulier parce qu'aucun drapeau ne flotte sur ces « espaces hors souveraineté »⁵.

On conçoit par voie de conséquence que l'obsession de l'international se nourrisse, dialectiquement, de cette « obsession territoriale » si prégnante dans l'œuvre de Georges Scelle. De ce territoire qui définit si manifestement l'État. La recherche des voies permettant la réalisation d'un idéal ne peut pas faire l'économie de celle des obstacles l'entravant. Force est cependant d'admettre que, pour se retrouver également chez le maître et le disciple, l'analyse de ces obstacles revêt une dimension beaucoup plus accusée chez René-Jean Dupuy. Car, pour lui, leur résorption ne résulte plus de l'application mécanique de quelque « loi » générale, au premier rang, du passage de l'État au Super-État. Ceci ne signifie pas que René-Jean Dupuy n'a pas partagé la profonde défiance exprimée par Scelle à l'encontre de ce « monstre froid » abhorré par Nietzsche⁶ et tant décrié par un Camus y percevant une nouvelle divinité en puissance⁷. On verra au demeurant que sa réflexion s'articule dans un premier temps autour d'une prospection des moyens de son dépassement. Cela étant, on soulignera alors qu'il prend progressivement conscience que l'État s'avère malgré tout incontournable.

De surcroît, René-Jean Dupuy ne se contente pas de pointer les dangers de la souveraineté mais cherche constamment à préciser les terrains sur lesquels s'exprime la « violence internationale »⁸. À cet égard, tout en demeurant alerté par la poursuite des conflits

¹ « Ma jeunesse reçut de Georges Scelle le sens de l'universel et d'un droit international qui, au-delà des conflits épars sur cette terre, devait avoir pour finalité l'organisation de ce qu'il appelait "la société œcuménique du droit des gens" » (« Réponse de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 39).

² *Idem*

³ Cf. *infra*, pp. 143 et ss.

⁴ Le nombre d'articles consacrés à cette problématique est éloquent. On renvoie pour en prendre la mesure à notre bibliographie.

⁵ Pour reprendre le titre de l'un de ses articles paru dans la revue *Pouvoirs* (« Les espaces hors souveraineté », *Pouvoirs*, 67, 1993, pp. 99-106).

⁶ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, pp. 34-36.

⁷ R.-J. DUPUY, « Albert Camus, moraliste politique », *op. cit.*, p. 241.

⁸ Tel est le titre de l'un de ses articles, publié dans : *La violence dans le monde actuel* (Centre d'Études de la Civilisation contemporaine, Desclée de Brouwer, Paris, 1968, pp. 247-270).

armés¹, il se montre également marqué par « la démultiplication des formes de la violence »². Influencé par le socialisme de Péguy, recevant l'écho des cris poussés par Camus contre le spectacle de la pauvreté et sensible au message porté par la doctrine sociale de l'Église, René-Jean Dupuy insiste sur cette « violence économique » résultant des disparités importantes existant dans le monde. Mais ce sont plus largement toutes les formes d'atteinte, brutales ou plus insidieuses, qui l'affectent profondément et dans lesquelles il voit autant de menaces à un plein développement de la société œcuménique. Redoutables également se révèlent à ses yeux les obstacles fondés sur des oppositions culturelles notamment exprimées dans le domaine des droits de l'homme³.

Tous ces éléments engendrent un certain *scepticisme* tempérant assurément l'optimisme scellien. Ils n'éteignent pas pour autant tout espoir. Le scepticisme n'est pas un fatalisme. La quête incessante des traces d'une intégration de l'ordre international à laquelle René-Jean Dupuy se livre l'atteste de manière on ne peut plus probante. Son œuvre est rythmée, on l'a dit, par une oscillation constante *et synchrone* entre deux pôles : « [d]'un côté la communauté des Nations prenant dans l'ONU conscience d'elle-même et de l'ampleur des déséquilibres qui détruisent la solidarité alors pourtant que l'humanité de plus en plus enserrée sur ce globe, se trouve assujettie à un destin planétaire [...] ; d'un autre côté, [...] la permanence du conflit à l'intérieur du contour »⁴. Il n'en demeure pas moins que le mouvement ainsi décrit oblige à infléchir la construction linéaire de Scelle. Elle amène en conséquence son élève à déplacer, relativement, le lieu de son espérance, donc de ses réflexions. Pour cela, il se saisit, ici également, d'éléments de la doctrine du maître.

B. Éthique, Pouvoir et Droit

René-Jean Dupuy se propose, en introduction de sa thèse, de compléter les analyses jusqu'alors réalisées sur le panaméricanisme dans le but de moduler la vision négative exprimée à la fois par ceux qui « voient en lui une idéologie soigneusement entretenue par les Etats-Unis [...] afin de perpétuer l'impérialisme yankee en Amérique Latine » et par ceux qui y perçoivent « une fiction impuissante à cacher les profondes divisions qui opposent non

¹ Cf. p.e. : « Agression indirecte et intervention sollicitée. A propos de l'affaire libanaise », *AFDI*, 1959, pp. 431-467 ; « L'impossible agression : les Malouines entre l'O.N.U. et l'O.E.A. », *op. cit.*

² « Violence internationale », *op. cit.*, p. 254.

³ Cf. *infra*, pp. 568 et ss.

⁴ « Réponse de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 39.

seulement le Sud et le Nord du continent, mais les diverses nations d'Amérique Latine elles-mêmes »¹. Tant il est vrai que ne retenant, ce faisant, que les aspects politiques ou économiques des relations des États américains, ces présentations « négligent le fondement véritable de ce qu'on a appelé le système interaméricain, à savoir l'éthique qui anime ceux qui sont amenés à exercer le pouvoir sur les diverses collectivités d'Amérique, éthique et pouvoir dont la conjonction engendre le droit qui les régit »². Il est ainsi fait référence à l'équation fondamentale sur laquelle reposent largement les œuvres de Georges Scelle et René-Jean Dupuy, bien que ce dernier en livre une lecture quelque peu différente.

Selon la définition donnée par le premier, et reprise par le second, l'éthique est un « sentiment instinctif et collectif du bien et du mal, du bon et du mauvais, de l'utile et du nuisible, du social et de l'anti-social, du licite et de l'illicite »³. Modelée par des éléments objectifs divers (géographie, démographie, psychologie, politique, etc.), elle suscite des « réactions psychologiques communes » fournissant, pour ce qui les concerne, les facteurs d'unité continentale les plus puissants⁴. Puis il revient au Pouvoir de « transposer en règles de Droit les normes mêmes de cette éthique »⁵. Dans l'ordre juridique international, l'État joue traditionnellement ce dernier rôle.

Dès lors, se précise le processus fédéraliste sus décrit : des éléments objectifs font naître une *éthique commune* soutenant une inclination fédéraliste inconsciente qui, transcrite par les Pouvoirs, donne naissance à un *fédéralisme normatif* ; de celui-ci émergent, progressivement, des organes asseyant un *fédéralisme institutionnel* ; produits de la conjonction initiale de l'éthique et du pouvoir, les institutions ainsi mises en place tendent par la suite à s'y introduire, dans la mesure où elles se présentent comme un nouveau Pouvoir chargé de traduire directement l'éthique dans des règles nouvelles. Telle est bien la finalité du processus dans la mesure où il est attendu de ce Pouvoir, ainsi superétatique, qu'il s'impose aux pouvoirs initiaux, étatiques. De ce fait, l'obstacle que constituent ces derniers dans le passage de l'éthique au droit est contourné.

Il y aurait là une « loi générale » devant, en tant que telle, s'appliquer également à la société œcuménique. À cette source puise alors la foi de Georges Scelle, lequel voit dans l'instauration *inéluçtable* du Super-État l'éradication des entraves qu'opposent les

¹ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, op. cit., p. 9.

² *Ibid.*, p. 10.

³ *Ibid.*, p. 26.

⁴ *Ibid.*, p. 13.

⁵ R.-J. DUPUY, « La crise du droit international », in *Les crises de la pensée scientifique dans le monde actuel*, Centre D'Études de la Civilisation contemporaine, Desclée de Brouwer, Paris, 1968, p. 156.

collectivités particulières à l'intégration de l'ordre juridique international. Ici s'aperçoit dès lors une divergence majeure avec son disciple qui ne suit pas absolument son maître dans cette construction trop parfaitement linéaire. Ne pouvant sur ce point partager l'optimisme scellien, René-Jean Dupuy (sans pour autant sombrer dans le pessimisme dans lequel d'aucuns le précipitent hâtivement) transfère ses espoirs, donc son regard, du Pouvoir (superétatique) vers l'éthique.

C'est ainsi que, loin cependant de délaisser l'analyse des évolutions structurelles de l'ordre juridique international¹, René-Jean Dupuy va de proche en proche s'installer plus manifestement dans les consciences de ses membres – jusqu'à sonder « l'imaginaire des nations » dans son dernier ouvrage. Il s'agit notamment alors d'y prospector les traces d'une prise de conscience de la nécessaire construction de cette unité tant rêvée par Georges Scelle. Glissement parfaitement illustré par une comparaison entre sa thèse et le Cours général dispensé à l'Académie de La Haye². Donnant à voir dans la première la promotion de l'éthique vers le fédéralisme, normatif puis institutionnel (ce dernier devant aboutir à l'instauration d'un Pouvoir superétatique), il procède dans le second à une analyse de la dialectique *substantielle* de la « puissance et de la justice » *après* l'étude de la dialectique *structurelle* du « pouvoir et du droit » dont il montre les limites³. Il conclut alors de manière on ne peut plus significative : « [L]a communauté internationale est une notion qui se construit à partir d'une représentation que les consciences individuelles, collectives et gouvernementales se font d'elles-mêmes et des systèmes qui la structurent. [...] La communauté internationale se veut [...] un milieu mouvant et les organisations qu'on y édifie ne peuvent la stabiliser qu'un temps et partiellement »⁴.

Se démarquant de la « fascination de l'institution nécessaire »⁵ qu'il décèle dans celle de son maître, l'œuvre de l'élève se teinte dès lors sensiblement de cette coloration

¹ Son intérêt demeurera en effet constant pour les organisations internationales, tant dans ses écrits que par ses fonctions (il présidera ainsi l'Association française pour les Nations Unies de 1991 à 1994). Plus largement, il nous sera donné de voir dans les développements ultérieurs que rien n'est plus étranger à notre auteur que l'attitude consistant à voir dans l'émergence d'une nouvelle situation une substitution totale à celle lui préexistant. Il insistera en ce sens sur la nécessité de percevoir les oppositions sous un angle synchronique et non simplement diachronique (*cf. princ.*, le Titre troisième de notre première Partie : *infra*, pp. 247 et ss.).

² Ce cours sera repris, moyennant quelques modifications, dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. C'est à cette seconde source que l'on se référera dans notre étude – sauf bien entendu lorsque l'on s'appuiera sur des passages non reproduits ou différant d'un texte à l'autre.

³ Dialectique qui était, au reste, située au cœur de son *Que sais-je ?* sur *Le droit international*. C'est voir l'importance qu'il attachait, dans cet ouvrage ayant pour objectif de présenter l'ensemble de la matière, à la dimension structurelle.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 182.

⁵ *Ibid.*, p. 18.

« psychologique » que l'historien des idées politiques Dupuy perçoit également chez la plupart des auteurs auxquels il se réfère principalement¹. Il est d'ailleurs indéniable que le mythe, par eux analysé, offre à l'internationaliste Dupuy l'un des vecteurs les plus assurés pour pénétrer, dans un premier temps, les consciences des États. Néanmoins, il y a tout lieu de penser que sa volonté de se situer, de préférence, après que les nécessités sociales aient fait naître le « sentiment instinctif et collectif », mais avant qu'elles soient traduites en normes par les Pouvoirs, résulte plus largement des réflexions menées dans son second domaine de prédilection. Le terrain des « idées » lui est, de fait, familier, même si celles dont il s'agit ici ne sont pas des constructions intellectuelles élaborées par des penseurs mais des « sentiments » confus et diffus généralement partagés et suscités par les évolutions sociales.

Son attrait pour les périodes de « retournement des eaux », alors que remontent des abîmes les courants profonds, ne saurait par suite surprendre. Instant charnière où, dans ce bouillonnement, se dévoilent également les impuretés des eaux de surface. En cela, interrogeant les *causes* de la « crise » traversée à partir des années 1950 par le panaméricanisme, notre auteur met en exergue, plus encore que l'inexistence d'un véritable *Pouvoir* superétatique², la précarité de l'*éthique* à la base de sa construction³. C'est du reste la raison pour laquelle elle s'est montrée incapable de s'opposer à ce que la politique prenne le pas sur la mystique⁴. Dans un sens proche, René-Jean Dupuy perçoit dans ses « déficiences fonctionnelles » et dans un « manque de confiance » les explications aux difficultés traversées par la Cour internationale de Justice au milieu des années 1960⁵. Par là, se référant implicitement mais incontestablement à Valéry lorsque celui-ci pose que le pouvoir repose sur

¹ Cf. *supra*, pp. 33-34.

² Il relève en effet que si l'OEA « recèle un certain potentiel de superétatisme, il demeure modeste » (« Organisation internationale et unité politique. La crise de l'Organisation des États américains », *op. cit.*, p. 221).

³ Elle l'est en premier lieu parce que, uniquement ressentie par les élites américaines, elle manquait de « caution populaire » (*Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 245; dans le même sens : « Organisation internationale et unité politique. La crise de l'Organisation des États américains », *op. cit.*, p. 194). À cela s'ajoute le fait que, fondée originellement sur l'isolement du continent américain, artificiellement renforcée par le second conflit mondial (*Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 245), cette convergence *conjoncturelle* ne pouvait que difficilement survivre à l'ouverture à laquelle procéderont les États-Unis pendant la guerre froide (cf. « L'Amérique latine à la recherche d'un trait d'union : Panaméricanisme, ibéroaméricanisme ou sous-développement », *op. cit.*, p. 67).

⁴ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 120. On notera au passage qu'il est ainsi fait, dès cette première réalisation, référence à Péguy. Valéry également y est fréquemment cité (cf. p.e., note 1, p. 44).

⁵ « L'adaptation de la Cour internationale de Justice au monde d'aujourd'hui », *RBDI*, 1966, pp. 28-49.

la croyance et la confiance¹, il situe clairement une partie du problème à un niveau « psychologique »². Il présente alors cette « méfiance » comme visant la Cour elle-même et, plus généralement, le droit international³. Droit dont il examine ailleurs plus substantiellement la « crise » à laquelle il fait face⁴, non cependant pour verser quelque larme sur le « déclin d'un Droit admirable »⁵, mais plutôt pour sonder toutes les potentialités ouvertes par cette refondation d'un droit ne collant plus aux réalités. Alors que sous le désordre apparent scintillent les germes d'un ordre nouveau⁶.

Pour sûr, le phénomène révolutionnaire attire, non pas le militant brandissant après Proudhon ou Péguy ce brandon ardent, mais bien plutôt le penseur Dupuy. 1989 lui fournit à ce sujet l'occasion d'étudier les résonances pérennes qu'ont eues, dans le droit des gens, les idées exprimées deux siècles plus tôt⁷. Cela étant, la prédilection de cet esprit constamment en éveil va indéniablement à l'étude des troubles contemporains. Il lui est alors loisible d'ausculter, à leur naissance, ces nouvelles données sociales ainsi que les réactions « psychologiques » engendrées. En ce sens, dans le domaine politique, la problématique soulevée par l'émancipation des anciens colonisés parcourt l'intégralité d'une œuvre en laquelle résonnent en outre fortement les conséquences induites par la fin de la guerre froide⁸. Les profondes mutations scientifiques et technologiques retiennent également toute son attention, tant celles constatées dans le domaine des communications⁹ que celles qui

¹ Dès sa thèse il avance, au sujet de l'éthique, que l'« [o]n peut lui appliquer des propos remarquables de profondeur et d'exactitude de P. Valéry : "Toute la structure sociale est fondée sur la croyance ou sur la confiance. Tout pouvoir s'établit sur ces propriétés psychologiques" » (*op. cit.*, p. 26). Il demeurera toute sa vie marqué par cette analyse, évoquant de nouveau dans un article tardif le fait que, pour Valéry, « le pouvoir repose sur la croyance et [sic] la confiance » (« Le pouvoir du droit international », *Revue des sciences Morales et Politiques*, 1992, N°1, pp. 123-136 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, *op. cit.*, p. 155).

² S'appuyant sur des observations de Mme P. Bastid, il écrit à ce sujet qu'« un recours plus fréquent à la juridiction est fonction de facteurs politiques mais aussi d'éléments psychologiques » (« L'adaptation de la Cour internationale de Justice au monde d'aujourd'hui », *op. cit.*, p. 42).

³ *Ibid.*, pp. 29-34. Il adopte alors une position similaire au juge Gros (« À propos de cinquante années de justice internationale », *RGDIP*, 1972, p. 9), mais se distingue de celle adoptée par le Président Guillaume (« La politique des Etats à l'égard du règlement par une tierce partie », *Thésaurus acroasinus*, Salonique, 1991 ; reproduit in G. Guillaume, *La Cour Internationale de Justice à l'aube du XXIème siècle. Le regard d'un juge*, Pedone, Paris, 2003, p. 20).

⁴ « La crise du droit international », *op. cit.*

⁵ *Ibid.*, p. 167.

⁶ Il partage ainsi avec Valéry, quoique pour des raisons différentes, cet attrait pour ce moment où l'ordre le dispute au désordre (« Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 142).

⁷ « La Révolution française et le droit international actuel », *op. cit.*

⁸ Cf. not. *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 116-133 : R.-J. Dupuy y étudie la « restructuration universelle » consécutive à une « transformation des rapports Est-Ouest [qui] ne peut manquer d'affecter le destin de l'humanité » (*ibid.*, p. 117).

⁹ F. Mayor relève en ce sens que « [le] fabuleux développement des technologies de l'information et de la communication le passionnait. C'est à lui que nombre d'entre nous, à l'UNESCO en particulier, doivent d'avoir

s'observent dans la science du vivant¹. Immanquablement alors, il souligne la nécessité de ne pas perdre de vue l'« ordre » potentiel au sein de l'apparent désordre que donnent à voir ces changements². Immanquablement, surtout, le droit s'aperçoit en toile de fond de ses réflexions, même si la référence qui y est faite se révèle parfois discrète. Car il s'agit, de loin en loin, de projeter cette éthique nouvellement observée dans l'équation fondamentale sus rappelée. Pierre-Marie Dupuy est à cet égard on ne peut plus avisé d'affirmer que René-Jean Dupuy « a toujours voulu saisis [sic] la façon dont les idées engendraient puis travaillaient la norme »³.

Pour lui, en effet, le droit est un processus qui ne se résume pas à un simple procédé technique. La règle ne se constate pas uniquement une fois qu'elle est posée. Le « seuil » de normativité se situe bien en amont de cette opération : la « *soft law* » est du « *law* », insiste notre auteur dans ses nombreuses analyses des sources du droit international⁴. La norme est ainsi déjà potentiellement contenue dans les idées confuses qui émergent aux consciences au gré des évolutions sociales. Par conséquent, ne s'égare pas celui qui, tout en faisant profession de juriste, prospecte cette « couche de juridicité encore inexprimée [qui] stagne au fond de la conscience collective jusqu'à ce que la loi y soit puisée ou que, spontanément, la coutume en jaillisse »⁵. Les éthiques affleurent d'ailleurs plus au sein d'un droit international contemporain qui ne se présente plus aussi simplement « processuel »⁶ qu'il fut jadis, mais qui s'affirme de plus en plus comme « matériel ». Il est désormais « tout chargé de mythes, de mythes politiques »⁷. Dévoilant plus manifestement son fond « idéologique »⁸, il éveille en retour des réactions plus aiguës dans les consciences. Les éthiques continuent à travailler le droit *positif* lors même, qu'ayant été saisies par les Pouvoirs, elles y sont projetées. Des idées

poussé plus loin leur réflexion sur la mondialisation, sur l'Internet, ses dangers, mais surtout ses formidables atouts » (« Introduction », in René-Jean Dupuy, *Une œuvre au service de l'humanité*, op. cit., p. 13).

¹ Cf. *infra*, pp. 584 et ss.

² Faisant l'objet d'une réflexion d'ensemble dans « Ordre et désordre entre les nations » (Conférence donnée dans le cadre des vingt-neuvièmes Rencontres internationales de Genève, Neuchâtel, éd. de la Baconnière, 1984, pp. 36-54), cette problématique apparaît de manière plus spécifique par exemple au sujet des conséquences de la chute du Mur de Berlin (cf. *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., pp. 123-126). Elle conclut également « Le dédoublement du monde » dans lequel, prenant acte des incertitudes résultant de la mondialisation, il énonce : « Ce n'est point le chaos : c'est la gestation d'un nouvel ordre à partir d'un désordre. On pense à Teilhard de Chardin : "Nous croyons traverser un orage ; en réalité, nous changeons de climat " » (« Le dédoublement du monde », *RGDIP*, 1996 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, op. cit., p. 308).

³ P.-M. DUPUY, « Avant-propos », in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, op. cit., p. 13.

⁴ Cf. *infra*, pp. 489 et ss.

⁵ R.-J. DUPUY, « Le pouvoir du droit international », op. cit., p. 150.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 103.

⁷ « La crise du droit international », op. cit., p. 164.

⁸ Cf. *infra*, pp. 441 et ss.

au droit et du droit aux idées, le mouvement est en effet perpétuel. Et tout entier il relève de l'aire du juriste selon René-Jean Dupuy.

D'où procède que le glissement, *relatif*, du Pouvoir vers l'éthique n'entraîne pas véritablement « éclipse » du juriste. Sous bénéfice des remarques précédentes, l'œuvre que l'on se propose d'étudier est en conséquence bien, dans son intégralité, une œuvre juridique.

IV Une réflexion sur l'œuvre de René-Jean Dupuy

A. Une réflexion sur l'ensemble de l'œuvre d'un internationaliste publiciste

Parvenu au stade de la *délimitation* de notre sujet, il convient, en premier lieu, de souligner que notre « réflexion »¹ porte principalement sur une œuvre *juridique*. Ce n'est pas pour autant dire que l'analyse ne sera pas émaillée d'incursions dans le domaine des idées politiques. Cela demeure inévitable dans la mesure où, comme les développements précédents se sont essayés à le montrer, René-Jean Dupuy y puise largement pour éclairer sa compréhension de l'ordre juridique international. En sorte d'ailleurs qu'à cette interaction se nourrit en partie l'originalité de sa pensée. Il n'en demeure pas moins que ces références seront alors utilisées dans le seul dessein d'aider à la pleine compréhension de sa pensée juridique². Cette optique fonctionnelle sera également adoptée lorsque l'on s'intéressera aux emprunts sociologiques ou philosophiques auxquels René-Jean Dupuy procède.

Il importe, ensuite, de préciser que cette œuvre est essentiellement le fait d'un *internationaliste publiciste*. Le droit international constitue en effet immanquablement le prisme à l'aune duquel les différents droits régionaux sont traités, cependant que les allusions au droit interne demeurent anecdotiques. En revanche, on rappellera que les réflexions de René-Jean Dupuy ont embrassé la majeure partie de cette discipline et des questions qu'elle soulève – même si certaines thématiques apparaissent plus fréquemment. Ayant abordé quelques unes de ces thématiques dans une étude précédente portant sur *L'humanité dans*

¹ Nos propos tenteront très modestement de s'inscrire à la suite des « Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy » auxquelles s'est livré H. Thierry dans les Mélanges offerts à son ami (« De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, pp. 295-302). Le passage du pluriel au singulier renvoie cependant au fait que l'on s'essaiera d'embrasser l'ensemble d'une œuvre qu'H. Thierry n'avait pu, les dimensions de son article l'imposaient, présenter que sous un angle particulier.

² C'est la raison également pour laquelle, outre le désir de souligner l'interpénétration de ses deux pôles majeurs de réflexion, on s'est estimé autorisé à développer plus amplement l'œuvre de l'historien des idées politiques Dupuy dans cette introduction. Il sera dès lors possible de se concentrer plus précisément sur les analyses du juriste dans la suite des développements.

*l'œuvre de René-Jean Dupuy*¹, on souhaite dans ce travail prolonger l'analyse en nous intéressant à l'ensemble de l'œuvre de ce *généraliste* du droit international, sans limitation matérielle, ni temporelle.

Dans cette optique, la partie académique ne sera pas la seule à être étudiée. On ne manquera pas en effet de se référer à ce qui résulte de ses fonctions de praticien dès lors toutefois qu'il en ressort, et la sentence *Texaco* est remarquable sur ce point, des considérations doctrinales personnelles. Il va effectivement de soi qu'il n'y a aucun intérêt à étudier les positions arrêtées par un gouvernement et défendues par le diplomate ou Conseil Dupuy, parfois en rupture avec celles que prône par ailleurs *personnellement* l'homme². Pour la même raison, on ne s'arrêtera pas, pour elle-même, à la qualité des démonstrations techniques à laquelle il procède dans ces conditions, mais l'on essaiera plutôt de rechercher les options *doctrinales* qu'elles recèlent.

Celles-ci seront alors replacées dans l'ensemble d'une œuvre qui, et cela est flagrant dans sa dimension académique, ne saurait être *principalement* (quoiqu'elle le soit ponctuellement et remarquablement) qualifiée de « *technicienne* »³. De là à en déduire qu'elle relève d'un *théoricien*, il y a un pas que l'on ne saurait franchir aussi aisément⁴.

B. Une réflexion sur l'œuvre d'un « penseur » du droit international

1. Un « penseur » du droit international

Assurément, la matrice au sein de laquelle se sont nourries les premières réflexions de René-Jean Dupuy en droit international était on ne peut plus propice à ce qu'il n'optât pas pour un agnosticisme doctrinal. Tant il est vrai que Georges Scelle n'a jamais dissimulé son appartenance à un courant de pensée qu'il avait fortement contribué à développer. Bien au contraire, on sait qu'il faisait de l'expression de cette affiliation le préalable nécessaire à toute

¹ « L'humanité dans l'œuvre de René-Jean Dupuy », *Droits fondamentaux*, janv.-déc. 2005, n°5, 92 pages.

² Un exemple peut illustrer cette dualité en réalité presque incontournable. On verra, en effet, tout l'intérêt qu'attache R.-J. Dupuy au développement du patrimoine commun de l'humanité et à l'instauration d'une véritable autorité superétatique chargée de gérer les grands fonds marins (*cf. infra*, pp. 617 et ss.). Or, le membre de la délégation française Dupuy concède que « [l]a notion de patrimoine commun est entendue de manière restrictive par la France. Pour elle, en effet, l'intérêt de l'humanité n'est que la somme arithmétique des États. C'est dire que l'organisme chargé de mettre en œuvre une exploitation des fonds marins devra être doté d'une simple structure de concertation. Il sera intergouvernemental. Le seul partenaire du mécanisme devant être l'État » (« Présentation », in *La France et le droit de la mer*, CNEXO, Paris, 1975, p. 6).

³ E. JOUANNET, « Regards sur un siècle de doctrine française du droit international », *AFDI*, 2000, p. 31.

⁴ *Idem*.

étude¹. Exhortation dont on peut, de prime abord, trouver un écho chez son élève au regard de la fidélité pérenne que celui-ci manifesterait concernant une partie de l'enseignement du maître de l'objectivisme sociologique.

Sans développer des éléments sur lesquels on reviendra, qu'il suffise ici d'en évoquer succinctement quelques uns. On relèvera tout d'abord que René-Jean Dupuy appréhende continûment le droit en tant que fait social. Son analyse ne peut, dès lors, être uniquement textuelle mais revêt inmanquablement une dimension contextuelle². Précisément, le « moteur » social premier, condition au développement d'un droit auprès duquel il vient en retour se consolider, est le phénomène de solidarité résultant de l'accroissement et du resserrement des interdépendances³. Ces dernières s'expriment alors dans une « communauté » dont le droit ne saurait être détaché dans la mesure où, cadre de son expression, la communauté est plus fondamentalement le préalable nécessaire à l'existence du droit : *ubi societas, ibi ius*. D'où il suit que la consolidation de la communauté internationale, sujet majeur s'il en est dans l'œuvre de René-Jean Dupuy, est indissociable de la promotion du droit international⁴. Enfin, trouvant son origine dans le fait social, le droit se présenterait à la fois comme antérieur et supérieur à la volonté de celui qui le pose. Là est certainement l'affirmation la plus contestée. Et sans doute la filiation la moins assurée.

Prégnante dans sa thèse, l'idée de l'antériorité du droit sur sa formalisation traverse l'ensemble de l'œuvre de René-Jean Dupuy⁵. Évidente lorsqu'il s'intéresse à la problématique des droits de l'homme⁶, c'est sur elle que repose plus largement son analyse des sources du

¹ Très remarquable est ce passage que l'on trouve dans l'introduction de son maître ouvrage – dont le sous-titre est en lui-même significatif : *Principes et systématique* – : « tout internationaliste se rattache à une école de pensée philosophico-juridique qui domine son enseignement. Sous peine de manquer de franchise envers lui-même et envers ses élèves, il ne peut que souligner avec force ce qu'il croit être la vérité scientifique » (*Précis de droit des gens. Principes et systématique*, éd. du CNRS, Paris, 1984, VIII).

² Notre auteur se montre sur ce point très explicite dans ce que constitue l'un de ses derniers écrits : « [c]ontrairement à l'image sommaire qu'on s'en fait parfois, le juriste ne saurait se confondre avec un exégète, collé au texte et méprisant le contexte » (« Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, op. cit., XX).

³ Cf. *infra*, not. pp. 503 et ss.

⁴ Cette dialectique se situe ainsi au cœur de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. Ainsi, précise R.-J. Dupuy en introduction, le paradoxe entre la multiplication des références à la communauté internationale et les démentis que lui apporte cependant l'histoire « invite à une réflexion critique qui, pour le juriste, ne saurait se limiter aux plans sociologiques et politiques, mais doit se prolonger dans l'ordre des règles de droit confirmant ou infirmant la consécration de la communauté par le système juridique international » (op. cit., p. 11).

⁵ Elle est en ce sens clairement exprimée dans « Le pouvoir du droit international » (op. cit., p. 150).

⁶ Cf. *infra*, pp. 540 et ss.

droit international, sources au sujet desquelles il appelle à ne pas occulter, outre la dimension « formelle », l'aspect « matériel »¹.

La supériorité d'un « droit objectif » s'imposant par lui-même aux souverains soutient assurément, ensuite, l'accueil positif que notre auteur réserve au droit impératif². La portée de cette considération demeure cependant plus discrète au sein d'une œuvre marquée par une certaine inflexion de l'objectivisme au nom de la nécessaire prise en considération du filtre constitué par les volontés des États dans le développement du droit international. Significatif est par exemple le fait qu'il les réintègre dans son étude du phénomène coutumier³. Mais les racines sont plus profondes, ainsi qu'en atteste le refus de René-Jean Dupuy d'opter pour l'une des théories qu'il présente dans *Le droit international* (écoles volontaristes, écoles objectivistes : normativistes ou sociologiques), tant concernant la question du fondement du droit que celle des rapports entre droit international et droit interne. Motif est alors avancé que chacune « ne trouve sa confirmation que dans un aspect, situé dans le temps ou dans l'espace »⁴. Peu importe à ce stade que s'observe dans ses écrits une propension à emprunter prioritairement à la doctrine sociologique, une brèche est ouverte à la base de la théorie scellienne. Elle est la conséquence d'un réalisme qui, à l'instar de l'objectivisme sociologique, fait l'objet d'une personnification chez René-Jean Dupuy : Charles de Visscher apparaît comme l'autre maître auprès de qui il affirme avoir développé sa pensée juridique.

La distance n'est certes pas tellement importante entre ces deux figures « tutélaires ». Une nette « perspective sociologisante »⁵ ressort de l'œuvre du maître de Louvain⁶, lequel énonce notamment comme impératif premier à l'analyse juridique le maintien du droit au contact du fait social. Il développe dans cette optique une « méthode » ayant justement pour objet de « dégager, par une enquête patiente et avec le maximum d'exactitude, les données historiques et sociales qui forment le contenu vivant, la matière de la règle de droit »⁷. Ceci étant posé, il alerte contre les dangers de l'élaboration subséquente d'un « système » enfermant « la matière sociale dans une armature conceptuelle sans prendre garde au risque de

¹ Cet aspect sera central dans notre analyse des relations entre les sources du droit international et l'instauration d'un nouvel ordre juridique international (cf. *infra*, pp. 454 et ss.).

² Cf. *infra*, not. pp. 503 et ss.

³ Cf. *infra*, pp. 465 et ss.

⁴ *Op. cit.*, pp. 18-21 ; également, « Préface », in J. TOUSCOZ, *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, LGDJ, Paris, 1964, III.

⁵ E. JOUANNET, « Regards sur un siècle de doctrine française du droit international », *op. cit.*, p. 37.

⁶ Il demeurera en cela fidèlement attaché au message de l'un des représentants historiques les plus illustres de la sociologie du droit international, M. Huber. Il lui dédiera d'ailleurs son ouvrage majeur : *Théories et réalités en droit international public*.

⁷ « Méthode et système en droit international », *RCADI*, 1973-I, tome 138, p. 75.

la déformer »¹. Perversion des réalités à laquelle aboutit la théorie proposée par Duguit (puis reprise par Scelle) en particulier du fait de sa négation de l'État².

Or, René-Jean Dupuy affirme explicitement dans son Cours général professé à la Haye vouloir mettre ses pas dans ceux de Charles de Visscher, à tout le moins dans les considérations méthodologiques que celui-ci avait exprimées au sein de la même institution³. Il élabore alors à son tour une méthode dialectique visant à mettre en exergue les contradictions que dissimulent règles juridiques et structures⁴. Méthode dialectique ouverte elle ne tend pas, ensuite, à assurer du dépassement de la confrontation dans une synthèse dont il demeure, au surplus, impossible, si elle devait intervenir, de déterminer le sens. Ce faisant, s'ouvre *par son sommet* une théorie scellienne annonçant la fin *inéluçtable* des contradictions. Il n'y a certes pas là rejet total d'une analyse justifiée à « souligner l'extension des domaines de la coopération entre les nations »⁵. Pour autant, la relativisation à laquelle il est ainsi procédé entraîne l'effondrement de cette théorie puisque, comprise comme un « système », elle ne tolère aucune faille. Une faille que René-Jean Dupuy ne cherche pas alors à « colmater », n'élaborant pas une forme de théorie « néo-scellienne » et ne proposant pas une autre « vue systématique ». Car toute vue systématique « se veut vérité fondamentale, cosmogonie, explication des finalités »⁶, ce qu'il rejette absolument. C'est l'expression univoque d'un refus de faire œuvre de théorisation⁷. Charles de Visscher a, sur ce point, raison de Georges Scelle.

Mais alors, comment qualifier cet auteur qui, pour n'être pas précisément un *théoricien du droit*⁸, n'en est pas davantage (prioritairement) un *technicien* ? De « philosophe du droit » a-t-on pu avancer. On y reviendra. Pour l'heure, on *posera* que René-Jean Dupuy se présente à nous (inspiré en cela par le doyen Vedel⁹) comme *penseur du droit international*, au sens de celui qui, philosophe ou non, tend, d'une observation rigoureuse et objective, à mettre à nu les mécanismes fondamentaux qui soutiennent un phénomène social ainsi que les tendances

¹ *Idem.*

² *Théories et réalités en droit international public*, 4^{ème} éd., 1970, Pedone, Paris, p. 81.

³ *Op. cit.*, p. 29.

⁴ *Ibid.*, pp. 29-30.

⁵ *Ibid.*, p. 30.

⁶ *Idem.*

⁷ On reviendra plus amplement sur cet aspect dans nos développements (*cf. infra*, pp. 274 et ss.).

⁸ Loin qu'il n'ait procédé à des analyses résolument spéculatives, ni même n'ait été intéressé par les constructions doctrinales dressées par d'autres avant lui. Sur ce dernier point, et pour ne prendre que cet exemple, notons qu'il sera membre du jury de la thèse présentée par E. Pisier-Kouchner sur *Le service public dans la théorie de l'État de Léon Duguit* (LGDJ, Paris, 1972, 316 pages).

⁹ « C'était véritablement un grand auteur, un *penseur du droit* » (« Ouverture », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 8 : italiques ajoutés).

générales que ce dernier dessine. Attitude se distinguant à la fois de celle du technicien, par la *description systématique* des mouvements souterrains travaillant le domaine étudié¹, comme du théoricien, par son refus de rechercher cette improbable quintessence du droit à même, par suite, de rendre possible une *explication systématique de l'ensemble* du phénomène juridique. En ce sens, se conformant au message adressé par Charles de Visscher, les systématisations auxquelles procède René-Jean Dupuy ne visent aucunement à couler dans un moule conceptuel préconçu des réalités disparates, mais simplement à déterminer les lames de fond travaillant à un moment déterminé l'ordre (juridique) international ; d'en déceler les orientations fondamentales par l'élaboration de synthèses essentiellement provisoires et relatives. Son œuvre est doctrinale, non doctrinaire.

2. Une réflexion sur l'unité d'une œuvre

Si l'on accepte la compréhension précédemment retenue du terme « penseur », de même que l'application de ce qualificatif à René-Jean Dupuy, on voit que se précise tout d'abord le *cadre* de notre réflexion. De là se comprend en effet qu'il ne s'agira pas, principalement, de réaliser une étude de théorie juridique². On ne saurait par voie de conséquence faire abstraction de ce qui constitue l'objet de l'analyse de René-Jean Dupuy, d'autant plus qu'il inscrit sa démarche dans une optique résolument réaliste. Cela ne signifie cependant pas que l'on fera œuvre, comme d'aucuns étudient l'Histoire par le truchement de la littérature, d'historien du droit international contemporain – aussi passionnante que serait cette étude réalisée à travers le regard porté par un auteur qui, cela a déjà été dit, a montré un très grand intérêt à l'examen de ces changements. René-Jean Dupuy ne s'est pas contenté de donner à voir le droit international tel qu'il se présentait à lui, il a également effectué des systématisations, soit a procédé, plus que le technicien, à une certaine distanciation avec le

¹ Le fond sur lequel repose l'expression « penseur du droit international » s'aperçoit immédiatement si l'on veut bien suivre P. Grossi lorsqu'il affirme : « Une chose est claire : qui parle de pensée juridique, non par pure commodité verbale, mais de plein gré, affirme implicitement n'avoir partie liée ni avec une vision réductrice du droit, ni avec une conception positiviste de la science juridique et du juriste » (« Pensée juridique », in A.-J. Arnaud et al. (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, Paris, 2^{ème} éd., 1993).

² L'optique se distingue en cela de celle retenue par E. Jouannet dans son étude sur *Emer de Vattel et l'émergence doctrinale du droit international classique*. Celle-ci expose en effet sa volonté de se situer « exclusivement sur un plan théorique », et ne cherche pas, par suite, « à livrer une systématisation du droit positif, telle qu'elle a pu être réalisée par Vattel, mais une étude de la pensée juridique vattélienne et de sa genèse théorique » (Pedone, Publication de la Revue Générale du Droit International Public, Paris, 1998, p. 9).

phénomène observé. C'est dès lors bien à une réflexion sur une *œuvre doctrinale* à laquelle on se livrera, utilisant essentiellement le droit international comme support.

Poser que René-Jean Dupuy n'est ni théoricien, ni technicien, fournit ensuite un point d'ancrage à notre *démarche*. Malgré le caractère indéniablement schématique de cette affirmation, on peut considérer que son œuvre se situe à la charnière entre deux « périodes » doctrinales en France : l' « ère des théoriciens » et l' « ère des techniciens »¹. Aussi bien, nourrie à l'époque des grandes constructions théoriques des généralistes du droit international², ayant mûri au moment où un certain réalisme tend à les remettre en cause, cette œuvre se projette finalement dans un temps où la spécialisation et la technicité du droit international rendent plus délicate l'élaboration d'une pensée spéculative « panoramique », c'est-à-dire d'une pensée embrassant l'ensemble de la matière³. C'est dire que la période à laquelle appartient René-Jean Dupuy était propice à l'émergence de grandes œuvres. Encore fallait-il un grand esprit capable d'épouser les évolutions sans perdre en cohérence. Notre auteur est du nombre.

Suivant le cheminement de sa pensée, on se propose en effet de montrer que les différents pôles d'entrave auxquels s'arrime son œuvre sont autant d'éléments esquissant une large fresque d'une rare cohérence. La densité de son œuvre la dispute à son indéniable unité⁴. Un regard sur ses principaux ouvrages permet immédiatement d'en prendre la mesure :

¹ On pourra comparer sur ce point, d'une part, les analyses nuancées d'E. Jouannet (« Regards sur un siècle de doctrine française du droit international », *op. cit.*) et d'A. Oraison (« Réflexions sur "la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes Nations" (Flux et reflux des forces doctrinales académiques et finalisées) », *RBDI*, 1991/2, pp. 507-580 ; « Le déclin relatif des forces doctrinales académiques dans l'ordonnement juridique international (L'évolution de la doctrine traditionnelle de la fin du Moyen Âge à l'orée du XXI^{ème} siècle) », *RRJ*, 1998-2, pp. 1375-1395), tous deux admettant une évolution au sein de la doctrine contemporaine mais récusant l'idée d'une disparition voire d'un affaiblissement de tout débat doctrinal en France et, d'autre part, le scepticisme exprimé par R. Charvin quant à l'existence actuellement d'une véritable doctrine française en droit international (*cf. not.*, « La "doctrine". Notes critiques sur le discours dans le domaine du droit international et des relations internationales », *Revue Internationale et Stratégique*, 2003, n°53, pp. 45-52 ; « De la prudence doctrinale face aux nouveaux rapports internationaux », in *Droit international et coopération internationale. « Johannis-Andrae Touscoz amicorum discipulorumque opus ». Hommage à Jean Touscoz*, France Europe Éditions, Nice, 2007, pp. 64-79).

² À suivre J.P.A. François, Ch. Rousseau clorait le mouvement de systématisation doctrinale (« L'influence de la doctrine des publicistes sur le développement du droit international », in *Mélanges offerts à Gilbert Gidel*, Sirey, Paris, 1961, p. 277).

³ Le constat est rebattu, qu'exprime par exemple R. de Lacharrière dans ses très abrasives « Notes sur les orientations de la doctrine » (in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, pp. 363-381).

⁴ Sur ce point également, on ne saurait dissimuler l'inspiration que l'on a pu trouver dans l' « Hommage à René-Jean Dupuy » rendu par H. Thierry lors de la journée d'étude consacrée à l'œuvre de son ami par la SFDI (*op. cit.*, pp. 9-16). Il se propose en effet d'y étudier successivement la diversité puis l'unité de son œuvre, après avoir posé que « les questions et les sujets abordés par Jean Dupuy, au cours d'une longue carrière, ont été très divers et on aurait pu craindre qu'en raison de cette diversité son œuvre manquât de cohésion. Il n'en est rien et il est clair, pour le lecteur attentif, qu'il y a un fil conducteur. Une même philosophie anime l'ensemble de telle façon que l'œuvre de Jean Dupuy comporte une authentique cohérence ».

essentiellement fondé sur une analyse statique de la dialectique *structurelle* du relationnel et de l'institutionnel (prolongeant d'ailleurs sur ce point des éléments de sa thèse), *Le droit international* s'ouvre en conclusion sur l'enchevêtrement des deux termes de cette contradiction matricielle ; il développe alors cet entremêlement dans un Cours général lui adjoignant une autre dialectique, *substantielle* celle-ci, opposant la puissance et la justice ; simplement esquissée en fin de ce Cours, la référence à l'humanité est approfondie dans la reprise, amendée, que propose *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* ; elle termine semblablement l'ouvrage suivant qui livre une réflexion sur l'« état » de la *Cité terrestre*, expression en laquelle semblent d'ailleurs se confondre la communauté internationale interétatique et l'humanité « humaine » ; or, c'est clairement cette dernière qui est au cœur du dernier livre de René-Jean Dupuy, dans lequel il sonde, faisant écho notamment à une considération que l'on trouve en conclusion de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*¹, l'imaginaire des nations. Et l'armature que dressent ces ouvrages est consolidée par de nombreux articles venant, par exemple, approfondir puis élargir la dialectique du relationnel et de l'institutionnel², ou confronter l'émergence de l'humanité à ce « dédoublement du monde » qu'il aperçoit à la fin de sa vie³.

De la dialectique du relationnel et de l'institutionnel à l'humanité, en passant par la communauté internationale, la pensée de René-Jean Dupuy se déploie ainsi selon un enchaînement remarquable épousant étroitement les évolutions de l'ordre international. Et, toujours, s'aperçoit la quête d'éléments de réponse à cette question, si simple dans sa formulation, si fondamentale dans ses enjeux⁴, mais tellement redoutable dans sa résolution : comment enjamber ces obstacles que constituent les États souverains à la construction de cette

¹ « La communauté internationale est une notion qui se construit à partir d'une représentation que les consciences individuelles, collectives et gouvernementales se font d'elles-mêmes et des systèmes qui la structurent » (*op. cit.*, p. 182).

² *Cf. infra*, pp. 283 et ss.

³ *Cf. princ.* « Le dédoublement du monde », *op. cit.*

⁴ La promotion du droit international participe en effet foncièrement de la « philosophie de la vie » partagée, ainsi qu'on l'a vu plus haut, par tous les « penseurs » politiques avec lesquels il marque le plus grand attachement (*cf. supra*, p. 28). L'écriture même de R.-J. Dupuy en est d'ailleurs profondément traversée. En effet, apparaît de manière de plus en plus accusée dans la dernière partie de son œuvre, lorsque le « militant » pour la défense de cette humanité qu'il voit tellement menacée s'affirme plus nettement derrière l'« universitaire » (*cf. infra*, pp. 645 et ss.), le fait qu'il cherche à toucher l'affect du lecteur au moins autant que l'intellect. Comme Camus (*cf. supra*, note 14, p. 34), plus que de démontrer par un raisonnement trop bien ficelé, il porte, dans ces écrits, témoignage. Et quel moyen plus approprié que le recours aux formules mémorables qu'il assène comme autant de slogans ! Ce faisant, on se rend compte de toute leur richesse : œuvres d'un « magicien du verbe » (M. BEDJAOU, *op. cit.*, p. 4), elles visent en outre à creuser un sillon profond et fécond dans les consciences.

société œcuménique régie par un droit commun dont rêvait Georges Scelle ? Dans cette poursuite incessante se consolide assurément l'unité de l'œuvre de René-Jean Dupuy.

Unité dynamique cependant, dans la mesure où, le point de départ précisé (le problème posé par l'État souverain) et la finalité assignée (l'unité par-delà les États), les « moyens » vont évoluer. Car la société elle-même dans laquelle s'enracinent ses réflexions se transforme. La solution à cette problématique fondamentale va dès lors s'agréger autour de deux idées-forces dont les contours ne vont cesser de s'affiner au fil de ses écrits. D'une part, l'unité escomptée ne peut pas signifier uniformité, mais doit composer avec un maintien nécessaire des diversités. L'unité se modèle nécessairement dans le pluralisme. Le terrain des « structures » fournit le lieu de cette « révélation » : relayant les interrogations formulées par Scelle concernant les voies d'un dépassement de l'État souverain, obstacle traditionnel à l'intégration de l'ordre juridique international, René-Jean Dupuy s'aperçoit rapidement qu'il est vain d'espérer, comme son maître, le réaliser par la négation, sinon la disparition de ce Pouvoir. Se fait jour, par suite, sa conscience de la *Pluralité nécessaire des pouvoirs* (**Première Partie**).

Ainsi amené à tempérer la foi de Scelle dans la promotion d'un super-pouvoir traduisant, par-dessus les États, la juridicité confuse portée par les éthiques, il va dès lors placer davantage son attention sur ces dernières, sur la poussée qu'elles réalisent et la pression qu'elles sont, ce faisant, susceptibles d'exercer sur ces pouvoirs intermédiaires que constituent les souverains. Il le peut d'ailleurs d'autant plus que les « valeurs » traduites par ces éthiques sont, on l'a indiqué, de plus en plus perceptibles dans le droit international¹. Cela étant, la pluralité ne se limite pas aux seules structures, mais participe d'un relativisme fondamental, pertinemment présenté par Prosper Weil comme « l'axe central » (plutôt l'un des axes centraux) de la « philosophie » de son prédécesseur à l'Académie des Sciences Morales et Politiques². Il empêche par conséquent également d'espérer l'uniformité dans le domaine « culturel », celui des éthiques. La problématique se précise : « Comment trouver un Droit à la conjonction de multiples pouvoirs et de diverses éthiques »³ ? Essentiellement grâce à un

¹ Cet aspect, au cœur de notre seconde Partie, est plus amplement développé aux pages 436 et ss.

² Plus précisément, il écrit que « la dialectique de l'un et du divers, du différent et du semblable constitue l'axe central de sa philosophie » (« Notice sur la vie et les travaux de René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*, p. 10).

³ « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 156. Une telle interrogation est également centrale dans les cours généraux dispensés à l'Académie de droit international de La Haye par deux auteurs partageant une profonde communauté de pensée avec R.-J. Dupuy : H. Thierry, qui distingue les « techniques juridiques internationales » et les « principes du droit international » (« L'évolution du droit international. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1990, tome 222, pp. 9-185), et P.-M. Dupuy, qui examine successivement « L'unité formelle de l'ordre juridique international » puis l'évolution vers une « unité matérielle de l'ordre

*Pluralisme ordonné des éthiques*¹ (**Seconde Partie**), au sein d'une communauté internationale puis d'une humanité uniques mais intégrant les diversités, énoncera René-Jean Dupuy.

juridique international » (« L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *RCADI*, 2002, tome 297, pp. 9-489).

¹ M. DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (II). Le pluralisme ordonné*, éd. du Seuil, Paris, 2006, 303 pages.

Introduction générale

PREMIÈRE PARTIE : LA PLURALITÉ NÉCESSAIRE DES POUVOIRS

« [Tous] les partisans de la paix par le droit se sont attaqués à la notion de souveraineté, obstacle majeur à la primauté du droit international sur ses sujets, les États. La démarche est d'une logique indiscutable, mais elle oublie que la souveraineté est une notion historique et que l'histoire ne se défait pas à coups d'arguments logiques »¹.

Au chapitre des questions immanquablement soulevées par toute réflexion sur l'ordre juridique international, celle ayant trait à la place de l'État souverain en son sein fait sans conteste figure d'incontournable. Ceux-là mêmes qui font profession d'en nier jusqu'à l'existence ne peuvent s'en abstraire. Ils doivent en effet, pour reprendre ici une expression chère à René-Jean Dupuy, « se poser en s'opposant » à ce qui se présente comme véritable paradigme. Tout semble au-delà se passer comme si ces contestataires de l'ordre établi ne pouvaient manquer, afin d'asseoir la profonde rupture épistémologique dont ils se font les chantres, d'en projeter l'analyse au cœur de leurs analyses. Georges Scelle est du nombre. Placé, comme vu en introduction générale, sous le magistère de ce contempteur en chef de la souveraineté², il eût pu paraître de premier abord pour le moins étrange que René-Jean Dupuy se transmuât en laudateur du « plus froid des monstres froids ».

Et pourtant, la distance peut sembler grande du disciple proclamé au maître à la lecture de l'*incipit* du *Que sais-je ?* rédigé par le premier : « Le droit international est l'ensemble des

¹ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 4.

² J. Combacau voit ainsi dans l'idée selon laquelle toute limitation de souveraineté des États est un progrès une idée typiquement scellienne (« Les réactions de la doctrine à la création du droit par le juge en droit international public », in *Travaux de l'Association Henri Capitant. La réaction de la doctrine à la création du droit par le juge*, t. XXXI, 1980, note 29, p. 402). R.-J. Dupuy se fait d'ailleurs l'écho de cette considération pour qui « Les progrès du droit se mesurent à sa faculté de définir des compétences » (*L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 276). Cela ne signifie bien entendu pas que quiconque exprime une telle idée inscrit entièrement ses pas dans ceux de G. Scelle, même s'il partage alors une certaine conception des rapports entre droit et souveraineté. On pourra à ce propos renvoyer à H. Thierry, selon qui c'est « en fonction des limitations qu'il impose à la souveraineté que le droit international se construit » (« L'évolution du droit international. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 25) ou à M. Bedjaoui lorsqu'il énonce : « L'évolution du droit international montre qu'il se construit et se développe en fonction des limites qu'il s'impose à la souveraineté de l'Etat. Son développement est indiqué par la mesure de ces limitations » (« L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, p. 503) – cette considération est reprise dans le chapitre, rédigé conjointement par ces deux auteurs, qui tient lieu de conclusion à l'ouvrage dirigé par M. Bedjaoui, *Droit international. Bilan et perspectives* (« Avenir du droit international », in *Droit international. Bilan et perspectives*, *op. cit.*, tome 2, p. 1313).

règles qui régissent les rapports entre les États »¹. Ces propos, et l'indicatif présent qu'ils contiennent, ne doivent toutefois nous abuser. Ils ne sauraient être détachés du cadre plus large dans lequel ils s'inscrivent. Déjà, l'ensemble des développements qui suivent immédiatement et tendent à montrer la différence profonde entre un droit interne, « droit de subordination », et un droit international, « droit de coordination qui se borne à favoriser la coopération entre les États », sont introduits par deux propositions suggérant assez les réserves qu'elles suscitent chez celui qui les énonce : « *Se déclarant* souverains, [les États] ne reconnaissent aucune autorité au-dessus d'eux. Cette *prétention* donne aux normes juridiques qui commandent leurs rapports un caractère original qui les différencie des règles de droit interne »².

Sentiment que la suite du développement confirme et consacre en certitude. Nul doute que se profile en particulier l'image de Georges Scelle derrière ses « partisans de la paix par le droit [qui] se sont attaqués à la notion de souveraineté, obstacle majeur à la primauté du droit international sur ses sujets, les États » auxquels fait référence notre auteur³. Or, celui-ci s'empresse d'ajouter : « La démarche est d'une logique indiscutable »⁴. Soit. Mais cela suppose de postuler l'antinomie inhérente entre droit et souveraineté. Autrement dit, de ne concevoir celle-ci que dans son absoluité, de la penser rétive, par essence, à toute soumission au Droit, sauf à ce que dernier soit passé au préalable au tamis d'une volonté s'exprimant encore, en aval, lorsqu'il s'agit d'interpréter l'accord conclu. Telle est bien l'image qu'en dépeint Georges Scelle ; comme, après lui, René-Jean Dupuy. Et, de même que celui-là, celui-ci ne cache pas alors sa préférence pour la consécration de la primauté du droit international : elle est la « seule cohérente » énonce-t-il explicitement⁵ ; elle est la seule acceptable, suggère-t-il. Car, seule, elle peut permettre de rompre avec cette « anarchie internationale »⁶, négation d'une unité du monde (sans égard ici pour ce qu'elle recèle) qu'avait approchée la société médiévale⁷ et vers laquelle, on l'a indiqué, René-Jean Dupuy n'aura de cesse de se tourner. Se comprend par suite sans peine qu'il ne dissimulera pas la « séduction pour l'esprit » qu'opèrent les projections d'une société expurgée de l'État⁸.

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 3.

² *Idem.* [italiques ajoutés]

³ *Ibid.*, p. 4.

⁴ *Idem.*

⁵ *Ibid.*, p. 40.

⁶ *Ibid.*, p. 8.

⁷ *Ibid.*, pp. 6-8.

⁸ Cf. p.e. « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81 ; « Violence internationale », in *La violence dans le monde actuel*, Centre d'études de la civilisation contemporaine, Desclée de Brouwer, 1968, pp. 267-268. La

Reste que raison (logique) et passion (unité) (que résume cette idée de « séduction ») ne peuvent faire fi des réalités. Écueil dans lequel a très certainement versé, pour partie, Georges Scelle. On fera alors justice à René-Jean Dupuy d'avoir constamment essayé d'y obvier. Dans *Le droit international*, les références récurrentes à la « logique », comprise ici comme renvoyant à ce qui se révèle intellectuellement – donc abstraitement – cohérent¹, le disputent aux retours incessants sur les réalités, recours visant alors à éprouver le degré d'incarnation des constructions de l'esprit. Ce second mouvement s'avère d'autant plus impérieux qu'il repose sur la conviction qu'il est vain d'espérer que la réalité subisse l'influence, du seul fait qu'ils seraient « logiques », de ces produits de l'intellect. Évoquant la « logique indiscutable » des partisans de la paix par le droit, notre auteur poursuit en ce sens : « mais elle oublie que la souveraineté est une notion historique et que l'histoire ne se défait pas à coup d'arguments logiques. Il faut que ceux-ci trouvent à s'incarner dans les événements avec une force telle que le normal d'hier finisse par être discutable demain »².

Qu'à cela ne tienne ! Le prestige dont étaient jusqu'alors auréolées les souverainetés n'a-t-il pas justement perdu de sa superbe « à la suite de deux guerres mondiales qui ont montré à quelles destructions peuvent conduire les souverainetés déchaînées »³ ? Ces mêmes conflits n'ont-ils pas pareillement attesté de l'actuelle unité objective du monde, rendant par là plus criant le « divorce existant entre, d'une part, cette solidarité qui rassemble les hommes dans une même aventure et tend à établir leur accession à la vie internationale et d'autre part la structure périmée d'une société internationale qui freine cette promotion et réserve aux seuls Etats la solution de problèmes que leurs divisions ne permet point de résoudre »⁴ ? Tous éléments engendrant alors d'inévitables et profondes mutations au sein de la « société internationale »⁵. Très remarquables à cet égard sont l'apparition des organisations internationales et leur accroissement exponentiel.

« séduction » exercée par cette solution est plus spécifiquement exprimée pour « l'internationalisation de l'Antarctique » (« Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 214), encore, en ce qui concerne l'inspection internationale des navires (« le progrès, dans le domaine de l'inspection, n'est point à espérer d'une généralisation d'un pouvoir supraétatique ou encore moins d'un mécanisme supranational, modèles séduisants dans leur logique pure » : « L'inspection internationale des navires », in G. Fischer et D. Vignes (dir.), *L'inspection internationale. Quinze études de la pratique des Etats et des organisations internationales*, Bruylant, Bruxelles, 1976, p. 273). On détaillera dans la suite de nos développements ces références.

¹ Outre les références déjà indiquées, il relève, entre autres, la dénonciation du dualisme effectuée « à juste titre sur le plan logique » par les « tenants de la hiérarchie des ordres juridiques » (*op. cit.*, p. 54).

² *Ibid.*, p. 4. Dans la même veine, renvoyant à la séduction qu'opère l'hypothèse de l'État mondial, il indique dans « Violence internationale » : « l'on ne peut pas forcer l'histoire dans des conditions excessives » (*op. cit.*, p. 268).

³ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 4.

⁴ R.-J. DUPUY, « L'homme et la vie internationale », *Revue de la Méditerranée*, 1957, n°3, tome 17, p. 276.

⁵ *Le droit international*, *op. cit.*, pp. 15-16.

Phénomènes ayant alors donné lieu à deux séries d'analyses également rejetées par René-Jean Dupuy¹. D'aucuns, d'un côté, en ont par trop minoré l'importance, qui ont continué « à raisonner dans l'ancien cadre en ne voyant dans les institutions qu'un élément des relations, sans prendre conscience des transformations qu'elles entraînent dans la structure de la collectivité des Nations »². Bercé à l'orée de sa formation d'internationaliste par une pensée fédéraliste dont l'organisation internationale constitue, dans son application au niveau international, la traduction la plus tangible, René-Jean Dupuy a très tôt adopté une attitude aux antipodes de cette indifférence. Aussi ne s'est-il pas fait rapidement faute de souligner le changement considérable au sein de l'ordre juridique international dont les organisations internationales ont été les vectrices. Elles reposeraient sur une logique exactement inverse à celle présidant aux relations s'y nouant classiquement : alors que celles-ci, conséquence de l'égalité des souverainetés, demeureraient rigoureusement latérales, les organisations internationales contribuent à l'introduction subreptice d'une manière de verticalité. En tant qu'elles sont également pourvoyeuses de règles internationales, elles remettent en cause la confusion existant jusque là entre le Droit international et les Pouvoirs souverains, traditionnellement législateurs exclusifs, et tendent à projeter le premier au-dessus des seconds³. La souveraineté de l'État serait-elle absorbée suite à la consécration de la « souveraineté » du Droit ? Rien n'est moins sûr.

Que l'absoluité de la souveraineté de l'État soit à l'heure actuelle érodée, notamment suite à l'action des organisations internationales, nul ne le contestera. Le monde des souverains se délite : sa « normalité », incontestée depuis la signature à Osnabrück et Munster des Traités de Westphalie en 1648, est discutée. Le temps n'est plus où les États s'ébattaient (et se battaient) seuls sur le théâtre mondial : désormais, ils doivent y composer avec d'autres acteurs. Au-delà, ces nouveaux venus n'ont-ils pas condamné les « maîtres traditionnels de la société internationale »⁴ à n'être que de simples figurants, si même ils conservent un véritable rôle ? Le « monde des cités », clôturées par des frontières enserrant des territoires comme autant de trésors jalousement et, au besoin, violemment défendus, a-t-il cédé la place à la « cité du monde »⁵ ?

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 39.

² *Idem.*

³ *Ibid.*, p. 59.

⁴ *Ibid.*, p. 22.

⁵ *Ibid.*, p. 4.

L'affirmer reviendrait tout d'abord à oublier cet autre événement majeur survenu dans le monde de l'après Seconde Guerre mondiale (et dont René-Jean Dupuy se fait inlassablement l'écho) : l'émergence à la vie internationale de nouveaux États sortis du flanc des anciens empires coloniaux. Or, il peut paraître « douteux, à une époque où plusieurs États naissent chaque année, que l'on puisse sérieusement envisager [...] la disparition du phénomène étatique »¹. Certes, ces jeunes souverains s'insèrent-ils alors en masse dans les organisations internationales – y voyant d'ailleurs l'une des principales consécration de leur avènement à la vie internationale –, mais il s'en faut de beaucoup qu'ils y dissolvent leur souveraineté. Ce que, du reste, ne réalisent pas plus ceux qui, depuis longtemps déjà, arpentent la scène internationale. Simple conséquence de la nouveauté d'un phénomène institutionnel dont le développement devrait, suivant en cela un processus inéluctable, entraîner l'éradication, uniquement différée donc, de l'État westphalien ? Tel est le mirage dans lequel nombre s'égarer, qui s'empressent de percevoir dans l'organisation internationale la préfiguration d'un État mondial englobant et dépassant les sujets traditionnels du droit des gens². Leur méprise ne la cède alors qu'à l'erreur de ceux qui refusent, à l'inverse, de voir les modifications profondes qu'entraîne l'émergence de ce nouvel acteur³.

Comment ne pas discerner, ici encore, la figure de Georges Scelle, chez qui René-Jean Dupuy relève quelques pages en amont « la fascination de l'institution nécessaire »⁴, parmi ces « partisans inconditionnels de l'institutionnalisation de l'organisation internationale »⁵ ? La ligne de démarcation dont il appuie le tracé épouse-t-elle celle départageant optimisme et pessimisme ? En d'autres termes, cette concession à un État dont il serait, sinon improbable à tout le moins impossible qu'il disparaisse, ne signifie-t-elle pas en définitive sacrifice de la logique et de l'espoir sur l'autel impitoyable des réalités ? Il est permis d'en douter.

En premier lieu, la logique n'est pas aussi certainement du côté de la poussée irrépressible de l'institution et de l'absorption mécanique des souverainetés. De l'observation des relations entre État (plus précisément État membre) et organisation internationale, René-Jean Dupuy va en effet progressivement élaborer une méthode dialectique lui permettant de penser la compénétration dynamique du « droit relationnel » – latéral, et caractérisant la

¹ « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81. On retrouve cette constatation en particulier dans *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez* (*op. cit.*, Deuxième partie, p. 5) : « ce n'est pas au moment où on n'a jamais vu autant d'États se multiplier que l'on est bienvenu à demander la suppression du phénomène étatique ».

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 39.

³ *Idem.*

⁴ *Ibid.*, p. 18.

⁵ *Ibid.*, p. 39.

société interétatique classique – et du « droit institutionnel » – vertical, et lié à l'apparition des organisations internationales¹. Il va alors l'enraciner dans le phénomène général de permanence de la contradiction qui, en retour, va conforter l'hypothèse du maintien de cette confrontation matricielle. C'est voir, étant donné que la place de l'État en constitue la cheville ouvrière, que la « logique » ne soutient pas la disparition du souverain. À cette considération, qui déjà conforte le constat objectif de l'émergence des nouveaux États, s'ajoute la volonté exprimée par René-Jean Dupuy de dissiper tout malentendu consistant à estimer qu'il garderait personnellement quelque « regret de ne pas nous trouver dans un système institutionnel parfait »². En effet, outre qu'un tel système ne constituerait en rien la panacée, l'horizontalité du phénomène relationnel n'est pas dépourvue en elle-même d'intérêt³, cependant que l'État lui-même apparaît comme un acteur essentiel à préserver face au déferlement de la mondialisation auquel assiste René-Jean Dupuy à la fin de sa vie.

Très loin toutefois que ce dernier phénomène achève de faire de notre auteur un thuriféraire de l'État. Largement instillée par son maître Georges Scelle, la méfiance que lui inspire le « monstre froid » ne sera jamais démentie, dans lequel il percevra un obstacle à cette intégration du monde dont il interrogera inlassablement l'incarnation. Précisément, il insistera sur le fait que ce sont les relations étroites que noue le Pouvoir étatique avec son territoire qui cristallisent ce réfrènement ; c'est essentiellement en tant qu'il est « territorial » que l'État tient « l'international en l'état »⁴ (**Titre premier**). Partageant avec Georges Scelle ce qui confine en un véritable postulat, l'élève n'épouse en revanche pas les conséquences qu'en tire le maître. Contre la négation de la souveraineté et la dilution de l'État dans la société œcuménique que soutient ce dernier, René-Jean Dupuy oppose, de plus en plus nettement, d'une part, le caractère *subjectivement* non souhaitable du dépassement d'un État ainsi *indispensable* (**Titre deuxième**) et, d'autre part, la dimension *objectivement* illusoire de la croyance en la disparition d'un État, en définitive, *incontournable* (**Titre troisième**). De là vient que la pluralité de ces pouvoirs que constituent les souverains est bien nécessaire, en tant qu'elle *doit être* et qu'elle *ne peut pas ne pas être*.

¹ Cf. *infra*, pp. 254 et ss.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 60.

³ *Ibid.*, pp. 60-61.

⁴ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 93.

TITRE PREMIER : UNE PLURALITÉ DES POUVOIRS COMPROMETTANT L'UNITÉ : L'ÉTAT TERRITORIAL

« Le territorial tient l'international en l'état »¹.

« René-Jean Dupuy, critique de l'État ». Tel aurait pu être l'intitulé du présent titre en paraphrasant celui d'un article admirable de Simone Goyard-Fabre concernant Nietzsche². On a en effet assez souligné en introduction l'attrait qu'exerce le philosophe allemand chez René-Jean Dupuy. Et au titre des domaines de convergence alors relevés, leur commune méfiance à l'encontre du monstre froid figure en bonne place. Pour autant, le parallèle précédemment esquissé ne saurait trop être forcé.

La mise en exergue de cette idée-force dans l'œuvre de Nietzsche se révèle en effet pour Simone Goyard-Fabre à la fois banale et peu ordinaire³ : banale, dans la mesure où « l'on peut aisément réunir un abondant florilège de textes dénonçant les méfaits de l'Etat sur le troupeau humain, la mascarade du pouvoir, l'hypocrisie des gouvernants, la sottise des gouvernés » ; peu ordinaire ensuite, « parce que, d'une part ce philosophe allemand rompt avec la tradition philosophique de l'Allemagne où l'idéalisme politique culminait avec Hegel dans la glorification de l'État ; parce que, d'autre part, il eût été plausible que le chantre de la volonté de puissance trouvât précisément dans la réalisation du pouvoir étatique la meilleure réalisation de la “grande politique” »⁴.

Or, il y a tout lieu de penser que l'affirmation exactement inverse est plus appropriée pour qui veut présenter la façon avec laquelle René-Jean Dupuy appréhende l'État. De fait, peuvent sembler « banales » les réserves qu'il lui inspire au regard du milieu intellectuel dans lequel il baigne dans un premier temps : loin en effet que Georges Scelle se soit illustré par quelque forme de « statolâtrie »⁵ ! En revanche, la distance qu'il prend avec le monstre froid apparaît, sous certains aspects, « peu ordinaire ». Tant il est vrai qu'il ne se livre pas à une diatribe aussi vive que celle de son maître. Le ton est également beaucoup plus mesuré, s'il

¹ *Idem.*

² « Nietzsche, critique de l'Etat moderne », *APD*, 1976, n°21, pp. 75-98.

³ *Ibid.*, p. 75.

⁴ *Idem.*

⁵ Bien au contraire, la souveraineté a pu constituer, selon R.-J. Dupuy, « sa vieille ennemie de toujours » (« Souveraineté et espaces maritimes », in M. Bettati et al. (dir.), *La souveraineté au XX^e siècle*, A. Colin, Paris, 1971, p. 90).

est mis en regard de celui qui émane de la plume abrasive de Nietzsche¹, et les critiques plus feutrées. Ce n'est dire néanmoins qu'elles sont inexistantes.

L'objet du présent titre est justement de les mettre en perspective. Pour ce faire, l'on appuiera, à la suite de René-Jean Dupuy, sur un élément définissant traditionnellement l'État et qui devait en toute logique heurter un trait marquant de sa pensée. En effet, sa sociabilité toute méditerranéenne et son esprit d'ouverture² s'opposent frontalement à cette manière de « misanthropie » que l'État puise principalement dans un attachement exacerbé à son territoire. Elle se manifeste alors dans une double direction. En premier lieu, elle explique la tendance du souverain territorial à verser dans une attitude d'extrême repli sur soi. L'indigence relationnelle en résultant nie l'idée même d'*inter*-national. Il est ainsi peu dire que l'État territorial développe une conception foncièrement desséchante du « sens international »³. L'univers interétatique est, par suite, « individualiste » bien plus que personnaliste⁴. En outre, lorsqu'il va daigner s'ouvrir vers l'extérieur, ce n'est pas tant, bien souvent, pour tisser des relations amicales que pour étendre son emprise. « L'Etat, écrit René-Jean Dupuy, n'est jamais assez plein de lui-même »⁵. D'où il suit que « se vouloir État est se projeter à l'extérieur »⁶. La froideur du monstre n'est pas synonyme d'immobilisme. Mais elle s'avère, immanquablement, antonymique à l'internationalisme.

« Attraction »⁷ et projection territoriales sont ainsi les deux mouvements qui traversent l'État. Et tous deux, ainsi qu'on le voit, prennent appui sur le territoire. Tenant

¹ Cf. R.-J. DUPUY, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, pp. 133-157 (« Le procès de l'État »).

² Ils ont été, succinctement, soulignés en introduction.

³ Pour reprendre une expression assez récurrente sous la plume de R.-J. Dupuy (cf. p.e., *Le droit international*, *op. cit.*, p. 8). Pour A. Pellet, il évoque en cela « l'homme primitif » dans cette observation de Kelsen : « Pour l'homme primitif, le monde du droit et de l'État finit aux confins de sa propre patrie » (« Vous avez dit monisme ? Quelques banalités de bon sens sur l'impossibilité du prétendu monisme constitutionnel à la française », in *L'architecture du droit. Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Economica, Paris, 2006, p. 857).

⁴ R.-J. DUPUY, « Des nations unanimes et désunies », *op. cit.*, p. 39 ; « Violence internationale », *op. cit.*, p. 270.

⁵ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, p. 321.

⁶ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91. Dans le même sens, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 63.

⁷ Selon une expression couramment utilisée dans les écrits de R.-J. Dupuy (cf. surtout : « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 89 et « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, pp. 321-322 ; également, et entre autres : « Politiques nationales et système juridique issu de la Convention sur le droit de la mer », in *Perspectives du droit de la mer à l'issue de la 3^{ème} conférence des Nations unies*, colloque de Rouen de la SFDI, Pedone, Paris, 1984, p. 252).

Au vrai, cette « attraction », dont nous présenterons principalement ici l'aspect « horizontal » est également de nature verticale, s'effectuant à l'égard de l'espace extra-atmosphérique (R.-J. DUPUY, « Espace : guerre ou paix ? », in *La souveraineté à l'aube du III^{ème} millénaire*, Travaux et recherches de l'IDPD de l'Université de Nice Sophia-Antipolis, M. Torelli (éd.), 1990, p. 143).

« l'international en l'état » par l'exclusivisme qu'il fonde (**Chapitre premier**), on verra ainsi que celui-ci sert également de « base »¹ à l'expansionnisme des souverains (**Chapitre second**)².

¹ Cf. p.e., « Résumés annuels des cours aux Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, p. 321 : « Si le territoire retient tout ce qui s'y trouve, il sert aussi de base de départ pour des expansions ».

² Il importe ici de préciser que les développements suivants se situeront essentiellement dans le monde « plan » de cette « société relationnelle » que l'on décrira par la suite. Autrement dit, il s'agira principalement de s'intéresser aux relations latérales nouées entre les États, sans égard ni aux mouvements internes pouvant travailler à leur implosion, ni à ceux les pressurant de l'extérieur. Aussi n'évoquera-t-on pas par exemple, concernant les premiers, l'entrave dressée par la norme cardinale d'intégrité territoriale aux revendications de certaines parties de la population ou, au sujet des seconds ni, dans le même sens, le cas de l'atteinte portée à cet autre principe fondamental qu'est l'exclusivité. On ne rencontrera ces éléments que par la suite, lorsque l'on sera amené à étudier ces « entités non étatiques ».

Chapitre premier : Le territoire, fondement de l'exclusivisme de l'État

« Le territoire semble là, dès le début de l'Histoire », fait observer Denis Retailler¹. Cela étant, si elle a pu exister sous des formes diverses dans l'Histoire², nul ne contestera que la territorialisation a acquis ses lettres de noblesse avec la naissance de l'État souverain. De l'État « au sens propre », « au sens moderne du mot »³. « L'État, écrit en ce sens René-Jean Dupuy, ne commence véritablement qu'avec le territoire »⁴. Pour dire vrai, cette remarque se veut ici anhistorique, notre auteur désirant simplement souligner l'importance vitale (au sens le plus plein du terme) du territoire pour l'État. Il n'en demeure pas moins que la source véritable de cette prégnance implique de sonder l'Histoire.

On sait que l'État s'est construit à partir du 13^{ème} siècle sur une double réaction, à l'intérieur, contre l'influence des pouvoirs locaux et à l'extérieur, contre les hégémonies impériale et papale. Or, le pouvoir des seigneurs reposait sur une conception féodale de la société, en tant que tel fondé sur des liens d'allégeance personnels bien plus que sur des appartenances territoriales⁵. L'Empire et l'Église catholique partageaient quant à eux une même vocation à l'universalité. Dès lors, s'ils connaissaient des frontières, des « bornages », ceux-ci étaient contingents, « utilitaristes » et « internes » à l'ensemble qu'ils dessinaient⁶. Au reste, le territoire à conquérir pour l'Église était bien plus celui des consciences.

Il en va tout autrement pour « l'État moderne » à l'orée de son apparition. Tant il est vrai que « *L'Etat moderne est territorial* »⁷. Il se pense comme la nouvelle divinité. Dieu sur la

¹ « L'impératif territorial », in B. Badie et M.-C. Smouts (dir.), *L'international sans territoire*, L'Harmattan, Paris, 1996, p. 21.

² Cf. en ce sens, J. DAUVILLIER, « Aux origines des notions d'Etat et de souveraineté sur un territoire », in *Mélanges offerts à Paul Couzinet*, Université des sciences sociales de Toulouse, Toulouse, 1974, pp. 153-212. L'auteur indique notamment que l'attachement au territoire existait déjà chez les hommes préhistoriques, les spécialistes ayant retrouvé des peintures mettant en scène des mises à mort qu'ils expliquent comme le résultat de violations de territoires de chasse.

³ A. TRUYOL Y SERRA, « Souveraineté », *APD*, 1990, p. 313.

⁴ « Souveraineté », *Répertoire du droit international*, Dalloz, Paris, 1968, § 10.

⁵ Cf. M.N. SHAW, « Territory in international law », *NYBIL*, 1982, vol. 13, p. 62.

⁶ En ce qui concerne l'Empire, B. Badie, souligne qu'« [i]l est certain que le projet culturel qui fonde la construction impériale est peu compatible avec le principe de territorialité. Il suppose extension, rayonnement et diffusion ; il est à ce titre rebelle à tout bornage » (*La fin des territoires. Essai sur le désordre international et sur l'utilité sociale du respect.*, Fayard, Paris, 1995, p. 21 ; également, S. LAGHMANI, *Histoire du droit des gens. Du jus gentium imperial au jus publicum europaeum*, Pedone, Paris, 2003, pp. 47-48). Au sujet du territoire dans la doctrine catholique, le politologue français relève que « [c]ontrairement à l'Empire, son universalisme ne souffrait d'aucune restriction : à ce titre l'Église catholique, apostolique et romaine ignorait tout bornage extérieur. Son usage du territoire relevait du seul souci d'aménagement interne » (B. BADIE, *op. cit.*, p. 37).

⁷ S. LAGHMANI, *op. cit.*, p. 47 [italiques ajoutés].

Terre, et plus précisément sur son territoire. Celui-ci constitue à ses yeux son véritable royaume. Car *l'État moderne est également souverain*¹.

De fait, pour Pierre-Marie Dupuy « État et souveraineté sont indissociables »². Prompt au raisonnement syllogistique, le juriste percevra immédiatement la connexion entre souveraineté et territoire. Et René-Jean Dupuy d'inférer effectivement de cette relation puissante que l'on a ici affaire à deux notions « indissolubles »³. À telle enseigne d'ailleurs que l'étude sur la « *souveraineté* » qu'il rédige dans le *Répertoire Dalloz* se mue en réalité en une présentation de la *souveraineté territoriale*. Le ton est donné dès l'*incipit*: « Dire qu'un Etat jouit de la souveraineté territoriale, c'est dire que... »⁴. Ce que la suite confirme, aucune référence n'étant faite à une quelconque souveraineté autre, par exemple « personnelle »⁵. Raison à cette exclusivité peut être trouvée, tout d'abord, dans la ductilité avec laquelle il paraît par ailleurs appréhender la notion même de souveraineté territoriale⁶. Mais il est également possible d'avancer qu'elle résulte simplement du constat que dresse ce réaliste toujours désireux de fonder ses réflexions sur une analyse rigoureuse des réalités. De ce point de vue, s'impose à lui le fait que *l'État moderne est législateur au niveau international*.

L'indissociabilité du territoire et de l'État s'observe clairement dans les consciences populaires. En premier lieu, il paraît admis qu'une « assise territoriale favorise le sentiment

¹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 59.

² « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *RCADI*, 2002, tome 297, p. 95.

³ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, §1. Pour M. G. Kohen: « [i]t is no coincidence that 'sovereignty' and 'territory' are inextricably linked terms: the events that led to the emergence of the modern state had as mainstay the territorial basis of the exercise of power » (« Is the notion of territorial sovereignty obsolete? », in M.-A. Pratt and J.-A. Brown (eds), *Borderlands Under Stress*, Kluwer International, La Haye / Londres / Boston, 2000, p. 35; cf. dans le même sens et du même auteur : *Possession contestée et souveraineté territoriale*, PUF, Paris, 1997, p. 76).

⁴ « Souveraineté », *op. cit.*, §1.

⁵ Autant que l'on puisse en juger, cette expression ne semble d'ailleurs présente dans aucun de ses écrits. Tout au plus trouve-t-on en réalité, comme épithète au nom souveraineté autre que « territoriale », la référence assez fréquente à une souveraineté « économique ». Cela est particulièrement vrai concernant le droit de la mer (cf. *infra*, pp. 129 et ss.).

⁶ Symptomatique peut être sur ce point la ligne de défense qu'il adopte dans l'affaire du *Sahara occidental*. Il est vrai qu'il n'intervient pas alors en son nom propre, mais il est loisible d'estimer que les positions exprimées *sur ce point* rejoignent pour nombre d'entre elles ses propres convictions. On aura au reste l'occasion de le montrer suffisamment par la suite. Pour l'heure, relevons simplement que la ligne directrice de l'argumentation qu'il développe consiste à faire admettre à la Cour que le Maroc exerçait certainement une souveraineté territoriale tout en précisant que celle-ci devait s'apprécier à l'aune des spécificités du droit de l'Etat chérifien (cf. principalement sa seconde intervention orale in *Cour Internationale de justice : affaire du Sahara occidental. Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. V, Exposés oraux, pp. 184 et ss. ; sur « La notion de territoire arabe et son application au problème du Sahara », cf. M. FLORY, *AFDI*, 1957, pp. 73-91). Dialectique subtile et significative de l'intégralité de son œuvre entre particularisme et universalité soulignant assez la nécessité d'avoir une acception élargie de la notion de « souveraineté territoriale » (cf. également sur cet aspect : R.-J. DUPUY, « L'avis consultatif de la Cour Internationale de justice », in D. Bardonnnet et al. (dir.), *La marche verte*, Plon, Paris, 1989, pp. 117-127).

national »¹. Ensuite, et comme en retour, « il ne fait pas de doute que c'est pour assurer le respect de l'indépendance nationale que l'on se bat et que l'on meurt en défendant chaque parcelle du territoire »². La manière de sacralité dont est ainsi gratifié ce dernier va par suite rejaillir sur celle qui tend à s'exprimer à l'adresse de la souveraineté territoriale³. Culte que les États vont alors s'empresse d'organiser : « [l]'apparition des nations ne pouvait susciter par elle-même d'ouverture et de coopération. Leur instinct les poussera, dans leur contemplation mutuelle, à formuler des règles de droit qui garantissent l'autonomie de chacune. Leur premier accord fut de se cadencier dans leur souveraineté. En la sacralisant, le droit fait du territoire national un sanctuaire »⁴. En sorte que, désormais, « [l]e territoire est la notion primordiale du droit des gens »⁵, étant d'ailleurs entendu que son « autorité n'a cessé de se développer dans le monde présent »⁶.

René-Jean Dupuy ne peut, en conséquence, que prendre note des sacralisation et sanctuarisation de cet élément et de la souveraineté s'exerçant à son endroit et traduites dans le droit. Toutes deux fondent ainsi cet exclusivisme que l'État assoit sur son territoire, la sacralisation évoquant ses résonances quant à la nature juridique du territoire (Section première), la sanctuarisation renvoyant aux caractères de la souveraineté territoriale (Section seconde).

¹ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 26.

² R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 1.

³ *Idem.*

⁴ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 78. Cette idée de « territoire-sanctuaire » se retrouve à plusieurs reprises dans les écrits de R.-J. Dupuy (*cf. p.e.*, « L'ordre public en droit international », in R. Polin (dir.), *L'ordre public*, PUF, Politiques d'aujourd'hui, 1995, p. 114 ; « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 303).

⁵ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 43.

⁶ *Idem.*

Section première : Sacralisation du territoire de l'État

L'objectif didactique que René-Jean Dupuy assigne, principalement¹, à son *Droit international* perce clairement lorsqu'il se propose, on ne peut plus classiquement, d'étudier les trois éléments de l'État que sont la population, le territoire et le gouvernement². Est-ce alors dans cette même optique qu'il se place lorsqu'il énonce, considérant le second : « [o]n discutait naguère sur la nature juridique du territoire ; on admet aujourd'hui qu'il est le cadre des compétences plénières de l'État »³ ?

Au vrai, une telle assertion ne peut pas être accueillie sans réserves. Il est pour le moins hâtif de ranger aux rayons des souvenirs les passes d'arme entre les maîtres de la discipline concernant la détermination de cette nature juridique. La controverse demeure. Ce qui ne saurait surprendre dans la mesure où, s'enracinant dans des conceptions opposées de l'État et de l'ordre juridique international, les incidences du choix opéré sur ce dernier point sont profondes. En ce sens, la position adoptée par René-Jean Dupuy, visant à percevoir dans le territoire à la fois la limite et le titre des compétences exercées par le souverain, est très révélatrice (§1). Tant il est vrai qu'elle traduit une volonté d'en effectuer une circonscription, qu'infléchit certes la reconnaissance du fait que le territoire se présente comme le cadre des compétences plénières de l'État (§2).

§1. Le territoire, limite et titre de compétences

La traduction juridique la plus nette de la relation étroite entre État et territoire semble à première vue pouvoir être retrouvée dans la définition donnée de ce dernier par les tenants de la théorie dite du « territoire-sujet », ou théorie « subjectiviste ». Ceux-ci en effet le considèrent comme un « élément essentiel de la personne-État, un moment dans l'essence de l'État »⁴. « Le territoire serait l'État lui-même considéré dans sa limitation territoriale »⁵. Conception aisément rejetée par Georges Scelle dès lors que celui-ci dénie toute réalité à

¹ On montrera plus loin l'impossibilité toutefois de réduire à ce seul aspect un ouvrage s'avérant d'une indéniable richesse et dont peuvent également tirer profit ceux qui sont davantage rompus aux arcanes de la matière (*cf. infra*, pp. 257 et ss.).

² *Op. cit.*, pp. 26-34.

³ *Ibid.*, p. 26.

⁴ J. A. BARBERIS, « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *AFDI*, 1999, p. 138.

⁵ L. DELBEZ, « Du territoire dans ses rapports avec l'État », *RGDIP*, 1932, p. 711.

l'État-personne¹. Louis Delbez critique pour sa part dans cette doctrine notamment le fait qu'elle verserait dans des « considérations abstraites d'ordre ontologique »², qui plus est incapables d'expliquer les modifications territoriales sans recourir à de nouvelles abstractions, quoique savantes³. Au surplus, nonobstant les allégations de ses partisans, il s'agirait bien plus d'une explication sociologique que juridique de la nature du territoire⁴.

S'inscrivant dans cette ligne, René-Jean Dupuy ne récuse pas *intrinsèquement* une telle présentation dans la mesure où elle permet effectivement d'expliquer les liens très forts existant dans les consciences entre l'État et le territoire. En revanche, il ne la considère pas comme pertinente afin d'appréhender *juridiquement* la nature du territoire. Mais il ne se montre pas plus convaincu par la théorie du « territoire-objet », ou objectiviste⁵, laquelle considère le territoire uniquement dans son sens « géographico-physique » et énonce que l'État exerce à son égard un *dominium*⁶. À toutes deux, il préfère ainsi la théorie du « territoire-limite ».

Il est possible de relever, au crédit de cette dernière, sa rationalité ainsi qu'une dimension assurément juridique faisant quelque peu défaut aux précédentes⁷. Toutefois, si René-Jean Dupuy souligne l'« évolution féconde »⁸ que permet le passage à la théorie du territoire-limite, cela est dû plus précisément à une autre considération. Cette fertilité doit en effet

¹ *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 1, p. 76.

² « Du territoire dans ses rapports avec l'État », *op. cit.*, p. 712.

³ *Ibid.*, p. 718 : « Les subjectivistes ont en vain déployé leur ingéniosité dialectique. Ils ont prétendu que l'État cédant disparaissait un instant et renaissait avec un territoire amoindri. Mais ce n'est plus alors le même État ! ».

⁴ J. A. Barberis souligne à ce propos que les critiques formulées à l'encontre de la théorie du territoire-sujet ont été principalement fondées sur le fait qu'elle présenterait l'État comme une réalité sociologique sans l'analyser sur le plan juridique (« Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *op. cit.*, p. 138).

⁵ « Souveraineté », *op. cit.*, § 8.

⁶ On rappellera qu'une telle conception patrimoniale du territoire s'est dans un premier temps développée au cours du Moyen Âge (cf. Ch. LAVIALLE, « De la fonction du territoire et de la domanialité dans la genèse de l'État en France sous l'Ancien Régime », *Droits*, 1992, pp. 19-31). Le seigneur incarnait alors l'État en sa personne. Le représentant personnellement, il disposait par suite de son territoire comme d'un objet, en sorte qu'il exerçait à son endroit un droit public réel, un *dominium*. Cette pratique procédait ainsi de la confusion entre les notions de propriété et de souveraineté (cf. F. RIGAUX, « Les concepts de souveraineté et de propriété dans la doctrine du XVIIe et du XVIIIe siècle », in *Multitudo Legum Ius Unum, Festschrift für W. Wengler*, Berlin, 1973, pp. 351-358). Par la suite, une telle compréhension sera réintroduite par Gerber puis développée par des auteurs comme Jellinek, Carré de Malberg (cf. *Contribution à la théorie générale de l'État*, Sirey, Paris, tome 1, 1920, p. 4) ou encore Cavaglieri (« Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1929-I, tome 26, p. 385).

⁷ À l'instar de la théorie du territoire-sujet, la thèse objectiviste ne situe en effet pas l'analyse du territoire à proprement parler dans le domaine du droit (cf. J. A. BARBERIS, *op. cit.*, p. 139 ; E. SUY, « Réflexions sur la distinction entre la souveraineté et la compétence territoriale », in *Internationale Festschrift für Alfred Verdross*, Wilhelm Fink verlag, Munich-Salzburg, 1971, p. 495 ; H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, trad. française Ch. Eisenmann, Bruylant / LGDJ, Bruxelles / Paris, 1999, p. 283 : « Ce n'est pas seulement une connaissance relevant d'une science de la nature qui peut répondre à la question de savoir d'après quoi se déterminent les limites de l'espace étatique, ce qui constitue son unité : c'est seulement une connaissance d'ordre juridique »).

⁸ « Souveraineté », *op. cit.*, § 8.

s'entendre comme bénéficiant à l'ordre international et au droit international et non à l'État dont elle consume, au contraire, la « démythification »¹. Tant il est vrai que, comme l'avait conçu le père de cette doctrine Ernst Radnitzky², cette conception met l'accent sur la notion de compétence³. Or, poursuit René-Jean Dupuy, l'« on sait que toute compétence se caractérise par une certaine limitation »⁴. Et si celle que l'on considère en l'occurrence n'est que d'« ordre spatial »⁵, force est toutefois de constater qu'elle est le fait des normes internationales⁶. Bien plus, elle l'est *nécessairement*⁷. Telle est la conséquence inéluctable de l'existence d'une pluralité d'entités disposant d'une égale souveraineté⁸. De sorte que, délimitant le territoire étatique, ces normes internationales vont également, et peut-être surtout, le créer, le constituer. Pour René-Jean Dupuy, en assignant à l'État ses frontières, le droit international lui impose également son titre de compétence⁹. La conception d'un *territoire-limite* est doublée de celle d'un *territoire-titre de compétence*¹⁰.

¹ Selon l'expression utilisée par Eric Suy (« Réflexions sur la distinction entre la souveraineté et la compétence territoriale », *op. cit.*, p. 495).

² « La conception de Radnitzky se développe sur le plan normatif à partir de l'idée de " compétence ". Il exprime que l'Etat a sa propre compétence qui peut être divisée en matérielle, personnelle et spatiale » (J. A. BARBERIS, *op. cit.*, p. 139).

³ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 8.

⁴ *Ibid.*, § 6. Cf. dans le même sens, not., M. BOURQUIN, « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1931-1, tome 35, p. 112, encore F.A. MANN, « The Doctrine of Jurisdiction in International Law », *RCADI*, 1964-I, tome 111, p. 19.

⁵ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 7.

⁶ M. BOURQUIN, *op. cit.*, p. 107. Pour Kelsen, c'est par le principe d'effectivité que le droit international délimite les domaines de validité des ordres juridiques nationaux, notamment au point de vue territorial (« Théorie du droit international public », *RCADI*, 1953-III, tome 84, p. 196). Une telle affirmation postule la « juridicité » de ce principe d'effectivité. L'auteur viennois reconnaît d'ailleurs explicitement qu'il s'agit d'une norme juridique positive (*Théorie générale du droit et de l'Etat*, trad. B. Laroche et V. Faure, Bruylant / LGDJ, Bruxelles / Paris, 1997, p. 175). On peut en douter et suivre R.-J. Dupuy pour qui « l'effectivité ne constitue pas un principe de droit » (« Préface », in J. TOUSCOZ, *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, LGDJ, Paris, 1964, p. I). Cette analyse est partagée par Ch. de Visscher (*Les effectivités du droit international public*, Pedone, Paris, 1967, p. 10 ; cf. également dans ce sens, M. CHEMILLER-GENDREAU, « À propos de l'effectivité en droit international », *RBDI*, 1975-I, p. 38), lequel en relève toutefois l'importance fondamentale (pour E. Giraud, c'est même « sans doute le principe fondamental » : « Le droit international public et la politique », *RCADI*, 1963-III, tome 110, p. 691) notamment à l'égard de la souveraineté territoriale. Celle-ci en effet ne se conserve et ne se fonde que par l'effectivité (C. DE VISSCHER, *Les effectivités du droit international public*, *op. cit.*, p. 101).

⁷ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 8 : « La délimitation de l'espace, à l'intérieur duquel l'Etat exerce sa compétence, n'est pas l'œuvre unilatérale de l'Etat parce que, le faisant, il limiterait la compétence territoriale des autres ». Ici, R.-J. Dupuy s'inspire directement des propos de L. Delbez (« Du territoire dans ses rapports avec l'Etat », *op. cit.*, p. 717) lequel prend appui sur M. Bourquin (*op. cit.*, p. 107). La filiation entre ces trois auteurs est d'ailleurs remarquable dans cet article.

⁸ P. REUTER, *Droit international public*, *op. cit.*, pp. 181-182.

⁹ « Souveraineté », *op. cit.*, § 8 ; dans le même sens, M. BOURQUIN, *op. cit.*, p. 107. *Contra*, cf. G. CAHIN, « Rapport », in *Les compétences de l'État en droit international*, colloque de Rennes de la SFDI, Pedone, Paris, 2006, p. 36.

¹⁰ Effectivement, l'acceptation de la seconde « n'exclut pas, mais au contraire exige, de retenir parallèlement la théorie du *territoire-limite*. Car, si le territoire confère à l'Etat un titre pour agir, il est alors nécessaire de limiter

Ce faisant, René-Jean Dupuy s'inscrit résolument dans le cadre de la « théorie des compétences »¹ principalement développée par MM. Bourquin², Scelle³ et Rousseau⁴. Tous auteurs qu'il place parmi ses référents privilégiés ; et tous auteurs avec lesquels il partage une même réticence à l'égard d'une souveraineté qu'il perçoit également comme largement antinomique au droit⁵. Aucune surprise d'ailleurs à ce que la théorie des compétences soit née des craintes suscitées par une affaire du *Lotus*⁶ semblant consacrer une conception extensive de la souveraineté. Georges Scelle peut dès lors se jeter dans une profonde diatribe contre la notion même de souveraineté. De toute souveraineté : « [i]l n'y a ni souveraineté absolue, ni souveraineté limitée ; il n'y a que des compétences déterminées par la règle de droit »⁷. Ce qui s'explique aisément dès lors qu'il rattache l'idée de souveraineté à celle de « compétence de la compétence » : le souverain est celui qui détermine la compétence. À suivre l'arrêt du *Lotus*, et eu égard à sa semblable consécration de la « règle résiduelle de liberté » selon laquelle « tout ce qui n'est pas interdit est permis », tel semble être le rôle de l'État. D'où procéderait une véritable « négation du droit »⁸.

En réaction à la consécration de ce qui apparaît, ce faisant, être immanquablement une souveraineté absolue, illimitée, de l'État⁹, va alors être énoncé le principe de la « souveraineté

son pouvoir de commandement sur son propre territoire » (P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU et A. PELLET, *Droit international public*, LGDJ, 8^{ème} édition, 2009, p. 456).

¹ Cf. pour une présentation de cette théorie, S. JOVANOVIC, *La restriction des compétences discrétionnaires des Etats en droit international*, Publications de la Revue Générale de Droit international Public, Pedone, Paris, 1988, pp. 54-76.

² Cf. « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*

³ Cf. « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1933-IV, tome 46, pp. 363 et ss ; *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 1, pp. 7-9 et 83 et ss.

⁴ « L'aménagement des compétences en droit international », *RGDIP*, 1930, pp. 420-460.

⁵ Cf. *Le droit international*, *op. cit.*, p. 40.

⁶ Telle est d'ailleurs l'originalité de cette « théorie » que d'avoir trouvé son origine dans un cas concret (cf. S. JOVANOVIC, *op. cit.*, pp. 60-65).

⁷ G. SCELLE, « La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens », *APD*, 1932, p. 111.

⁸ R. RUZÉ, « L'affaire du *Lotus* », *RDILC*, 1928, p. 147.

⁹ Une telle lecture est loin de faire l'unanimité. Il est d'ailleurs remarquable que la controverse sur ce point ne soit pas, plusieurs décennies après le prononcé de l'arrêt, éteinte. Pour ne prendre que deux exemples, on notera que Gérard Cahin récuse la compréhension qu'en ont eu les futurs tenants de la théorie de la compétence, énonçant que « la règle de la liberté résiduelle consacrée par l'arrêt du *Lotus* n'équivaut pas à subordonner le droit international et sa fonction de répartition des compétences étatiques à la toute puissance d'une souveraineté illimitée » (« Rapport », *op. cit.*, pp. 38-39). Car, poursuit-il, il convient de ne pas confondre « le principe résiduel, fait conséquence attaché à un fait condition tenu pour établi, avec une présomption, c'est-à-dire une méthode de détermination de l'existence ou de l'absence de l'un ou l'autre fait » (*ibid.*, p. 39). Dans un sens proche, A. Pellet, appelle à ne pas exagérer la portée « absolutiste » de la souveraineté qui serait défendue dans cet arrêt par la Cour mondiale (« *Lotus* que de sottises on profère en ton nom ! Remarques sur le concept de souveraineté dans la jurisprudence de la Cour mondiale », in *L'Etat souverain dans le monde d'aujourd'hui. Mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Puissechet*, Pedone, Paris, 2008, pp. 215-230).

du droit »¹. Seule admissible pour René-Jean Dupuy, cette dernière « suppose la substitution de la notion de compétence à celle de souveraineté. Au lieu d'un pouvoir inconditionné, antérieur au droit, elle est une faculté d'agir définie et concédée par le droit »². Elle soutient par voie de conséquence la primitivité du droit, largement combattue en particulier par Anzilotti³, en sus de sa primauté – jugée « seule cohérente » pour René-Jean Dupuy⁴. Relativement au territoire, ces deux éléments ont alors pour conséquence de désacraliser sur le plan juridique le rapport de l'État à son égard. La primitivité du droit international suppose ainsi que cette relation ne soit pas *inhérente* mais résulte du droit international ; sa primauté renvoie à la double idée que le droit international attribue les compétences que l'État pourra exercer dans les limites de ce territoire en même temps qu'il en circonscrit l'exercice⁵.

Ne nous préoccupant pour l'instant que de la première conséquence attachée à la primauté du droit international – la seconde sera développée dans le cadre de l'étude de l'autonomie –, le territoire peut être défini avec Radnitsky comme « domaine de la compétence spatiale du pouvoir de l'État ». Définition que Kelsen, tout en empruntant « l'idée fondamentale »⁶, va toutefois venir affiner. On sait que pour l'auteur de la *Théorie pure du droit*, l'État est un « ordre juridique relativement centralisé »⁷ ; son « pouvoir », ensuite, « n'est autre chose que la validité et l'efficacité » de cet ordre juridique⁸. Or, condition de la validité des normes comme de l'« ordre juridique total », l'efficacité n'en est cependant pas le fondement⁹. D'où il suit que Kelsen va pouvoir définir le territoire comme le « domaine spatial de validité

¹ Outre G. Scelle, qui affirmera en ce sens que « [l]e Droit seul est souverain » (*Précis de droit des gens. Principes et systématique*, op. cit., tome 1, p. 13), une telle conception est particulièrement développée par H. Krabbe et H. J. Laski (cf. A. TRUYOL Y SERRA, « Théorie du droit international public. Cours général », *RCADI*, 1981-IV, tome 173, pp. 151-152).

² R.-J. DUPUY, *Le droit international*, op. cit., p. 40.

³ Et avec lui, par une grande majorité de la doctrine italienne (cf. L. CONDORELLI, « Scholie sur l'idiome scellien des manuels francophones de droit international public », *EJIL*, 1990, vol. 1, pp. 232-234). La différence avec la doctrine française apparaît de ce point de vue remarquable à l'aune de ces propos de P. Weil : « Inexacte historiquement et sociologiquement, la théorie des compétences constitue une fiction juridique nécessaire et inévitable » (« Préface », in S. Javanovic, op. cit., p. 6).

⁴ *Le droit international*, op. cit., p. 40. Mais alors, n'y a-t-il pas contradiction avec le refus exprimé par ailleurs de suivre l'une quelconque des « écoles » sur la question des rapports entre droit interne et droit international (cf. *supra*, p. 49) ? Au vrai, la séduction qu'opère pour l'esprit cette conception ne doit pas occulter selon R.-J. Dupuy le fait qu'« elle prend le contre-pied de la société relationnelle classique » (*Le droit international*, op. cit., p. 40). Il s'agit ainsi, on l'a indiqué plus haut, de ne pas corrompre la réalité dans le seul but de la couler dans le moule d'une théorie préconçue. Reste qu'il y a bien, ici, conception préalable d'une théorie...

⁵ Pour R.-J. Dupuy : « on conçoit que la compétence territoriale, étant déterminée par le droit international, lui soit soumise. La théorie de la responsabilité internationale viendra sanctionner la primauté du droit international et limiter ainsi la compétence territoriale de l'Etat » (« Souveraineté », op. cit., § 9). On reviendra par la suite sur cette limite posée par le principe de la responsabilité de l'État (cf. *infra*, p. 100).

⁶ J. A. BARBERIS, op. cit., p. 139.

⁷ *Théorie pure du droit*, op. cit., p. 281.

⁸ *Théorie générale du droit et de l'Etat*, op. cit., p. 304.

⁹ *Ibid.*, p. 175.

territoriale de l'ordre juridique étatique »¹. Il est connu, également, que celui-ci n'est autre qu'un ensemble de normes dont la validité découle d'une même norme, la « norme fondamentale ». La Constitution en tient lieu dans l'ordre interne². Plus précisément, de telles normes sont valables sur un territoire dès lors qu'elles concernent la « conduite humaine observée sur ce territoire »³.

Cette définition montre assez, par suite, un territoire présenté médiatement comme *limite* et non immédiatement comme *objet* de la norme. En ce sens, il est significatif que Kelsen considère le droit pour l'État notamment de disposer de son territoire, de le délaïsser, de le détruire, comme constituant en principe une compétence matérielle, et non territoriale⁴. Il admet toutefois que l'on puisse parfois la considérer comme émanant, au même titre que la compétence territoriale, de la souveraineté territoriale⁵. Mais, on le perçoit, cette « intégration » n'est que contingente, en tant que non liée intrinsèquement à la notion de souveraineté territoriale.

Une conception opposée va alors être défendue par Julio Barberis. Se fondant sur la distinction effectuée par un autre membre de l'École de Vienne, Alfred Verdross, entre « souveraineté territoriale » et « suprématie territoriale »⁶, autrement dit entre le fait de posséder la faculté de disposer du territoire (souveraineté territoriale) et celui d'exercer toutes les compétences sur ce territoire (suprématie territoriale), celui-ci en déduit que le territoire est le domaine de validité spatiale de cette norme juridique spécifique qui est celle de détenir *intégralement* la faculté de pouvoir transférer le territoire⁷. Or, cette capacité n'est autre que l'*abusus* du propriétaire. On rejoint alors sensiblement la conception d'un territoire « objet ». Allant au bout de cette idée, Eric Suy va d'ailleurs estimer que la souveraineté territoriale

¹ *Ibid.*, p. 260 ; *Théorie pure du droit*, *op. cit.*, p. 283.

² Cf. sur ce point, S. GOYARD-FABRE, « L'idée d'ordre dans la théorie juridique de Kelsen », *Cahiers de philosophie politique et juridique*, 1986, n°9, pp. 25-41.

³ *Théorie générale du droit et de l'Etat*, *op. cit.*, p. 304.

⁴ « Théorie générale du droit international public. Problèmes choisis », *RCADI*, 1932-IV, tome 42, p. 214.

⁵ *Idem.* On voit au passage que la notion de compétence territoriale n'épuise pas *par définition* totalement celle de souveraineté territoriale, celle-ci pouvant à *la rigueur* comprendre une compétence matérielle.

⁶ « Les liens juridiques entre l'Etat et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *op. cit.*, p. 146. Cette distinction est une traduction de celle réalisée en allemand entre *territoriale Souveränität* et *Gebietshoheit* (cf. A. VERDROSS, « Territoriale Souveränität und Gebietshoheit », *Jus gentium – Nordisk Tidsskrift for Folkret og internationaal Privatret*, vol. 1, 1949, pp. 247 et ss.; *Völkerrecht*, 5^{ème} éd., Wien, 1964, pp. 266 et ss. ; A. VERDROSS, B. SIMMA et GEIGER, *Territoriale Souveränität und Gebietshoheit*, Bonn, 1980, pp. 15 et ss., A. VERDROSS, B. SIMMA, *Universelles Völkerrecht*, 3^{ème} éd., Berlin, 1984, pp. 655 et ss.; Cf. pour une analyse de cette théorie : B. CONFORTI, « The theory of competence in Verdross », *EJIL*, 1995, vol. 6, issue 1, pp. 70-77).

⁷ « Les liens juridiques entre l'Etat et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *op. cit.*, p. 147.

n'est *que* cette faculté de disposer du territoire. Elle serait « trop étroite » dès lors que l'État exerce également les pouvoirs dans la « région » soumise à sa souveraineté¹.

Il adopte de ce fait une compréhension pour le moins restrictive de la souveraineté territoriale que ne retient pas René-Jean Dupuy. Au contraire, ce dernier énonce que la « souveraineté territoriale, dans la mesure où elle est exercée effectivement, comporte [...] des compétences singulièrement vastes », même si elles ne sont pas générales². Elles se caractérisent en effet par leur plénitude. Dans cette optique, si la faculté de disposer du territoire constitue « [l]a clef de voûte qui permet de cerner l'idée de souveraineté territoriale »³, elle n'en est pas moins *qu'un* élément de cette plénitude des compétences étatiques exercées sur un territoire⁴.

§2. Le territoire, cadre des compétences plénières de l'État

L'importance de la plénitude relativement à la souveraineté territoriale a été soulignée dans la sentence sur l'Île de Palmas rendue par Max Huber. On se rappellera en outre que celui-ci y précise qu'elle fait partie, avec l'exclusivité, des deux caractères fondamentaux de la souveraineté territoriale⁵. Nombre d'auteurs ont par la suite repris cette conception duale⁶. Elle tranche ainsi avec la trilogie mise en avant par Charles Rousseau pour définir une indépendance devant se substituer à la notion « générique » de souveraineté⁷. Au vrai, il est intéressant de relever que l'autonomie, troisième élément caractérisant l'indépendance pour l'illustre auteur, est souvent rattachée à l'un des deux autres chez ceux qui adoptent le diptyque de Max Huber⁸. De fait, on ne peut pas nier l'interdépendance existant entre autonomie, exclusivité et plénitude. Charles Rousseau lui-même le reconnaissait, énonçant notamment que « pour que l'Etat puisse organiser ses compétences comme il l'entend, il faut

¹ « Réflexions sur la distinction entre la souveraineté et la compétence territoriale », *op. cit.*, p. 507.

² « Souveraineté », *op. cit.*, §45.

³ M. KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, *op. cit.*, p. 14.

⁴ *Ibid.*, p. 15. Cf. dans le même sens, SPERDUTI, « Soveranità territoriale, atti di disposizione di territori ed effettività in diritto internazionale », *Rivista*, 1959, p. 405 (cité par J.A. BARBERIS, *op. cit.*, note 65, p. 142).

⁵ Cour Permanente d'arbitrage, 4 avril 1928, *RGDIP*, 1935, p. 163.

⁶ En usant parfois du terme de « généralité » comme synonyme de « plénitude » (P.-M. DUPUY, *Droit international public*, Dalloz, Paris, 9^{ème} éd., 2008, p. 67).

⁷ Cf. sur ce point « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *RCADI*, 1948-II, tome 73, sp. pp. 220-251.

⁸ Ainsi dans leur manuel, P. Daillier, N. Q. Dinh, M. Forteau et A. Pellet la fondent dans la notion de plénitude (*Droit international public*, *op. cit.*, p. 527). Pour sa part, P.-M. Dupuy estime qu'elle est « l'une des conséquences directes du caractère exclusif des compétences territoriales » (*Droit international public*, *op. cit.*, p. 69).

évidemment qu'il les organise *seul* »¹. Toutefois la mise en exergue ici effectuée du lien entre exclusivité et autonomie n'impliquait pas chez Charles Rousseau une négation des spécificités des deux éléments². Au contraire, il s'évertua à dissiper les critiques formulées à l'égard de la distinction par lui opérée entre ce qu'il considérait être les deux éléments qualitatifs de l'indépendance³. Et à les distinguer de la plénitude qui en serait pour sa part l'élément quantitatif⁴. Pour Charles Rousseau, la trilogie était bien irréductible.

Or, René-Jean Dupuy semble s'être montré sensible aux arguments avancés par celui qu'il qualifie ailleurs de « Maître »⁵. Dans la présentation de la notion *juridique* de *souveraineté* qu'il réalise dans *Le droit international*, il renvoie en effet, en le citant, aux trois éléments⁶. En revanche, il affirme par la suite, dans son article « Humanité et environnement », que la « notion classique de la souveraineté » (qu'il faut vraisemblablement entendre comme souveraineté *territoriale*) « comprend deux éléments, l'exclusivité sur le plan organique dans l'exercice de la juridiction et le pouvoir discrétionnaire dans la détermination de son comportement »⁷. Article écrit tardivement, s'inscrivant toutefois dans une continuité certaine. Les enseignements les plus éclairants sont à cet égard à trouver, ici encore, dans la présentation de la « souveraineté » qu'il propose dans le *Répertoire Dalloz*.

Les développements y portent en effet uniquement sur les deux principes d'exclusivité et d'autonomie. D'ailleurs, tous deux sont présentés comme étant les « caractères » de la souveraineté territoriale⁸. Pour autant, la notion de plénitude est loin d'être absente. En ce sens, ayant précisé que « [d]ire qu'un Etat jouit de la souveraineté territoriale, c'est dire que, dans un certain espace géographique, ses autorités sont les seules à pouvoir agir et qu'elles agissent comme bon leur semble », René-Jean Dupuy poursuit : « [a]insi, tant du point de vue formel, si l'on songe au détenteur de la souveraineté, qu'au point de vue matériel, si l'on considère comment elle va s'exercer, la souveraineté territoriale apparaît caractérisée par sa

¹ « L'aménagement des compétences en droit international », *RGDIP*, 1930, p. 442.

² En réalité, il faut noter que dans l'article publié en 1930, Ch. Rousseau parle principalement d'indépendance à la place d'autonomie, même s'il utilise également ce terme pour désigner cette même réalité (*idem*).

³ « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *op. cit.*, p. 220.

⁴ *Idem*.

⁵ Cf. en ce sens l'hommage qu'il lui rend dans la *Revue Générale de Droit International Public* (1993, pp. VII-VII), dans lequel il conclut : « C'était notre Maître ».

⁶ *Le droit international*, *op. cit.*, pp. 38 et ss.

⁷ « Humanité et environnement », in *Études en hommage au Professeur Mircea Mateescu-Matte : droit maritime, droit aérien, droit extra-atmosphérique, relations internationales, droit comparé, droit communautaire, philosophie du droit, histoire du droit*, Centre de droit maritime et aérien, Nantes, 1993, p. 495. On rappellera que cet article a été publié en anglais dans le *Colorado journal of international environmental law and policy* (1991, vol. 2, afl. 2, pp. 201-204).

⁸ « Souveraineté », *op. cit.*, §§ 7 et 12. L'étude de ces deux éléments interviendra dans notre prochaine section.

plénitude absolue »¹. Cette dernière viendrait dès lors qualifier identiquement les deux « caractères » de la souveraineté territoriale. Comme telle, elle ne leur ajouterait rien.

D'autres éléments peuvent du reste paraître confirmer cette lecture. Il en va ainsi lorsque René-Jean Dupuy indique que, considérer le territoire comme limitant la compétence de l'État, signifie qu'il y jouit d'une compétence ne connaissant de limitation que *ratione loci* à l'exclusion de toute autre *ratione materiae* et *ratione personae*². En effet, Louis Delbez, qui l'inspire à ce propos, poursuit sur ce point en écrivant : « [d]ans ces limites purement géographiques et sauf exception, l'Etat est compétent pour accomplir en toute matière toute espèce d'acte juridique à l'égard de toutes personnes »³. On se place ici clairement dans une idée d'étendue de compétences ; on répond à la question « quoi ? ». Mais Louis Delbez comme René-Jean Dupuy, qualifient ces compétences de « discrétionnaires »⁴, caractère renvoyant pourtant au « comment ? », à la notion d'autonomie⁵. De cela, il résulterait que la plénitude n'apporte pas directement de précision supplémentaire à la notion de souveraineté territoriale, ne la spécifiant qu'indirectement en qualifiant l'exclusivité et l'autonomie.

En réalité, il semble que l'on doive comprendre la plénitude comme étant inférée par ces deux éléments caractérisant la souveraineté territoriale. Cela expliquerait l'inutilité de la développer outre mesure. En effet, le territoire constitue la limite à l'étendue spatiale des compétences. Elle est cependant la seule limite. Pour le reste, l'État dispose d'un pouvoir discrétionnaire, pour décider d'agir et déterminer le sens de son action. Les compétences qu'il n'exerce pas sont par conséquent des compétences qu'il choisit de ne pas exercer. Celles-ci peuvent alors ne l'être par personne. Cette hypothèse de vacuité du pouvoir ne remet nullement en cause la possibilité que conserve le souverain territorial d'en assurer l'exercice. En revanche, au nom de l'exclusivité, aucun autre État ne peut venir de lui-même « combler » ce vide et agir en la matière. Selon cette présentation, la plénitude apparaît dès lors simplement comme la conséquence nécessaire des deux « caractères » de la souveraineté territoriale que sont l'exclusivité et l'autonomie. C'est en ce sens qu'elle caractérisera effectivement les compétences territoriales du souverain. C'est en ce sens également que

¹ *Ibid.*, § 1. R.-J. Dupuy rappellera plusieurs fois par la suite le fait que l'exclusivité se caractérise par la plénitude (cf. § 10, § 15...).

² « Souveraineté », *op. cit.*, § 7.

³ « Du territoire dans ses rapports avec l'Etat », *op. cit.*, p. 713.

⁴ *Idem* ; « Souveraineté », *op. cit.*, § 7.

⁵ On étudiera dans le premier paragraphe de la prochaine section cette notion d'autonomie.

René-Jean Dupuy peut qualifier le territoire comme étant le cadre des « compétences plénières de l'Etat »¹.

En revanche, si la plénitude est impliquée par définition par l'exclusivité et l'autonomie, elle ne semble pas suggérer par elle-même ces deux éléments. Tant il est vrai qu'un État pourra exercer sur son territoire toutes les compétences à l'égard de toute personne s'y trouvant – au nom de la plénitude –, il n'en pourra pas moins le faire avec d'autres – sa compétence ne serait pas exclusive – et/ou dans une mesure déterminée par des normes extérieures – sa compétence ne serait pas autonome. D'où la nécessité de préciser les principes d'exclusivité et d'autonomie au lieu de ne les percevoir que sous le prisme de la plénitude. La singularité de la présentation de René-Jean Dupuy² se trouve alors justifiée. Encore faut-il remarquer qu'elle repose inéluctablement sur une conception absolue de la souveraineté territoriale³.

Le paradoxe n'est pas alors si surprenant qu'il peut, de prime abord, paraître. Loin qu'il faille lire là une volonté de renforcer l'État de la part de notre auteur. On y décèlera davantage les traces d'une conception sans nuances de la souveraineté héritée en particulier de Scelle et de Politis afin d'appuyer les critiques formulées à l'encontre du souverain. C'est à ce niveau que l'on peut exprimer quelques réserves.

En reprenant ce que l'on a jusqu'alors énoncé, la plénitude peut être définie, relativement au territoire, comme étant la capacité d'exercer dans les limites de celui-ci, c'est-à-dire sur tout le territoire⁴ mais uniquement dans ce territoire – principe du « territoire-limite » –, toutes les compétences susceptibles d'être dévolues par le droit international – principe du « territoire titre de compétences ». Dès lors que l'État agit seul sur son territoire et dans un sens par lui décidé, il est certain qu'il exercera l'ensemble de ces compétences. La plénitude ne sera alors que la constatation de cet état de fait. Comme telle, elle n'ajoute effectivement rien à l'exclusivité et à l'autonomie.

Il s'en faut cependant que ce schéma reflète avec fidélité la réalité. Jamais l'État n'exerce seul l'intégralité des compétences que lui délègue le droit international. On peut alors

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 26.

² On a déjà vu que, au moins depuis la sentence rendue par M. Huber dans l'affaire de l'Île de Palmas, la majorité des auteurs insiste sur les caractères d'exclusivité et de plénitude, l'autonomie n'étant, on l'a alors souligné, évoquée que de manière incidente.

³ Est-ce d'ailleurs ce qui informe sa pleine mention dans un *Que sais-je ?* traitant de la notion « générique » de souveraineté ?

⁴ Ainsi comprise, la plénitude englobe les compétences exercées « à raison du » territoire (F. POIRAT, « Territoire », in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Lamy-PUF, Paris, 1^{ère} éd., 2003, p. 1476) et à l'égard du « sol » (cf. M. KOHEN, « Is the Notion of Territorial Sovereignty Obsolete ? », *op. cit.*, p. 37 : the plenitude of state jurisdiction « includes the capacity to dispose of it »).

considérer qu'il ne dispose plus de la plénitude des compétences. Ou bien, à l'opposé, estimer qu'il la possède toujours mais en la comprenant selon une acception moins absolue. Elle signifiera ici que l'État territorial, dans les limites de son territoire possède, *en principe*¹, la plénitude des compétences. Cela permet alors de le distinguer des organisations internationales et autres « sujets dérivés » dont les « compétences » sont régies par le principe de spécialité². C'est ainsi dans cet aspect *qualitatif*, de préférence à une optique quantitative, que s'aperçoit la plénitude³.

Selon une telle conception, il est certain que le lien nécessaire entre plénitude, d'une part, exclusivité et autonomie, d'autre part, n'est plus. Au vrai, il n'existe que si, et dans la mesure où, ces deux derniers éléments sont appréhendés dans leur absoluité. À défaut, la notion de plénitude conserve donc bien son intérêt, non en tant qu'elle qualifie les caractères exclusifs et discrétionnaires des compétences exercées par le souverain territorial, mais en tant qu'elle permettra de reconnaître sa présence. On en verra plus tard tout l'intérêt, en particulier lorsque sera étudié le droit de la mer⁴. Pour l'heure, présentons plus précisément ces deux caractères.

Section seconde : Sanctuarisation du territoire de l'État

Selon Paul Reuter, le « territoire reste encore le fondement des compétences les plus fortes de l'Etat, celles qu'il exerce avec le plus d'autonomie, le plus d'exclusivité »⁵. Cela ne saurait étonner puisque ces deux éléments constituent les aspects négatifs de la souveraineté⁶

¹ On pourrait alors parler à cet égard avec C.-A. Morand de « plénitude potentielle des compétences » (« La souveraineté, un concept dépassé à l'heure de la mondialisation ? », in L. Boisson de Chazournes & V. Gowlland-Debbas (éd.), *The international Legal System in Quest of Equity and Universality / L'ordre juridique international, un système en quête d'équité et d'universalité*, Liber Amicorum Georges Abi-Saab, Kluwer Law International, La Haye, 2001, p. 154).

² V° « Plénitude de la compétence », in J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, *op. cit.*, p. 215.

³ Il est possible de voir dans la faculté de disposer du « sol » le « noyau intangible » sans lequel l'État n'est plus. On soulignerait au passage l'importance vitale du territoire pour un État qui en est le propriétaire, en tant qu'il peut en abuser, *ou qui n'est pas*. Pour autant, on voit bien que la démarche est autre que M. Suy pour qui la souveraineté territoriale réside *uniquement* dans cette faculté.

⁴ Cf. *infra*, pp. 121 et ss.

⁵ « Principes de droit international public », *RCADI*, 1961-II, tome 103, p. 514.

⁶ On ne suit pas en cela la présentation faite par Ch. Rousseau. En effet, rassemblant, ainsi que cela a été vu (cf. *supra*, p. 76), l'exclusivité et l'autonomie en tant que tous deux constituent des aspects qualitatifs et non quantitatifs de l'indépendance, il les distingue en précisant que l'autonomie en constitue l'aspect qualitatif « positif » cependant que l'exclusivité en constitue l'aspect qualitatif « négatif » (« L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *op. cit.*, p. 221). Pour sûr, la qualification de « négatif » est intéressante concernant l'exclusivité, signifiant que l'on n'insiste pas tant sur le fait que l'État soit le *seul* à exercer ses compétences, mais plus précisément sur ce qu'il les met en œuvre à l'*exclusion de tout autre*. Ch. Rousseau prend ici appui sur la sentence de M. Huber dans l'affaire de l'île de Palmas dans laquelle, après avoir énoncé que la

renvoyant à une idée d'exclusivisme de la part de l'État. C'est que celui-ci désire ériger son territoire en « sanctuaire », comme tel le rendre vierge de toute immixtion émanant de l'extérieur.

Une double origine à de telles incursions est alors envisageable. En premier lieu, il est possible que le souverain soit contraint par le droit international : fondant, on l'a vu, ses compétences, celui-ci peut également s'immiscer dans leur mise en œuvre. C'est l'autonomie du Pouvoir qui est alors contrariée par l'intervention du Droit international¹ (§1). En outre, chaque État sera susceptible d'avoir à affronter les tentatives provenant de chaque autre afin de forcer les portes de son sanctuaire. C'est ainsi dans ces relations entre les pouvoirs que s'aperçoivent l'indépendance et l'exclusivité (§2)².

§1. La souveraineté territoriale dans les relations entre Pouvoir et Droit : l'autonomie

L'autonomie (assimilée ici à l'indépendance au sens restreint) « domine davantage, selon Charles Rousseau, le point de savoir *comment* est exercée la compétence de l'Etat que celui de savoir *par qui* elle est exercée »³. Dire qu'elle domine « davantage » suggère néanmoins qu'elle n'est pas exactement indifférente à la question du détenteur de la compétence : quoique secondaire par rapport à celle portant sur la manière dont il use de celle-ci, elle n'en

« souveraineté *dans les relations entre Etats*, signifie l'indépendance » (italiques ajoutés), l'Arbitre unique poursuit en précisant que cette « indépendance, relativement à une partie du globe, est le droit d'y exercer, à l'exclusion de tout autre Etat, les fonctions étatiques ». Certes, littéralement, dire que l'Etat exerce seul ses compétences signifie qu'il les exécute sans les autres. Cela étant, il apparaît intéressant d'insister justement sur le fait que l'on se place en l'occurrence *relativement* aux autres. Il est en ce sens significatif que Ch. Rousseau ne fasse plus référence dans son cours de La Haye au principe d'abstention, mentionné dans son article paru dans la Revue générale de droit international public en 1930, lequel « n'est que l'aspect passif de l'exclusivisme », c'est-à-dire l'exclusivité perçue du point de vue des États tiers (« L'aménagement des compétences en droit international », *op. cit.*, p. 444). Notons en outre que la mise en avant de l'aspect « positif » que constitue l'autonomie pouvait notamment avoir pour intérêt de rompre avec une conception traditionnelle de l'indépendance perçue en tant qu'essentiellement négative (*cf.* G. ANDRASSY, « La souveraineté et la Société des Nations », *RCADI*, 1937-III, tome 61, p. 656 : le terme indépendance « est entièrement négatif dans sa forme et dans son sens »). Pour notre part en revanche, on n'aura pas ici les mêmes égards dans la mesure où l'on cherche sciemment à la présenter sous son jour négatif de fondement à l'exclusivisme de l'État.

¹ Rappelons ici l'importance, déjà évoquée, de cette dialectique du Pouvoir et du Droit dans l'œuvre de R.-J. Dupuy. Elle fait notamment en ce sens l'objet de la première partie du Cours général dispensé à La Haye.

² Dans son article sur la « souveraineté », R.-J. Dupuy distingue les points de vue matériel et formel, le premier renvoyant à l'autonomie, le second à l'exclusivité (« Souveraineté », *op. cit.*, § 1). Pour celle-ci cependant il usera par la suite plutôt de l'expression « organique » (le titre du Chapitre 1, développant cette idée, étant notamment intitulé : « Indépendance organique de la compétence territoriale »). Expression qui n'emporte cependant pas davantage l'adhésion que la première. En effet, on verra notamment que l'exclusivité peut certes revêtir une dimension organique, mais qu'elle a également une dimension normative. C'est pourquoi elle ne sera pas ici retenue.

³ « L'aménagement des compétences en droit international », *op. cit.*, p. 440.

serait pas moins incluse dans l'idée d'autonomie. En conséquence, Charles Rousseau échoue, sur ce point, à pleinement clarifier le contenu de cette dernière.

Certes, selon d'ailleurs sa propre volonté, il élargit ce faisant la définition donnée par Jules Basdevant dans son commentaire de la sentence arbitrale rendue dans l'affaire des pêcheries de l'Atlantique du 7 septembre 1910, puisque celui-ci cantonnait l'autonomie au fait d'exercer seul, « sans la collaboration d'un autre Etat », une compétence¹. Il n'en reste pas moins que l'éminent juriste n'opère pas véritablement une distinction entre exclusivité et autonomie. Cette apparente confusion semble au reste entretenue dans son cours donné à l'Académie de Droit international de La Haye lorsqu'il précise que l'effectivité de l'indépendance (ici au sens large) nécessite que l'État agisse « comme il l'entend, sans avoir à suivre les directives ou les injonctions qu'un Etat prétendrait lui imposer »². Or, il va plus loin opposer la compétence discrétionnaire qu'implique cette autonomie à la compétence liée, laquelle signifie que l'organe étatique est « *juridiquement* obligé d'agir ou de ne pas agir, ou d'agir d'une certaine façon et à un certain moment »³. Remarquable est ici l'oscillation dans laquelle est entraînée la notion d'autonomie entre une acception organique et/ou normative.

Or, celle-ci se ressent également en ce qui concerne la notion très « controversée »⁴ de « domaine réservé » à laquelle, à lire Charles Rousseau, la question de l'autonomie renverrait. De même, la présentation proposée par René-Jean Dupuy de la « compétence discrétionnaire reconnue par le droit international », développant la notion d'autonomie, consiste en rien de moins qu'à une étude du « domaine réservé »⁵. Il est, par suite, possible d'examiner la façon avec laquelle René-Jean Dupuy comprend cette traduction de la souveraineté territoriale dans les relations entre le Pouvoir et le Droit international à l'aune de ce domaine – sans bien entendu entrer dans la polémique portant sur le terme même⁶ ou sur l'existence du principe⁷.

¹ Cité par Ch. Rousseau (*idem*).

² « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *op. cit.*, p. 234.

³ *Ibid.*, p. 235.

⁴ Cf. G. GUILLAUME, « Article 2 paragraphe 7 », in J.-P. Cot, M. Forteau, A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Economica, Paris, 3^{ème} éd., 2005, p. 498.

⁵ « Souveraineté », *op. cit.*, § 83. Dans le même sens, G. Scelle estime que « [le] soi-disant domaine réservé (...) est simplement l'ensemble des compétences discrétionnaires conférées aux gouvernants étatiques par le Droit international » (« La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens », *op. cit.*, p. 113).

⁶ Cf. M. VIRALLY, « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1983-V, tome 183, p. 82.

⁷ Kelsen estime ainsi que le droit international « peut se saisir de toutes les matières qu'on a coutume de considérer comme des affaires intérieures des Etats » (« Théorie générale du droit international public. Problèmes choisis », *op. cit.*, p. 178). Dans le même sens, Guggenheim précise que « le droit international peut régler n'importe quelle matière rentrant dans le prétendu domaine réservé du droit interne » (*Traité de droit international public*, Librairie de l'Université Georg et Cie S.A., Genève, 2^{ème} éd., 1967, Tome 1, p. 65). On peut

Sous ce prisme, il s'agira tout d'abord de montrer que l'autonomie revêt une dimension normative, renvoyant à l'ensemble des compétences pour l'exercice desquelles l'État ne se trouve pas lié par le droit international (A), avant de voir que ce dernier est néanmoins loin de s'effacer entièrement de ce domaine puisqu'il lui revient, insiste René-Jean Dupuy, de définir l'étendue de ces compétences « discrétionnaires » (B).

A. Une autonomie caractérisant un pouvoir non lié par le droit international

On sait que le principe d'un domaine réservé est apparu dans le Pacte de la Société des Nations¹. Aux termes de son article 15§8, le Conseil ne peut recommander aucune solution au différend entre États à lui soumis « si l'une des Parties prétend et si le Conseil reconnaît que [celui-ci] porte sur une question que le droit international laisse à la compétence exclusive de cette Partie ». Trois éléments sont ici à relever : un organe (le Conseil) ne peut pas intervenir (en tant qu'il ne peut recommander aucune solution au différend) dès lors que l'on se situe dans un certain domaine, laissé par le droit international à la « compétence exclusive » d'un État. Si les deux premiers sont clairement identifiés (« organes » interdits d'intervenir ; domaine de l'interdiction), il en va différemment du troisième.

Jules Basdevant a pu à cet égard relever trois acceptions possibles à la notion de « compétence exclusive »². Dans un premier sens, elle peut être comprise comme une exclusivité face aux autres États³ ; dans un second, c'est à l'égard de « telle ou telle institution internationale » que la compétence de l'État doit être considérée comme exclusive⁴ ; elle peut

également se référer à N. Politis, lequel en souligne les dangers (« Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus de droit dans les rapports internationaux », *RCADI*, 1925-I, tome 6, pp. 46 et ss., 53 et ss.).

¹ A. Verdross souligne à ce sujet que son émergence nécessitait que soit affirmée et l'idée selon laquelle « en principe le droit international peut régler toutes les questions, mais que ce principe comporte une exception, d'après laquelle certaines matières sont exclusivement soumises à la réglementation nationale » et celle exprimant le fait que « l'organisation internationale peut régler tous les différends internationaux par une procédure pacifique, mais qu'un certain groupe de questions échappent à une telle procédure » (« La "compétence nationale" dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies et l'indépendance des États », *RGDIP*, 1965, p. 314). Or, alors que dans le droit international classique, « en principe toutes les matières tombaient dans la réglementation nationale à l'exception de celles qui étaient régies par le droit international » et que « les États étaient seulement obligés de soumettre à une instance les litiges pour lesquels ils avaient consenti à un tel règlement » (*idem*), l'article 12 alinéa 1 du Pacte « oblige les États à soumettre *tous* leurs différends *inter se* susceptibles d'entraîner une rupture, soit à l'examen du Conseil (ou subsidiairement de l'Assemblée), soit à la procédure de l'arbitrage » (*ibid.*, p. 315). Dès lors, ces organes internationaux étaient « compétents pour s'occuper de tous les différends survenus entre les États membres et pour s'efforcer d'assurer un règlement amiable du conflit » (*idem*).

² « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 605.

³ *Idem*.

⁴ *Ibid.*, p. 606.

être envisagée face au droit international dans une troisième acception¹. Pour les deux premières, on se situe sur le plan organique ; pour la troisième sur le plan normatif ou matériel.

Or, c'est vers cette dernière que le Conseil de la SdN s'est orienté fait observer M. Basdevant². Ce qu'une analyse littérale était loin de rendre évident. Certes, au crédit de la solution consacrée par la pratique, on peut noter le fait que l'abstention mentionnée du droit international suggère une conception normative : il « laisse » ce qu'il a, et ce qu'il a, par définition, relève de la sphère normative. Toutefois, la notion même de « compétence exclusive » pose problème dès lors que l'on se propose de la distinguer, avec Charles Rousseau, de celle de « compétence discrétionnaire ». Au vu de la position du Conseil, il est loisible de suivre Georges Scelle lorsque ce dernier estime que la « *soi-disant compétence exclusive c'est la compétence discrétionnaire* »³. Sur ce point, René-Jean Dupuy rejoint explicitement son maître⁴.

Quoiqu'il en soit, cette ambiguïté terminologique semble sur ce point levée dans l'article 2§7 de la Charte du 26 juin 1945. Celui-ci ne mentionne en effet que « les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat ». Par cette disposition est alors prohibé aux Nations unies d'intervenir dans ce champ. Se trouve ainsi consacrée une extension au moins quantitative, au mieux qualitative si l'on considère les « organes » interdits d'accès dans le domaine réservé. La première renvoie au fait, notamment souligné par le Président Guillaume, qu' « il n'a jamais été contesté que, contrairement au paragraphe 8 de l'article 15 du Pacte de la Société des Nations, qui limitait la réserve de la compétence nationale à l'action du Conseil de la SdN en ce qui concerne le règlement des différends,

¹ *Idem*. Selon la formule très explicite de Sir H. Waldock : « the reserved domain begin where international law ends » (cité par M. N. SHAW, « Territory in international law », *op. cit.*, p. 78).

² « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 607. La Cour permanente s'était d'ailleurs exprimée dans ce sens dans l'affaire des *décrets de nationalité* (*op. cit.*, p. 24) : « Les mots "compétence exclusive" semblent plutôt envisager certaines matières qui, bien que pouvant toucher de très près aux intérêts de plus d'un Etat, ne sont pas, en principe, réglées par le droit international ».

³ *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, tome 1, *op. cit.*, p. 93. On ne peut que manifester quelques réserves concernant les remarques de S. Jovanovic, précisément lorsque ce dernier lit dans ces propos de G. Scelle les marques d'une assimilation entre les notions de compétence discrétionnaire et de compétence exclusive (*op. cit.*, p. 95). Il semble en effet qu'il serait plus juste de parler ici de *substitution* laquelle, ne saurait être assimilée à ... l'assimilation. On prend au demeurant la pleine mesure de cette profonde distinction à l'aune de l'analyse plus approfondie que Scelle réalise par ailleurs (« Critique du soi-disant domaine de "compétence exclusive" », *RDILC*, 1933, vol. 14, pp. 365-394).

⁴ « Supposant un litige international porté devant le Conseil de la Société des Nations, [l'article 15, paragraphe 8, du Pacte de la Société des Nations] reconnaissait au Gouvernement dont la décision était contestée [...] le droit d'arguer qu'il s'agissait d'une compétence "exclusive", *c'est-à-dire discrétionnaire* en vertu du droit international » (« Souveraineté », *op. cit.*, § 79 : italiques ajoutés).

l'article 2, paragraphe 7, s'impose à l'ensemble des organes des Nations Unies »¹. La seconde a trait à la question largement débattue de savoir si cette disposition oblige également les États. À cet égard, il suffit de noter² qu'en dépit de la volonté des rédacteurs³, la pratique a paru parfois consacrer une telle solution⁴. L'interdiction s'appliquerait aux Nations unies (en tant qu'entité) ainsi qu'aux nations s'étant unies dans l'organisation – qu'elles agissent alors individuellement ou collectivement.

Doit-on en inférer que le domaine est réservé parce que l'État territorial est le seul à pouvoir agir ? Dit autrement, qu'il y a compétence discrétionnaire parce qu'exclusive ? En réalité, la logique apparaîtrait exactement inverse.

Dans une résolution adoptée lors de sa session d'Aix-en-Provence en 1954, l'Institut de Droit International définit le domaine réservé comme « celui des activités étatiques où la compétence de l'Etat n'est pas liée par le droit international »⁵. Cette conception suscite par la suite le ralliement de nombre d'auteurs. René-Jean Dupuy est de ceux-là, y voyant d'ailleurs la preuve que la notion de domaine réservé « n'est pas irréductible à une définition rigoureuse »⁶. Ce n'est dire qu'elle soit unanimement acceptée. Notamment, d'aucuns adoptent une attitude plus nuancée, en soulignant que l'apparente rigueur de la définition avancée par l'Institut confine à une rigidité extrême dans la délimitation de ce domaine.

¹ « Article 2 paragraphe 7 », *op. cit.*, p. 492. De surcroît, alors que l'article 15§8 proscrivait simplement l'intervention du Conseil en matière de règlement des différends, en ce qui concerne l'article 2§7, « la doctrine admet [...] que ce texte s'applique non seulement à tous les organes des Nations Unies, mais encore à toutes les fonctions assumées par ces organes » (*ibid.*, p. 493). Une telle lecture découle indéniablement d'une observation systémique, dans la mesure où l'affirmation de l'existence de ce domaine est effectuée dans le cadre de l'article 2, relatif aux principes de l'Organisation et des membres (*cf.* R. KOLB, « Du domaine réservé. Réflexions sur la théorie de la compétence nationale », *RGDIP*, 2006, p. 600). Rappelons toutefois que le dernier paragraphe de l'article 2§7 pose que le principe de non intervention dans les affaires intérieures « ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au chapitre VII ». Et il y a là une limite importante, d'autant plus que le Conseil de sécurité a procédé à un élargissement progressif des notions de « menace contre la paix » et de « rupture de la paix », en sorte que le recours aux dispositions du chapitre VII a été rendu plus aisé (sur cet aspect largement commenté, il suffira de renvoyer au colloque de l'Académie de La Haye organisé par R.-J. Dupuy : *Le développement du rôle du Conseil de sécurité. Peace-keeping and Peace-building*).

² Sans préjuger de l'intérêt ici fondamental de cette question, intérêt que l'on retrouve bien entendu sur un plan pratique mais également en tant qu'il permettrait de trouver un fondement direct dans la Charte des Nations unies au principe de non-intervention des États dans les affaires des autres États.

³ G. GUILLAUME, « Article 2 paragraphe 7 », *op. cit.*, p. 490.

⁴ Fort significative s'avère en ce sens la résolution 2625 (XXV) : traitant des relations entre États, elle proclame en effet, « en se référant implicitement, mais clairement » à l'article 2, paragraphe 7 (M. VIRALLY, « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 109), « le principe relatif au devoir de ne pas intervenir dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un Etat, conformément à la Charte » (P.-M. DUPUY, *Les grands textes de droit international public*, Dalloz, Paris, 6^{ème} éd., 2008, n°5, pp. 89-98).

⁵ « La détermination du domaine réservé et ses effets », *AIDI*, 1954, vol. 45, tome II, p. 292.

⁶ « Souveraineté », *op. cit.*, § 83. *Cf.* également et not., P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 483.

Il en va ainsi d'Alfred Verdross. Celui-ci estime de fait que le domaine réservé, au sens de l'article 2§7 de la Charte, doit s'entendre du « domaine » recouvrant, au-delà de l'ensemble des affaires non régies par le droit international, toutes celles qui ne sont pas entrées « en principe dans le domaine international »¹. Cela, quand bien même, pour la seconde hypothèse, les États ne seraient pas juridiquement liés². Alf Ross renvoie, pour sa part, à la notion d'atteinte aux « intérêts essentiels » des tiers pour caractériser les affaires ne pouvant relever « essentiellement de la compétence nationale d'un Etat » au sens de l'article 2§7 de la Charte³. Cette conception vient alors limiter le domaine couvert par cette sphère d'autonomie en comparaison à la première acception de la notion d' « affaire relevant de la compétence nationale d'un Etat » relevée par l'auteur, à savoir le cas de celle qui « *ne concerne pas autrui, parce qu'elle n'affecte pas ses droits* »⁴. Ces droits, par définition, doivent être considérés dans les rapports réciproques qu'entretient l'État avec les autres souverains, voire les organisations internationales. Partant, ils ressortissent au droit international. Dès lors, de

¹ « Le principe de non-intervention dans les affaires relevant de la compétence d'un Etat et l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies », in *La communauté internationale, Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Pedone, Paris, 1974, p. 272. Une telle démarche semble se rapprocher de celle développée par M. Bourquin lorsque celui-ci, distinguant les notions de compétence discrétionnaire et de compétence exclusive au sens de l'article 15, paragraphe 8, du Pacte (que l'auteur assimile à la notion de domaine réservé), estime que la seconde n'est qu'une partie de la première, dès lors qu'il considère que le Conseil peut formuler des recommandations empiétant sur le domaine discrétionnaire (« Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, pp. 151 et ss.).

² Verdross distingue ainsi trois catégories (« La "compétence nationale" dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies et l'indépendance des Etats », *op. cit.*, pp. 322-323). La première ne pose aucun problème, dans laquelle seraient concernées les questions « réglées complètement par le droit international ». La seconde, qui est celle que vise l'article 2, paragraphe 7, est composée des questions « appartenant en principe au domaine national, mais qui peuvent être restreintes par des conventions internationales ». L'intérêt est ici le « en principe », traduction pour M. Verdross du « essentiellement » de l'article 2, paragraphe 7 (« Le principe de non-intervention dans les affaires relevant de la compétence d'un Etat et l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies », *op. cit.*, pp. 272-273). La présomption impliquée par la référence à ce « en principe » est également très importante en ce qui concerne la troisième catégorie, comprenant les questions « réglées en principe par le droit international, mais laissant un cadre très vaste à la réglementation nationale ». De fait, prenant l'exemple des droits de l'homme, M. Verdross précise que, lors même que la compétence des Etats ne serait pas liée en la matière par le droit international, ce domaine est devenu une catégorie « foncièrement internationale » (« La "compétence nationale" dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies et l'indépendance des Etats », *op. cit.*, p. 323). Elle donne en conséquence un titre à l'Assemblée générale pour intervenir par le biais d'une recommandation dans le cas d'une violation de ces droits – et de citer la résolution 285 (III) du 25 avril 1949, *Violation par l'Union des Républiques socialistes soviétiques des droits fondamentaux de l'homme, des usages diplomatiques traditionnels et des principes de la Charte*.

³ « La notion de "compétence nationale" dans la pratique des Nations Unies. Une rationalisation a posteriori », in *Problèmes de droit des gens, Mélanges offerts à Henri Rolin*, Pedone, Paris, 1964, p. 292. Il faut noter à cet égard que la Cour permanente de Justice internationale a expressément rejeté une telle proposition dans l'avis relatif aux décrets de nationalité en Tunisie et au Maroc, en précisant que les mots « compétences exclusives » « semblent plutôt envisager certaines matières qui, bien que pouvant toucher de très près aux intérêts de plus d'un Etat, ne sont pas, en principe, réglées par le droit international » (Avis consultatif, 7 février 1923, Série B, n°4, p. 23). On retrouve, au passage, cette présomption, portée ici par l'expression « en principe ».

⁴ « La notion de "compétence nationale" dans la pratique des Nations Unies. Une rationalisation a posteriori », *op. cit.*, p. 291. Cette conception est au demeurant celle qui doit être utilisée dans l'interprétation de l'article 15, paragraphe 8, du Pacte de la SdN.

ce point de vue, « les affaires intérieures seraient celles qui *ne sont pas soumises à des règles de droit international* »¹.

Il s'ensuit que si ces critiques visent indéniablement à amenuiser autant que faire se peut l'étendue des compétences relevant du « domaine réservé »², elles ne remettent pas en cause sa dimension *normative*. Ce que rappelle notamment la définition donnée à ce domaine par le *Dictionnaire de droit international public* dirigé par Jean Salmon. En effet, il y est présenté comme le « [d]omaine d'activité dans lequel l'Etat, n'étant pas liée [sic] par le droit international, jouit d'une compétence totalement discrétionnaire et, en conséquence, ne doit subir aucune immixtion de la part des autres États ou des organisations internationales »³.

Définition remarquable au demeurant par la relation qu'elle établit entre les principes d'autonomie et d'exclusivité⁴. La prohibition de l'intervention y est la conséquence du fait que la compétence n'est pas liée. En effet, dès lors qu'un État n'est pas « juridiquement obligé d'agir ou de ne pas agir, ou d'agir d'une certaine façon et à un certain moment »⁵, l'exercice de cette compétence ne revêt qu'une dimension d'ordre interne. Les tiers⁶ ne peuvent par voie de conséquence fonder sur un titre juridique leur intervention. L'État dispose ainsi d'un domaine réservé d'un point de vue organique parce que tel est le cas sur un plan normatif⁷ ; sa compétence est exclusive parce que discrétionnaire⁸. Une telle conception laisse ainsi à voir

¹ *Ibid.*, p. 292.

² R. Kolb souligne d'ailleurs dans le même ordre la théorie notamment défendue par Verjil selon laquelle le domaine réservé comprend les compétences qui, non seulement ne sont pas encore réglées par le droit international, mais également que le droit international désigne activement à la liberté étatique. Autrement dit, sa délimitation repose sur une double recherche négative et positive (« Du Domaine réservé. Réflexions sur la théorie de la compétence nationale », *op. cit.*, p. 607).

³ *Dictionnaire de droit international public*, *op. cit.*, V° « domaine réservé », p. 356.

⁴ Tout se passe en réalité comme si, dans ce dictionnaire, le rapprochement confinait à une certaine confusion, ainsi qu'il en ressort de la définition y donnée de la « compétence exclusive » présentée comme celle qui, « dans certains domaines d'activité de l'Etat, relève de sa seule souveraineté et échappe, sauf engagement contraire de la part de cet Etat, à toute réglementation par le droit international » (V° « compétence exclusive », *ibid.*, p. 214).

⁵ Pour reprendre la définition, déjà mentionnée, de la compétence liée donnée par Ch. Rousseau (*cf. supra*, p. 81).

⁶ Étant ici inclus non seulement les États mais également les organisations internationales. Concernant ces dernières, on renverra à l'étude de R. Kolb dans laquelle ce dernier tend à démontrer que « *le domaine réservé correspond juridiquement très largement au principe de spécialité* » (« Du domaine réservé. Réflexions sur la théorie de la compétence nationale », *op. cit.*, p. 623).

⁷ D'avis avec une majorité de la doctrine, on ne suit ainsi pas les réflexions, quoique stimulantes, de G. Arangio-Ruiz sur cette question. Celui-ci rejette, on le sait, l'idée d'une détermination *matérielle* des compétences relevant du domaine réservé, se fondant notamment sur son inapplication à l'égard des organes politiques (« Le domaine réservé – L'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1990-VI, tome 225, pp. 65 et ss.)

⁸ La pratique montre, il est vrai, que les immixtions de la part de tiers sont fréquentes, qui ne trouvent pas dans le droit international un quelconque fondement. Que l'on songe à la multiplicité des actes d'agression ou à d'autres types d'interventions moins marquantes qui n'en maintiennent pas moins nombre d'États sous une forme de dépendance. Ici, on pourra dire que l'État n'est pas indépendant ; il n'en est pas moins autonome. Car la notion

deux versants irréductibles, *quoique non confondus*¹, du même phénomène². Elle justifie ainsi la dimension normative imprimée à la notion d'autonomie.

B. L'étendue de l'autonomie du pouvoir déterminée par le droit international

La détermination des contours du domaine réservé soulève d'épineuses questions. Aux termes de l'article 2§7 de la Charte des Nations unies, l'intervention est impossible dès lors que l'on se place face à des affaires relevant *par essence* de la compétence nationale. Celle-ci comprend donc ici l'ensemble de ces affaires qui lui sont *essentiellement* rattachées et pour lesquelles il ne peut pas y avoir d'intervention de la part de tiers³. Par suite, deux logiques peuvent être suivies. La première, déductive, faisant découler d'une définition posée au préalable de la catégorie « compétence nationale » l'interdiction d'immixtions de la part de tiers ; la seconde, inductive, consistant à dessiner ses contours au gré des prohibitions d'intervention.

Le choix entre ces deux possibilités doit partir de cette considération de la CPIJ dans l'affaire relative aux *décrets de nationalité* selon laquelle l'étendue des affaires relevant du domaine réservé est « une question essentiellement relative »⁴. Cette relativité se révèle en réalité double en tant qu'elle est inhérente aux évolutions du droit international général (*ratione temporis*) ainsi qu'aux engagements pris en particulier par chaque État (*ratione*

d'autonomie renvoie fondamentalement à l'aspect matériel de la sanctuarisation ; ce n'est que de manière incidente et surtout contingente que l'on perçoit ses aspects organiques.

¹ De fait, s'il y a ici exclusivité *parce que* pouvoir discrétionnaire, il faut bien considérer que demeure la possibilité d'une exclusivité *malgré* l'existence d'un pouvoir lié, notamment dans le cadre de l'adoption d'actes unilatéraux (cf. sur cette question, G. CAHIN, « La notion de pouvoir discrétionnaire appliquée aux organisations internationales », *RGDIP*, 2003, pp. 538-539).

² Une telle affirmation pourrait néanmoins être nuancée. Notamment, il est loisible de s'interroger sur le point de savoir si les limites au principe de non-intervention épousent effectivement celles de l'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations unies. En ce sens, J. Verhoeven souligne que si, dans un premier temps, la non-intervention a pu confirmer l'interdiction pour un État de traiter d'affaires qui relèvent essentiellement du droit national d'un autre État, il semblerait aujourd'hui plus probable que cette notion soit à comprendre comme la « libre décision de l'État dans les matières qui l'intéressent le plus directement, fussent-elles l'objet de règles internationales impliquant des droits dans le chef d'autres États. Elle protège son autonomie contre toute ingérence " abusive ", celle-ci fut-elle en soi licite, parce qu'elle est l'expression d'un droit reconnu par l'ordre juridique international » (*Droit international public*, Larcier, Bruxelles, 2000, p. 145).

³ On peut cependant se demander si ces affaires épuisent la notion de « compétence nationale ». En effet, il n'est pas ici exclu qu'existent des affaires relevant de la catégorie « compétence nationale » d'une manière *non essentielle*. Dans pareil cas, les Nations unies pourraient alors *a priori* intervenir. En regard de cette interrogation, se pose la question de l'acception que l'on peut avoir de la notion de « domaine réservé » : regroupe-t-il les matières relevant de la « compétence nationale » ou uniquement celles en relevant *essentiellement* au sens de l'article 2, paragraphe 7 ?

⁴ Avis consultatif, 7 février 1923, série B, n°4, *Rec.* 1923, p. 24.

personae)¹. Toute tentative de systématisation des affaires relevant essentiellement de la compétence nationale est dès lors vouée à l'échec². La différence entre compétences « nationales » et « internationales » n'est pas une différence de « nature »³. Conjoncturelle, elle n'est dès lors pas essentielle. Le domaine réservé n'est pas une réserve naturelle.

Reste par conséquent à préciser l'autorité compétente pour en délimiter l'étendue et les moyens à sa disposition pour ce faire. On sait qu'aux termes de l'article 15§8 est dévolue au Conseil de la SdN la tâche de déterminer si « le différend porte sur une question que le droit international laisse à la compétence exclusive de cette partie ». En revanche, lors même qu'elle reconnaît par son article 2§7 l'existence du domaine réservé, la Charte de l'actuelle organisation à vocation universelle ne souffle mot sur les modalités de la circonscription de son étendue. Il s'agit là d'un véritable « analphabétisme juridique » pour Bin Cheng⁴ dont ne se sont d'ailleurs faits faute d'user les États-Unis puis la France, assortissant, on le sait, leur reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice d'une mise à l'écart de tout litige relevant d'une « compétence nationale » par eux définie, et non par le droit international⁵.

Toutefois, il semble que cette fameuse réserve « Connally » soit uniquement un camouflet au *principe* selon lequel il revient bien à l'ordre juridique international de spécifier ce que recouvre le domaine réservé. C'est notamment ce qu'énonce l'Institut de Droit International en précisant, dans sa résolution précitée de 1954, que « [l]'étendue de ce domaine dépend du droit international »⁶. Sur ce point également, René-Jean Dupuy se rallie à la prestigieuse institution. Il inscrit alors cette idée dans celle plus large selon laquelle la détermination des diverses compétences étatiques ne peut être que le fait du droit international⁷.

Ceci étant précisé, il est manifeste, en définitive, que la limitation impliquée par la notion de « compétence » renvoie uniquement à celle, matérielle, opérée par le droit international du domaine, de quelque nature qu'il soit, dans les limites duquel l'État a vocation à agir. Pour reprendre les termes de Jean Combacau, la compétence ainsi entendue ne fait que « délimiter

¹ R. KOLB, « Du domaine réservé. Réflexions sur la théorie de la compétence nationale », *op. cit.*, p. 604.

² Cf. C. de VISSCHER, *Théories et réalités en droit international public*, *op. cit.*, p. 249.

³ L. DELBEZ, « Le concept d'internationalisation », *RGDIP*, 1967, p. 7. Dans le même sens, M. Virally estime qu'il « n'existe pas de frontière entre les questions d'ordre interne et d'ordre international » (*L'organisation mondiale*, *op. cit.*, p. 213).

⁴ « Flight from Justiciable to Auto-Interpretative International Law : From the Jay Treaty to the Shultz Letter », *Liber Amicorum Elie Von Bogaert*, Kluwer Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1985, p. 3.

⁵ Cf. R.-J. DUPUY, « L'adaptation de la Cour internationale de Justice au monde d'aujourd'hui », *op. cit.*, p. 35.

⁶ *Op. cit.*, p. 292.

⁷ « Souveraineté », *op. cit.*, §78.

les contours » de l'exercice d'un « pouvoir » par l'État¹. Elle demeure ainsi, pourrait-on dire, « périphérique », en tant qu'elle se montre indifférente quant à la manière avec laquelle le souverain va user de ses prérogatives. Ce dernier aspect renvoie pour sa part aux caractères liés ou discrétionnaires de cette compétence : elle sera liée « si le droit impose une certaine attitude », discrétionnaire « s'il laisse l'agent juridique maître de son comportement dans tel ou tel domaine »². Étant cependant précisé que dans ce dernier cas, on parlera bien de compétence, non de souveraineté, « car ce domaine lui-même est délimité par le droit international »³.

Ces considérations, d'abord simples, suscitent toutefois quelques interrogations. En premier lieu, on relève une certaine ambiguïté lorsque, dans son article sur la « souveraineté », René-Jean Dupuy ne parvient à la conclusion selon laquelle la « souveraineté territoriale est essentiellement une compétence » qu'après avoir précisé qu'« à la base des droits du souverain territorial, il y a des devoirs qui lui incombent, et ces droits ne sont que les moyens mis à sa disposition par le droit international afin de lui permettre de remplir, dans son territoire, les fonctions de souveraineté »⁴. Est-ce à dire qu'il n'y a compétence que dans la mesure où une certaine finalité est assignée au souverain qui se voit confier une « mission spéciale : faire régner l'ordre et la paix dans une région déterminée de la terre »⁵ ? Autrement dit, doit-on considérer que la compétence implique, outre une limitation matérielle de l'*étendue* des « prérogatives » une autre « substantielle » portant sur l'*exercice* de ces dernières ? Est-ce alors ainsi que doit être comprise cette autre affirmation : « dès l'instant qu'ils [les États] sont liés par un traité [...] on ne parle plus de souveraineté mais de compétence », encore, que « toute adoption d'un traité a pour effet de remplacer sa souveraineté par une compétence définie »⁶ ?

Au-delà, et peut-être surtout, énoncer qu'il y a compétence dès lors que le droit international délimite le domaine « d'action » de l'État doit nécessairement, pour celui qui pose le principe de la primitivité du droit international, impliquer le rejet de la notion de

¹ « Conclusions générales », in *Les compétences de l'État en droit international*, *op. cit.*, p. 306.

² R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 40.

³ *Idem.* Une telle limitation justifie donc également que l'on préfère l'expression « compétence » discrétionnaire à « pouvoir » discrétionnaire, si tant est toutefois que l'on adopte le sens du terme « pouvoir » retenu par R.-J. Dupuy, autrement dit s'il est compris comme étant étroitement lié à la souveraineté. On ne peut pas en ce sens suivre la distinction entre ces deux notions que G. Cahin fonde, en définitive, sur celle existant entre règles d'attribution (compétence) et règles d'exercice (pouvoir) des compétences (« La notion de pouvoir discrétionnaire appliquée aux organisations internationales », *op. cit.*, pp. 540-541 ; « Rapport », *op. cit.*, pp. 23-27).

⁴ « Souveraineté », *op. cit.*, § 6.

⁵ *Ibid.*, § 10.

⁶ « Le statut de l'Antarctique », *AFDI*, 1958, p. 228.

souveraineté au profit de celle de compétence. Ce que fait Charles Rousseau. En effet, si le droit international doit donner un titre de compétence à l'État afin que celui-ci agisse, et dans la mesure où, en lui attribuant un tel titre, il en délimite nécessairement l'étendue, il en résulte que l'État ne peut exercer que des compétences. Celles-ci s'opposent par suite essentiellement à la reconnaissance de la souveraineté, comprise pour sa part comme rétive à toute limitation. L'État ne peut plus être souverain. La souveraineté devient au mieux une fiction, ainsi que l'indique Georges Scelle.

Telle n'est pourtant pas la position adoptée par René-Jean Dupuy. Il ne considère pas cette notion, à laquelle on lie inextricablement l'État depuis Bodin, comme entièrement désuète. Sa disparition du vocabulaire du droit international n'est au mieux qu'un devoir être, lorsque le droit des gens aura suffisamment évolué. Pour l'heure, l'opposition demeure entre ces deux antagonistes que sont souveraineté (ou pouvoir) et droit¹. Les progrès du second se mesurent d'ailleurs justement à « sa faculté de définir des compétences »². Soit à mordre sur la première.

Mais alors, comment comprendre le maintien, sous la plume de René-Jean Dupuy, de cette souveraineté ? Peut-être doit-on pour cela quitter le point de vue du droit et préférer l'angle politique. À tout le moins est-ce à quoi semble nous inviter René-Jean Dupuy notamment lorsqu'il écrit : « [l]a souveraineté est une notion politique qui explique que ceux qui en sont titulaires puissent aménager comme ils l'entendent leurs compétences. Toute adoption d'un traité a pour effet de substituer à une compétence discrétionnaire une compétence plus ou moins liée. L'Etat n'en n'est pas moins considéré comme politiquement souverain »³. Cette « souveraineté politique » n'est autre que l'indépendance. Et celle-ci constitue l'un des deux éléments du second domaine dans lequel se déploie la souveraineté territoriale.

§2. La souveraineté territoriale dans les relations entre les pouvoirs

La souveraineté, telle que présentée par René-Jean Dupuy dans *Le droit international*, possède un double visage : politique et juridique. La première face renvoie à la notion

¹ Il nous a déjà été donné d'indiquer que la dialectique du pouvoir et du droit, au cœur du *Que sais-je ?* de R.-J. Dupuy (par le truchement de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel), est également l'objet de la première partie de son cours général de La Haye.

² *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 216.

³ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 125.

d'indépendance. Celle-ci évoque le fait pour les gouvernants d'agir « sans avoir à subir les injonctions d'un Etat tiers »¹. Elle a ainsi une dimension latérale, ayant trait aux relations entre États. Dimension que lui partage l'exclusivité. Mais cette dernière caractérise plus certainement la souveraineté territoriale en tant qu'elle a une signification au regard du droit (B) quand c'est dans le domaine politique que l'on rencontre l'indépendance² (A).

A. *La « souveraineté territoriale » dans les relations politiques entre les pouvoirs : l'indépendance*

L'indépendance est comprise par René-Jean Dupuy comme synonyme de la souveraineté politique (1). C'est voir que sa dimension politique la caractérise (2).

1. L'indépendance, synonyme de « souveraineté politique »

La question des relations entre les notions d'indépendance et de souveraineté a assurément fait l'objet des controverses sémantiques parmi les plus remarquables en droit international. À l'analyse, quatre positions peuvent être isolées. Il s'est agi pour certains de prôner une *synonymie* que l'on pourrait qualifier de *totale*³. Souveraineté et indépendance seraient deux termes absolument interchangeables⁴. Une telle conception, prenant en particulier appui sur la jurisprudence internationale⁵, n'a cependant pas manqué de prêter le flanc à de nombreuses critiques. Peut être à cet égard relevé l'argument d'ordre logique mis en avant par Morellet, lequel pose la question des justifications à la conservation du « terme ambigu de

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 38.

² La dimension politique de la notion d'indépendance peut d'ailleurs se retrouver au paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations unies qui, on le sait, fait référence à « l'indépendance politique ».

³ Ch. Chaumont parle à ce sujet d'« assimilation complète » (« Recherche sur le contenu irréductible du concept de souveraineté internationale de l'Etat », in *Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, Pedone, Paris, 1960, p. 119).

⁴ Peuvent ici être cités R. Carré de Malberg (« dans son sens externe ou international, le mot de souveraineté est au fond synonyme d'indépendance » : *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, tome 1, éd. CNRS, Paris, 1965, p. 71), A. de Lapradelle (« La question chinoise », *RGDIP*, 1901, p. 337), J. Basdevant (« Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 582) ou encore N. Politis (rapporté par J. BASDEVANT : *ibid.*, p. 582, note 2).

⁵ Cf. en ce sens : la sentence de l'Arbitre unique M. Huber dans l'affaire de l'île de Palmas (*op. cit.*, p. 163) ; les arrêts de la CPIJ concernant le *Régime douanier austro-allemand* (arrêt, 5 septembre 1931, série A/B, n°41, *Rec.* 1931, pp. 45-46) et l'affaire du *Lotus* (7 septembre 1927, série A, n°10, *Rec.* 1927, pp. 18-19).

“souveraineté” » lors même que l'on considérerait qu'il a « exactement la même signification que l'expression plus simple et claire d'indépendance »¹.

Entendant notamment cette observation, d'aucuns, aux premiers rangs desquels figurent Charles Rousseau² et Lord Mac Nair³, ont estimé que la notion d'indépendance devait se *substituer* à celle de souveraineté. Position cependant non partagée, pas davantage du reste que la précédente, par René-Jean Dupuy. Or, il faut bien admettre qu'il n'aurait été *a priori* en rien surprenant qu'il adoptât la démarche suivie notamment par Charles Rousseau. Sachant comme nul autre pareil faire chanter les mots, il attache également un grand intérêt à la sémantique. Il n'est à cet égard que de citer l'importance symbolique attachée à la notion d'agression, ce mot « imprononçable »⁴, appartenant à la catégorie des « mots qui font peur »⁵, encore, de renvoyer à ses insistances sur les implications de l'utilisation de plus en plus fréquente par les Nations unies de la notion de « communauté internationale » et de la nécessité, répétée avec force, de bien la distinguer d'avec la notion de « société internationale »⁶.

Nonobstant, il semble possible d'avancer au moins une double explication – qui en réalité traduit deux éléments fondamentaux de sa pensée – au fait qu'il n'ait pas opté ici pour une substitution. Il est vraisemblable, en premier lieu, que sa méfiance à l'égard de l'État était susceptible de voir avec intérêt la connotation négative attachée à une notion de souveraineté perçue, on l'a déjà évoqué, comme intrinsèquement absolue. On peut sans doute, ensuite, estimer que son réalisme n'a pu que prendre note de l'absence de consécration par la pratique d'un tel remplacement. Charles Rousseau en avait au demeurant pleinement conscience, reconnaissant que la jurisprudence semblait attachée à cet « axiome indiscuté de la vie internationale » qu'est la souveraineté⁷. Toutefois, il estimait cela insuffisant pour écarter ses conclusions tendant au rejet de la souveraineté comme critère juridique de l'État, étant donné que « les solutions admises par la jurisprudence internationale peuvent aussi bien s'expliquer par un appel à la notion d'indépendance »⁸.

¹ « Le principe de la souveraineté de l'Etat et le droit international public », *RGDIP*, 1926, p. 110.

² Cf. « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *op.cit.*

³ Cf. O. SCHACHTER, « Sovereignty – Then and now », in R. St John Macdonald (éd.), *Essays in honour of Wang Tieya*, Dordrecht / M. Nijhoff, La Haye, 1994, note 2, p. 672.

⁴ « L'impossible agression : les Malouines entre l'O.N.U. et l'O.E.A. », *AFDI*, 1982 ; reproduit in R.-J. DUPUY, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté Internationale et Droits de l'Humanité*, *op. cit.*, p. 269.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 103

⁶ Cf. *infra*, pp. 371 et ss.

⁷ « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *op. cit.*, p. 200.

⁸ *Ibid.*, p. 212.

Il demeure cependant difficile de soutenir une telle position, ainsi qu'il ressort, pour ne prendre qu'un exemple parmi d'autres¹, de la mention simultanée faite dans de nombreuses résolutions du Conseil de sécurité aux notions d'indépendance et de souveraineté². Celle-ci paraît en effet militer clairement en faveur de la thèse d'une dissociation entre les deux, par conséquent, semble contredire et l'affirmation d'une synonymie totale *et* celle d'une substitution. Ces résolutions peuvent d'ailleurs s'avérer au-delà très riches d'enseignements afin de serrer de plus près la question des relations entre les notions de souveraineté et d'indépendance.

Remarquable se révèle à cet égard une étude, retenue ici également à titre d'exemple, des actes unilatéraux adoptés par le Conseil de sécurité relativement aux conflits entre l'Irak et le Koweït durant la période courant de la deuxième guerre du Golfe aux prémices de la troisième³. Effectivement, l'on observe que référence est uniquement faite au respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale⁴ lorsque l'Irak en est le seul destinataire quand sont évoqués la souveraineté, l'intégrité territoriale et l'indépendance politique dès lors, qu'outre cet État, sont visés « tous les Etats de la zone »⁵ voire uniquement le Koweït⁶. Il est au surplus intéressant de relever qu'à partir de la résolution 1546 (2004) du 8 juin 2004, l'organe

¹ Multiples sont les domaines dans lesquels pourraient être trouvées des illustrations abondant dans le sens de cette simultanéité. Il suffit d'évoquer la résolution 2625 (XXV), *Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre Etats, conformément à la Charte des Nations unies*, du 26 octobre 1970, dans laquelle l'Assemblée générale des Nations unies fait mention de la création d'un « Etat souverain et indépendant » – on sait que l'on doit lire ce passage à la lumière de ce qui suit, savoir l'idée selon laquelle l'État « nouveau » peut également s'associer librement ou s'intégrer avec un autre État indépendant, association et intégration se faisant cependant de manière souveraine. De même, l'utilisation conjointe des deux notions n'est pas rare sous la plume des auteurs (*cf. p.e. P. DE VISSCHER, « Cours général de droit international public », RCADI, 1972-II, tome 136, p. 46*).

² Notons à cet égard que si la plupart des résolutions, se plaçant à la suite de l'article 2, paragraphe 4, de la Charte, font référence à « l'indépendance politique », le Conseil de sécurité utilise également, aux côtés de la notion de souveraineté, celle d'« indépendance » sans épithète (*cf. p. ex. la résolution 393 (1976) du 30 juillet 1976, la résolution 661 (1990) du 6 août 1990, ou encore les résolutions 768 (1992) du 30 juillet 1992 et 799 (1992) du 18 décembre 1992 relatives au Liban*).

³ *Cf. sur ce point R. KHERAD, « Quelques observations à propos de la guerre en Irak », in R. Kherad (dir.), Les implications de la guerre en Irak*, Pedone, Paris, p. 10 : il pointe l'inexactitude qu'il y a à parler pour la guerre déclenchée en mars 2003 par la Coalition de « seconde » guerre du Golfe, soulignant la filiation entre la guerre Irak / Iran de 1988 et les conflits Irak / Koweït puis Etats-Unis et Grande-Bretagne / Irak. Précisons qu'est retenue ici comme limite temporelle la résolution 1441 (2002) du 8 novembre 2002, dans laquelle il n'est plus fait mention que du respect de la « souveraineté et de l'intégrité territoriale » de l'Irak *et* du Koweït (*cf. dans le même sens, rés. 1490 (2003) du 16 juillet 2003*).

⁴ *Cf. les résolutions 986 (1995) du 14 avril 1995, 1111 (1997) du 4 juin 1997, 1129 (1997) du 12 septembre 1997, 1143 (1997) du 4 décembre 1997, 1153 (1998) du 20 février 1998, 1158 (1998) du 25 mars 1998, 1175 (1998) du 19 juin 1998, 1210 (1998) du 24 novembre 1998, 1242 (1999) du 21 mai 1999, 1281 (1999) du 10 décembre 1999, 1330 (2000) du 5 décembre 2000, 1352 (2001) du 1^{er} juin 2001, 1360 (2001) du 3 juillet 2001, 1382 (2001) du 29 novembre 2001, 1409 (2002) du 28 mai 2002.*

⁵ *Cf. la résolution 688 (1991) du 5 avril 1991.*

⁶ *Cf. les résolutions 949 (1994) du 15 octobre 1996, 1115 (1997) du 21 juin 97, 1134 (1997) du 23 octobre 1997, 1154 (1998) du 2 mars 1998, 1194 (1998) du 9 septembre 1998, 1205 (1998) du 5 novembre 1998.*

restreint des Nations unies fait mention de « l'indépendance, la souveraineté, l'unité et l'intégrité territoriale de l'Irak »¹. Dès lors, on pourrait s'interroger sur les justifications à l'absence de référence à l'indépendance (politique) lorsque seul l'Irak est visé, et ce jusqu'à la résolution 1546. Plutôt, renversant la perspective : quelles raisons ont présidé à l'évocation de cette indépendance dans les autres situations ? En toute hypothèse, et quelle que soit la réponse à apporter à cette interrogation², la poser témoigne du fait que s'attachent des conséquences (ici vraisemblablement de nature politique) à une différenciation des notions d'indépendance et de souveraineté.

Cet intérêt s'aperçoit également si, délaissant la pratique, on se situe sur le plan de la science du droit. Une telle querelle terminologique soulève en effet la question de l'unité de la notion de souveraineté. Cela, dans une double optique. Tout d'abord, les tenants de la théorie de la « dualisation de la souveraineté » invitent à ne pas confondre l'indépendance, réelle, et la souveraineté, perçue pour ce qui la concerne sous un angle « formel » et en tant qu'attribut de l'État³. Il en découle une remise en cause de l'unité de la notion d'État par la distinction alors suggérée entre les États « juridiques », titulaires de la souveraineté mais non indépendants dans les faits, et les États aux sens juridique et politique⁴. En réalité, une telle conception part du postulat, largement admis par la doctrine, selon lequel « la souveraineté est un attribut reconnu à une entité ayant la qualité de l'Etat, et ce sur la base de l'indépendance »⁵.

Lors même que serait conservé ce point de départ, il est cependant possible de ne pas aboutir à la conclusion à laquelle parviennent les partisans de la théorie de la dualisation. En ce sens, énonçant que les relations du couple souveraineté et indépendance se jouent sur le mode de la *spécialisation* – le premier relevant de la sphère juridique, le second appartenant à l'ordre des faits⁶ –, nombreux sont ceux à estimer lever l'obstacle à l'unité de la souveraineté

¹ Jusqu'à cette date, tant les résolutions précédant le conflit (*cf.* rés. 1443 (2002) du 25 novembre 2002, 1447 (2002) du 4 décembre 2002, 1454 (2002) du 30 décembre 2002), que celles prises pendant le conflit (*cf.* rés. 1472 (2003) du 28 mars 2003) ou après l'effondrement du régime de Saddam Hussein et de l'appareil étatique irakien (*cf.* rés. 1483 (2003) du 22 mai 2003, 1500 (2003) du 14 août 2003, 1511 (2003) du 16 octobre 2003) ont réaffirmé l'attachement des États membres aux seules souveraineté et intégrité territoriale de l'Irak.

² En ce sens, les procès verbaux sont peu éclairants. Tout au plus peut-on relever que la référence à l'indépendance a été rajoutée, dans la résolution 1546, à la demande du Pakistan, sans pour autant que des explications quant aux raisons de cette précision soient fournies (*cf.* déclaration de M. Akram, représentant du Pakistan : Doc. S/PV. 4987).

³ *Cf.* J.-D. MOUTON, « L'Etat selon le droit international : diversité et unité », in *L'Etat souverain à l'aube du XXI^e siècle*, colloque de Nancy de la SFDI, Pedone, Paris, 1994, pp. 89-90.

⁴ *Ibid.*, p. 89.

⁵ *Ibid.*, p. 90.

⁶ *Cf.* p.e. : D. ALLAND, *Droit international public*, PUF, Paris, 1^{ère} édition, 2000, p. 104 ; J. COMBACAU, S. SUR, *Droit International public*, Domat-Montchrestien, Paris, 8^{ème} éd., 2008, p. 236 ; H. THIERRY et al., *Droit*

mis en exergue par la doctrine de la « dualisation de la souveraineté ». Il faut bien voir en revanche que les partisans d'une telle position ne considèrent pas, en principe, cette spécialisation comme ayant pour conséquence l'exécution, par les deux membres de ce couple, de leur partition de manière isolée. À l'instar de tout binôme, non seulement souveraineté et indépendance ont « le même compas »¹, mais surtout la partie de chacun interagit sur celle de l'autre. En ce sens, Pierre-Marie Dupuy souligne que si « l'indépendance est le critère de la souveraineté », « la souveraineté est le garant de l'indépendance »².

Il reste qu'une telle présentation apparaît à première vue inadéquate pour rendre compte de la pratique ayant eu cours lors de la chute de l'URSS. De fait, la proclamation de la souveraineté y précédant celle de l'indépendance³, celle-ci ne pourrait passer pour le critère de la souveraineté, ni la souveraineté le garant de cette indépendance. Il faut cependant noter que l'indépendance dont il s'agit ici n'est pas une simple indépendance en fait, mais bien un acte juridique. Au-delà, on doit reconnaître, à la suite de Jean Charpentier, que toute interprétation de cette situation s'avère « hasardeuse »⁴, notamment eu égard au fait que la Constitution soviétique de 1977 proclamait à la fois la souveraineté de l'Union et celle des républiques autonomes⁵. Il relève cependant « que la revendication de souveraineté a été considérée comme une première étape d'un mouvement centrifuge qui ne rompait pas les liens fédéraux, et qu'elle portait essentiellement sur le droit d'exploiter dans l'intérêt de la république les ressources naturelles [...] ainsi que sur une certaine identité nationale »⁶.

Est, ce faisant, mis en exergue le fait que la revendication de la souveraineté a été la manifestation d'un désir d'appropriation de compétences, de facultés. On se placerait dès lors dans ce qui est communément présenté comme « l'aspect positif » de la souveraineté,

International public, *op. cit.*, p. 241 : la souveraineté est « la formalisation légale de l'indépendance de fait d'un Etat » ; J. TOUSCOZ : la souveraineté est « l'expression juridique de leur indépendance » : *Droit international public*, Thémis, PUF, Paris, 1^{ère} édition, 1993, p. 67 ; J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Droit international et souveraineté des Etats », *op. cit.*, p. 44 : La souveraineté est l'« [e]xpression juridique de l'indépendance de fait des Etats ».

¹ J. COMBACAU, S. SUR, *Droit International Public*, *op.cit.*, p. 236.

² P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 95.

³ Cf. J. CHARPENTIER, « Le phénomène étatique à travers les grandes mutations politiques contemporaines », in *L'Etat souverain à l'aube du XXIe siècle*, *op. cit.*, pp. 18-19.

⁴ *Ibid.*, p. 18.

⁵ Cf. sur ce point, R. KHERAD, « La reconnaissance internationale des Etats baltes », *RGDIP*, 1992, pp. 848-849.

⁶ J. CHARPENTIER, « Le phénomène étatique à travers les grandes mutations politiques contemporaines », *op. cit.*, p. 19.

« [p]ositif, car on met l'accent sur l'étendue et la nature de la compétence de l'Etat »¹. Mais « l'aspect négatif » est ici absent, les liens fédéraux n'étant pas, par ce seul acte, rompus, une « autorité légale » demeurant au-dessus de ces États². La proclamation d'indépendance doit dès lors permettre de briser ce cordon. Une telle analyse semble confirmée si l'on considère que lors de la création de la Communauté des États *indépendants* (ce qualificatif est en lui-même significatif), les anciens « satellites » de l'URSS³ ont eu à cœur de préciser dans la Charte de cette organisation que, « sujets indépendants et égaux du Droit international », ils adhéraient à une Communauté qui « n'est pas un Etat et ne dispose pas de pouvoirs supranationaux » (art 1^{er} de la Charte de la CEI du 22 janvier 93)⁴. Très nettement était ici affichée la volonté que soit reconnu sans ambiguïté l'aspect « négatif » de la souveraineté. Ce que l'on a pu qualifier de souveraineté extérieure ou internationale⁵. Une telle qualification revient alors, au regard de ce que l'on a pu présenter, à assimiler cette souveraineté avec l'indépendance. Et force est de constater que cette *synonymie*, que l'on peut ici qualifier de *partielle* car elle ne vise qu'un aspect de la souveraineté, fait, notamment depuis la célèbre sentence de Max Huber dans l'affaire de l'Île de Palmas⁶, l'objet d'un ralliement d'une partie conséquente de la doctrine⁷.

¹ J. KRANZ, « Réflexions sur la souveraineté », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, Kluwer Law International, The Hague / London / Boston, 1996, p. 187.

² Cf. J. COMBACAU, « Pas une puissance, une liberté : la souveraineté internationale de l'Etat », *Pouvoirs*, n°67, 1993, p. 50 ; J. KRANZ, *op. cit.*, p. 187.

³ La Russie n'avait en effet « nullement besoin de proclamer sa "souveraineté" ou son "indépendance" » (R. YAKEMTCHOUK, « La Communauté des Etats indépendants », *AFDI*, 1995, p. 252).

⁴ Cf. sur ce point l'article précité de Romain Yakemtchouk.

⁵ Cf. J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public, op. cit.*, p. 236 : « La souveraineté internationale se définit négativement comme la non-soumission à une autorité supérieure, le fait de n'être le sujet (au sens d'assujetti) d'aucun sujet (au sens de personne juridique) ».

⁶ « La souveraineté dans les relations entre Etats signifie l'indépendance » (*op. cit.*, p. 281). C'est uniquement sous bénéfice de cette précision qu'il est possible de suivre M. Flory lorsque celui-ci estime que « [l]a sentence de l'île de Palmas semble pourtant confondre les deux notions » (« Souveraineté », in *Répertoire International Dalloz*, 1998, § 5).

⁷ Cf. p.e., pour prendre trois auteurs, d'époques et de sensibilités différentes : D. ANZILOTTI, « opinion individuelle », in *Régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche* (avis consultatif, 5 septembre 1931, Série A/B, n°41, *Rec.* 1931, p. 57) : « L'indépendance [...] n'est autre chose que l'existence [...] comme Etat séparé et non soumis à l'autorité d'aucun autre Etat ou groupe d'Etat. L'indépendance ainsi comprise n'est au fond que la condition normale des Etats d'après le droit international : elle peut aussi bien être qualifiée comme souveraineté (*suprema potestas*) ou souveraineté extérieure, si l'on entend par cela que l'Etat n'a au-dessus de soi aucune autorité, si ce n'est celle de droit international » ; G. ARANGIO-RUIZ, « L'Etat dans le sens du droit des gens et la notion du droit international », *ÖZöRV*, 1976, vol. 26, note 4, pp. 364-367 : « La souveraineté extérieure se présente, de même que l'indépendance (son synonyme), comme une qualité ou situation factuelle » ; J. Verhoeven qui, se référant à la sentence de M. Huber, poursuit : « La souveraineté-indépendance ainsi comprise... » (*Droit international public, op.cit.*, p. 126). Il est également significatif que les dictionnaires de droit international public, qu'il s'agisse du *Dictionnaire de la terminologie du droit international* (Sirey, Paris, 1960, p. 577) ou du dictionnaire dirigé par J. Salmon (*op. cit.*, p. 1046), vont dans le même sens.

Or, une telle position permet de mettre en évidence un second intérêt à la distinction entre souveraineté et indépendance ayant trait à la question de l'unité de la première. En effet, relevant l'assimilation entre souveraineté extérieure et indépendance puis le lien nécessaire entre la souveraineté et l'indépendance¹, Rahim Kherad en conclut à l'inanité de la distinction entre souveraineté extérieure et intérieure, partant, à l'unité de la notion de souveraineté². Sur ce point, on pourrait *a priori* percevoir une différence avec René-Jean Dupuy, lequel présente une notion double de souveraineté. Il ne faut toutefois pas perdre de vue que l'unité mentionnée par le premier est une unité *au regard de la dimension juridique de la souveraineté*. À cet égard, s'il donne à voir une souveraineté à deux visages, René-Jean Dupuy se fonde pour cela sur une distinction entre ce qui relève de la dimension *politique* et ce qui ressortit du domaine *juridique*. Et pour la seconde, il ne fait à aucun moment mention d'une distinction entre les aspects externe et interne.

D'où procède que si l'on peut considérer qu'il adopte la vision d'une *synonymie partielle*, celle-ci signifie simplement que la notion d'indépendance se confond avec la notion politique de souveraineté³. Comme telle, elle renvoie à la *réalité* de la situation de l'État dans les relations qu'il entretient avec ses congénères⁴.

2. La dimension politique de la notion d'indépendance

Notion politique, la souveraineté ne serait par conséquent pas exclusive au champ du droit. Elle aurait une valeur en dehors de ses terres, valeur que le juriste ne saurait prospecter s'il se rallie à une conception « épurée » du droit. Pour les autres, elle doit permettre d'éclairer

¹ Cf. sur ce point, M.-S. KOROWICZ, *Organisations internationales et souveraineté des Etats membres*, Pedone, Publications de la Revue Générale de Droit international Public, Paris, 1961, p. 81 : « Il n'y a point, à notre avis, de souveraineté sans indépendance » ; ou encore C.-A. MORAND, « La souveraineté, un concept dépassé à l'heure de la mondialisation ? », *op. cit.*, p. 159.

² « La souveraineté de l'Irak à l'épreuve de l'occupation », in D. Maillard Desgrées du Loû (dir.), *Les évolutions de la souveraineté*, colloque d'Angers des 13 et 14 janvier 2005, Montchrestien, Paris, pp. 143-144. Il est intéressant à cet égard de rappeler que la notion de souveraineté est née, on l'a rappelé plus haut, d'une double réaction contre des éléments extérieurs et intérieurs. L'Histoire montre ainsi une souveraineté apparue à la fois sous l'angle externe et interne. Toutefois, on a pu relever que la cohérence logique entre ces deux aspects ne sera véritablement établie que lors de la Révolution (J. DEHAUSSY, « La Révolution française et le droit des gens », in *Révolution et droit international*, colloque de la SFDI de Dijon, Pedone, Paris, 1990, pp. 57-58).

³ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 38.

⁴ C'est en ce sens que l'on doit alors certainement comprendre cette observation de R.-J. Dupuy pointant le fait que les deux Grands seraient les « seuls à pouvoir concrètement prétendre à la souveraineté » (« Le Laos, témoin de la coexistence pacifique », *AFDI*, 1962, p. 35).

la compréhension de la dimension juridique¹. En ce sens, Charles de Visscher insiste sur la nécessité de ne pas omettre les dimensions historique et politique de la souveraineté, la première en réalité obligeant à prendre en considération la seconde². Le maître de Louvain donne ainsi à voir, par le prisme de la « perspective politique », sa face cachée (ou à tout le moins celle que nombre se dissimulent), où elle rime avec pouvoir et puissance. Deux caractères de l'État selon René-Jean Dupuy. Le premier sur un plan structurel, le pouvoir désignant l'appareil étatique ; le second sur un plan substantiel, la puissance exprimant « la réalité d'une autorité qui aspire à la domination »³.

Or, s'il apparaît évidemment que le pouvoir, étant l'être de l'État, est essentiel pour celui-ci, il faut souligner que notre auteur considère qu'il en va de même pour la puissance⁴, vouloir être. Et celle-ci, traversée par le mythe originel de la souveraineté absolue, tend à se mouvoir hors le droit. Se comprend dès lors que René-Jean Dupuy invite à ne pas occulter dans une étude de la souveraineté sa dimension « politique », si l'on entend par là indépendamment du droit – mais non nécessairement contre le droit. En ce sens, elle se distinguerait de la notion juridique. Par conséquent, l'indépendance ne saurait revêtir un aspect normatif mais bien organique. À l'instar de l'exclusivité.

On ne peut toutefois pas comprendre la notion d'indépendance telle qu'il l'appréhende au regard de ce seul élément, autrement dit, en la percevant *négativement* comme n'étant pas juridique. Peuvent alors être rappelés ses propos, relevés plus haut sous un autre angle, selon lesquels « [d]ans la conscience populaire, il ne fait pas de doute que c'est pour assurer le respect de *l'indépendance* nationale que l'on se bat et que l'on meurt en défendant chaque parcelle du territoire »⁵. Or, en écho, résonne cette autre remarque : « [l]'adoption d'une politique de non engagement entre l'Est et l'Ouest constitue, pour un Etat du tiers-monde spécialement, une affirmation de sa personnalité et donc de son indépendance »⁶. Ainsi

¹ On n'adopte dès lors pas le point de vue de ceux qui postulent une différence *essentielle* entre les aspects politique et juridique de la souveraineté. On songe à cet égard notamment à la distinction effectuée par R. Kolb selon qui la « souveraineté juridique » se mouvrait dans les limites du droit international cependant que la « souveraineté politique », pour sa part, « sort[irait] de son éclipse dès que les visées politiques d'un Etat se heurtent ou ne peuvent pas être conciliées » avec celui-ci (*Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international, op. cit.*, p. 143). On le voit, la dimension politique n'éclaire pas ici l'aspect juridique, elle en prend le relais (*cf.* dans le même sens : B. CHENG, « La jurétrie : sens et mesure de la souveraineté juridique et de la compétence nationale », *JDI*, 1991, pp. 580 et ss.).

² *Théories et réalités en droit international public, op. cit.*, p. 126.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 103.

⁴ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91.

⁵ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, §1 [italiques ajoutés].

⁶ « Le Laos, témoin de la coexistence pacifique », *op. cit.*, p. 30.

perçue, l'indépendance renvoie à des sentiments profonds incarnés ; elle se distingue ainsi de la froideur désincarnée d'un État défini par sa souveraineté. Toutes les deux sont toutefois susceptibles de donner lieu au même écueil dans la mesure où elles incitent à se définir négativement par rapport à autrui, soit, pour reprendre une expression chère à René-Jean Dupuy, à se poser en s'opposant.

De sorte qu'elles pourront servir de limon à une exacerbation de l'exclusivisme risquant d'entraîner, pour l'indépendance, un certain nationalisme crispé, cependant qu'elle irriguerait une conception rigide du principe d'exclusivité inhérent à la souveraineté. Elle contribuerait ainsi à verrouiller davantage les portes du sanctuaire.

*B. La souveraineté territoriale dans les relations juridiques entre les pouvoirs :
l'exclusivité*

Comme le fait remarquer René-Jean Dupuy, « de tous les caractères des pouvoirs de l'État, l'exclusivisme est celui auquel l'État est le plus attaché : il est le terrain de son existence autonome »¹. Or, c'est dans le territoire qu'il va trouver son expression la plus concrète². Celui-ci, en effet, « apparaît comme l'assise nécessaire à l'exercice d'une autorité exclusive », car la fixation du groupe sur le territoire facilite la « mission spéciale » dont est investi l'État, à savoir, faire régner l'ordre et la paix dans une région déterminée³.

Surtout, si l'exclusivité va s'épanouir pleinement sur le territoire, il faut bien voir que l'État va également trouver dans cet élément le moyen de s'affirmer le plus nettement sur son territoire. Charles de Visscher peut à cet égard écrire que « [l]e trait le plus accusé de la souveraineté territoriale est son exclusivité »⁴. Ce que René-Jean Dupuy traduit en précisant que, si le principe d'autonomie constitue l'exception, le principe d'exclusivité est en revanche le principe⁵. Par lui, l'asocialité de l'État est magnifiée : qu'il y ait limitation de l'autonomie du pouvoir passe encore, d'autant plus au demeurant si l'on considère le droit comme simple produit de la volonté ; mais, que sur un territoire dont on a souligné l'imbrication étroite avec

¹ *Idem.*

² *Le droit international, op. cit.*, p. 39.

³ « Souveraineté », *op. cit.*, § 10.

⁴ « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1954-II, tome 86, p. 489.

⁵ « Souveraineté », *op. cit.*, § 12.

sa souveraineté il y ait un partage des compétences avec d'autres pouvoirs, cela est difficilement tolérable¹.

Expression de « l'impénétrabilité » de l'État selon Kelsen², l'exclusivité revêtirait par suite essentiellement une dimension organique³. En ce sens, elle « signifie que seuls les organes de l'Etat sont en principe compétents pour exercer la souveraineté sur le territoire qui en relève. Dès lors, des organes étrangers ne peuvent en principe y pénétrer pour y exercer des activités qu'avec l'accord et l'assistance du l'Etat du for »⁴.

Cela étant dit, la prégnance de cette exclusivité ne s'oppose pas à ce qu'une double limitation lui soit apportée. La première est extrinsèque. Elle participe de la primauté du droit international que la responsabilité internationale de l'État doit venir immanquablement alors « sanctionner »⁵. Ce que René-Jean Dupuy explique en ces termes résolument scelliens : « s'il est normal de reconnaître aux seuls organes la compétence d'agir, ceux-ci ne doivent pas l'exercer en suscitant des obstacles à la nécessité des relations interétatiques, du commerce international au sens large que le droit des gens a précisément pour fonction de promouvoir »⁶.

À cela s'ajoute le fait que, en lui-même, le principe d'exclusivité est « susceptible de degrés, de limitations »⁷. La gradation se compose de deux niveaux pour Charles Rousseau, qui distingue le « cas où l'exclusivisme de la compétence étatique n'a qu'un caractère relatif » de celui où il a « un caractère absolu »⁸. Au niveau inférieur, on retrouve les monopoles de l'exercice du pouvoir juridictionnel et de l'organisation des pouvoirs publics ; seul celui de la contrainte appartient au second degré. Pour sa part, René-Jean Dupuy ne fonde pas de distinction sur l'absoluité, pour la raison simple qu'il considère que c'est bien la compétence exclusive en tant que telle qui revêt un tel caractère⁹. Celui-ci doit être cependant compris

¹ Cette distinction apparaît par exemple dans l'article : « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, pp. 217-218.

² *Théorie générale du droit et de l'Etat*, *op. cit.*, p. 265.

³ Ce lien est effectué par R.-J. Dupuy en tant que représentant respectivement du gouvernement marocain et du gouvernement du Honduras dans les affaires relatives au *Sahara occidental* (« Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », in *Cour Internationale de justice : affaire du Sahara occidental. Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. V, Exposés oraux, p. 220) et du *Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime (El Salvador / Honduras)* (Doc. C4/CR 91/38, p. 18). On a cependant souligné plus haut que ce qualificatif (organique) n'est pas le plus adéquat pour caractériser l'ensemble des compétences exercées de manière exclusive.

⁴ « Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », *op. cit.*, p. 220.

⁵ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 9.

⁶ *Ibid.*, § 11

⁷ *Idem.*

⁸ « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *op. cit.*, pp. 221 et 224.

⁹ « Souveraineté », *op. cit.*, § 12.

comme signifiant que cette exclusivité est le principe¹. On peut alors douter de la pertinence de l'utilisation de la notion d'absoluité, interrogation au demeurant d'autant plus légitime que celle-ci, par définition, n'est pas susceptible de degrés.

En dépit de ce fait, ceux-ci apparaissent fort logiquement dans les écrits de René-Jean Dupuy. Les monopoles de réglementation, de juridiction, d'exécution et de l'action administrative ne sont en effet pas d'égale intensité². Le caractère exclusif de la compétence normative – qui inclut la possibilité de légiférer et de prendre des actes réglementaires – est, ainsi qu'on le verra par la suite, moindre pour René-Jean Dupuy³. Il se manifeste plus nettement si l'on considère les fonctions judiciaire et exécutive⁴.

Le monopole de juridiction s'exprime avant tout négativement. Les effets d'un jugement ne se déploient en effet, par principe, que sur le territoire de l'État dont relève la juridiction dont il émane ; ils ne sont ni susceptibles d'être exécutés, ni d'être revêtus de l'autorité de la chose jugée sur le territoire d'un autre État. La situation sera toutefois différente si les tribunaux de l'État dans lequel on veut appliquer un jugement étranger délivrent l'exequatur. L'expression positive du monopole de la juridiction signifie, ensuite, que l'État sur le territoire duquel est commis un délit possède de ce seul fait un titre pour en connaître, quelque soit au demeurant la nationalité de l'auteur⁵. Encore faut-il bien entendu que ce dernier se situe sur son territoire. À défaut, l'État requérant devra demander son extradition aux autorités sur le territoire duquel il se trouve. Il ne saurait lui-même et de lui-même aller l'interpeller au-delà de ses frontières. Au nom du monopole de contrainte.

Il est connu que, pour Max Weber, l'État est une institution revendiquant avec succès sur un territoire déterminé et pour son propre compte le monopole de la violence physique légitime⁶. On sait, de même, que les juristes se sont par la suite fait l'écho du sociologue, internistes d'abord, dans la foulée de Max Weber, puis internationalistes – les premiers

¹ *Idem*.

² Notons que le dernier est d'ailleurs quelque peu à part, qui ne renvoie pas, contrairement aux autres, aux trois « fonctions sociales, normalement du ressort de l'État » (R.-J. DUPUY, « État et organisation internationale », *op. cit.*, p. 13). C'est ainsi que, en ouverture du paragraphe de son étude sur la « Souveraineté » traitant de « l'exercice exclusif par l'État de sa compétence sur tout le territoire », R.-J. Dupuy énonce : « [I]es autorités étatiques disposent, dans les limites de leur territoire, du monopole de la réglementation, de la contrainte et de la fonction judiciaire » (« Souveraineté », *op. cit.*, § 15).

³ *Cf. infra*, pp. 109 et ss.

⁴ « Souveraineté », *op. cit.*, § 21. Dans le même sens, *cf. not.* P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 532.

⁵ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, §§ 32-35.

⁶ On se souviendra qu'il a exposé cette idée principalement au début de l'un de ses deux célèbres exposés (*Politik als Beruf*) proposés à l'Université de Munich en 1919 et reproduits dans *Le savant et le politique* (*cf. Le savant et le politique. Une nouvelle traduction*, trad. de C. Colliot-Thélène, La découverte, Paris, 2003, pp. 118-119).

mettant l'accent sur la nécessité de prémunir l'État contre les forces centrifuges menaçant sa nécessaire unité¹ tandis que les seconds insistaient principalement sur l'indispensable respect de l'intégrité ou de l'inviolabilité territoriale de l'État². C'est voir que cette exclusivité s'ancre résolument dans le droit international. Elle se colore, ce faisant, indubitablement d'une teinte juridique³. On peut, au-delà, estimer que, tout en la fondant, l'ordre juridique international en fournit la finalité.

La reconnaissance du caractère vital de ce monopole constitue également une reprise, par les juristes de droit interne ou de droit international, d'une idée wébérienne. René-Jean Dupuy en souligne de même l'essentialité, en estimant que la jalousie des gouvernements étatiques à l'égard de la détention de la force matérielle est « à bon droit car accepter l'introduction d'une force extérieure c'est admettre la remise en question de son indépendance et de son existence »⁴. Force est toutefois de souligner que cette affirmation trouve son fondement avant tout dans une nécessité de l'ordre international. Plus précisément de l'ordre *juridique* international. En ce sens, Kelsen considère que, du point de vue du droit international, seule importe la question de savoir où est accompli l'acte de contrainte étatique⁵. Dès lors, si l'on considère qu'un seul État peut recourir à de tels actes, sont nécessairement écartées toutes contradictions pouvant survenir entre des normes relevant de plusieurs ordres juridiques internes. L'unité du droit est alors préservée⁶.

Avec elle, la cohérence plus générale de l'ordre international. En effet, si chaque État s'est vu déléguer par le droit international la tâche de faire régner l'ordre et la paix dans une région déterminée de la Terre, il s'exécutera *a priori* avec d'autant plus de réussite qu'il le fera sans

¹ Cela passe par exemple par le principe énoncé dans la résolution 1701 (2006) du 17 août 2006, aux termes de laquelle le Conseil de sécurité précise que le recouvrement de l'exercice intégral de la souveraineté doit avoir pour conséquence qu'aucune arme ne se trouve sur le territoire libanais sans le consentement du Gouvernement.

² Cf. E. FRIEDEL-SOUCHU, *Extraterritorialité du droit de la concurrence aux Etats-Unis et dans la Communauté Européenne*, LGDJ, Paris, 1994, p. 36 ; G. CAHIN, « Rapport », *op. cit.*, p. 45 : « l'exclusivité de la compétence territoriale (...) se confond, en matière opérationnelle, avec le principe d'inviolabilité du territoire ». Ce principe puise plus largement, et plus essentiellement, au principe de l'égalité souveraine de États pour B. Stern : « Il n'y a qu'une conséquence de l'égalité souveraine des États : la souveraineté de l'Etat étant liée à son monopole de la force armée organisée sur son territoire, il en découle que le respect de cette souveraineté implique qu'aucun autre Etat ne pourra effectuer une exécution matérielle d'une norme ou d'un acte de contrainte sur son territoire » (« L'extraterritorialité revisitée. Où il est question des affaires Alvarez-Machain, Pâte de bois et de quelques autres... », *AFDI*, 1992, pp. 250-251).

³ Et ce qui vaut pour le monopole de la contrainte peut se retrouver également pour les autres domaines.

⁴ « Souveraineté », *op. cit.*, § 22.

⁵ « Théorie générale du droit international public. Problèmes choisis », *op. cit.*, p. 200.

⁶ *Idem*.

empiètement de la part d'autorités extérieures¹. Le dédoublement fonctionnel se marie parfaitement avec l'exercice des fonctions par un seul².

Eu égard à tous ces éléments, se comprennent les raisons pour lesquelles René-Jean Dupuy peut considérer l'exclusivité en matière de contrainte comme étant « le domaine le plus sensible de la souveraineté territoriale »³. Il le sera dès lors d'autant plus aux multiples coups que lui portent des États prompts à accompagner l'affirmation solennelle de la sanctuarisation de leur territoire d'une profanation de celui des autres. Au vrai, une telle attitude n'est guère surprenante si l'on veut bien considérer que le monstre froid « n'est point un corps immobile, inerte »⁴. Et René-Jean Dupuy d'évoquer cet « État tentaculaire »⁵, dont les « tentacules »⁶ ne servent pas uniquement à retenir à soi mais également à étendre le soi. L'État « citadelle » est également « foyer d'expansion »⁷. Son territoire n'est pas simple sanctuaire, il sert également de « base » à partir de laquelle le souverain tente de répandre son emprise.

¹ On rappellera que l'on se situe ici dans une optique latérale, de relations entre États, laissant pour l'heure de côté l'hypothèse d'une intervention émanant d'une organisation superétatique (cf. *infra*, pp. 228 et ss.).

² « Les autorités étatiques doivent assurer l'ordre public dans l'intérêt de leur collectivité nationale, certes, mais aussi dans celui de l'ensemble de la collectivité internationale » (R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 22).

³ *Idem* ; également *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 44. Il s'agit « peut-être » de « la manifestation la plus saisissante de l'activité étatique » pour Ch. Rousseau (« L'indépendance dans l'ordre juridique international », *op. cit.*, p. 224).

⁴ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 88.

⁵ « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 282.

⁶ L'image est utilisée également par M. BOURQUIN : « L'humanisation du droit des gens », in *La technique et les principes du droit public. Etudes en l'honneur de Georges Scelle*, LGDJ, Paris, 1950, tome 1, p. 46.

⁷ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 186.

Chapitre second : Le territoire, base de l'expansionnisme territorial de l'État

L'arrêt du *Lotus* est, depuis son prononcé, une source privilégiée à laquelle les internationalistes s'abreuvent à l'envi, qui pour la rejeter en tant qu'elle serait tarie et ne correspondrait plus aujourd'hui – si tant est que tel était le cas en 1927 ! – à l'état de l'ordre international, qui pour se l'approprier, considérant qu'elle n'a rien perdu de sa fraîcheur et reflète toujours fidèlement la réalité. Taxés d'être des utopistes et/ou des contempteurs de l'État, les premiers renvoient la critique en accusant leurs opposants d'obscurantisme et/ou de « statocentrisme » idolâtre. Au-delà du voile de la réalité derrière lequel tentent de se dissimuler les protagonistes de ces joutes, se dessine une opposition fondamentale traversant le monde des internationalistes quant à la conception de l'État.

Toute observation dépend de l'observateur et de la situation de l'observatoire. On conçoit à cet égard que le « libéralisme » prôné par une Cour permanente de Justice internationale consacrant le principe selon lequel « tout ce qui n'est pas interdit est permis »¹, suscite quelque crainte chez ceux qui, sans toutefois le rejeter intrinsèquement, se présentent l'État comme un « loup » pour l'État dans l'état de nature. Ces appréhensions prennent alors en particulier appui sur la situation des plus faibles, bien plus étranglés que portés par une quelconque « main invisible », mais ont également incidemment pour objet l'État en lui-même.

On a souligné l'importance vitale pour celui-ci du territoire. Or, tirant les conséquences de la règle résiduelle de liberté, la Cour mondiale précise, en 1927, que « [l]oin de défendre d'une manière générale aux Etats d'étendre leurs lois et leur juridiction à des personnes, des biens et des actes hors du territoire, [le droit international] leur laisse, à cet égard, une large liberté, qui n'est limitée que dans quelques cas par des règles prohibitives ; pour les autres cas, chaque Etat est libre d'adopter les principes qu'il juge les meilleurs et les plus convenables »². Evelyne Lagrange est par suite justifiée à écrire que, « [a]bandonnant une longue tradition territorialiste qui contenait la compétence normative *lato sensu* de l'Etat dans les limites de son territoire, la Cour permanente fraya la voie à l'idée que l'Etat pouvait légalement exercer n'importe quel pouvoir pour cette raison qu'il l'exerçait *in fine* sur son

¹ Sur ce point, cf. R. KOLB, « La règle résiduelle de liberté en droit international public (« Tout ce qui n'est pas interdit est permis »), Aspects théoriques », *RBDI*, vol. 34, 2001, pp. 110 et ss.

² CPIJ, *Lotus*, *op. cit.*, p. 19.

territoire »¹. Une certaine ouverture du sanctuaire était ici consacrée. Les libéralités permises à l'égard du territoire ouvraient la voie à la consécration de ce que l'on a pu appeler des « compétences extraterritoriales ».

L'équivocité de cette expression est patente, que l'on entende par équivoque « polémique » ou « polysémique »². Pour Louis Delbez, et à sa suite René-Jean Dupuy, il s'agit de compétences qui ne trouvent pas leur fondement et leur limite dans un territoire³. On songe en l'espèce principalement aux compétences dites personnelles⁴. Cela étant, les qualifier par ailleurs d'« extraterritoriales » ne paraît pas revêtir, *a priori*, d'intérêt, tant il peut sembler inutile de préciser un élément par ce qu'il n'est pas dès lors que l'on a déterminé ce qu'il est. Au vrai, cela souligne de façon intéressante la primauté du principe territorial sur tout autre, ici le fondement personnel. Celui-ci n'intervient qu'à défaut, lorsque l'État ne peut pas faire reposer sur un titre territorial l'emprise qu'il exerce sur des individus ou sur des activités⁵. La compétence territoriale est l'ordinaire ; les autres sont extra-ordinaires. Autrement dit, et pour reprendre les termes de Mohammed Bedjaoui, « la compétence territoriale est la *règle* en droit international, et la compétence extra-territoriale l'*exception* »⁶.

Cette prééminence du territoire, ici référent principal, s'aperçoit en outre si l'on veut bien admettre que ces compétences *extra*-territoriales elles-mêmes ne sont pas nécessairement *a*-territoriales. Tout se passe au-delà comme si le lien avec le territoire était, en définitive, immanquablement présent. Confirmation de ce fait que l'on a placé au cœur du présent titre, à savoir qu'il s'agit bien, selon René-Jean Dupuy, de l'élément fondamental aux yeux d'un État y enracinant son exclusivisme et y situant la « base » à son expansionnisme. Certes, la relation pourra parfois ne s'avérer, sous ce second aspect, que ténue, mais toujours notre auteur

¹ E. LAGRANGE, « Les titres de compétence », in *Les compétences de l'Etat en droit international*, colloque de Rennes de la SFDI, Pedone, Paris, 2006, p. 103.

² Pour M. Bedjaoui, « il n'y a pas, à proprement parler, de compétence extra-territoriale des Etats, mais plutôt des *manifestations*, voire des *effets*, des compétences étatiques à l'extérieur du territoire de l'Etat » (Réponse au rapport de F. Rigaux sur la « Compétence extraterritoriale des Etats », *AIDI*, 1999, vol. 68-1, p. 390).

³ L. DELBEZ, « Du territoire dans ses rapports avec l'Etat », *op. cit.*, p. 720 ; R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 46. On rappellera à ce sujet que ce dernier présente justement le territoire comme « limite » et « titre » des compétences exercées par l'État (*cf. supra*, pp. 69 et ss.).

⁴ Sans occulter toutefois les compétences que l'État peut exercer sur un fondement autre que personnel ou territorial.

⁵ P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 547 ; H. RUIZ-FABRI, « Maîtrise du territoire et rôle international de l'Etat », in *Le rôle et la place de l'Etat au début du XXI^e siècle*, Académie des Sciences Morales et Politiques, 1^{ère} éd., 2001, p. 244 : « ces compétences sont toujours conçues comme subsidiaires par rapport à la compétence territoriale ».

⁶ Réponse au rapport de F. Rigaux sur la « Compétence extraterritoriale des Etats », *op. cit.*, p. 391. Jean Salmon vient nuancer cette assertion, estimant pour sa part que si la compétence territoriale l'emporte le plus souvent *en fait* sur la compétence personnelle, il ne pense que tel soit le cas *en droit* (Réponse au rapport de F. Rigaux sur la « Compétence extraterritoriale des Etats », *op. cit.*, p. 419).

perçoit dans le territoire l'origine des « projections juridiques » que l'État lance. Ce, d'une double manière, en fonction des espaces sur lesquels « atterrissent » (ou « amerrissent ») ses « missiles »¹.

Cette dilatation est nécessairement plus limitée dès lors que les « cibles » sont des « territoires étatiques », car elle se heurte alors à l'attachement viscéral de l'État « visé » à l'égard de son territoire et, surtout, à un principe d'exclusivité en découlant dont on a montré précédemment la manière de « sacralisation » dont il est l'objet². Cette première hypothèse permettra ainsi d'observer la confrontation entre les deux mouvements d'ouverture et de fermeture impulsés à partir du territoire, partant, de jauger leur intensité *relative* (Section première). Ceci étant fait, on prendra la mesure de la vigueur, peut-on dire *absolue*, des projections en étudiant les cas où elles tendent à atteindre des espaces « non étatiques », puisque alors aucune entrave fondée sur l'exclusivité n'est censée venir contraindre leur « expansion »³ (Section seconde).

¹ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 88. Cette idée de « projection » des compétences à l'extérieur du territoire est fréquemment utilisée dans la doctrine (*cf.* not. D. ALLAND, « Les représentations de l'espace en droit international public », *APD*, 1987, vol. 32, *Le droit international*, p. 166 ; G. ABI-SAAB, « The changing world and the international legal order : The structure evolution of international law beyond the state-centric modal », *in* Yoshikazu Sakomoto (gen. ed.), *Global transformation: challenges to the state system*, The United Nations University Press, New York, 1994, p. 451 ; H. RUIZ-FABRI, « Immatériel, territorialité et Etat », *APD*, 1999, vol. 43, p. 197).

² *Cf. supra*, pp. 99 et ss.

³ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91.

Section première. Projection sur les territoires d'autres États

René-Jean Dupuy, on l'a indiqué en introduction, n'a jamais dissimulé reconnaître en Georges Scelle et Charles de Visscher ses « maîtres » en droit international. Loin cependant que tous deux aient alors épuisé les sources doctrinales dans lesquelles il a trouvé matière pour nourrir sa réflexion. Pour ne considérer que le problème nous retenant en l'occurrence, l'État territorial, il nous a déjà été donné de voir l'influence très nette exercée par Charles Rousseau dans la mise en exergue des trois éléments définissant ce que ce dernier appelle l'indépendance¹. On a de même souligné la remarquable filiation avec Maurice Bourquin et Louis Delbez dans laquelle s'inscrit René-Jean Dupuy par l'étude, majeure pour les présents développements, qu'il consacre à la « Souveraineté ». Justement, cette continuité transparaît également dans le distinguo proposé par Maurice Bourquin (et repris par Louis Delbez) entre les deux formes qu'est susceptible de revêtir la compétence extraterritoriale².

La première vise l'accomplissement d'actes par des agents publics en fonction ou agissant à l'étranger ; c'est ce qu'il appelle la « compétence extraterritoriale proprement dite »³. L'extraterritorialité se fonde sur la situation géographique de l'organe émetteur, non le lieu de l'application de l'acte émis⁴. Elle est ainsi organique. Il est alors indifférent qu'elle soit ou non également matérielle, c'est-à-dire que l'acte s'applique pareillement sur le territoire de l'État dont relève l'autorité émettrice⁵ comme sur celui sur lequel il a été pris. Tel est le cas cependant de l'institution consulaire. Elle illustre un phénomène certainement plus remarquable que le premier dans le cadre de réflexions sur la « projection » des compétences de l'État territorial sur les territoires d'autres États dès lors que celle qu'elle réalise est ici *centrifuge* quand la première manifeste une projection *centripète*, ne portant par conséquent pas atteinte de la même manière à la souveraineté de l'État du for.

¹ Cf. *supra*, p. 76.

² Les deux hypothèses apparaissent en effet très nettement dans l'article précité de R.-J. Dupuy, celui-ci renvoyant d'ailleurs implicitement (quoique incontestablement) à M. Bourquin lorsqu'il évoque la seconde (« Souveraineté », *op. cit.*, §56 : « C'est ce qu'un auteur a appelé un cas de compétence territoriale avec effets extraterritoriaux »).

³ « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 124 ; cf. également L. DELBEZ, « Du territoire dans ses rapports avec l'État », *op. cit.*, p. 721.

⁴ Cf. sur ce point, D. ALLAND, « Les représentations de l'espace en droit international public », *op. cit.*, note 42, p.172.

⁵ C'est le cas des promulgations de Constitutions ou d'actes réglementaires, ou encore des nominations effectuées par des autorités d'un État alors situées sur un territoire autre que le sien (R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 49 ; C. ROUSSEAU, « L'indépendance dans l'ordre juridique international », *op. cit.*, pp. 223-224).

C'est d'ailleurs un mouvement similaire qui se trouve au cœur de l'autre hypothèse de compétence extraterritoriale mise en exergue par Maurice Bourquin, à savoir la « compétence territoriale avec effets extraterritoriaux »¹. Celle-ci caractérise des « actes accomplis sur le territoire, mais dont les conséquences se déploient à l'étranger »². Elle se définit ainsi par sa dimension matérielle en tant que l'extraterritorialité qualifie le rayonnement de l'*acte* par-delà les frontières. Surtout, elle évoque, seule, l'hypothèse d'une projection de compétences d'un territoire étatique à un autre. Seule, par voie de conséquence, elle sera ici traitée.

Cette situation est principalement illustrée par le phénomène que René-Jean Dupuy nomme la « poursuite nationale ». Celui-ci se manifeste « aux plans normatif et fonctionnel. Au premier, elle résulte de la nationalité, lien juridique de rattachement à l'État. Lors même que l'État de résidence invoquerait sa propre loi de droit international privé pour le contester, l'individu reste un national de son État d'origine si celui-ci y tient. Et c'est bien sur cette nationalité que se fondera l'État poursuivant pour exercer la protection diplomatique », laquelle manifeste, pour ce qui la concerne, la projection fonctionnelle³.

Ceci étant posé, on voit aisément combien une telle hypothèse est susceptible de porter atteinte à une exclusivité dont on a vu qu'elle était inhérente à la qualité de souverain territorial. Elle confirme à tout le moins cette observation déjà relevée, selon laquelle, pour fondamentale qu'elle soit, cette manifestation première de la « sanctuarisation » du territoire de l'État n'est pas absolue mais est susceptible de limitations, qui plus est reconnues par le droit international (§1). Eu égard à l'importance attachée au principe d'exclusivité, on conçoit toutefois aisément que les entorses alors admises soient rigoureusement circonscrites. En particulier, devrait être en toute logique prohibée la plus grave qui se puisse penser, c'est-à-dire la projection de « souveraineté », en ce compris de la situation dans laquelle un État exercerait, sur tout ou partie d'un territoire appartenant jusqu'alors à un autre, l'intégralité des compétences susceptibles d'être dévolues par le droit international à un État territorial⁴. Cela ressort clairement d'une étude (rapide) de ce qui constitue l'hypothèse évoquant la plus nettement une telle projection : l'occupation militaire (§2).

¹ « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 124.

² *Idem.*

³ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des États », *op. cit.*, pp. 89-90.

⁴ *Cf. supra*, p. 78.

§1. Projection de compétences sur les territoires d'autres États

L'exclusivité se décline principalement, cela a été indiqué précédemment, en monopoles de réglementation, de juridiction et d'exécution¹. Ce faisant, se dessine une gradation dans l'intensité de l'obstacle qu'elle oppose aux projections de compétences « extraterritoriales ». Afin d'en prendre la mesure, on se situera du point de vue, non de l'État « cible », mais de l'État « émetteur ». On distinguera alors le déploiement de compétences extraterritoriales « immatérielles », c'est-à-dire normatives et juridictionnelles (A), puis de compétences extraterritoriales « matérielles »², soit d'exécution (B).

A. *Projection de compétences immatérielles*

*La compétence extraterritoriale normative*¹ consiste dans le fait pour un État de prétendre au déploiement des effets d'une réglementation, largement comprise³, adoptée par lui et sur son territoire à l'égard de situations entièrement localisées sur le territoire d'un autre État. On a déjà souligné la moindre vigueur avec laquelle joue le principe d'exclusivité dans une telle hypothèse. En sorte d'ailleurs que René-Jean Dupuy peut énoncer : « les actes juridiques, tels que lois, règlements, décisions administratives sont dotés d'une possibilité de rayonnement indéfinie »⁴. Il est de fait connu que des lois nationales vont faire par définition sentir leurs effets dans l'ordre juridique d'un pays tiers, à l'exemple de celles relatives au statut personnel des individus. Pareille projection normative sera alors, certes, susceptible d'entrer en contradiction avec les réglementations de l'État sur le territoire duquel elles seront censées s'appliquer, mais la solution à cette opposition puisera aux règles classiques de résolution de conflits des lois. Du reste, cette situation est loin d'apparaître, dans les faits, extraordinaire ;

¹ Cf. *supra*, pp. 99 et ss.

² Cette terminologie est influencée par la référence faite par R.-J. Dupuy, lorsqu'il traite de l' « Extension des effets d'actes étatiques aux personnes situées à l'étranger », aux « actes matériels » qu'il distingue alors des « actes juridiques » (« Souveraineté », *op. cit.*, § 56). À cette dernière expression, qui ne porte ici que sur les compétences normatives, sera cependant préférée l'idée d'immatérialité.

³ Il peut ainsi également s'agir de règles de droit international. L'exemple le plus remarquable est à cet égard certainement celui fourni par le droit international des droits de l'homme, ainsi que l'illustre clairement ce passage de l'avis de la CIJ sur les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé* : « La Cour observera que, si la compétence des Etats est avant tout territoriale, elle peut parfois s'exercer hors du territoire national. Compte tenu de l'objet et du but du pacte international relatif aux droits civils et politiques, il apparaîtrait naturel que, même dans cette dernière hypothèse, les Etats parties au pacte soient tenus d'en respecter les dispositions. La pratique constante du Comité des droits de l'homme est en ce sens. Il a estimé en effet que le pacte est applicable dans le cas où un Etat exerce sa compétence en territoire étranger » (Avis consultatif, 9 juillet 2004, *Rec.* 2004, § 109).

⁴ « Souveraineté », *op. cit.*, § 56.

bien plus, tout semble se passer comme si la concurrence des normes nationales en résultant était le principe, plutôt que l'exception¹.

À partir de là, on a pu avancer la thèse de la complète liberté d'exercer une telle forme de compétence extraterritoriale. Elle ne serait restreinte que par l'accomplissement d'actes de coercition². Les projections auraient ainsi raison d'une exclusivité normative vidée par ce fait même de son contenu. Force est cependant d'observer les digues que l'on a essayé de dresser face aux dérives, remarquablement illustrées par les lois Helms-Burton et d'Amato-Kennedy³, qu'a pu entraîner une application extensive d'une telle doctrine. Aussi ne s'est-on fait faute de rappeler la nécessité d'enchâsser une telle entorse au « monopole de la réglementation » dans une double limite : subordination à l'existence d'un lien de rattachement fondé sur la compétence personnelle active (l'auteur de l'infraction ou de la faute a la nationalité de cet État) ou passive (la victime a la nationalité de cet État) d'une part, à la démonstration du caractère raisonnable de l'exercice de la compétence extraterritoriale, d'autre part⁴. Toutefois, l'imprécision et l'incertitude quant à ces conditions souligne le caractère au final relativement lâche des entraves que l'on prétend, ce faisant, opposer à la dilatation, par un État, de compétences normatives au-delà de son territoire. C'est voir que, dans cette première

¹ G. CAHIN, « Rapport », *op. cit.*, p. 46. Dans le même sens, renvoyant notamment à Verdross, F. Mann relevait en 1964 que « [t]o a large extent legislative jurisdiction is concurrent rather than exclusive » (« The Doctrine of International Jurisdiction revisited after Twenty Years », *op. cit.*, p. 10).

² Cf. O. DE SCHUTTER, « Les affaires *Total* et *Unlocal* : complicité et extraterritorialité dans l'imposition aux entreprises d'obligations en matière de droits de l'homme », *AFDI*, 2006, pp. 87-88.

³ Cf. not.: M. COSNARD, « Les lois Helms-Burton et d'Amato-Kennedy, interdiction de commercer et d'investir dans certains pays », *AFDI*, 1996, pp. 33-61 ; B. STERN, « Vers une mondialisation juridique ? Les lois Helms-Burton et d'Amato-Kennedy », *RGDIP*, 1996, pp. 979-1003 ; V. LOWE, « US Extraterritorial Jurisdiction : the Helms-Burton and d'Amato Acts », *ICLQ*, 1997, pp. 378-390 ; plus généralement : *Sanctions unilatérales, mondialisation du commerce et ordre juridique international. A propos des lois Helms-Burton et d'Amato-Kennedy*, Journée d'actualité juridique du 31 janvier 1997, H. Gherari et S. Szurek (dir.), Montchrestien, Paris, 1999, 340 pages.

⁴ G. CAHIN, « Rapport », *op. cit.*, p. 46. Il semblerait que le second critère vienne ainsi préciser l'utilisation du premier. En ce sens, après avoir indiqué que « si l'existence d'un lien de rattachement est nécessaire, il n'y a pas là une condition absolument suffisante à l'exercice de n'importe quelles compétences pour l'Etat », B. Stern poursuit en affirmant que cet « exercice doit être raisonnable, le rattachement justifiant la compétence ne doit pas être fortuit ou dénué de signification » (« L'extraterritorialité revisitée. Où il est question des affaires Alvarez-Machain, Pâte de bois et de quelques autres... », *op. cit.*, p. 253). Là n'est toutefois pas, pour O. de Schutter, la seule conception possible de ce critère du raisonnable, en particulier dans ses relations avec le critère de rattachement. Certes, recensant les différentes déclinaisons dans l'expression par la doctrine de son attachement à ce dernier il relève, outre l'idée d'un rattachement nécessairement raisonnable, celle selon laquelle « les bases précitées, permettant de justifier l'exercice de la compétence extraterritoriale, ne constituent que des exemples spécifiques d'un principe plus large, d'après lequel un Etat ne saurait exercer une compétence extraterritoriale que s'il existe un lien raisonnable entre cet État et la situation qu'il prétend affecter ». Mais il se fait également l'écho de la position consistant à considérer que « l'Etat demeure libre d'exercer une compétence extraterritoriale, à moins que ceci ne conduise à exercer sur l'État territorial une forme de pression telle que cela équivaldrait à une ingérence dans ses affaires intérieures » (*op. cit.*, p. 95). Or, on voit clairement l'absence, dans cette dernière hypothèse, de lien entre rattachement et caractère raisonnable.

hypothèse, pour ne pas être absolument perméable, le territoire n'en reste pas moins largement poreux.

Il devrait en aller autrement, si l'on suit la gradation présentée plus haut dans la rigidité du principe d'exclusivité, concernant la *compétence juridictionnelle extraterritoriale*. Celle-ci renvoie à la possibilité pour les États de connaître d'actions dont l'ensemble des éléments constitutifs se sont déroulés hors de leur territoire. Pourtant, ici encore, il convient de bien considérer que l'exclusivité de juridiction n'est pas absolue, tant s'en faut. Significatif s'avère à ce sujet le droit pénal. Certes, le principe selon lequel dans l'ordre pénal international le juge territorialement compétent est celui du lieu où l'infraction a été commise demeure¹. Mais on sait que sa compétence entre désormais de plus en plus en concurrence avec celles des juridictions des États dont l'auteur, voire la victime, a la nationalité. De surcroît, se sont fait jour avec une nouvelle vigueur² les revendications d'une compétence universelle devant permettre à la juridiction de tout État de connaître d'actions intentées contre les auteurs présumés de crimes internationaux indépendamment de tout lien de rattachement territorial, c'est-à-dire quel que soit le lieu de commission de l'infraction, la nationalité de l'auteur et de la victime voire, si l'on retient une conception extensive de la notion³, sans égard au fait que le premier se situe sur le territoire de l'État dont relèvent ces juridictions.

Cela étant, au-delà des consécration conventionnelles d'un tel principe, il demeure difficile d'affirmer l'existence actuelle d'une règle de droit international général en ce sens⁴. Significative est ainsi l'« indécision »⁵ de la CIJ sur ce point dans l'affaire du *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, où la Cour porte exclusivement, non sans avoir au préalable énoncé le lien nécessaire la reliant à la compétence universelle, son examen sur la question de l'immunité⁶. Nonobstant la circonspection de l'organe judiciaire principal des Nations unies à ce sujet, on a pu, au bénéfice de l'éclairage des opinions individuelles et des opinions dissidentes, estimer que « le respect du droit international implique, dans l'intention de la Cour, quelque rattachement minimal de la personne poursuivie avec l'Etat poursuivant conformément à une

¹ J.-Y DE CARA, « L'affaire Pinochet devant la Chambre des Lords », *AFDI*, 1999, p. 96.

² Sur l'historique de la question, cf. not. : G. GUILLAUME, « La compétence universelle. Formes anciennes et nouvelles », in *Mélanges à Georges Levasseur. Droit pénal, droit européen*, Litec, Paris, 1992, pp. 23-36.

³ M. HENZELIN, « La compétence pénale universelle. Une question non résolue par l'arrêt Yerodia », *RGDIP*, 2002, note 115, p. 85.

⁴ Telle est la conclusion à laquelle aboutit Ana Peyró Llopis concernant les crimes contre l'humanité (*La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, Bruylant, Bruxelles, 2003, 178 pages), conclusion qu'il est certainement possible d'étendre à l'ensemble des crimes internationaux.

⁵ J.-P. COT, « Eloge de l'indécision. La Cour et la compétence universelle », *RBDI*, 2002, pp. 546-553.

⁶ CIJ, arrêt, 14 février 2002, *Rec.* 2002, § 46.

perspective classique »¹. On retrouve, par ce rejet de la compétence universelle « pure »², la limitation déjà évoquée à l'exercice de compétences normatives extraterritoriales. Il n'en demeure pas moins que la projection par l'État à destination du territoire d'un autre de compétences immatérielles (normatives ou juridictionnelles) ne se heurte assurément pas aux mêmes obstacles que ceux rencontrés par l'exécution, subséquente³, d'actes matériels.

B. Projection de compétences matérielles

« Les actes matériels, souligne René-Jean Dupuy, répugnent à [l]'extension [des] effets d'actes étatiques aux personnes situées à l'étranger »⁴. Tant et si bien que « l'exercice de la fonction exécutive [...] souffre peu d'obstacles à son exclusivisme »⁵. On sait d'ailleurs à cet égard que, tout en reconnaissant la possibilité pour les États d'étendre leurs lois et leur juridiction au-delà de leurs territoires, la CPIJ énonce, dans l'affaire du *Lotus*, que « [l]a limitation primordiale qu'impose le droit international à l'Etat est celle d'exclure, sauf l'existence d'une règle permissive contraire, tout exercice de sa puissance sur le territoire d'un autre Etat »⁶. Et cette « puissance » peut être en l'occurrence comprise comme signifiant contrainte⁷, soit renvoyer à l'exécution *matérielle* d'un acte.

Mais il n'est pas également sans intérêt de rappeler que cette puissance implique, pour René-Jean Dupuy, une aspiration à la domination faisant abstraction, en tant que de besoin, des prescriptions comme des proscriptions du droit. Celle concernant le monopole de la contrainte ne fait pas exception. Les exemples sont de fait nombreux dans lesquels un État fait fi de celui d'un autre souverain en dehors de toute acceptation de celui-ci. Il n'est que de renvoyer à l'arrestation par des agents israéliens du lieutenant-colonel S.S. Adolf Eichmann

¹ J. VERHOEVEN, « Quelques réflexions sur l'affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000* », *RBDI*, 2002, p. 535.

² Selon la conception de Marc Henzelin (*op. cit.*, p. 85). Principalement, cela renvoie à la question de la possibilité que soit exercée une compétence universelle à défaut, soit sans la présence de l'auteur présumé sur le territoire de l'État poursuivant, hypothèse que semble avoir rejetée la majorité des juges s'étant prononcé sur ce point (*cf.* M. SASSÒLI, « L'arrêt Yerodia : quelques remarques sur une affaire au point de collision entre les deux couches du droit international », *RGDIP*, 2002, p. 806).

³ En effet, même si toute compétence extraterritoriale normative ne s'accompagne pas nécessairement d'une mesure d'exécution, « [n]o State may exercise enforcement jurisdiction outside its own territory in the absence of its own legislature authorizing it to do so, that is to say, in the absence of legislative jurisdiction » (F.A. MANN, « The Doctrine of International Jurisdiction revisited after Twenty Years », *op. cit.*, p. 34).

⁴ « Souveraineté », *op. cit.*, § 56.

⁵ *Idem.*

⁶ *Op. cit.*, p. 18.

⁷ *Cf.* J. VERHOEVEN, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 133.

sur le territoire argentin¹. On sait que des excuses de la part de l'État hébreu suivront les vives protestations de l'Argentine. Celles-ci s'expliquent par l'affront très fortement ressenti par l'État sur le territoire duquel un acte de coercition a été exercé par un autre souverain. Sa puissance est ainsi atteinte par la manifestation de celle de l'un de ses congénères.

Ces considérations l'emportent au demeurant souvent sur des prises en compte de la situation personnelle de l'intéressé. Cela est prégnant dans l'affaire Berthold Jakob rapportée par Charles Rousseau : les contestations énergiques formulées par les autorités helvétiques suite à l'arrestation de ce journaliste allemand anti-hitlérien par des agents de la Gestapo sur le territoire suisse n'avaient pour objet que la défense du principe de la souveraineté territoriale². La situation personnelle de l'individu arrêté pourra toutefois revêtir une certaine importance, surtout dans l'hypothèse où il est le ressortissant de l'État sur le territoire duquel il est arrêté ou enlevé. Tel était le cas dans l'affaire *Alvarez-Machain*³, ce dernier, citoyen mexicain ayant été enlevé sur le territoire du Mexique par des agents américains et transféré aux États-Unis afin d'y être jugé pour trafic de drogue⁴.

Lors même que l'on n'en n'arriverait pas à cette hypothèse extrême, François Rigaux considère que « [l]e cas de l'enlèvement auquel les autorités d'un Etat ont procédé sur le territoire d'un autre Etat illustre de manière significative l'impuissance du droit international face à une violation flagrante d'une de ses normes fondamentales, l'intangibilité du pouvoir exclusif de contrainte exercé par un Etat sur son territoire »⁵. Plus précisément, sont alors manifestes les limites de la mise en jeu de la responsabilité internationale de l'État, engagée nécessairement par de telles violations.

Or, celle-ci permet de percevoir la pleine mesure de l'importance de l'exclusivité, au regard de la relation réciproque unissant ces deux principes. D'une part en effet, l'« exclusivité ne s'exerce que par la responsabilité qui pèse sur les autorités. La responsabilité résulte de l'exclusivité »⁶. Elle opère ainsi un déplacement de l'aspect organique à l'aspect matériel de la sanctuarisation du territoire en venant fonder la limitation à l'autonomie du souverain territorial. « La compétence territoriale est en effet, pose ainsi René-

¹ Cf. sur ce point GREEN, « Aspects juridiques du procès d'Eichmann », *AFDI*, 1963, pp. 150-190.

² « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre juridique international », *op. cit.*, pp. 226-227. D'ailleurs, dès sa remise par l'Allemagne, il sera expulsé de Suisse.

³ Cour suprême des États-Unis, 15 juin 1992 (*ILM*, 1992, p. 902).

⁴ Cf. B. STERN, « L'extraterritorialité revisitée. Où il est question des affaires Alvarez-Machain, Pâte de bois et de quelques autres... », *op. cit.*

⁵ « Communication », in *Les compétences de l'Etat en droit international*, *op. cit.*, p. 65. Cf. sur ce point, V. COUSSIRAT-COUSTERE et P.-M. EISEMANN, « L'enlèvement des personnes privées et le droit international », *RGDIP*, 1972, pp. 346-400.

⁶ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 11.

Jean Dupuy, liée en ce sens que si elle ne s'exerce pas conformément au droit, l'Etat engagera sa responsabilité »¹. D'autre part, la violation de l'exclusivité matérielle est susceptible de mettre en jeu sa responsabilité internationale. Le fait internationalement illicite résultera alors de la violation de l'un de ses fondements, à savoir la violation de l'intégrité territoriale (voire de l'égalité souveraine des États). Il est toutefois possible de se demander si elle est caractérisée dans tout exercice extraterritorial de compétences matérielles.

On ne renvoie pas, ce disant, à l'hypothèse évidente du consentement de l'État du for mais à la question soulevée en la matière par l'occupation militaire, notamment en considération du fait que, pour Michel Virally, elle constitue la « seule véritable exception au caractère exclusif de la souveraineté, parce qu'il s'agit d'une situation imposée au souverain »² – imposée, s'entend, par le droit international. En effet, «[s]elon le droit international, la puissance occupante est en droit de se conduire comme une autorité territoriale vis-à-vis des personnes et des biens situés sur le territoire occupé. Les Conventions de La Haye reconnaissent des compétences étendues sur le territoire placé sous l'autorité de l'armée ennemie »³. Or, ces compétences se déploient notamment dans le domaine exécutif. Il n'y a pas alors « simple » atteinte à l'indépendance organique de l'État (autrement dit hors le droit) mais ce dernier avalise en l'occurrence une atteinte au monopole, fondamental, d'exécution. L'explication à cela résiderait au vrai dans la nécessité qu'il y aurait alors pour la puissance occupante de protéger la population civile occupée dans une hypothèse où le souverain territorial ne serait plus en mesure d'agir effectivement et/ou efficacement⁴. Il s'ensuit que, reconnaissant des droits à l'occupant, le droit international lui impose également des devoirs.

On assiste alors à un renversement de perspective relativement à la question de la responsabilité internationale : ce n'est plus l'exercice par la puissance occupante de compétences sur le territoire de l'État occupé qui constituerait le fait internationalement

¹ *Ibid.*, § 75.

² « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 80.

³ J. CARDONA LLORENS, « Libération ou occupation ? Les droits et devoirs de l'Etat vainqueur », in K. Bannelier, T. Christakis, O. Corten, P. Klein (dir.), *L'intervention en Irak et le droit international*, actes du colloque du CEDIN des 17 et 18 octobre 2003, Pedone, Paris, 2004, p. 224 ; cf. également, A. PELLET, « La destruction de Troie n'aura pas lieu », *The Palestine Yearbook of International Law*, vol. IV, 1987/88, p. 54.

⁴ Cela est très clairement mis en exergue par J.-M. Sorel lorsque celui, au sujet des résolutions prises par le Conseil de sécurité à la suite de l'occupation du territoire irakien par les membres de la Coalition, affirme qu'il « s'agit uniquement pour l'ONU de jouer le rôle qui est le sien, c'est-à-dire tenter d'aider une population à retrouver le chemin de la paix. Puisque le mal est fait et qu'il n'est plus temps de l'empêcher, autant sauver ce qui peut et doit l'être : telle est, en substance, la philosophie assez simple qui anime alors l'ONU. Il s'agit de réinsérer dans l'action du Conseil de sécurité les conséquences d'une action qui n'aurait jamais été licite » (« L'ONU et L'Irak : le vil plomb ne s'est pas transformé en or pur », *RGDIP*, 2004, p. 849).

illicite mais l'abstention ou l'insuffisance dans l'exercice de ces compétences¹. On se place alors bien dans le cadre d'une exception à la corrélation nécessaire précédemment soulignée entre exercice par un État de compétences matérielles sur le territoire d'un autre État sans le consentement de ce dernier et mise en jeu de la responsabilité internationale du premier. Ce qu'il convient toutefois de bien comprendre.

Assurément, cette responsabilité pourra être engagée au regard de la violation de la norme impérative de non recours à la force² ayant engendré cette situation, sauf à ce que l'on se situe dans l'une des deux exceptions (légitime défense et autorisation sur le fondement du Chapitre VII) qu'admet ce dernier. De ce point de vue, incontestablement, l'occupation constituera un fait internationalement illicite³. On sait, en revanche, que l'occupation demeure une « situation de fait » au regard du droit international, à l'égard de laquelle ce dernier attache des conséquences en droit. Tout se passe dès lors comme si l'illicéité n'entachait pas, *par elle-même* et prise *isolément*, cet état de fait mais plutôt les atteintes alors potentiellement portées au régime juridique en réglementant l'exercice – *jus in bello* – en même temps qu'au principe de non recours à la force – *jus ad bellum*⁴; dit autrement, le seul fait pour l'État occupant de se présenter comme autorité de fait sur le territoire de l'État occupé, soit d'y exercer en

¹ C'est par exemple ce que relève la Cour internationale de Justice dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* en déclarant l'Ouganda, puissance occupante, responsable du fait du « défaut de la vigilance requise pour prévenir les violations des droits de l'Homme et du droit international humanitaire par d'autres acteurs présents sur le territoire occupé, et ce y compris les groupes rebelles agissant pour leur propre compte » (CIJ, arrêt, 19 décembre 2005, *Rec.* 2005, § 179).

² Ce que démontre avec force O. CORTEN, *Le droit contre la guerre. L'interdiction du recours à la force en droit international contemporain*, Pedone, Paris, 2008, 295-316.

³ J. CARDONA LLORENS, *op. cit.*, pp. 240-242.

⁴ Il est connu qu'une telle question a ainsi pu être soulevée dans le cadre de la deuxième guerre du Golfe, en particulier en considération du paragraphe 16 de la résolution 687 (1991) du 3 avril 1991, aux termes duquel le Conseil « réaffirme que l'Irak [...] est responsable, en vertu du droit international, de toute perte, de tout dommage – y compris les atteintes à l'environnement et la destruction des ressources naturelles – et tous autres préjudices directs subis par des États étrangers et des personnes physiques et sociétés étrangères du fait de l'invasion et de l'occupation illicites du Koweït par l'Irak ». Il est à cet égard intéressant de noter que cette responsabilité semble ici subordonnée à l'illicéité de cette occupation, non à sa seule existence. Concernant la nature de cette illicéité, l'on a alors pu relever que l'engagement de la responsabilité de l'Irak résultait ici des violations du *jus ad bellum* indépendamment du fait qu'elles s'accompagnaient également de violations du *jus in bello*, voire, malgré la circonstance qu'elles fussent alors conformes à ce dernier (M. FRIGESSI DU RATTALMA, « Le régime de responsabilité internationale institué par le conseil d'administration de la commission de compensation des Nations unies », *RGDIP*, 1997, pp. 52-53. Sur cette question de la responsabilité de l'État irakien dans le cadre de ce conflit, cf. également, B. STERN, « Les problèmes de responsabilité : responsabilité pénale, réparations », in B. Stern (dir.), *Les aspects juridiques de la crise et de la guerre du Golfe. Aspects de droit international public et de droit international privé*, Montchrestien, Paris, 1991, pp. 329-374). C'était alors, au passage, souligner l'indépendance de ces deux formes de violations relativement à la question de l'occupation, illustrée également par le fait que le régime de l'occupation s'applique indépendamment de l'illicéité ou de la licéité du conflit armé qui en est à l'origine (R. KHERAD, « La souveraineté de l'Irak à l'épreuve de l'occupation », *op. cit.*, pp. 146 ; J. CARDONA LLORENS, *op. cit.*, pp. 238-239). Nonobstant, on retrouve alors l'idée selon laquelle ce n'est pas l'atteinte en elle-même à l'exclusivité qui fonderait cette responsabilité.

particulier des compétences matérielles, serait insuffisant pour engager une responsabilité qui ne le serait que dès lors, et dans la mesure où, il déborderait, dans cette hypothèse, le cadre imparti principalement par la section III du Règlement de La Haye de 1907 et la Section III de la Convention IV de La Haye. Ce qui serait le plus manifeste si l'occupant revendiquait alors la reconnaissance, quoique temporaire, de sa souveraineté sur le territoire occupé.

§2. Projection de la souveraineté sur les territoires d'autres États : l'occupation militaire

S'inscrivant dans la ligne directrice orientant l'ensemble de sa plaidoirie, à savoir la démonstration du fait que cette « région » ne constituait pas une *terra nullius* avant la colonisation espagnole, le défenseur du gouvernement marocain sur la question du Sahara occidental Dupuy peut alors énoncer que « l'occupation n'est valable que si elle porte sur une terre sans maître, elle est nulle, au contraire, et sans effet si elle porte sur une terre qui se trouve effectivement soumise à la souveraineté d'un État. Dès lors, la souveraineté sur un territoire qui relève déjà de celle d'un État ne peut être acquise par l'occupation »¹. Ce dernier vocable recouvre en réalité ici deux des principaux modes traditionnels d'« acquisition territoriale de fait » que présente ailleurs René-Jean Dupuy² : l'« occupation » d'une *terra nullius*, « mode originaire d'acquisition » subordonné à une condition d'effectivité³ ; l'« occupation » d'un espace relevant déjà de la souveraineté d'un autre État, hypothèse au sujet de laquelle, on le sait, doivent être différenciées deux situations selon sa vocation temporaire ou définitive.

La seconde, à laquelle seule fait référence le Conseil Dupuy devant la CIJ⁴, renvoie à la conquête. Celle-ci, énonce-t-il dans son étude sur la « Souveraineté », « était considérée comme un mode régulier d'acquisition de la souveraineté territoriale dans la mesure où elle

¹ « Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », in *Cour Internationale de justice : affaire du Sahara occidental. Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. IV, *op. cit.*, p. 288.

² R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, §§ 38-44. Le troisième mode est la contiguïté (*ibid.*, § 42).

³ *Ibid.*, §§ 39-41. Le caractère suffisant de cette effectivité semble en réalité à nuancer, ainsi que R.-J. Dupuy le suggère lui-même concernant l'Antarctique. De fait, faisant observer que « [s]'il semble que la découverte suivie de l'occupation effective puisse être considérée comme les deux conditions de l'acquisition de la compétence territoriale sur les terres sans maître, leur application dans l'Antarctique ne laisse pas de soulever des difficultés » (« Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 210), il montre en revanche, qu'en définitive, sur ce territoire, « les diverses revendications étatiques font intervenir tout à la fois l'occupation, les secteurs et l'activité de contrôle », étant entendu que « [l]a première fournissait le point d'appui au second dont l'appropriation se trouve justifiée par la troisième » (*ibid.*, p. 212).

⁴ En toute logique, au regard de l'objet du litige dont il s'agit.

était effectivement absolue (*debellatio*), entraînant non seulement l'occupation totale du territoire mais aussi l'anéantissement de son autorité gouvernementale »¹. Situation qui n'est toutefois désormais plus : « [d]epuis l'adoption de la Charte des Nations Unies (art. 2§4), la conquête ne saurait avoir par elle-même pouvoir de transférer la souveraineté sur un territoire »². L'interdiction est en réalité plus ancienne selon Marcelo Kohen. Tant il est vrai que la prohibition de l'emploi de la force affirmée dès le Pacte Briand-Kellogg « opère comme un obstacle insurmontable » aux prétentions d'un État désirant acquérir la souveraineté sur un territoire dont la possession résulterait d'un tel moyen³. Et cet obstacle est bel et bien « insurmontable », dès lors que l'État ne peut pas brandir un « traité confirmatif » comme laissez-passer, ou plutôt laissez-faire⁴, au nom de la nullité des traités conclus sous la contrainte, dont font partie ceux résultant de l'emploi illicite de la force⁵.

Force est cependant de noter que ces considérations trouvent également à s'appliquer dans le cas d'une revendication *temporaire* de souveraineté consécutive à l'« occupation » (collective ou individuelle) réalisée à la suite d'un conflit, de tout ou partie d'un territoire appartenant antérieurement à l'État défait⁶. Lors même que la « raison d'être » de l'annexion (donc, de la conquête) est sa distinction d'avec cette hypothèse d'occupation militaire⁷, ces deux situations sont, de fait, pareillement non translatives de souveraineté⁸. L'affirmation n'est pas vaine, que semble conforter une confrontation des caractères dont on a vu qu'ils définissaient cette dernière avec les règles régissant l'occupation militaire.

¹ « Souveraineté », *op. cit.*, § 43.

² *Idem*.

³ M. KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, *op. cit.*, p. 391. On n'oubliera cependant pas que la CPJI avait, dans l'affaire du *Groenland oriental*, reconnu dans la conquête un mode licite d'acquisition par « l'État victorieux » du territoire de « l'État vaincu » (CPJI, arrêt, 5 avril 1933, série A/B, n°53, *Rec.* 1933, p. 47).

⁴ M. KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, *op. cit.*, p. 391.

⁵ Cf. P. REUTER, *Introduction au droit des traités*, PUF, Paris, 3^{ème} éd., 1995, pp. 159-160. Ce dernier met ici l'accent sur le caractère illicite de cette contrainte, l'article 52 de la Convention de Vienne parlant également de conclusion obtenue « par la menace ou l'emploi de la force *en violation des principes de droit international incorporés dans la Charte des Nations Unies* » [italiques ajoutés]. En conséquence de quoi, échapperont logiquement à cette nullification les traités conclus à la suite d'un conflit mené au titre de la légitime défense (P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 232).

⁶ R.-J. Dupuy n'évoque dans son article sur la « Souveraineté » que très succinctement cette hypothèse (*op. cit.*, §65).

⁷ M. KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, *op. cit.*, p. 102 ; dans le même sens : A. PELLET, « La destruction de Troie n'aura pas lieu », *op. cit.*, pp. 54-58.

⁸ Dès 1907, J. Westlake pouvait affirmer : « [i]l ne s'agit pas d'un transfert de souveraineté [...] c'est une nouvelle autorité, basée sur les nécessités de la guerre et sur les devoirs qui incombent à l'envahisseur vis-à-vis de la population des districts occupés » (cité par R. KHERAD, « La souveraineté de l'Irak à l'épreuve de l'occupation », *op. cit.*, p. 145). Cette position, alors somme toute isolée, suscite aujourd'hui l'accord de la majorité (cf. en ce sens, p.e.: E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, Bruylant, Bruxelles, 4^{ème} éd., 2008, pp. 497-530 ; A. PELLET, « La destruction de Troie n'aura pas lieu », *op. cit.*, pp. 51 ss. ; R. KHERAD, « La souveraineté de l'Irak à l'épreuve de l'occupation », *op. cit.*, pp. 144-148).

On peut en effet, en premier lieu, s'interroger sur l'*autonomie* de l'État occupant. Il semble à cet égard qu'il soit nécessairement¹ et intégralement lié, dans la mise en œuvre de ses compétences, par les normes de droit international humanitaire régissant cette situation. Comme le souligne Alain Pellet, l'occupation peut être un fait, elle n'en n'est pas moins un fait juridique². La Puissance occupante doit à ce titre notamment se conformer à toutes les conventions internationales auxquelles l'État occupé a souscrit étant donné que, « sauf empêchement absolu », les lois en vigueur dans le pays doivent être maintenues selon l'article 43 du règlement de La Haye. On observera d'ailleurs que l'occupant est ainsi également obligé au respect des dispositions de droit interne de l'État occupé. Au vrai, cette dernière disposition repose notamment sur la considération selon laquelle « [l]a sujétion de la population à l'Etat occupant ne doit pas lui faire oublier ses devoirs d'allégeance envers son Etat d'origine »³.

Elle participe ainsi, plus largement, du fait que les rapports noués entre l'occupant et le territoire occupé ne se jouent pas sur le même mode que ceux existant en principe entre un État et son territoire. Symboliquement, l'occupation ne peut pas en outre, par elle-même, couper les liens unissant la population et l'État défait, par le prisme de ce territoire qui sera susceptible de demeurer dans les consciences celui de ce dernier. Profané, il n'est pas *ipso facto* désacralisé. Ces attaches ne sont d'ailleurs pas déliées d'un point de vue juridique, les lois et mesures adoptées par le gouvernement en exil pendant l'occupation s'appliquant par exemple sur le territoire occupé⁴. Cela souligne assez les forts tempéraments à apporter à l'assertion selon laquelle les compétences exercées par l'occupant sur le territoire occupé le seraient à titre *exclusif*⁵. Qu'il s'agisse au demeurant du monopole de la législation, de la juridiction ou de la contrainte.

Reste que c'est sans doute du côté de la *plénitude* des compétences que l'on trouve l'argument le plus probant au soutien d'une récusation de l'idée selon laquelle l'occupation militaire emporterait translation, même temporaire, de souveraineté au profit de la Puissance

¹ On sait que la CIJ a, dans l'avis du 8 juillet 1996 relatif à *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, reconnu le caractère coutumier du droit international humanitaire. Au-delà, certains ont avancé l'appartenance de cette branche du droit international à la catégorie des normes relevant du *jus cogens* (cf. not. J. PICTET, *Développements et principes du droit international humanitaire*, Pedone, Paris, 1983, p. 105 ; L. CONDORELLI et L. BOISSON DE CHAZOURNES, « Quelques remarques à propos de l'obligation des Etats de 'respecter et faire respecter' le droit international humanitaire en 'toutes circonstances' », in *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, Martinus Nijhoff Publishers, Comité international de la Croix-Rouge, Genève, 1984, p. 34).

² « La destruction de Troie n'aura pas lieu », *op. cit.*, p. 66.

³ E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, *op. cit.*, p. 503.

⁴ *Ibid.*, pp. 504-505.

⁵ Cf. P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 537.

occupante. On constate, tout d'abord, que les compétences exercées par le *souverain* à l'égard de la population du territoire occupé ne sont que d'ordre territorial à l'exclusion de toute compétence personnelle¹. Plus encore, il n'y a pas substitution de *souverain territorial*, étant donné qu'au regard du règlement de la Convention de La Haye de 1907, l'État occupant ne possède clairement pas l'*abusus* concernant les propriétés immobilières de l'État occupé. Il n'en n'est que l'usufruitier². Plus profondément, la Puissance occupante n'a pas la faculté de disposer du territoire, au sens géographique du terme. L'importance, sur laquelle l'on a déjà eu l'occasion de mettre l'accent, de cet élément s'aperçoit ici nettement : même « virtuelle »³, la souveraineté de l'État occupé est en quelque sorte perpétuelle et ne pourra dès lors lui être enlevée sans son accord tout au long d'une situation qui est par définition provisoire. Demeure nécessairement ce « noyau dur », cette compétence irréductible que constitue l'inaliénabilité du territoire⁴.

De tout cela il découle que, aussi vaste soit-elle, la projection que réalise la Puissance occupante n'est projection que de compétences, non de souveraineté (territoriale). La distinction entre l'occupation des territoires sans maîtres et l'occupation militaire prend ici toute sa dimension : seule la seconde permet une véritable projection-expansion avec affirmation de la souveraineté de l'État « émetteur » sur le territoire « cible ». Car seule, elle n'est pas dirigée vers un territoire étatique.

Section seconde. Projection sur des espaces non étatiques

Les deux dimensions, horizontale et verticale, revêtues par le droit des espaces ont éveillé un intérêt jamais démenti chez René-Jean Dupuy⁵. Cela est remarquable si, considérant tout d'abord la seconde, on relève les nombreuses études qu'il a consacrées à l'espace extra-

¹ J. CARDONA LLORENS, *op. cit.*, pp. 225-226. Ce dernier peut alors souligner que « [l']occupation est une occupation du territoire et non de l'Etat lui-même ».

² En effet, si aux termes du premier alinéa de l'article 53 l'État occupant peut notamment acquérir « toute propriété mobilière de l'Etat de nature à servir aux opérations de la guerre », il ne doit se considérer, selon l'article 55, « que comme administrateur et usufruitier des édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles appartenant à l'Etat ennemi et se trouvant dans l'Etat occupé ».

³ L. DELBEZ, « Du territoire dans ses rapports avec l'Etat », *op. cit.*, p. 728.

⁴ *Cf. supra*, p. 75.

⁵ Ce dont on ne saurait au demeurant être surpris si l'on veut bien se souvenir de l'attrait que les « contours du monde » n'ont laissé d'exercer sur lui, ainsi qu'il l'indiquait lors de sa remise d'épée d'académicien (*cf. supra*, p. 39).

atmosphérique¹, ou le fait qu'il a été Membre de l'Institut International du Droit spatial de la Fédération Astronautique Internationale. Et que dire, ensuite, de l'ampleur de l'œuvre qu'il lègue au droit de la mer, ses innombrables écrits² s'y enrichissant d'une activité extra-académique foisonnante³ ?

Cela étant, il convient dès l'abord de préciser que l'on se concentrera ici uniquement sur les espaces maritimes⁴. Non tant qu'ils aient occupé (ce qui est néanmoins indéniable) une importance relativement plus grande dans ses réflexions, mais plutôt eu égard à des considérations qualitatives en lien étroit avec la problématique territoriale.

La relative stabilité du droit des espaces aériens tranche avec les incertitudes d'un droit de la mer ayant affronté d'incessantes modifications depuis 1945⁵. Le premier repose effectivement, cela n'est pas contesté, sur une dichotomie opposant, d'un côté, l'espace aérien national surplombant l'ensemble « [d]es régions terrestres et les eaux territoriales y adjacentes qui se trouvent sous la souveraineté, la suzeraineté, la protection ou le mandat dudit État »⁶ et dont il est désormais acquis qu'il relève du territoire, au sens juridique, de l'État, et, d'un autre, un espace international venant limiter l'étendue verticale du premier. Départ simple se différenciant nettement de la situation d'un océan découpé, pour sa part, en une multitude de zones s'étalant de la mer territoriale, au sujet de laquelle est au reste débattue la question de son appartenance au territoire de l'État côtier, à la haute mer – étant précisé par ailleurs que le statut du fond se distingue parfois de celui des eaux le surplombant.

Or, cet éclatement des espaces maritimes résulte des multiples « vagues de nationalisme » ayant déferlé sur les eaux avec une vigueur incomparable au regard des tentatives de

¹ Outre les articles que l'on retrouvera dans notre bibliographie, notons que de larges développements ayant trait à ce sujet prennent place au sein de ses deux derniers livres (*La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, not., pp. 81-91 : « Des abysses aux étoiles » ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 254-263 : « L'homme hors la Terre ») cependant que les cours de l'année 1985-1986 dispensés au Collège de France porteront notamment sur l'espace extra-atmosphérique (« Résumés annuels des cours au Collège de France. 1985-1986 », *op. cit.*, pp. 353-361).

² À la suite de D. Vignes, on relèvera sa « vocation tardive » pour la matière, sa première publication n'intervenant qu'au début des années 1970 (« René-Jean Dupuy et le nouveau droit de la mer », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 83).

³ Rappelons que, Membre de la délégation française à la Conférence des Nations unies sur le droit de la mer, Membre du Conseil de l'International Ocean Institute de Santa Barbara en Californie, il sera également Conseil devant la CIJ dans deux affaires traitant en particulier de la délimitation territoriale d'espaces maritimes (Affaires du *plateau continental tuniso-libyen* et du *différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime* opposant la République d'El Salvador et le Honduras).

⁴ L'étude du patrimoine commun de l'humanité fournira l'occasion de revenir sur ces deux espaces – étant cependant précisé que la Zone retiendra ici également principalement notre attention (*cf. infra*, pp. 605 et ss.).

⁵ J.-F. DOBELLE, « Droit de la mer et droit aérien », in *La mer et son droit. Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec*, Pedone, Paris, 2003, pp. 182-183.

⁶ « Convention relative à l'aviation civile », 7 décembre 1944, art. 2.

déploiement vertical des souverainetés¹. Comme le souligne Prosper Weil, « commencée sur terre, la stratégie territoriale des Etats se poursuit aujourd'hui sur mer »². Se comprennent par suite les raisons présidant au choix de traiter essentiellement le droit de la mer au sein de développements ayant pour objet le phénomène *dynamique* de projection.

Cette précision apportée, on sera alors amené à montrer la prégnance d'une question territoriale irriguant l'intégralité des espaces maritimes. L'une des leçons que l'on doit assurément retenir de l'œuvre de René-Jean Dupuy est la nécessité de toujours replacer tout phénomène dans l'ensemble au sein duquel il s'inscrit. Ce qui se vérifie pleinement si l'on considère le seul droit de la mer, puisqu'aussi bien « [l]a proclamation du patrimoine commun a dialectiquement donné un élan nouveau aux souverainetés riveraines, reparties de plus belle à la conquête des horizons lointains »³. Mais cela se révèle également exact dès lors que, élargissant la perspective, on observe les incidences qu'ont pu avoir les longues discussions ayant eu cours dans le cadre de la troisième Conférence sur le droit de la mer en particulier quant au statut de l'Antarctique. De fait, prenant appui sur le renouvellement de la problématique des projections sur les espaces maritimes (§1) d'aucuns ont tenté de réveiller celles visant le sixième continent. Ce dont René-Jean Dupuy s'est largement fait l'écho (§2).

§1. Projection sur les espaces maritimes

La projection de l'État sur les eaux se manifeste en premier lieu par les compétences qu'il exerce à l'égard des navires battant son pavillon. On a pu alors y voir des portions flottantes et mouvantes du territoire de l'État⁴. Il est difficile toutefois de suivre une telle aporie ; il ne s'agit en effet que de la projection de compétences *personnelles*. Dans la haute mer, l'État exerce ainsi des droits exclusifs sur ses navires, à l'exception toutefois de la prérogative

¹ Cf. L. LUCCHINI, « Une nouvelle vague de nationalisme maritime ? La réponse de la pratique étatique », in *Droit de la Mer. Études offertes au Doyen Claude-Albert Colliard*, Institut du droit économique de la mer de Monaco, Pedone, Paris, 1992). La « nouvelle vague » à laquelle ce dernier fait référence est celle particulièrement vive qui s'observe dans le cadre de la troisième Conférence des Nations unies sur le droit de la mer. On notera, dans le même sens, que le phénomène de l'appropriation des espaces maritimes constitue le cœur de la démarche de R.-J. Dupuy dans son ouvrage *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)* (*op. cit.*, note 1, p. 273). Les développements suivants offriront l'occasion de le montrer.

² « Des espaces maritimes aux territoires maritimes : vers une conception territorialiste de la délimitation maritime », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, *op. cit.*, p. 510.

³ « Droit de la mer et communauté internationale », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, Pedone, Paris, 1981, pp. 221-241 ; reproduit in R.-J. DUPUY, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, *op. cit.*, p. 174.

⁴ On sait que cette position sera notamment celle adoptée par la CPIJ dans l'affaire du *Lotus* (*op. cit.*, p. 23).

reconnue à l'État riverain d'y capturer un navire étranger dans le cas d'une « hot pursuit »¹. Cette situation se distingue de la précédente dans la mesure où l'État côtier dont la législation nationale a été violée par le bâtiment en question, ne projette pas une compétence personnelle mais ne fait alors que réaliser une « expansion normale » de son « droit territorial »².

Le phénomène projectionnel ne s'épuise toutefois pas avec ces deux modalités. Il se « réalise également par l'extension de compétences sur des zones spatiales au-delà du territoire terrestre »³. Mouvement qui diffère alors des précédents en tant qu'il illustre des cas de projections « systématiquement obtenu[es] par la volonté de puissance des Etats »⁴. Et de songer alors à ces fameux coups de canons de Bynkershoek permettant à Galiani de fixer à 3 milles marins l'étendue de la zone maritime échappant au principe de la liberté des mers. Par conséquent, apparaît très clairement le découpage des mers en deux zones, l'une soumise à la souveraineté du côtier, l'autre laissée à la liberté des navigants.

À partir de la Seconde Guerre mondiale, émerge cependant une « zone de turbulence » au sein de laquelle les courants venus du large et des côtes paraissent se mêler, rendant perméable l'ancien départ entre zone de souveraineté et zone de liberté⁵. Dès lors, pour rendre compte de la multiplication des espaces relevant de la juridiction riveraine, René-Jean Dupuy nous invite à distinguer « la mer sous compétence nationale » et la haute mer⁶.

¹ R.-J. DUPUY, « La mer sous compétence nationale », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Economica / Bruylant, Paris / Bruxelles, 1985, pp. 230-231 ; « L'inspection internationale des navires », in G. Fischer et D. Vignes (dir.), *L'inspection internationale. Quinze études de la pratique des Etats et des organisations internationales*, Bruylant, Bruxelles, 1976, p. 257.

² R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91.

³ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 63.

⁴ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91. R.-J. Dupuy apportera ultérieurement quelque nuance à cette affirmation. Il relèvera ainsi que l'atteinte à la liberté des mers résulte, notamment en matière d'environnement, « de l'essor incontrôlé de la technique plus que des ambitions des Etats côtiers. Ceux-ci ont en effet non seulement le droit mais également le devoir d'assurer leur protection et du même coup celle de leurs voisins » (*L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 6).

⁵ Ainsi, W. Riphagen estime que « la dichotomie « territoriale » mer/terre, reflétée dans la distinction ancienne entre le régime de la « haute » mer et celui de la mer « territoriale » est aujourd'hui remplacée par la dichotomie « fonctionnelle » navigation/exploitation des ressources naturelles » (« La navigation dans le nouveau droit international de la mer », in D. Bardonnnet et M. Virally (dir.), *Le nouveau droit international de la mer*, Pedone, Publication de la Revue générale de droit international public, Paris, 1983, pp. 172-173). De surcroît, il importe de voir que cette substitution s'est accompagnée d'une profonde complexification, la nouvelle dichotomie n'étant pas d'application aussi aisée que la précédente eu égard au fait que l'on ne peut plus considérer en matière d'exploitation qu'il existe deux régimes exactement distincts, comme le relevait par exemple en 1960 N. Q. Dinh (« La revendication des droits préférentiels de pêche en haute mer devant les Conférences des Nations Unies sur le droit de la mer de 1958 et 1960 », *AFDI*, 1960, p.77).

⁶ R.-J. DUPUY, « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 219.

Toutes les portions relevant de la première catégorie entretiennent nécessairement un lien étroit avec le territoire terrestre du côtier. Le principe selon lequel « la terre domine la mer »¹ constitue de fait la matrice des compétences qu'il exerce sur les eaux. Il est cependant susceptible d'être compris de différentes manières, toutes néanmoins rattachées à l'idée d'adjacence. Tout d'abord, une acception *minimaliste* peut présenter le territoire terrestre comme fondant et limitant les compétences qu'exerce le riverain sur les zones à proximité des côtes. On considèrera ainsi, avec la Cour d'arbitrage dans l'affaire du *Canal de Beagle*, qu'il « existe un principe général du droit en vertu duquel, en l'absence de disposition expresse en sens contraire, une attribution de territoire doit *ipso facto* entraîner l'attribution des eaux dépendantes du territoire attribué »². On ne saurait ainsi « imaginer reconnaissance plus solennelle de la théorie de la “proximité” ou de la “contiguïté” : le sort des eaux adjacentes aux côtes suit celui du territoire terrestre »³. René-Jean Dupuy reprend cette idée lorsque, au sujet de la mer territoriale, il considère que celle-ci voit de ce fait « naturellement s'étendre sur elle une part importante des compétences que l'État exerce » sur le territoire⁴ – entendons « terrestre ». C'est voir alors que la mer peut suivre la terre dans la mesure où le côtier étendra ces droits territoriaux sur les eaux, celui-ci ne les y étendra toutefois pas tous.

René-Jean Dupuy, en revanche, rejette clairement une interprétation *extensive* de l'idée selon laquelle « la terre domine la mer », en tant qu'elle signifierait une assimilation *ipso facto* du régime appliqué sur la seconde à celui que l'on retrouve sur la première. Cela est net dès lors que cette expression constitue, dans *L'océan partagé*, le titre d'une partie traitant de la zone économique exclusive, du plateau continental, des détroits et des États archipels ; autrement dit, regroupant des espaces relevant certainement du territoire de l'État côtier – comme tels, ayant un régime identique aux terres – et d'autres n'en relevant indubitablement pas – donc, ayant un régime distinct.

Tous appartiennent en revanche à la « mer sous compétence nationale ». Comme tels courent-ils pareillement ce « danger de territorialisation » qui pèse, selon René-Jean Dupuy

¹ Également formulé, en reprenant un adage bien connu du droit privé, comme suit : « l'accessoire suit le principal » (cf., p.e., G. LABRECQUE, *Frontières maritimes internationales. Essai de classification pour un tour du monde géopolitique*, L'Harmattan, Coll. Raoul-Dandurand, Montréal, 1998, p. 37 ; P.-M. DUPUY, *Droit international public*, op. cit., p. 750).

² Sentence arbitrale, 22 avril 1977, § 107 (cf. B. Bollecker-Stern, *RGDIP*, 1979, pp. 7-52). Une telle idée a été maintes fois exprimée par la CIJ, par exemple dans l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Libye)*, dans laquelle l'organe judiciaire principal des Nations unies avance que « c'est l'adjacence du territoire de l'État côtier qui est le critère primordial de l'État riverain et un accessoire automatique de celui-ci » (CIJ, arrêt, 24 février 1982, *Rec.* 1982, § 61).

³ P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, op. cit., p. 1289.

⁴ « La mer sous compétence nationale », op. cit., p. 224.

(se faisant l'écho des propos de Lucius Caflisch), sur les espaces soumis à la juridiction nationale – expression semblant recouvrir la même réalité que la précédente¹ ?

À cet égard, il faut bien voir que, distincte certes de la Haute mer, cette catégorie générique que notre auteur présente sous l'appellation « mer sous compétence nationale » se caractérise pour le reste par son hétérogénéité. La distinction que l'on peut opérer en son sein est alors susceptible, à première vue, d'être articulée autour de la question de l'exclusivité avec laquelle chaque côtier doit exercer ses compétences. Plus précisément, de l'étendue des limites qui lui sont apportées. De fait, il est notamment possible d'opposer les zones pour lesquelles la liberté de navigation s'applique à tout passage à celles où elle est limitée au passage inoffensif. À l'analyse, il apparaît cependant plus opportun de se situer au niveau de la plénitude pour percevoir le critère fondamental de différence entre les espaces en relevant. Cet élément, dont on avait d'ailleurs déjà souligné toute l'utilité au sujet de l'occupation, fournit ainsi l'outil privilégié dans le départ entre les espaces maritimes selon que les projections à leur endroit se traduisent par des extensions de la « souveraineté territoriale » de l'État riverain² (A) ou, simplement, de « compétences territoriales » aussi étendues fussent-elles (B).

A. *L'extension territoriale : projection de la souveraineté sur les espaces maritimes*

Les mers ont, depuis toujours, été le théâtre des querelles doctrinales les plus remarquables. Déjà, au XVII^e siècle, Grotius et Selden s'opposaient sur sa nature de « *Mare liberum* » ou de « *Mare clausum* ». À la fin du dix-neuvième et au début du vingtième siècle, c'est plus précisément la question des mers adjacentes qui a donné lieu à des passes d'arme entre les maîtres de la discipline. La principale ligne de fracture rejoignait celle ayant mis aux prises les deux auteurs précédents. En effet, certains défendaient des « thèses territorialistes »

¹« Conclusion », in U. Leanza (dir.), *Le régime juridique international de la mer Méditerranée*, Giuffrè, Milan, 1987, p. 274.

² Cette extension a, dans le cadre de la Convention de Montego Bay, principalement concerné les États archipels. La situation de ces derniers fournit d'ailleurs l'exemple « le plus remarquable de l'explosion des souverainetés », encore, « le plus remarquable d'accaparement des espaces maritimes » (« La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, pp. 237 et 239). De surcroît, le rayonnement exponentiel qu'il consacre est bien celui « de la terre sur la mer » (*idem* ; également, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 117) : la projection est incontestablement celle du territoire, au sens juridique s'entend. Cette certitude justifie cependant que l'on s'attachera ici exclusivement à la mer territoriale, symptomatique des difficultés à reconnaître l'appartenance de cette zone au « territoire » de l'État, lors même que tout semble militer en ce sens.

cependant que d'autres voyaient dans la mer territoriale une partie de la haute mer¹. Parmi ces derniers, deux conceptions étaient alors avancées. D'un côté, présentant la mer comme *res communis*, Albert de la Pradelle estimait par conséquent que la souveraineté s'y exerçant appartenait à la communauté internationale. Elle se trouvait toutefois, au voisinage des côtes, grevée de servitudes s'exerçant en matière militaire, douanière et sanitaire, au profit du riverain². Quoique reconnaissant le « caractère remarquable » d'un tel raisonnement, Georges Scelle invitait, pour ce qui le concernait, « pour qu'il soit complet », à partir de la notion de la mer « domaine public international »³.

Toutefois, il prenait acte, non sans quelque amertume, du fait que cette théorie n'était pas celle qui était retenue par le droit positif⁴. À partir de la Convention de codification de 1930 en effet, s'était ouvert le « temps des certitudes »⁵ sur la nature de ce que ce texte qualifiait définitivement de « mer territoriale ». Lors même qu'elle ne devait pas entrer en vigueur, l'unanimité de la position des États sur ce point laissait supposer que la chose était entendue, que la convergence était réalisée dans un sens résumé par ces propos de M. François dans son rapport à la deuxième Commission de cette convention : « La zone de mer territoriale forme une partie du territoire de l'Etat »⁶. Ce faisant, était consacrée la thèse « territorialiste » exposée par Gilbert Gidel, présentant une mer territoriale qui ne serait autre qu'un « territoire submergé », c'est-à-dire ne « [différant] du territoire ordinaire qu'en ce qu'un certain volume d'eau s'intercale en chaque point de ce territoire entre le sol lui-même et l'air qui, normalement, le surplombe immédiatement »⁷. Depuis lors, ce que craignait Georges Scelle⁸ a effectivement eu lieu : loin d'avoir été remise en cause, cette conception n'a en effet cessé d'être réaffirmée⁹.

¹ R.-J. DUPUY, « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, pp. 225-227.

² « Le droit de l'Etat sur la mer territoriale », *RGDIP*, 1898, pp. 264-284 et 309-347.

³ *Cours de droit international public*, Domat-Montchrestien, Paris, 1948, pp. 422-423 ; *cf.* également et not. *Manuel élémentaire de droit international public*, *op. cit.*, p. 275.

⁴ *Cours de droit international public*, *op. cit.*, p. 421.

⁵ L. LUCCHINI et M. VOELCKEL, *Droit de la mer*, Tome 1, *La mer et son droit. Les espaces maritimes*, Pedone, Paris, 1991, p. 165.

⁶ Rapporté par G. GIDEL, « La mer territoriale et la zone contiguë », *RCADI*, 1934-II, tome 48, p. 139.

⁷ *Ibid.*, p. 199.

⁸ *Cours de droit international public*, *op. cit.*, pp. 421-422 : « On peut seulement souhaiter, sans trop se faire d'illusions, que cela change ».

⁹ En dernier lieu, elle l'a été dans la Convention de Montego Bay à l'article 2.1 aux termes duquel « La souveraineté de l'État côtier s'étend, au-delà de son territoire et de ses eaux intérieures et, dans le cas d'un État archipel, de ses eaux archipélagiques, à une zone de mer adjacente désignée sous le nom de mer territoriale ». En effet, le terme « territoire » semble renvoyer en l'espèce au territoire « terrestre » (*cf.* en ce sens, P. WEIL, « Des espaces maritimes aux territoires maritimes : vers une conception territorialiste de la délimitation maritime », *op. cit.*, p. 502-503). Cela a ensuite notamment été réaffirmé dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* : « Le concept juridique fondamental de la souveraineté des Etats en droit

Tout au plus peut-on depuis lors relever la fronde de quelques juridictions internes, en particulier françaises, marquant leur réticence à reconnaître la mer territoriale comme relevant du « domaine public national ». Décisions isolées et périmées¹ que ne se fait cependant faute de rappeler René-Jean Dupuy au titre de la « solution de la pratique des États » relativement à la nature de cette zone². Cela peut *a priori* surprendre de la part d'un auteur ne se faisant que très rarement l'écho de décisions émanant de juridictions internes. Sauf à relever l'indéniable proximité qu'il partage avec Georges Scelle sur la question. Significative est sa reconnaissance du « brio incontestable » pour ce qui est de la démonstration effectuée par ce dernier³. Et l'on doit y lire, davantage que la marque d'une déférence du disciple envers le maître, la « séduction pour l'esprit » qu'exerce sur lui l'idée selon laquelle la mer demeurerait un bien commun et non une propriété individuelle⁴. Pour autant, il ne suit pas exactement Georges Scelle dans la réticence certaine de ce dernier à percevoir la mer territoriale comme appartenant au territoire de l'État et dans sa volonté de la présenter, à l'opposé, en tant qu'élément de la Haute mer.

Certes, n'est pas sans intérêt cette précision de René-Jean Dupuy selon laquelle les compétences exercées par l'État côtier lui sont reconnues, « non dans son intérêt personnel exclusif, mais dans celui de la navigation et [...], en définitive, s'analysent en des obligations qui pèsent sur lui »⁵. Car elle met alors en relief deux éléments particulièrement remarquables. Tout d'abord, les compétences sont attribuées par le droit international⁶. Cela étant, cet espace rejoint alors le « territoire terrestre », au sujet duquel on a souligné plus haut que le droit international, venant circonscrire l'étendue spatiale des compétences, en définissait également l'étendue matérielle⁷. En revanche, la spécificité de l'espace maritime tient à l'encadrement apporté par la Convention de Montego Bay quant à la largeur des mers territoriales (12 milles

international s'étend aux eaux intérieures et à la mer territoriale de l'État » (arrêt, 27 juin 1986, *Rec.* 1986, § 212).

¹ Le Conseil d'État est notamment revenu sur sa position dans un arrêt du 4 décembre 1970 dans lequel il reconnaît implicitement mais sans ambiguïté la souveraineté de l'État sur la mer territoriale (*cf. not., JDI*, 1972, pp. 572-578, note J.-P. Quéneudec).

² « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 227.

³ *Ibid.*, p. 226.

⁴ En attesteront les développements ultérieurs sur la notion de patrimoine commun de l'humanité (*cf. infra*, pp. 605 et ss.).

⁵ « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, pp. 229-230.

⁶ On sait que cela a été explicitement affirmé pour le droit de la mer par la CIJ en 1951 dans l'affaire des pêcheries norvégiennes (*Royaume-Uni c. Norvège*) (CIJ, arrêt, 18 décembre 1951, *Rec.* 1951, p. 132) : « La délimitation des espaces maritimes a toujours un aspect international ; elle ne saurait dépendre de la seule volonté de l'État riverain telle qu'elle s'exprime dans son droit interne. S'il est vrai que l'acte de délimitation est nécessairement un acte unilatéral, parce que l'État riverain a seul qualité pour y procéder, en revanche la validité de la délimitation à l'égard des États tiers relève du droit international ».

⁷ *Cf. supra*, pp. 69 et ss.

mesurés à partir de la ligne de base). Ce point ayant constitué la principale manifestation des projections de territoire sur les eaux, René-Jean Dupuy est par suite justifié à relever cette ultime victoire face aux appétits étatiques que n'avaient pu réaliser les Conventions de 1958 et 1960¹. Loin toutefois que cet élément suffise, à lui seul, à contredire l'affirmation de l'inscription de la mer territoriale dans le territoire national. Tant il est vrai que la différence sur ce point avec le territoire « terrestre » constitue la conséquence logique du fait que la projection sur les mers se réalise ici à destination d'« espaces » susceptibles de ne pas être déjà soumis à des souverainetés concurrentes, situation révolue aujourd'hui sur les terres émergées².

On ne peut pas non plus avancer, au soutien du rejet de l'appartenance de la mer « territoriale » au territoire national, l'idée selon laquelle les compétences exercées par l'État sur celles-ci ne doivent pas s'analyser comme des droits mais bien plutôt comme des obligations. Effectivement, on retrouve ici, une fois de plus, un principe énoncé pour le territoire terrestre³. N'est-il pas cependant possible d'évoquer ce devoir particulier reposant sur l'État riverain, à savoir celui de ne pas entraver au sein de la mer territoriale la liberté du passage inoffensif ? À cet égard, il n'est pas sans intérêt de relever que, tout en déplorant l'affirmation formelle selon laquelle cet espace appartient au territoire de l'État, Georges Scelle se réjouit de noter la différence entre le régime juridique de la souveraineté territoriale et celui appliqué à cette mer « territoriale » en se fondant précisément sur cet aspect⁴. Or, l'on constate qu'il est également pointé avec insistance par René-Jean Dupuy. Dans son article sur « La mer sous compétence nationale », cela est effectué au soutien de sa démonstration tendant à présenter la permanence dans toutes les « zones » de la souveraineté et de la liberté. Ce qui se traduit, en l'occurrence, par sa volonté d'infléchir toute conclusion trop hâtive tendant à montrer la mer territoriale comme étant uniquement balayée par le « vent des terres » à l'exclusion de tout « vent des mers ». La conséquence en résultant est en effet le tempérament apporté à l'apparente victoire des thèses territorialistes. Il est d'ailleurs

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 29.

² Avec la particularité de l'Antarctique sur laquelle l'on reviendra dans le second paragraphe.

³ *Cf. supra*, p. 100.

⁴ « Ce contraste se concrétise nettement dans la notion de passage innocent, qui varie sans doute avec le libéralisme et la situation géographique des États côtiers, mais qui n'en est pas moins aux antipodes de l'exclusivisme de base qui gouverne la souveraineté territoriale des continents » (G. SCELLE, « Le plateau continental », *RGDIP*, 1955, p. 53).

remarquable que ce soit d'abord à partir de la liberté émanée de la haute mer que René-Jean Dupuy présente, dans *Le droit international*, la mer territoriale¹.

De fait, « seule véritable exception » au régime de droit commun appliqué aux espaces soumis à la souveraineté du côtier², la liberté du passage inoffensif constitue une entrave à l'exercice de cette souveraineté qui n'a pas son pareil sur le territoire terrestre. En particulier, elle se distingue de l'affirmation progressive d'un régime cependant très libéral dans les espaces aériens surplombant des territoires étatiques. Pour autant, il ne faut pas perdre de vue la spécificité de l'élément maritime et son histoire marquée du sceau d'une liberté conséquente. C'est à cette aune, et à cette aune seule, que l'on peut en définitive se prononcer sur une potentielle inclusion de la mer territoriale dans le territoire de l'État. Pour sa part, même s'il ne le fait jamais explicitement³ et entretient une certaine ambiguïté quant à sa nature juridique, René-Jean Dupuy la fait participer des « zones maritimes sur lesquelles s'exerce la souveraineté de l'Etat »⁴. Il semble ainsi reconnaître – quoique cela ne soit qu'implicite et, somme toute, à contrecœur – son appartenance au territoire de l'État⁵. Tel n'est pas le cas de la zone économique exclusive.

B. L'attraction territoriale : projection de « compétences » sur les espaces maritimes

Dans son ouvrage *L'océan partagé*, René-Jean Dupuy n'utilise de l'expression « attraction territoriale » qu'à l'égard de la zone économique exclusive (z.e.e.). Cela étant, il y a tout lieu de penser que cette expression, comprise comme impliquant une projection non de la souveraineté territoriale mais simplement de « compétences », sied également à la situation du plateau continental. Cette affirmation est toutefois moins évidente pour celui-ci (2) que pour la zone économique (1).

¹ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 28.

² T. TREVES, « La navigation », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, p. 750.

³ Ce qu'il fait par exemple pour les eaux intérieures (« La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 221).

⁴ *Idem.*

⁵ Cet aspect soulève cependant la délicate question de la définition juridique de ce territoire. M. Scerni considère que « chaque théorie envisagée pour expliquer la nature et le fondement du rapport entre l'Etat et son territoire peut s'appliquer à la nature et au fondement du rapport entre l'Etat riverain et sa mer territoriale » (« Les espaces maritimes et le pouvoir des Etats », *RCADI*, 1967-III, tome 122, p. 132). Cependant, il semble difficile de conclure également ainsi si l'on affine, avec J. Barberis (*cf. supra*, p. 74), la théorie du « territoire-limite » dès lors que l'on relève que la mer territoriale constitue par essence l'accessoire d'un « territoire terrestre » dont elle ne peut être détachée et sans l'existence duquel elle ne peut exister.

1. La zone économique exclusive

Quand bien même certaines tendances antérieures prédisposaient à l'accueil de cette institution, il est néanmoins possible de considérer que « la Z.E.E. va constituer une authentique création de la 3^{ème} Conférence »¹. Cela résulte en réalité du lien indéniable unissant les négociations menées dans le cadre de la troisième Conférence des Nations unies sur le droit de la mer et les revendications concomitantes pour le nouvel ordre économique international. À cet égard, force est d'admettre que René-Jean Dupuy fait partie de ceux qui ont le plus manifestement souligné l'influence profonde exercée par ce dernier mouvement lors de l'élaboration de la Convention de 1982. Cela, dans la double direction impulsée par le nouvel ordre, c'est-à-dire tant en ce qui concerne le désir des États en développement d'être eux-mêmes par leurs propres efforts que celui d'être eux-mêmes grâce au soutien des autres².

Concernant la zone économique exclusive, il s'est agi de demandes ayant surtout porté sur la première branche de ces revendications, soit la nationalisation des ressources de la mer se trouvant à proximité de leur territoire. Bien plus, les idées de justice économique et de justice sociale sous-tendant le nouvel ordre auraient constitué le fondement essentiel de la zone économique exclusive selon Jean-Pierre Quéneudec³. On constate de fait que, d'abord lancées des côtes d'Amérique du Sud, sur le double fondement de la remise en cause des inégalités produites par la nature et des défaillances de l'organisation économique de la société internationale⁴, les réclamations visant à projeter la « souveraineté » sur une zone s'étendant jusqu'à 200 milles des côtes ont ensuite été reprises par d'autres États en voie de développement principalement au nom du droit des peuples au développement⁵.

Cette attente de « plus d'avoir pour plus d'être » ne pouvait néanmoins recevoir une même signification selon qu'elle avait pour objet les terres ou les mers, ou, plus exactement, les espaces maritimes situés au-delà des zones dont il était entendu qu'elles ressortissaient du

¹ L. LUCCHINI, M. VOELCKEL, *op. cit.*, Tome 1, p. 205.

² R.-J. DUPUY, « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *impact of science on society*, 1983, n°3/4, pp. 335-347. On reviendra dans notre seconde Partie plus précisément sur ce nouvel ordre lorsque sera étudiée la question du développement.

³ « La zone économique exclusive », *RGDIP*, 1975, p. 328.

⁴ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 66-67.

⁵ R.-J. DUPUY, « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 337. Remarquable est d'ailleurs en ce sens l'extension, réalisée à la faveur de la résolution 3016 (XXVII) adoptée 18 décembre 1973, aux ressources marines situées sur le fond des mers et leur sous-sol en même temps que dans les eaux surjacentes du principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles formulé avec force par l'Assemblée générale des Nations unies à partir de la résolution 1803 (XVIII) du 14 décembre 1962.

territoire de l'État. Dans le premier cas, en effet, il s'agissait de revendiquer *au nom de la souveraineté territoriale* la réappropriation de ressources pillées par les tiers, cependant que dans le second était réclamée une « souveraineté » à l'égard de ressources situées par-delà un territoire que l'on devait surtout par ce biais étendre. Autrement dit, soutenant par son existence les demandes des pays émergents dans le premier, la souveraineté territoriale devait, dans le second, être « étirée » dans son étendue.

On conçoit par conséquent¹ qu'ayant servi de support à l'extension des compétences des côtiers sur les mers, les revendications portant sur les ressources vont également venir en circonscrire l'étendue. La nature juridique de la zone économique exclusive va, par suite, se percevoir à l'aune de cette dialectique, ce qui explique le caractère hybride, *sui generis*, que René-Jean Dupuy (à la suite de nombreux autres auteurs²) lui reconnaît. Cet espace maritime se définit ainsi par une double négation³ : il ne relève pas de la haute mer parce qu'est reconnue une *certaine* souveraineté du côtier, au moins sur les ressources naturelles situées dans la zone ; il n'appartient pas à la mer territoriale car n'est pas remis en cause, malgré tout, le principe de la liberté de navigation. Cela étant, on peut s'interroger avec René-Jean Dupuy sur la question de savoir si ce caractère *sui generis* ressortant des termes de la Convention de Montego Bay (a) a résisté par la suite à la pression territoriale (b).

a. Une zone *sui generis* non soumise à la souveraineté territoriale de l'État côtier

Aux termes de l'article 56§1(a) de la Convention de 1982 sur le droit de la mer, deux catégories de « droits souverains » sont reconnus au bénéfice de l'État côtier dans sa zone économique : ceux portant sur les « ressources naturelles, biologiques ou non biologiques, des eaux surjacentes aux fonds marins, des fonds marins et de leur sous-sol » ; ceux ayant pour

¹ En outre, les pays en voie de développement n'ont pas, à l'égard de l'extension des compétences sur les eaux, montré un front aussi uni que pour ce qui concerne les demandes de nationalisation des ressources. La raison en est simple : tous n'étaient pas situés à l'égard des mers dans la même situation. D'ailleurs, R.-J. Dupuy a parfaitement mis en lumière le fait que les disparités géographiques se sont avérées, dans l'ensemble, les plus prégnantes dans le cadre de la troisième Conférence sur le droit de la mer (cf. *infra*, pp. 299 et ss.).

² Cf. p.e., J.-P. QUÉNEUDEC (« La zone économique exclusive », *op. cit.*, p. 346) qui parle de « zone supplémentaire », ou encore L. LUCCHINI et M. VOELCKEL (*op. cit.*, Tome 1, p. 216) et F. ORREGO VICUÑA (« La zone économique exclusive : régime et nature juridique dans le droit international », *RCADI*, 1986-IV, tome 199, p. 49) qui la qualifient de catégorie *sui generis*.

³ Cf. en ce sens not. « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international » dans laquelle il parle d'une « double définition négative » (*op. cit.*, p. 338) ou encore *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)* (*op. cit.*, pp. 68) et « La mer sous compétence nationale » (*op. cit.*, pp. 245). Dans ces deux dernières études, R.-J. Dupuy consacre pareillement deux sous-parties à montrer que la zone économique n'est pas davantage la mer territoriale que la haute mer.

objet « d'autres activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone à des fins économiques, telles que la production d'énergie à partir de l'eau, des courants et des vents »¹.

En toute logique, ces droits « souverains » devraient être exercés de manière discrétionnaire si l'on reprend les éléments caractérisant la souveraineté. Pourtant, René-Jean Dupuy indique, en renvoyant principalement à la détermination du niveau des autorisations de prise, que « les droits économiques reconnus à l'Etat côtier sont exercés par lui d'une façon rationnelle et conforme à un certain bien commun ». Il s'ensuit que ce n'est pas au « dédoublement fonctionnel » qu'il faut ici se référer, dédoublement pouvant se satisfaire de la reconnaissance de l'autonomie, mais bien plus à la notion de « compétence liée »². D'où procède que le pouvoir du riverain n'est dès lors pas discrétionnaire³.

Cette allégation est toutefois à nuancer. On peut sans doute user à cet égard des guillemets utilisés plus loin par René-Jean Dupuy lorsque, au sujet de la préservation des milieux marins, il relève la difficulté à appliquer la théorie de « l'Etat gardien », puisqu'aussi bien cela « suppose en bonne logique un système de contrôle et d'encadrement des compétences "liées" du riverain »⁴. Justement, il n'est pas sans intérêt de noter que, dans le domaine du règlement des différends, si le principe reste le recours obligatoire à un organe juridictionnel⁵, l'article 297§3⁶ lettre a précise que « l'Etat côtier n'est pas tenu d'accepter que soit soumis à un tel règlement un différend relatif à ses droits souverains sur les ressources biologiques de sa zone

¹ Texte in P.-M. DUPUY, *Les grands textes de droit international public*, op. cit., n°46, pp. 613-759.

² *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., p. 71.

³ *Ibid.*, p. 72. Cette analyse, portant exclusivement sur cet aspect, aurait certainement conduit à des conclusions similaires à propos d'autres droits qualifiés de souverains dans la Convention de Montego Bay. Exemple peut ici être donné de la fonction de « gestion des stocks » telle notamment qu'interprétée par le Tribunal arbitral chargé de régler le différend concernant le filetage à l'intérieur du Golfe du Saint-Laurent entre le Canada et la France (sentence du 17 juillet 1986, *RGDIP*, 1986, pp. 713 et ss.). En effet, ayant énoncé que le pouvoir de gestion n'a « d'autres fins que la conservation des stocks », celui-ci poursuit en affirmant qu'« il se présente avant tout comme une fonction d'administration que l'Etat côtier est désormais réputé le mieux à même d'exercer, mais qui demeure cependant une fonction d'intérêt général » (*ibid.*, p. 746).

⁴ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., p. 206.

⁵ Le droit commun applicable aux règlements des différends susceptibles d'intervenir dans l'application ou l'interprétation de la Convention du 10 décembre 1982 est défini dans la quinzième Partie de cette dernière. Il y est notamment prévu (art. 286) qu'à défaut d'application des « Dispositions générales » énoncées à la Section 1, doivent être utilisées celles prévues dans la Section 2 relative aux « Procédures obligatoires aboutissant à des décisions obligatoires ». Son article 287 pose alors que toute partie au différend peut saisir, selon le(s) moyen(s) pour le règlement des différends qu'elle et l'autre partie ont reconnu(s), au Tribunal international du droit de la mer, à la Cour internationale de Justice, à un Tribunal arbitral constitué conformément à l'annexe VII de la Convention ou à « un tribunal arbitral spécial, constitué conformément à l'annexe VIII, pour une ou plusieurs des catégories de différends qui y sont spécifiés » (Sur toutes ces questions, cf. R. RANJEVA, « Règlement des différends », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), op. cit., pp. 1105-1168).

⁶ Il importe de rappeler que R.-J. Dupuy en partage avec l'ambassadeur Castañeda la copaternité (cf. D. VIGNES, « René-Jean Dupuy et le nouveau droit de la mer », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, op. cit., pp. 90-92).

économique exclusive ou à l'exercice de ces droits ». Et l'obligation de procéder à la conciliation dans ce domaine, en particulier dans certaines hypothèses mentionnées à l'article 297§3(b), sur l'insistance de René-Jean Dupuy¹, n'enlève en rien selon ce dernier au caractère discrétionnaire que l'État côtier possède en la matière². Néanmoins, on voit que cette autonomie n'est pas alors reconnue à l'égard de l'intégralité des droits souverains. Lors même, il nous a déjà été donné de voir que ce critère demeure secondaire, l'élément cardinal pour caractériser la souveraineté étant l'exclusivité.

Sur ce point, qualifier la « zone économique » *d'exclusive* n'est assurément pas sans signification. Les multiples tentatives, issues en particulier des États dépourvus de littoral, visant à ce que soit préférée à l'expression « droits exclusifs » la référence aux « droits préférentiels »³ ne sauraient à défaut s'expliquer. L'exclusivité n'est en effet pas une notion simplement « technique ». Telle est, à tout le moins, la lecture de René-Jean Dupuy⁴. Il lui imprime en effet la signification appliquée à l'exclusivité caractérisant la souveraineté lorsqu'il énonce : « [l]e qualificatif d'exclusive, appliqué à la zone, signifie que seuls les organes de l'Etat côtier peuvent exercer des droits à finalité économique dans cet espace. La notion d'exclusivité a un caractère organique. La conséquence en est que les autres Etats ne peuvent pas agir dans la zone, dans les domaines couverts par les droits et compétences de l'Etat côtier, sauf à obtenir l'autorisation de celui-ci »⁵.

La reconnaissance du caractère exclusif de ces « droits à finalité économique » ne pose aucun problème pour ce qui concerne les droits « souverains » sur les ressources non biologiques⁶ et sur les « autres activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone à des fins économiques, telles que la production d'énergie à partir de l'eau, des courants et des vents ». Cela est en revanche plus discuté pour les ressources biologiques. Notamment, Lucius Caflisch justifie son affirmation selon laquelle « l'expression “zone économique exclusive” n'est pas tout à fait exacte » en prenant appui sur la faculté reconnue, dans des

¹ R.-J. Dupuy reconnaît très pudiquement et indirectement le rôle qu'il a pu jouer sur la question lorsqu'il relève que « la France a montré qu'il pourrait y avoir un réel intérêt, dans le domaine du § 4 [de l'article 296 du « Texte de négociation composite officieux »], à prévoir un recours obligatoire à une procédure préalable de conciliation » (*L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 101).

² *Ibid.*, p. 102.

³ Sur le modèle des « droits préférentiels » reconnus par la CIJ dans l'affaire des *pêcheries (Royaume-Uni / Islande)* (CIJ, arrêt, 25 juillet 1974, *Rec.* 1974, p. 3).

⁴ *Contra* : C.-A. FLEISHER, « La pêche », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, p. 904.

⁵ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 70.

⁶ Celles-ci renvoient en grande partie aux droits qu'exerce le riverain sur le plateau continental dans la zone des 200 milles, que l'on traitera par la suite.

circonstances particulières, à certains pays tiers d'exercer des droits de pêches¹. Position toutefois non suivie par René-Jean Dupuy pour qui ces prérogatives subordonnées à la double condition de l'existence d'excédents – déterminés, il convient de le rappeler, par l'État côtier – et de la conclusion d'un accord avec l'État revendiquant ne constituent que des « droits de participation », comme tels indirects et médiats². Ils ne sauraient compromettre, par voie de conséquence, l'exclusivité dont dispose le riverain dans la mise en œuvre de ses droits. Partant, la zone économique exclusive se présente bien comme une zone de droits souverains à finalité économique ; elle est une « zone de souveraineté économique » pour René-Jean Dupuy³. Une telle affirmation ne peut pas être accueillie sans réserves ainsi qu'on le verra par la suite.

Pour l'heure, relevons qu'outre cette souveraineté, le riverain dispose de la « juridiction » dans des domaines constituant pour notre auteur le complément de la souveraineté « économique »⁴. Il en va ainsi de la recherche scientifique marine⁵. À ce sujet, il est tout d'abord intéressant de relever que l'article 246 y consacré ne se réfère qu'au « droit [du côtier] de réglementer, d'autoriser et de mener des recherches scientifiques marines » quand l'article 245 qualifie expressément ce même droit, pour la mer territoriale, de « droit exclusif ». Par ailleurs, si le principe cardinal en la matière est le nécessaire consentement préalable du riverain⁶, l'article 246§3 n'en précise pas moins que « [dans] des circonstances

¹ « Les zones maritimes sous juridiction nationale », *RGDIP*, 1980, p. 95.

² *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 93.

³ *Ibid.*, p. 83.

⁴ « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 255.

⁵ Nous n'aborderons pas ici la question de la « mise en place et l'utilisation d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages » au sujet desquels l'État côtier exerce selon la lettre b du premier alinéa de l'article 56 sa juridiction. Elle ne viendra en effet pas soutenir notre démonstration en l'espèce. Quelques mots toutefois afin de souligner la particularité de cette compétence dont on peut douter, en premier lieu, du lien qu'elle réalise avec la souveraineté économique précédemment présentée – notamment eu égard au fait que l'article 60 § 1, lettre b précise que les installations peuvent être affectées « aux fins prévues à l'article 56 ou à d'autres fins économiques » [italiques ajoutés]. Ensuite, il est loisible de s'interroger sur la pertinence de ne parler ici que de « juridiction », en particulier en considérant les « droits exclusifs » dont dispose l'État côtier relativement à la construction, à l'autorisation et à la réglementation de la construction, encore à l'exploitation et l'utilisation de ces « îles, installations et ouvrages » (art. 60 § 1). Quand bien même, on notera la « juridiction exclusive » qu'il possède à leur égard, « y compris en matière de lois et règlements douaniers, fiscaux, sanitaires, de sécurité et d'immigration » (art. 60 § 2). Enfin, il est difficile d'arguer de l'impossibilité pour l'État côtier de mettre en place ces îles, installations et ouvrages « lorsque cela risquerait d'entraver l'utilisation de voies de circulation reconnues essentielles pour la circulation internationale » (art. 60 § 7) afin de contester son autonomie en la matière, sauf à dénier plus largement celle de tout souverain à l'égard de sa mer territoriale, sur lequel repose, on le sait, l'obligation de ne pas entraver dans cette zone le passage inoffensif des navires étrangers en dehors des cas prévus par la Convention (art. 24 § 1) (*cf.* cependant, F. MÜNCH, « Les îles artificielles et les installations en mer », *ZaöRV*, 1978, p. 950).

⁶ T. TREVES, « Principe du consentement et recherche scientifique dans le nouveau droit de la mer », in D. Bardonnet et M. Virally (dir.), *op. cit.*, pp. 269-285.

normales, les Etats côtiers consentent à la réalisation des projets de recherche scientifique marine que d'autres Etats ou les organisations internationales se proposent d'entreprendre dans leur zone économique exclusive [...] conformément à la Convention, à des fins exclusivement pacifiques et en vue d'accroître les connaissances scientifiques sur le milieu marin dans l'intérêt de l'humanité ». L'économie de cette disposition suggère que la compétence du côtier est *liée* – à la condition il est vrai que l'on se situe dans des « conditions normales »¹.

Force est cependant de constater que cela ne vaut pas pour l'ensemble des recherches scientifiques menées dans la zone. La Convention de Montego Bay qualifie de fait de « discrétionnaire » la faculté reconnue au côtier de refuser son consentement en particulier « si le projet a une incidence directe sur l'exploration ou l'exploitation des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques » (art. 246§5(a)). On rejoint alors incidemment le régime appliqué au droit souverain en matière d'exploration des ressources². C'est voir ainsi que le départ ici à effectuer ne repose pas tant, contrairement au régime appliqué pour le plateau continental dans la Convention de 1958, sur le caractère fondamental ou appliqué des recherches menées, mais plutôt sur les incidences à l'égard des droits souverains exercés par le côtier³. Et droits alors exercés sur des *ressources* quand les recherches des tiers doivent porter sur le « *milieu marin* ». On touche alors à la question, primordiale, de la dimension « spatiale » des droits et compétences exercés par le riverain dans la zone économique exclusive.

Cet aspect apparaît clairement à l'égard de la « juridiction » dont il dispose en ce qui concerne « la protection et la préservation du milieu marin ». En effet, la dimension spatiale des compétences ici reconnues ne fait aucun doute, ce qui semble démentir l'affirmation selon

¹ Ce qui ne manque pas, il est vrai, de poser quelques problèmes (A. DE MARFFY, « La recherche scientifique marine », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, p. 966), pouvant d'ailleurs contribuer à faire douter du caractère véritablement « lié » de ces compétences (cf. E. JAMARCHE, « Sur quelques difficultés de la recherche Scientifique en mer », in *La mer et son droit. Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec*, *op. cit.*, p. 309)

² R.-J. Dupuy porte un regard très critique sur cet aspect, qui souligne, globalement, la victoire du côtier sur le chercheur. Il critique ainsi la « méfiance évidente à l'égard de la recherche scientifique et une méconnaissance profonde de sa véritable nature comme du fait que, dans l'époque présente, le développement des connaissances sur le milieu marin est un impératif vital pour l'avenir de l'humanité » (*L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 240).

³ Il y a en effet tout lieu de penser que la précision selon laquelle les recherches effectuées doivent l'être « en vue d'accroître les connaissances scientifiques sur le milieu marin dans l'intérêt de l'humanité tout entière » (art. 246 § 3) inclut les deux dimensions – ce que relèvent MM. Caflisch et Piccard, certes non au regard de l'article définitif de la Convention, mais en considérant des propositions antérieures usant de la même terminologie : « The Legal Regime of Marine Scientific Research and the Third United Nations Conference on the Law of the Sea », *ZaöRV*, 1978, p. 849.

laquelle le riverain ne se verrait reconnaître de droits que sur les ressources à l'exclusion de la zone elle-même¹. En outre, il est certainement possible d'estimer que ces droits peuvent utilement absorber ceux détenus dans l'optique de la conservation et de la gestion des ressources, dans la mesure où un milieu marin hautement pollué peut compromettre la survie des espèces et leur prospérité. Or, rappelons que les droits relatifs à la gestion et à la conservation sont des « droits souverains ».

Cela étant, un tel régime est particulier à ceux-ci, et n'est pas reconnu à l'égard de la compétence générique en matière de protection et de préservation du milieu marin. Dans ce cadre en effet, les compétences du côtier ne sont, dans leur grande majorité, pas de nature exclusive². Le principe semble bien être en la matière la compétence concurrente, tant pour ce qui concerne la réglementation que la juridiction – au sens de juridictionnel. La lutte contre la pollution par les navires en est certainement l'exemple le plus topique³. Par conséquent, s'il est certain que l'État côtier possède également dans ce cadre des droits de nature spatiale, il reste difficile de les qualifier de « souverains ». Il est indéniable qu'existe dans la zone des droits souverains au sujet desquels on peut reconnaître une certaine dimension spatiale (que l'on songe aux droits en matière de conservation des ressources⁴), mais ces derniers ne sont qu'en nombre limité.

Au final, la seule certitude semble dès lors être que la zone économique exclusive constitue une zone de souveraineté sur les richesses naturelles⁵. Élargir la qualification à celle de « zone de souveraineté économique » est plus délicate, sauf à la « circonscrire » à l'instar de René-Jean Dupuy, ce qui n'est pas nécessairement le plus clair. En tout état de cause, elle est ici une zone de *souveraineté fonctionnelle*⁶. Comme tel, l'espace « géographique » défini

¹ J.-P. QUÉNEUDEC, « La zone économique exclusive », *op. cit.*, pp. 332-336.

² Cf. P.-M. DUPUY (avec la collaboration de M. RÈMOND-GUILLOUD), « La préservation du milieu marin », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, pp. 1014-1026.

³ En effet, on sait que l'État riverain doit alors composer avec les compétences dévolues à l'État du pavillon et à l'État du port (cf. A.-C. KISS, « La pollution du milieu marin », *ZaöRV*, 1978, pp. 902-932).

⁴ On remarque, sur le modèle de ce que nous avons relevé pour la recherche scientifique, que le lien direct avec les ressources justifie l'exclusivité des compétences. Cela, au demeurant, peut amener à tempérer l'affirmation de droits de nature spatiale, tant il est vrai que la « zone » n'est ici perçue en tant qu'espace que médiatement et non pour elle-même (C. DOUAY, « Le droit de la mer et la préservation du milieu marin », in D. Bardonnnet et M. Virally (dir.), *op. cit.*, p. 254).

⁵ Comme telle, elle ne se limite pas à la seule exploitation mais comprend également *nécessairement* l'exploration, la conservation et la gestion (cf. J.-P. QUÉNEUDEC, « Les problèmes de l'exploitation des ressources biologiques de la mer », in G. de Lacharrière et al. (dir.), *Droit de la mer*, Pedone, Paris, 1977, p. 173).

⁶ J. C. LUPPINACI, « The Legal Status of the Exclusive Economic Zone in the 1982 Convention on the Law of the Sea », in F. Orrego Vicuña (dir.), *The Exclusive Economic Zone : a Latin American perspective*, 1984, pp. 112-113 ; F. ORREGO VICUÑA, « La zone économique exclusive : régime et nature juridique dans le droit international », *op. cit.*, note 116, p. 50.

par les 200 milles peut-être un « espace-limite »¹, il ne saurait être « territoire-titre ». Car manque la plénitude. La zone économique exclusive n'est ainsi pas une zone de souveraineté territoriale².

b. Une territorialisation en devenir ?

Les conclusions jusqu'ici tirées reposent sur une analyse littérale de la Convention telle qu'adoptée le 10 décembre 1982. Autrement dit, elles prennent appui sur l'« Histoire »³. Ceci étant, il convient de ne pas perdre de vue que le nouvel ordre économique international n'a d'ordre que le nom, qu'il est une négociation permanente, un mouvement perpétuel. Y puisant sa source, la notion de zone économique exclusive ne peut pas par conséquent demeurer dans des eaux stagnantes mais se trouve inmanquablement charriée par ce que René-Jean Dupuy appelle une certaine « logique ». Cela, d'autant que les revendications en fondant le limon n'ont pas été exactement acceptées, les droits reconnus n'étant pas de la même nature et n'ayant pas l'étendue de ceux qui étaient revendiqués. Or, « [l]a logique du nouvel ordre économique international pousse à la récupération de la propriété, non seulement sur les ressources, mais aussi sur les territoires »⁴. C'est voir que cette « logique » n'est autre que celle de la souveraineté⁵, d'une souveraineté sur les ressources qui ne pouvait accepter d'être partagée, d'une souveraineté dont il était prévisible qu'elle tenterait « de prendre appui sur un territoire, ne fût-il que maritime, car elle ne parvient à se concevoir autrement que sur ce point »⁶.

L'objectif que s'assigne René-Jean Dupuy, principalement dans son ouvrage *L'océan partagé*, est ainsi la prospection de cette dynamique. La « territorialisation de la z.e.e. », fait observer fort pertinemment en ce sens Daniel Vignes, a été son « grand thème »⁷. Ce qui

¹ Quelques tempéraments peuvent être apportés à cette affirmation, en particulier en considérant le phénomène des stocks chevauchants et des poissons migrateurs au sujet desquels le riverain exerce, depuis l'accord du 4 décembre 1995, certains pouvoirs au-delà des 200 milles. À ce propos, D. Vignes considère qu'il constitue une illustration manifeste de la territorialisation des pouvoirs du côtier par-delà cette limite (« René-Jean Dupuy et le nouveau droit de la mer », *op. cit.*, pp. 93-94).

² Telle est d'ailleurs l'idée que semble retenir le Tribunal arbitral pour la délimitation de la frontière maritime Guinée/Guinée-Bissau lorsque, dans sa sentence du 14 février 1985, il rejette la qualification de « zones de souveraineté » à la zone économique exclusive et au plateau continental (*RGDIP*, 1985, p. 533).

³ R.-J. DUPUY, « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 243.

⁴ R.-J. DUPUY, « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 339.

⁵ R.-J. DUPUY, « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 243.

⁶ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 92.

⁷ « René-Jean Dupuy et le nouveau droit de la mer », *op. cit.*, p. 88.

s'exprime selon une double optique. Exégétique tout d'abord, en tant qu'il s'agit de mettre au jour toutes les dispositions de la Convention trahissant cette expansion territoriale ; prospective ensuite, notre auteur manifestant son désir de percevoir dans la Convention tous les éléments portant en leur flanc les potentialités de la territorialisation. Il faut cependant immédiatement noter que la discrimination se révèle difficile à établir dans ses écrits entre ce qui relève effectivement de ce qui est et les développements traitant de ce qui adviendra. La raison tient, tout d'abord, à sa volonté constante de ne pas adopter une posture de devin, d'où procède l'analyse rigoureuse des dispositions de la Convention à laquelle il s'oblige avant de s'essayer à toute projection. Ensuite, posant que ces évolutions doivent résulter d'une énigmatique « force des choses »¹, il est autorisé à tenter d'en lire le mouvement à l'aune des dispositions actuelles, de leur genèse ainsi que des remises en cause dont elles font désormais l'objet.

C'est ainsi par ce double prisme qu'il lui est loisible de sonder les « potentialités de la souveraineté », soit tous les éléments devant aider à déceler ou anticiper toute tendance au « remembrement de la souveraineté »². Il reste que si un tel mouvement peut alors être prévu, il n'en va de même de son ampleur³. Or, la véritable révolution, c'est-à-dire la consécration pour le côtier de sa qualité de souverain sur la zone impliquerait davantage qu'une simple évolution quantitative, ne portant que sur *des* droits souverains et non sur *la* souveraineté⁴. Et

¹ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 85.

² De fait, « potentialités de la souveraineté » et « remembrement de la souveraineté » sont les titres relatifs à cet aspect, respectivement dans « La mer sous compétence nationale » (*op. cit.*, p. 255) et dans *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)* (*op. cit.*, p. 85).

³ Les développements ultérieurs semblent avoir donné raison à R.-J. Dupuy. Il apparaît en effet que la Convention de 1982 est loin d'avoir mis un terme à la « tentation territoriale » des mers, pour reprendre le titre d'un article de B. H. Oxman dans lequel celui-ci donne à voir certains des domaines qui, plus de 20 ans après, en attestent l'indéniable vigueur. En ce sens, outre les tentatives de remise en cause du fragile compromis réalisé à Montego Bay quant au régime de la zone économique exclusive concernant l'espace aérien le surplombant ou l'archéologie marine – notamment par le truchement de la « Convention sur la protection du patrimoine culturel subaquatique » adoptée à l'UNESCO le 2 novembre 2001 : cf. H. CASSAN, « Le patrimoine culturel subaquatique ou la dialectique du lieu et de l'objet », in *La Mer et son droit. Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec*, *op. cit.*, pp. 127-147 –, il tend à montrer que cette « tentation » se trouve de manière de plus en plus prégnante nourrie par les revendications de sécurité, d'une part, de protection et préservation de l'environnement, d'autre part (« The territorial Temptation : A Siren Song at Sea », *AJIL*, 2006, vol. 100, pp. 829-851).

⁴ Cet aspect était déjà présent dans l'œuvre de G. Gidel, lequel, au sujet de la mer territoriale, insistait sur le fait que « l'État riverain possède la souveraineté et non pas des droits de souveraineté » (*Le droit international public de la mer : le temps de paix*, Tome III, Sirey, Paris, 1934, p. 181). On le retrouve par exemple sous la plume de J.-P. Quéneudec lorsque celui explique que « si les promoteurs et les défenseurs de l'idée de zone économique ont pris soin d'énoncer les divers droits et compétences qui y seraient reconnus à l'Etat côtier, c'est vraisemblablement parce qu'ils ont entendu attribuer certains droits *de* souveraineté au côtier et non pas *la* souveraineté. Cette dernière solution impliquerait, en effet, au profit de l'Etat côtier toutes les compétences

c'est le saut qualitatif que réaliserait le passage de ceux-là à celle-ci que René-Jean Dupuy semble estimer n'être qu'une « éventualité »¹. Non pas qu'il s'agisse, disant cela, d'adopter une vision extensive de la plénitude, qui n'est du reste pas la sienne. Il n'empêche, l'énumération des droits souverains dans la zone démontre que la compétence du riverain est d'attribution, non de principe². C'est bien ce que paraît signifier René-Jean Dupuy lorsqu'il écrit, en termes peut-être trop absolus, que « l'énumération exclut la souveraineté globale et totale »³.

Pour l'heure, la révolution n'a pas eu lieu. L'attraction territoriale n'a pas entraîné une absorption de la zone économique dans le territoire de l'État⁴. Or, il n'est pas inintéressant de noter que cette attraction était en réalité double : horizontale, c'est-à-dire émanée des côtes, et verticale, provenant du fond des mers⁵. Est-ce à dire, ce faisant, que ce dernier relève pour sa part du « territoire » de l'État ?

2. Le plateau continental

La Cour internationale de Justice, dans l'affaire relative à la *délimitation du plateau continental entre la Libye et Malte*, a pu considérer que « les deux institutions du plateau

procédant normalement de la souveraineté territoriale, sans qu'il soit besoin de les dresser dans une liste limitative de compétences » (« La zone économique exclusive », *op. cit.*, p. 344).

¹ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 113.

² Cette analyse a été consacrée par la pratique subséquente, en particulier lors de la première affaire dont a eu à connaître le Tribunal international du droit de la mer (TDIM, affaire n°2 relative au navire « Saiga », arrêt du 1^{er} juillet 1999). Chargé en particulier de déterminer si la Guinée pouvait étendre sa législation douanière dans sa zone économique exclusive, le Tribunal de Hambourg adopte une lecture serrée de l'article 58 de la Convention de Montego Bay, et estime, par conséquent, que le côtier ne possède, dans la zone économique exclusive, la juridiction pour appliquer ces lois et règlements douaniers que pour les seules îles et autres installations et ouvrages au titre de l'article 60 § 2. Il dissipe, ce faisant – pour un temps au moins et imparfaitement : aucune réponse n'est apportée à la question de savoir si l'avitaillement ressortissait à la compétence du riverain ou des tiers – les craintes d'une territorialisation par une extension non contrainte des droits souverains (*cf.* parmi une littérature abondante traitant de ce premier arrêt au fond du T.D.I.M. : P. WECKEL, « Tribunal international du droit de la mer. Arrêt du 1^{er} juillet 1999 », *RGDIP*, 2000, pp. 514-522 ; P. CHRESTIA, « Naissance d'une nouvelle juridiction internationale : l'affaire du navire Saiga devant le Tribunal international du droit de la mer », *L.P.A.*, 2000, n°221, pp. 8-14 (1^{ère} partie) et n°222, pp. 5-11 (suite et fin) ; J.-G. MAHINGA, « Les affaires du M/V Saiga devant le T.I.D.M. », *RGDIP*, 2000, pp. 695-730 ; B. H. OXMAN, « The M/V "Saiga" », *AJIL*, 1998-2, vol. 43-77 ; V. LOWE, « The M/V Saiga : The First Case in the Itlos », *ICLQ*, 1999, vol. 48, pp. 187-199 ; L. DE LA FAYETTE, « The M/V « Saiga » (n°2) Case », *ICLQ*, 2000, vol. 49, pp. 467-476).

³ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 77.

⁴ *Contra* : J. COMBACAU, *le droit international de la mer*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1985, p. 23.

⁵ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 116.

continental et de la zone économique exclusive sont liées dans le droit moderne »¹. Cette proximité se retrouve d'abord dans l'identité de régime appliqué à certains domaines dans la zone économique exclusive et sur le plateau continental. Ainsi, l'article 80 précise que « [l']article 60 s'applique, *mutatis mutandis*, aux îles artificielles, installations et ouvrages situés sur le plateau continental » ; de même, l'article 246 traite pareillement de la recherche scientifique marine qu'elle soit effectuée dans la zone économique exclusive ou sur le plateau continental. À cet égard, on a vu que la Convention de Montego Bay reconnaît à l'État côtier l'exercice en la matière de sa « juridiction ». Il doit par suite en aller ainsi lorsqu'ils s'exercent sur le plateau continental même si ce terme n'apparaît pas dans les articles traitant de cet espace. L'article 77, relatif aux droits de l'État côtier sur le plateau continental, ne vise effectivement que des « droits souverains ».

Ces droits sont explicitement qualifiés d'exclusifs. Surtout, l'exclusivité est définie comme signifiant que « si l'Etat côtier n'explore pas le plateau continental ou n'en exploite pas les ressources naturelles, nul ne peut entreprendre de telles activités sans son consentement exprès ». C'est voir qu'elle est à comprendre dans un sens plus absolu que dans la zone économique exclusive dès lors que l'État effectue ces opérations. En effet, il n'est point ici question de reliquat à définir et à attribuer aux tiers. Par voie de conséquence, peuvent être écartées les réticences soulevées contre la reconnaissance de l'exclusivité dans l'exploitation des ressources de la zone².

En revanche, des réserves sensiblement analogues sont à apporter au sujet de la plénitude des compétences territoriales. À l'instar de la zone économique exclusive, le riverain n'exerce, en premier lieu, que des compétences finalisées. Précisément, l'article 77 ne lui reconnaît de droits souverains qu'« aux fins de son exploration et de l'exploitation de ses ressources naturelles ». Ce n'est que dans cette mesure que le côtier se présente effectivement comme le « maître exclusif du sol et du sous-sol »³.

Encore doit-il dans ce cadre composer avec la nécessaire préservation des libertés de communication des tiers. Aux termes du paragraphe 2 de l'article 77 en effet, « [l']exercice par l'Etat côtier de ses droits sur le plateau continental ne doit pas porter atteinte à la navigation ou aux autres droits et libertés reconnus aux autres Etats par la Convention, ni en gêner l'exercice de manière injustifiable ». Sur le plateau continental, cela renvoie

¹ CIJ, arrêt, 3 juin 1985, *Rec.* 1985, § 33, p. 33.

² *Cf. supra*, pp. 132 et ss.

³ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 115.

principalement au problème des câbles et pipelines sous-marins. En ce sens, tout en reconnaissant le droit de tout État de poser de telles installations, la Convention de Montego Bay concède au riverain, outre la faculté d'en agréer ou non le tracé, celle de prendre toutes « mesures raisonnables pour l'exploration du plateau continental, l'exploitation de ses ressources naturelles et la prévention, la réduction et la maîtrise de la pollution par les pipelines ». Il apparaît en cela pleinement comme un « État gardien »¹ dans la mesure où l'application de cette disposition, en particulier l'appréciation laissée au riverain du caractère « raisonnable » des mesures², peut faire l'objet au regard de l'article 297§1 des procédures obligatoires de règlement des différends.

Toutefois, le maintien dans cet espace d'une certaine liberté laissée aux tiers s'observe davantage si l'on considère les activités que ces derniers sont susceptibles de mener au-dessus du plateau. Manifestation de la dimension exclusivement horizontale revêtue par les droits du côtier sur cette zone, ainsi que l'illustre l'article 77§1 posant que « [l]es droits de l'Etat côtier sur le plateau continental n'affectent pas le régime juridique des eaux surjacentes ou de l'espace aérien situé au-dessus de ces eaux ». La différence apparaît dès lors très nette avec une mer territoriale au-dessus de laquelle le souverain projette ses compétences territoriales. Rien de tel pour le plateau : s'il déborde les 200 milles, l'étendue des droits reconnus à l'État côtier ne remet aucunement en cause la totale liberté laissée aux tiers dans ce qui demeure la haute mer ; en deçà de la ligne des 200 milles, le régime relativement libéral régissant la zone économique exclusive continue à s'appliquer³.

Ce n'est pas pour autant considérer qu'existe une cloison étanche entre le plateau continental et la zone économique exclusive. Il n'y a pas simple superposition. Mais alors que l'on aurait pu envisager une « absorption » de l'ancienne institution du plateau continental par la nouvelle zone économique, dont le premier ne serait alors devenu que le fond, tout semble se passer au contraire comme si le fond de la zone avait été « aspiré » par le plateau⁴. On assiste en effet à une forme de « décollage » du fond par rapport aux eaux surjacentes dans les

¹ Cf. *supra*, p. 131.

² J.-F. PULVENIS, « Le plateau continental. Définition et régime des ressources », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, p. 326.

³ Cela vaut *a fortiori* pour l'espace aérien surplombant ces deux zones.

⁴ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 112-116. Pour une autre analyse des positions exprimées au cours des négociations concernant les relations entre ces deux espaces, cf. J.-F. PULVENIS, « Zone économique et plateau continental. Unité ou dualité », *RIRI*, 1978, pp. 103-120.

limites des 200 milles¹, décollage altérant au passage l'unité de la nouvelle notion de zone économique exclusive².

Cela ne saurait surprendre celui qui considère inéluctable le phénomène de territorialisation. La zone économique exclusive est essentiellement une « zone aquatique » ; historiquement, le plateau est un espace « terrestre »³. Celui-ci, à la différence de celle-là, constitue selon l'article 76 de la Charte des mers et des Océans « le prolongement naturel du territoire terrestre » du riverain⁴. Il existe comme une réalité naturelle, cependant que la zone économique est un concept créé par les gouvernements et les légistes⁵. Il est vrai que cette liaison entre nature et droit relève de la fiction dès lors que tout État se voit reconnaître dans la Convention de 1982 des droits sur ce qui est qualifié juridiquement de plateau lors même que la nature ne le doterait pas, d'un point de vue « géologique », effectivement d'un plateau⁶. Cette nature reprend néanmoins quelque peu ses droits puisque, à côté de cette notion « juridiquement artificielle », est maintenue une autre « naturelle » d'un plateau continental pouvant s'étendre « jusqu'au rebord externe de la marge continentale »⁷.

En tout état de cause, il est communément admis que le fondement des droits exercés par le riverain sur le plateau réside dans le fait qu'il constitue le prolongement du territoire terrestre. Il en résulte que ces droits sont inhérents⁸. Le « territoire » au sens physique appelle

¹ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., p. 114.

² *Ibid.*, p. 116.

³ La Cour internationale de Justice, dans l'affaire du *Plateau continental de la mer du Nord*, a fait en ce sens remarquer que le régime juridique du plateau continental « est celui d'un sol et d'un sous-sol, deux mots qui évoquent la terre et non pas la mer » (CIJ, arrêt, 20 février 1969, *Rec.* 1969, § 96, p. 52).

⁴ Cet élément se situe d'ailleurs au cœur de l'argumentation que déploie le Conseil du gouvernement tunisien R.-J. Dupuy dans sa plaidoirie en l'affaire *Plateau continental (Tunisie / Jamahiriya Arabe Libyenne)*. Il prend en effet appui sur les titres historiques que possède la Tunisie sur les fonds marins bordant ses côtes, titres qui, s'ils ne peuvent pas en eux-mêmes fonder des droits étant sur le plateau continental « inhérents », exercent cependant une « fonction de démonstration et de révélation de l'assise de l'espace qui constitue la partie initiale, une certaine part du prolongement naturel » (« Exposé oral de M. Dupuy, conseil du gouvernement de la Tunisie », in *Cour internationale de Justice : Affaire du Plateau continental (Tunisie / Jamahiriya Arabe Libyenne). Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. IV, Exposés oraux, princ. pp. 457-485).

⁵ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., pp. 104-105.

⁶ « Cet exemple, relèvent ainsi C. Apostolidis et M. Chemillier-Gendreau, montre bien la confusion entre objet juridique et objet naturel » (« L'apport de la dialectique à la construction de l'objet juridique », *RDP*, 1993, p. 626).

⁷ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., pp. 108-109.

⁸ Cf. G. GIDEL, « A propos des bases juridiques des Etats riverains sur le plateau continental. Les doctrines des "droits inhérents" », *ZaöRV*, 1958, vol. 19, pp. 81-101. C'est d'ailleurs ce que consacre l'article 77 § 3 qui se lit comme suit : « Les droits de l'Etat côtier sur le plateau continental sont indépendants de l'occupation effective ou fictive, aussi bien que de toute proclamation expresse ». En elle-même, cette règle est « révolutionnaire » estimait O. de Ferron, « puisqu'elle permet à l'Etat riverain d'exercer sa juridiction et son contrôle sans autre

le souverain. Et l'emprise que le second exerce sur le premier est plus aisée que celle qu'il réalise sur les eaux¹, ce qui explique le régime plus poussé reconnu sur le plateau. Tant et si bien que René-Jean Dupuy peut indiquer que « la pratique a de plus en plus donné aux “droits souverains” une ampleur et surtout une valeur idéologique et politique qui les font de plus en plus aujourd'hui considérer en réalité comme l'exercice d'une souveraineté territoriale »². On ne saurait pour autant y lire l'expression définitive, au demeurant non effectuée de manière explicite, de l'appartenance du plateau au territoire national. Pour importante qu'elle puisse être l'emprise du riverain peut toutefois ne pas être totale. L'adjacence, même comprise comme « continuité »³, ne fonde pas nécessairement une similarité de régime⁴. Tel semble être le cas pour le plateau continental à l'égard duquel il demeure difficile d'assurer de l'exercice par le côtier de sa souveraineté territoriale. Autrement dit, il y a tout lieu de penser que, « espace terrestre » submergé, le plateau continental n'est cependant pas un « territoire submergé » sur le modèle de la mer territoriale.

Or, cette remarque demeure des plus actuelles au regard des revendications persistantes de reconnaissance de plateaux continentaux en particulier dans les zones polaires. Au nord, ce sont les explorations remarquées des russes sous le pôle afin notamment de démontrer la continuité jusqu'à cette zone de leur plateau⁵ ; au sud, ce sont les demandes insistantes de certains des « douze » afin de se voir reconnaître un plateau continental à partir de « secteurs » qui ne constituent pas cependant des territoires. Leur donner droit serait ainsi remettre en cause la théorie de l'accessoire.

condition au moyen d'une occupation de pure forme » (*Le droit international de la mer*, E. Droz / Librairie Minard, Genève / Paris, Tome 2, 1960, p. 183).

¹ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 116.

² *Ibid.*, p. 114.

³ Pour reprendre la distinction opérée par Ch. Vallée entre adjacence au sens de « continuité » et adjacence au sens de « contiguïté ». Appliquée à la mer territoriale et au plateau continental, la première justifie selon l'auteur l'assimilation de ces deux espaces au territoire de l'État (*Le plateau continental dans le droit positif actuel*, Pedone, Paris, 1970, pp. 58 et ss.).

⁴ La question de savoir si le plateau continental appartient ou non au territoire de l'État a fait, à partir de la proclamation Truman, l'objet de nombreuses discussions (sur les différentes positions adoptées à ce sujet, cf. V. MAROTTA RANGEL, « Le plateau continental dans la convention de 1982 sur le droit de la mer », *RCADI*, 1985-V, tome 194, p. 321). Or, le fond de la thèse avancée par les tenants de l'intégration consiste à dire que « le plateau continental forme incontestablement le prolongement de la terre ferme et doit être soumis au même régime juridique » (O. DE FERRON, *op. cit.*, p. 204). Peuvent être notamment à cet égard rapportés ces propos de Ch. Chaumont, pour lequel : « [s]i la mer est considérée comme détachable de la terre, les compétences de l'État riverain sur son voisinage maritime seront des compétences fonctionnelles, c'est-à-dire qualifiées et limitées dans leur but, conformément à des règles posées par le droit international. Si la mer et le sous-sol sont considérés comme le prolongement naturel de la terre, c'est la souveraineté qui est en jeu » (« Cours général de droit international public », *RCADI*, 1970-I, tome 129, p. 392).

⁵ Cf. C. LE BRIS, « Le dégel en Arctique. Briser la glace entre États dans l'intérêt de l'humanité », *RGDIP*, 2008, pp. 329-259.

§2. Projection sur l'Antarctique

Que l'Antarctique ait constitué l'un des principaux pôles d'entrave de la réflexion de René-Jean Dupuy ne saurait en vérité surprendre. On ne doit pas plus être étonné par la précocité de son intérêt pour le régime juridique du « sixième continent » si l'on constate que, dès le premier article qu'il y consacre (1958) alors que s'ouvrent les discussions concernant le statut à accorder à la région, il relève combien la formule de Valéry, « [l]e temps du monde fini commence », formule qui résonnera dès lors dans l'ensemble de son œuvre, « trouve dans l'Antarctique son ultime écho »¹. Sur ces terres gelées se réalise effectivement cette « clôture du système international » qui l'intriguera sa vie durant.

De surcroît, au moment même où il se penche sur la question territoriale, par le truchement de l'étude qu'il rédige pour le *Répertoire Dalloz* sur la « Souveraineté », René-Jean Dupuy devait, en toute logique, trouver sur le « territoire » Antarctique matière à alimenter ses réflexions². Effectivement, il tend à mettre en exergue que l'un des enjeux fondamentaux relativement à la définition du régime du continent blanc se cristallise autour de la question territoriale, puisqu'il s'agit de départager « territorialistes », d'une part, et « censeurs » d'un partage du continent gelé, d'autre part (A). Or, le Traité de Washington du 1^{er} décembre 1959 ne viendra pas exactement apporter de solution définitive à cette opposition, aboutissant à un compromis au sujet duquel René-Jean Dupuy se demande s'il ne pourrait pas, en définitive, favoriser davantage les « censeurs ». Si tel devait être le cas serait consacré, au-delà d'un simple « gel des contentieux », un véritable « gel des droits » (B).

A. L'opposition entre « territorialistes » et « censeurs » de l'option territoriale

Dans l'article qu'il publie en 1960, soit au lendemain de l'adoption du Traité sur l'Antarctique, René-Jean Dupuy énonce vouloir insister sur un aspect de ce texte qui « ne semble pas avoir frappé les premiers commentateurs »³. Ceux-ci, en effet, ont plutôt mis

¹ « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 199.

² Son intérêt pour le continent blanc sera ravivé dans la dernière partie de son œuvre, lorsqu'il développera ses réflexions concernant le patrimoine commun de l'humanité, concept dont il défendra l'application à l'Antarctique (*cf. infra*, p. 625).

³ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 114. *Cf.* A. VAN DER ESSEN, « Le problème politico-juridique de l'Antarctique et le Traité de Washington du 1^{er} décembre 1959 », *Annales de droit et de sciences politiques*, t. XX, n°3, 1960, pp. 227-252 ; K.R. SIMMONDS, « Le traité sur l'Antarctique de 1959 », *JDI*, 1960, pp. 669-701 ; R.D. HAYTON, « The Antarctic Settlement », *AJIL*, 1960, pp. 349-371.

l'accent « sur l'originalité des techniques utilisées pour dépasser les antagonismes entre Etats »¹. Ce point n'est certes pas négligeable, la convention étant remarquable en tant qu'elle consacre une certaine mise sous le boisseau du conflit Est-Ouest. Question à l'égard de laquelle notre auteur porte d'ailleurs un intérêt certain. En atteste par exemple son article contemporain sur le Laos, qu'il présente justement comme le « témoin de la coexistence pacifique »². Surtout, il relève que, par l'adoption du traité de 1959, « pour la première fois dans l'histoire de l'après-guerre, l'accord s'était fait entre l'Est et l'Ouest pour éliminer toute contagion militaire ou nucléaire dans une portion non négligeable du globe »³. Cela étant, René-Jean Dupuy estime que l'essentiel du traité ne réside pas dans cette mise entre parenthèses, *en tant que telle*, de la contradiction fondamentale traversant la « société internationale » de l'époque, mais s'aperçoit en considérant la nature de la position des deux superpuissances sur le statut à octroyer à l'Antarctique.

Un double antagonisme est perceptible à la veille de son adoption. D'un côté, s'opposent « possessionnés » et « revendicants ». Les premiers (soit la Grande-Bretagne, l'Australie, la Nouvelle-Zélande, la France et la Norvège) se sont reconnus mutuellement des possessions constituées par des secteurs triangulaires ayant le Pôle comme sommet⁴. À la base de leurs revendications, ils avancent principalement des positions « historiques »⁵, résultats de découvertes consacrées par des présences subséquentes. Pour leur part, Chili et Argentine mettent en avant des positions « naturelles » au soutien de leur volonté d'appropriation de secteurs qui auraient également pour sommet le Pôle mais pour base leurs territoires respectifs. Projection classique de compétences territoriales fondée sur l'adjacence. À l'inverse des cinq autres, ces deux « revendicants » ne reconnaissent pas, en outre, les secteurs des « possessionnés » ; bien plus, ils contestent vigoureusement celui que réclame la Grande-Bretagne⁶. Néanmoins, comme les cinq, leurs demandes consistent en des prétentions territoriales. En cela, la position de ces sept États diffère de celle adoptée par les deux Grands.

Consolidée à la faveur de l'Année Géophysique Internationale, véritable moteur de la définition d'un régime de l'Antarctique, la présence de l'URSS sur le continent gelé ne revêt

¹ R.-J. DUPUY, « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p.114.

² « Le Laos, témoin de la coexistence pacifique », *op. cit.*

³ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 116.

⁴ R.-J. DUPUY, « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 201.

⁵ *Ibid.*, p. 212.

⁶ Cette question sera d'ailleurs portée par la Grande-Bretagne devant la CIJ, laquelle devra cependant rayer les affaires de son rôle, le Chili et l'Argentine ayant décliné l'acceptation de sa compétence (Ord., 16 mars 1956, *Antarctique (Royaume-Uni c. Argentine)*, et *Antarctique (Royaume-Uni c. Chili) Rec.* 1956, resp. pp. 12-15 et 15-17).

effectivement pas la forme d'une revendication de territoire. En outre, les soviétiques ne reconnaissent alors aucune des appropriations avancées par les autres puissances antarctiques¹. Il reste que, dès lors que l'URSS se retrouve de quelque manière que se soit sur le sixième continent, les États-Unis ne peuvent demeurer indifférents au sort à réserver à la région. Ils adoptent dès le début une posture identique à celle du chef de file du camp de l'Est, récusant toutes les prétentions des « possessionnés » et n'escomptant pour eux-mêmes aucun secteur. Ainsi, se dessine un second antagonisme entre les États revendiquant la possession de secteurs (que leurs demandes reposent sur des considérations historiques ou naturelles) d'un côté, et les deux Grands, adoptant une attitude de « censeurs »² de tout découpage territorial du continent gelé, de l'autre. Sont ainsi aux prises des États « territorialistes », manifestant au nom de l'appétit territorial irascible du souverain un désir de projeter leurs territoires sur le continent gelé et d'autres rejetant de telles revendications. C'est à l'aune de cette question que s'aperçoit le véritable intérêt du Traité de 1959 selon René-Jean Dupuy.

Tant il est vrai qu'elle justifie la nature de la « communauté des douze » alors mise en place³. Et dans l'instauration de cette dernière réside, pour notre auteur, « [l]'essentiel du régime prévu à Washington »⁴. À ce sujet, s'il n'est pas en tant que tel fermé, le traité prévoyant la possibilité pour d'autres États d'y rentrer, ce club ne s'avère en réalité « qu'entr'ouvert »⁵. La faculté reconnue à tout État membre des Nations unies d'y adhérer ne donne ainsi pas directement au nouvel entrant le droit de siéger aux réunions de consultation prévues à l'article 9, réunions au cours desquelles les parties contractantes s'échangent les informations et se consultent sur les questions d'intérêt commun et la poursuite des objectifs du traité. Le droit d'entrée repose ainsi sur un critère qualitatif, à savoir la démonstration d'un intérêt porté à l'Antarctique « en y menant des activités substantielles de recherche scientifique telles que l'établissement d'une station ou l'envoi d'une expédition », ce qui restreint très fortement le nombre possible d'admis. Dès lors, la communauté de l'Antarctique apparaît comme étant fondée sur un système hiérarchique comprenant les prévalants

¹ R.-J. DUPUY, « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 206.

² R.-J. DUPUY, « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 112.

³ On rappellera à ce sujet qu'outre les sept « territorialistes » et les deux « censeurs », le Traité de Washington sera également signé par l'Union sud-africaine, le Japon et la Belgique.

⁴ R.-J. DUPUY, « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 114.

⁵ *Ibid.*, p. 119.

(membres originaires), les élus (acceptés à entrer dans le club) et les appelés (restant sur le seuil de celui-ci)¹.

Pour autant, René-Jean Dupuy diffère ses critiques à l'égard de ce qu'il ne qualifiera que plus tard, avec une connotation résolument péjorative, d'« aristocratie des glaces »². Pour l'heure, soit dès après l'adoption du traité fondant le Système antarctique, il importe de saluer la « communauté » instituée. Cela, en dépit de ses indéniables imperfections. Par voie de conséquence, et afin de prendre pleinement la mesure des potentialités qu'elle porte en son flanc, il convient de délaissier le regard « extérieur » au profit d'une attention sur la réalité interne de cette communauté³. De ce point de vue, apparaît la tentative de conciliation entre les conceptions territorialistes et celles qui les rejettent.

B. Du « gel » des contentieux territoriaux au « gel » des droits territoriaux ?

S'interrogeant, dans son article précédant l'adoption du Traité définissant le régime de l'Antarctique, sur les « voies » possibles à l'internationalisation du continent, René-Jean Dupuy en liste quatre : institutionnalisation superétatique, tutelle déléguée, condominium, internationalisation contractuelle⁴. Il ne fait alors mystère de sa préférence « affective » pour la première, en relevant la « séduction pour l'esprit » qu'elle provoque⁵. L'explication à ce choix vient de ce qu'elle suppose « que l'on voit dans l'Antarctique une dépendance du domaine public international » et, à ce titre, au fait qu'elle doive « être considérée comme

¹ *Idem*. En réalité, l'apparente rigidité du système ne se confirmera pas dans les faits. Notamment, la tendance ira progressivement vers un relâchement des conditions d'entrée dans le « Club Antarctique » (cf. F. M. AUBURN, « Consultative Status Under the Antarctic Treaty », *ICLQ*, vol. 28, 1979, p. 514). Significatif est d'ailleurs le fait qu'aucun des États ayant demandé à être partie au traité, voire aux réunions consultatives, n'avait été écarté en 2000 (A. CHOQUET, « Le traité sur l'Antarctique, 40 ans après », *LPA*, 2000, n°42, p. 18).

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 234. R.-J. Dupuy utilisera également fréquemment dans ses écrits l'expression « communauté antarctique », dans un sens souvent négatif, afin de souligner son « élitisme » en comparaison avec l'universalisme prôné par le concept de patrimoine commun de l'humanité. Au vrai, tout semble se passer comme si les réserves exprimées à l'encontre du caractère très fermé de cette « communauté des glaces » ne se feront véritablement jour, au sein de ses écrits, qu'après que le patrimoine commun eut été consacré. Dès lors, en regard de cette formule ô combien plus satisfaisante, le certain optimisme que l'on peut percevoir dans l'article traitant, en 1960, du Traité sur l'Antarctique (nonobstant la qualification d'« aristocratie conventionnelle » du groupe des douze : « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 118), fera en effet place à une critique plus appuyée de son caractère oligarchique (cf. p.e. : « Le Tiers Monde et l'espace », in *De la déontologie de la conquête de l'espace*, Académie royale du Maroc, Rabat, 1984, p. 134). Il ne s'agira cependant pas alors de rejeter un Système qui, rétrospectivement, aura jusqu'alors somme toute « fort bien fonctionné » (R.-J. DUPUY, « Les régions polaires, apanage de l'humanité ? », in L. Caflisch and F. Tanner (eds), *The Polar Regions and their Strategic Significance*, Graduate Institute of International Studies, Programm for Strategic and International Security Studies, Genève, 1989, p. 105).

³ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 114.

⁴ « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, pp. 215-218.

⁵ *Ibid.*, p. 215.

insusceptible de souveraineté »¹. Toutefois, il tempère cet attrait « passionnel » au nom d'un réalisme qui le pousse, cherchant les « solutions réalisables », à insister sur la nécessité de « ne pas méconnaître cependant l'importance des positions territoriales étatiques »².

Cette même considération justifie d'ailleurs ses réserves à l'égard de la « proposition américaine », formulée dans une note du 2 mai 1958³. S'inspirant des idées de Wilfred Jenks⁴, celle-ci prévoit en effet la mise en place d'une « internationalisation fonctionnelle » autour des deux piliers que seraient la liberté de la recherche scientifique et l'utilisation à des fins exclusivement pacifique du territoire Antarctique, s'accompagnant d'un gel des questions de souveraineté pendant la durée du traité. Elle se démarque ainsi des quatre hypothèses précédentes en tant qu'elle ne constitue pas comme ces dernières un « procédé territorial »⁵.

Au final, le Traité de Washington opte pour une solution uniforme prenant appui sur cette dernière proposition. Dès lors, est laissée en suspens la question territoriale. Formellement, le régime adopté repose alors sur le principe du « gel des contentieux », ainsi qu'il ressort de l'article 2 : « Aucun acte ou activité intervenant pendant la durée du présent Traité ne constituera une base permettant de faire valoir, de soutenir ou de contester la revendication de souveraineté territoriale dans l'Antarctique, ni de créer des droits de souveraineté dans cette région. Aucune revendication nouvelle, ni aucune extension d'une revendication territoriale précédemment affirmée ne devra être présentée pendant la durée du présent Traité »⁶. Autrement dit, « l'état de fait existant se trouve maintenu, sans que cela puisse être considéré comme une reconnaissance de titres »⁷. On voit cependant toute l'ambiguïté du régime ainsi mis en place. D'une part, si le Traité de 1959 n'ouvre pas la « boîte de Pandore » des souverainetés contestées⁸, celle-ci ne se trouve pas alors scellée⁹. Mise en « veilleuse »¹⁰, la

¹ *Idem.*

² *Ibid.*, p. 224. Il poursuit de manière significative en relevant que « [cette] dernière considération échappe peut-être trop souvent aux partisans de l'internationalisation systématique ».

³ *Idem.*

⁴ Cf. « An international regime for Antarctica? », *International Affairs*, 1956, vol. 32, pp. 414-426.

⁵ R.-J. DUPUY, « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 215.

⁶ Pour le texte de ce Traité, cf. P.-M. DUPUY, *Les grands textes de droit international public, op. cit.*, n°49, pp. 804-810.

⁷ R.-J. DUPUY, « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 123. On a pu en ce sens parler d'un « accord de ne pas être d'accord » (T. SCOVAZZI, « Les zones côtières dans l'Antarctique », in F. Francioni et T. Scovazzi (éd.), *International Law for Antarctica*, Giuffrè, Milan, 1987, pp. 304-305.)

⁸ G. GUILLAUME, « Le statut de l'Antarctique. Réflexions sur quelques problèmes récents », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy, op. cit.*, p. 172.

⁹ Il en découle que « le problème territorial est évacué plus que résolu » (A. CHOQUET, *op. cit.*, p. 10), « l'objet de ce traité [n'étant] pas de régler définitivement le contentieux territorial mais de le stabiliser » (H. THIERRY et al., *Droit international public, op. cit.*, p. 460).

¹⁰ A. VAN DER ESSEN, « Les régions arctiques et antarctiques », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, p. 486.

résolution de la problématique territoriale demeure comme telle différée. Ensuite, il devient d'ores-et-déjà particulièrement malaisé de qualifier la nature des relations qu'entretiennent les « possessionnés » avec leurs « secteurs ».

Sur ce point, René-Jean Dupuy nous invite en 1960, suivant en cela une démarche qui n'est pas sans évoquer celle à laquelle il recourra par la suite en particulier pour l'étude de la Convention des Nations unies sur le Droit de la mer, à ne pas nous cantonner à une analyse statique mais bien plus à examiner le traité dans son « devenir »¹, sa « potentialité »². Celle-ci laisse présager un véritable « gel des droits », en ce compris que ces droits seraient considérés comme mis en réserve jusqu'au jour du règlement définitif. Leur exercice se trouverait de ce fait suspendu³. En réalité, c'est plus précisément le caractère souverain de ces droits qui ferait l'objet d'une mise en suspens : « [c]ertes, écrit René-Jean Dupuy, le gel ne porte en principe que sur le contentieux et dans chaque secteur les possessionnés peuvent s'estimer sur leurs “glaces” »⁴, mais certains éléments engendrent pour la souveraineté territoriale une amputation « de ses deux caractères fondamentaux : elle n'est ni discrétionnaire, ni exclusive »⁵.

La perte d'autonomie des « possessionnés » sur leurs secteurs résulte de l'internationalisation fonctionnelle imposée par le Traité, laquelle conditionne nécessairement le comportement des États dans l'Antarctique⁶. À cet égard, si le contrôle du respect de la régularité de ses proscriptions ne paraît pas pouvoir être assuré par le mécanisme de règlement des différends prévu à l'article 11 – René-Jean Dupuy qualifiant d'ailleurs la solution y adoptée de « certainement la plus mauvaise qui se puisse imaginer »⁷ – il doit en revanche pouvoir l'être par un mécanisme de contrôle horizontal reposant sur des observateurs pouvant effectuer leurs investigations à tout moment sur toutes les régions de l'Antarctique, sur la terre comme dans les airs. C'est en fonction de l'effectivité de ce système de contrôle, qualifié de « plus avancé qui soit en droit international dans la mesure où il s'agit d'un contrôle mutuel et particulièrement poussé »⁸, que pouvaient être soulevées les interrogations quant au devenir du système mis en place en 1959.

¹ R.-J. DUPUY, « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, 123.

² *Ibid.*, p. 130.

³ *Ibid.*, p. 123.

⁴ *Ibid.*, p. 130.

⁵ *Idem.*

⁶ *Idem.*

⁷ *Ibid.*, p. 126.

⁸ J.-P. PANCRACIO, *Droit international des espaces. Air/mer/fleuves/terre/cosmos*, A. Colin, Paris, 1997, p. 222.

Or, l'institution de ces observateurs constitue véritablement la pierre de touche à l'aune de laquelle sera susceptible d'être appréciée l'évolution vers un « gel des droits ». En effet, leur statut, en même temps que celui du personnel échangé dans le cadre de la coopération internationale, illustre également l'atteinte à l'exclusivité des États dans leur secteur¹. Exclusivité de juridiction tout d'abord. De fait, ces observateurs, ressortissants de la Partie contractante qui les désigne aux termes du premier paragraphe de l'article 7, n'ont à répondre que devant les juridictions de leur État national de tous les actes commis durant le séjour effectué dans l'Antarctique pour y accomplir leurs fonctions (art. 8§1). Avec elle, exclusivité de législation, puisque, ce faisant, « [la] loi de l'Etat qui envoie des observateurs ou qui échange des savants va donc pénétrer dans des zones géographiques sur lesquelles la juridiction relevait en fait d'une autre autorité »². D'où procède une réduction certaine de l'exclusivisme de la compétence territoriale³ qui postule, il convient de le rappeler, le monopole de principe des organes étatiques dans les limites du territoire⁴.

Autrement plus remarquable que l'hétéronomie précédemment relevée est alors cet aspect, consacrant un système de personnalité des lois⁵. Force est en effet de considérer avec René-Jean Dupuy que « [l]e principe de la rétention de la compétence personnelle d'un Etat sur un de ses nationaux, où qu'il puisse être, suggère soit la *res nullius*, soit lorsque, comme c'est ici le cas, des autorités publiques sont éparpillées sur un territoire, la *res communis* »⁶. La chose commune deviendrait ainsi indivise ; l'Antarctique serait un condominium⁷. En conséquence de quoi, la question territoriale serait résolue par un rejet davantage que par une simple suspension des revendications des possessionnés⁸.

Ceci étant précisé, il importe de voir qu'il ne s'agit là, pour René-Jean Dupuy, que de déployer ce qui demeure une simple potentialité. Le régime mis en place en 1959 est « plus suggéré que prescrit », placé dans un « devenir ambigu » précise-t-il par ailleurs⁹. C'est que le

¹ Sur le régime des inspections, cf. M. VOELCKEL, « L'inspection dans l'Antarctique », in G. Fisher et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, pp. 223-246.

² R.-J. DUPUY, « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 132.

³ *Ibid.*, p. 130 ; également, R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 63.

⁴ Cf. *supra*, pp. 101 et ss.

⁵ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 132.

⁶ *Idem.*

⁷ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 60.

⁸ Dans la plaidoirie qu'il déploie en tant que représentant du gouvernement du Honduras (dans l'affaire sur le différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime l'opposant au Salvador) R.-J. Dupuy insiste en ce sens sur la différence existant entre, d'une part, une « communauté d'intérêts » dans laquelle tous les États conservent leur « autonomie organique », si même le caractère discrétionnaire de leur souveraineté se trouve, sinon nécessairement perdu, à tout le moins limité, et, d'autre part, le condominium, qui opère une véritable « fusion » des souverainetés dans une seule (Doc. C4/CR 91/38, pp. 18-19).

⁹ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 132.

traité apparaît, à ses yeux, « travaillé par la dialectique du partage et de l'indivision »¹. On retrouve ainsi une problématique semblable à celle ayant traversé un océan au sujet duquel l'on pouvait, à l'orée des négociations visant à en refonder le régime juridique, se demander s'il devait être partagé ou en partage². L'océan devait dans ce cadre, on l'a vu, subir les assauts des souverainetés projetées à destination des différents espaces maritimes qui, au final, le découperont. Topique est à ce sujet l'exemple de la zone économique exclusive, travaillée par un phénomène de « territorialisation » que René-Jean Dupuy s'est fait fort de mettre en exergue, y compris en en décelant les potentialités³. Et certes, le mouvement se présente exactement inverse en Antarctique, puisqu'aussi bien tend à y être consacrée l'indivision. Pour autant, il ne doit s'agir, de même que pour la zone économique exclusive, que de révéler une « tendance » impulsée par de forts courants soufflant dans un sens opposé à celui charrié par les souverainetés.

Justement, il n'est pas inintéressant de prendre acte du fait que les discussions menées dans le cadre du nouveau « Colloque sur le Droit de la Mer » ont fortement irrigué la question du Statut de l'Antarctique⁴. D'une part, avec la consécration des abysses en tant que patrimoine commun, se sont fait jour des revendications identiques à l'égard du sixième continent. Elles puisaient, ce faisant, plus largement à la revendication, nimbant ainsi qu'on l'a vu la troisième Conférence sur le Droit de la mer, d'un Nouvel ordre économique international que le système Antarctique était présenté comme ne respectant pas⁵. À cela s'ajoutaient les difficultés prévisibles devant résulter de l'exploitation des ressources du continent qui devenait de potentielle à hautement probable et, qui plus est, dans un avenir qui semblait de plus en plus proche. Or, cela ne devait pas aller sans poser quelques problèmes en matière de protection de l'environnement, domaine également au cœur des négociations dans le cadre du « Colloque sur les Mers et les Océans »⁶. D'autre part, la consécration des

¹ *Ibid.*, p. 123.

² Cette question court tout au long de l'ouvrage que R.-J. Dupuy consacre à ces discussions, dont le titre, rappelons-le est justement : *L'océan partagé*.

³ *Cf. supra*, pp. 136 et ss.

⁴ Ces négociations ont également eu quelques résonances en Arctique, mais dans une mesure, à tout le moins dans un premier temps, moindre, les enjeux n'étant pas alors de la même importance (*cf.* R.-J. DUPUY, « Le droit de la mer dans l'Arctique », *Inter-Nord*, 1991, vol. 19, pp. 323-325 ; également, A. VAN DER ESSEN, « Les régions arctiques et antarctiques », *op. cit.*).

⁵ *Cf. p.e.*, A. GANDOLFI, *Le système Antarctique*, PUF, Paris, 1989, 1^{ère} éd., pp. 91-96.

⁶ Alors que les précédents traités demeuraient muets sur la question, l'exploitation des ressources minérales avait été reconnue à la faveur de l'adoption le 2 juin 1988 de la Convention de Wellington « sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique » (*cf.* J. COURATIER, « La convention sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique », *AFDI*, 1988, pp. 777-784). Toutefois, suite à une intense campagne de dénonciation des risques d'une telle possibilité menée notamment par des personnalités comme le Commandant Jacques-Yves Cousteau, ce texte sera abandonné puis remplacé par le

nouvelles zones maritimes a également aiguisé les appétits des possessionnés à l'égard des espaces maritimes bordant leurs secteurs¹. Or, redéfinir le régime de ces espaces devait nécessairement avoir pour conséquence de repreciser celui des rives au nom du principe déjà évoqué selon lequel « le sort du territoire maritime suit celui du territoire terrestre »².

Toutefois, la Convention de Montego Bay n'est venue sur ce point apporter aucune réponse. De même, si elles ont permis d'importantes évolutions quant au régime de l'Antarctique³, les conventions ultérieures portant sur ce continent ne se sont pas montrées plus claires sur ce point, réaffirmant immanquablement le principe du gel des contentieux territoriaux⁴. L'Antarctique demeure ainsi une terre sans souverain territorial. Le dernier « territoire » au sens géographique du terme reste ainsi exempt de souveraineté.

« Protocole au traité de l'Antarctique, relatif à la protection de l'environnement » du 4 octobre 1991. Celui-ci prévoira un moratoire pour toute exploitation des ressources minérales pour une durée minimale de cinquante années à compter de sa date d'entrée en vigueur (sur ce protocole, cf. J.-P. PUISSOCHET, « Le Protocole au traité de l'Antarctique, relatif à la protection de l'environnement (Madrid, 4 octobre 1991) », *AFDI*, 1991, pp. 755-773).

¹ Il est à cet égard remarquable que M. Amerasinghe, en tant que président de la Conférence sur le Droit de la Mer, sera l'un des tous premiers à faire la demande d'un réexamen de la question (cf. K. M. SHUSTERICH, « The Antarctic Treaty System ; history, substance, and speculation », *International Journal*, vol. 39, 1983-1984, p. 818).

² Cf. sur cette question L. CAFLISCH, « L'Antarctique, nouvelle frontière sans frontières ? », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, Pedone, Paris, 1991, pp. 159-163 et p. 171 ; également, F. ORREGO VICUÑA et M.T. INFANTE, « Le droit de la mer dans l'Antarctique », *RGDIP*, 1980, pp. 340-350.

³ L'évolution principale d'un point de vue substantiel concerne la consécration progressive de l'environnement, notamment avec le Protocole de Madrid de 1991, comme troisième pilier du système Antarctique (A. CHOQUET, *op. cit.*, p. 16 ; cf. également sur ce point, A. ORAISON, « Réflexions générales sur l'ordonnement juridique Antarctique (La protection de l'environnement sur le continent Antarctique et dans les eaux avoisinantes) », in *Droit et anthropologie de la complexité. Mélanges dédiés à Jean Mas*, Economica, Paris, 1996, pp. 297-308, sp. pp. 303-308). À tel point d'ailleurs que cet élément constitue le creuset de l'actuel consensus que l'on constate concernant la gestion de l'Antarctique (cf. notre étude : « "La convergence antarctique". Radioscopie de l'actuel consensus concernant la gestion du continent blanc », *JDI*, 2009, pp. 1213-1236). Une autre avancée majeure se situe, pour sa part, sur un plan institutionnel. Elle a trait à la création, par la Convention de Canberra du 20 mai 1980 sur « La conservation de la faune et de la flore maritimes de l'Antarctique », d'une Commission de conservation de la faune et la flore marines de l'Antarctique dotant ainsi le sixième continent d'une véritable organisation internationale à l'objet toutefois limité (cf. D. VIGNES, « La convention sur la conservation de la faune et de la flore maritimes de l'Antarctique », *AFDI*, 1980, pp. 754-757).

⁴ Cela est clairement affirmé à l'article 4 de la Convention de Canberra précitée et ressort de manière implicite du préambule et de l'article 4 du Protocole de Madrid du 4 octobre 1991.

Conclusion du Titre premier

Le désir de possession de l'État se mue le plus souvent en rêve d'expansion ; lequel se nourrit de cette pulsion existentielle de puissance qui lui est inhérente pour René-Jean Dupuy : « volonté de puissance et volonté de vivre ne font qu'un chez l'Etat. Il s'affirme dans son projet »¹. Mais chaque souverain doit alors composer avec chaque autre également imprégné de cet « appétit du sol » pour reprendre une expression de Georges Scelle². Ainsi que l'écrit Denis Alland, « la tendance au phagocytage des espaces bute naturellement sur la concurrence des expansionnismes »³. Le monstre froid ne peut dès lors se poser qu'en s'opposant. On conçoit par conséquent qu'en l'autre ne peut être perçu qu'un ennemi, une « menace »⁴. L'État est un loup pour l'État. Tout congénère apparaît *négativement* comme un frein aux entreprises d'expansion, par les digues qu'il dresse pour prémunir son territoire des assauts extérieurs, tout en se présentant, *positivement*, comme un concurrent dans cette course à l'appropriation des « espaces hors souveraineté » à laquelle, sinon tous, à tout le moins la plupart, se livrent.

Le fait que le premier « mouvement » de l'État soit « répulsif »⁵ s'explique par voie de conséquence aisément. Récusant le « mit-sein », il ressent en revanche intensément le « gegen-sein »⁶. C'est pourquoi il se barricade derrière une frontière qu'il tend bien plus à percevoir comme un mur que comme un seuil⁷. Sans voir qu'en réalité elle « protège de l'ennemi autant qu'elle le crée [et qu'elle] définit autant la sécurité qu'elle génère l'insécurité »⁸, il se crispe sur « l'en dedans » pour mieux se protéger de « l'en dehors ». C'est

¹ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 63 ; également, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91.

² « Obsession du territoire. Essai d'étude réaliste de droit international », *op. cit.*, p. 360.

³ « Les représentations de l'espace en droit international public », *APD*, 1987, vol. 32, *Le droit international*, p. 168.

⁴ *La clôture du système international. La cité terrestre.*, *op. cit.*, p. 19.

⁵ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91.

⁶ *Idem.*

⁷ Pour R.-J. Dupuy : « les frontières demeurent encore et dans bien des domaines non des ponts mais des fossés et des murailles » que creusent et érigent les États (« Leçon inaugurale », in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du Droit International. Souveraineté des Etats, Communauté Internationale et Droits de l'Humanité*, *op. cit.*, p. 22). Au vrai, cette double notion de la frontière, en tant qu'elle sépare en même temps qu'elle unit, semble incontournable. Nulle surprise par suite à ce que, ainsi que le fait observer Ch. Rousseau dans ses « conclusions générales », ces deux aspects ressortent clairement du colloque sur *La frontière* organisé à Poitiers par la SFDI en 1979 (Pedone, Paris, 1980, p. 304).

⁸ B. BADIE, *La fin des territoires. Essai sur le désordre international et sur l'utilité sociale du respect.*, *op. cit.*, p. 48. P. Geouffre de La Pradelle, dans une thèse demeurée célèbre, l'avait déjà montré (*cf. La Frontière*, Editions internationales, Paris, 1928).

le phénomène de rétention, « conséquence automatique de l'affectation d'un territoire à une autorité »¹.

N'y a-t-il pas alors quelque paradoxe à constater qu'à l'exact opposé de cette première attitude, il fait montre d'un vif désir d'expansion, cela d'autant que le territoire préside également à ce mouvement en tant qu'il en est alors l'origine en même temps que la finalité ?

Ce second comportement est, en premier lieu, motivé par l'idée rebattue selon laquelle la meilleure défense de son territoire serait l'appropriation de celui des autres. Prendre avant de se faire prendre, tant il est vrai que cette stratégie serait nécessaire au souverain pour protéger, au-delà de son intégrité, son essence même². Au surplus, force est d'observer que, par l'expansion de son territoire, l'État vise également à s'accaparer bien plus que ce qu'il considère comme lui étant dû ce qu'il estime ne pas devoir revenir aux autres. Ici joue l'orgueil, deuxième justification à la projection extraterritoriale. « A cet égard l'Etat n'est pas sans rappeler le paranoïaque. Pour celui-ci non seulement s'exacerbe la conscience de soi mais aussi s'appauvrit la substance du monde avec, par voie de conséquence, le sentiment que tous les autres qui participent à ce monde sont susceptibles de lui prendre sa part »³. Laquelle part relève de l'avoir et plus particulièrement du territoire⁴. L'État, suggère fortement René-Jean Dupuy, est *parce qu'il a*. Et *par ce qu'il a*. Il est, on l'a assez souligné, essentiellement territorial.

La volonté de projection externe du « 'moi' étatique »⁵ rejoint dès lors celle de rétention avec laquelle elle entre dans un mouvement dialectique⁶, en tant que tel synchrone⁷. Il n'y a pas contradiction donc, mais complémentarité. Projection et rétention nourrissent un même mouvement qui, subséquent, brise celui de l'internationalisation : exclusivisme et

¹ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 88.

² En ce sens, R.-J. Dupuy relève que les jeunes États se montrent souvent « ardents à voir leur souveraineté s'étendre d'autant plus loin dans l'espace, tant sur la mer riveraine que sur les glaces lointaines, qu'elle leur paraît insuffisamment respectée dans son principe » (« Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 213).

³ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 91.

⁴ R. Ardrey présente à cet égard le territoire comme « une impulsion qui porte tout être animé à [le] conquérir [comme une] propriété et à le protéger contre toute violation » et le définit comme un « espace vital terrestre, aquatique ou aérien qu'un animal ou un groupe d'animaux défend comme étant sa propriété exclusive » (cité par B. BADIE, *La fin des territoires. Essai sur le désordre international et sur l'utilité sociale du respect*, *op. cit.*, p. 10).

⁵ R. KOLB, « La règle résiduelle de liberté en droit international public ("tout ce qui n'est pas interdit est permis") – aspects théoriques – », *op. cit.*, p. 104.

⁶ Cf. « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 88 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, p. 321.

⁷ Cf. également, D. ALLAND, « Les représentations de l'espace en droit international public », *op. cit.*, p. 168 : « Le territoire, objet de la préoccupation primordiale des Etats, a déterminé de leur part deux mouvements synchrones et mécaniquement – mais non politiquement – divergents : la rétention et la projection ». Ce phénomène dialectique sera au cœur du Titre troisième de cette partie (*cf. infra*, pp. 247 et ss.).

irrédentisme font litière de l'irénisme. Alors, l'antinomie entre internationalisation et territorialisation cesse, avance René-Jean Dupuy, « dans une phase inférieure, lorsque les souverainetés tolèrent en fait la libre circulation pacifique sur leur aire habituelle d'expansion, soit, dans une phase supérieure, lorsque le droit international détermine les facultés juridiques des sujets de droit sans référence au territoire et uniquement en termes fonctionnels »¹. Dans le premier cas, ce sont les verrous du sanctuaire qui sautent ; dans le second, c'est bien plus fondamentalement la sacralisation du territoire qui est remise en cause. Avec elle, la manière de sacralisation auréolant l'État : en agissant par dédoublement fonctionnel, ce dernier ne le fait plus uniquement pour lui mais pour la « communauté » à laquelle il appartient.

Nulle surprise, partant, à ce que les résistances à un tel mouvement se fassent vives. Le souffle du monstre froid tend à cristalliser et à exacerber l'attachement au territoire dans les consciences. Illustration tragique est fournie par le déploiement des nationalismes exclusivistes et xénophobes, se présentant comme autant d'atteintes à la promotion du « sens international »². Il ne faut cependant pas oublier que les hommes résistent difficilement au désir de porter leur regard par-delà les frontières. Le phénomène est connu : l'inconnu effraie autant qu'il attire. Or, le quadrillage territorial se révèle aujourd'hui inadapté pour contraindre l'assouvissement de cette curiosité. Consécutivement aux progrès technologiques, se développent de nouveaux moyens de technologie semblant en effet rendre obsolètes les anciens contrôles aux frontières des flux d'information et de communication. Il est un truisme que de constater l'actuelle porosité du territoire.

Mais alors, l'État territorial peut-il demeurer, ainsi « submergé » ? Plus profondément, l'« État moderne », *essentiellement territorial*, n'est-il pas menacé dans son existence ? Ne doit-il pas, par voie de conséquence, se réjouir celui qui n'a cessé de dénoncer les entraves qu'oppose, comme génétiquement, le monstre froid à l'intégration de la « société œcuménique » ? Rien n'est moins sûr. L'État territorial est un « mal », certainement. Mais il est un « mal » qui, sous bien des aspects, s'avère nécessaire.

¹ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 113.

² « L'Etat se nourrit, écrit en cela R.-J. Dupuy, de la violence de la Nation. Même contenue, elle dresse ses hommes à l'exclusivisme, voire à la xénophobie car l'Autre est concurrent » (*La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 20).

TITRE DEUXIÈME : UNE PLURALITÉ DES POUVOIRS INDISPENSABLE

« Au nom d'un progressisme internationaliste, on regrette parfois ce schéma de l'Etat-nation et l'on ne conçoit l'organisation internationale que comme une conséquence du déclin de la souveraineté étatique. Vision simpliste »¹.

De même que la « personnalisation du pouvoir », comme on l'a vu dans notre introduction générale, fascine l'historien des idées politiques Dupuy², de même une manière de personnalisation du « savoir » retient le penseur René-Jean Dupuy. La double révélation qu'ont provoquée ses rencontres avec Georges Scelle et Jean-Jacques Chevallier sont là pour en attester, qui ont comme instantanément fait naître une profonde déférence chez celui qui inscrit très rapidement ces relations dans le cadre de celles liant le maître et le disciple. Et ce, définitivement. Ceci ne signifie toutefois pas qu'il se ferme alors à toute autre pensée émanant d'autres auteurs et éclairant en profondeur la sienne propre. Il en va particulièrement ainsi, pour ce qui est de la doctrine internationaliste, de Charles de Visscher ; c'est le cas également d'Alexandre Marc concernant plus spécifiquement l'élaboration de sa vision fédéraliste par René-Jean Dupuy.

Claude Nigoul est en ce sens pleinement justifié à souligner la double source à laquelle s'est nourrie cette vision³. La première, déjà rencontrée, surprendra assurément peu l'internationaliste habitué à la croiser dans ses lectures académiques, notamment en tant qu'il s'agit de la doctrine développée par Georges Scelle. Comme telle elle irrigue les premiers écrits « fédéralistes » de René-Jean Dupuy, et au premier chef sa thèse⁴. Tout laisse à penser, en revanche, que la seconde ne suscitera pas, chez le spécialiste du droit international, un semblable sentiment de familiarité. Et pourtant, l'influence exercée par Alexandre Marc, philosophe et digne héritier de Pierre-Joseph Proudhon, sur la pensée fédéraliste de René-Jean Dupuy est incontestable.

¹ R.-J. DUPUY, « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 302.

² *Cf. supra*, pp. 31 et ss.

³ « René-Jean Dupuy et le fédéralisme. De Georges Scelle à Alexandre Marc », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 233.

⁴ *Cf. supra*, p. 36.

On admettra toutefois qu'énoncer que celle-ci s'est construite à l'aune de ces deux conceptions peut, de prime abord, laisser quelque peu perplexe. Tant il est vrai qu'elles ne proposent pas une lecture identique du phénomène fédératif. D'ailleurs, René-Jean Dupuy lui-même pointe la « séparation tranchée » existant entre Proudhon et Scelle sur cette question¹. Précisément, dans l'hommage qu'il rend au second, il fait reposer le départ entre ces deux visions notamment sur le fait que celui-ci prône un « fédéralisme par agrégation » quand l'auteur du *Principe fédératif* aurait plutôt théorisé un « fédéralisme par ségrégation »².

Mais alors, comment comprendre que le dédicataire de ce texte ait pu justement critiquer, dans l'œuvre de l'inspirateur d'Alexandre Marc, son manque de prise en considération du phénomène de ségrégation³ ? Au vrai, cette apparente équivoque est levée si l'on considère que Georges Scelle développe une compréhension plus large du principe de ségrégation – à la fois sociologique et historique⁴ – que son ancien doctorant, pour lequel la question tourne entièrement autour de l'État. De ce point de vue, « l'agrégat » de Georges Scelle prend la forme d'un État, plus précisément d'un « super État »⁵ ; la ségrégation de Proudhon a pour objet et effet une disparition de toute forme d'État⁶. Et Claude Nigoul de parler, au sujet d'Alexandre Marc, de la théorisation de « l'anti-État »⁷.

La différence apparaît nettement et est, on le perçoit aisément, fondamentale : alors que Scelle tend au final, non sans paradoxe, à dessiner un *monde d'une souveraineté*, Proudhon (et après lui ses continuateurs dont Alexandre Marc) prône l'avènement d'un *monde sans souveraineté*⁸. Pour le dire autrement, et en axant autour de la notion de Pouvoir chère à René-Jean Dupuy, dans le premier cas le Pouvoir demeure, unique ; dans le second il n'est plus. On concèdera que cette affirmation est résolument sommaire. On y reviendra plus loin. Pour l'heure, relevons que notre auteur va renvoyer, en définitive, dos à dos ces deux conceptions ayant servi de limon à l'élaboration de sa propre vision. Pour ce faire, il mettra en avant un double grief qu'il va pareillement leur opposer quoique dans une mesure différente : contre le « fédéralisme (néo-)proudhonien », c'est essentiellement l'idée selon laquelle le

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 39.

² « Images de Georges Scelle », op. cit., p. 238.

³ G. SCELLE, « Fédéralisme et Proudhonisme », in *Du principe fédératif et œuvres diverses sur les problèmes politiques européens*, Librairie Marcel Rivière et Cie, Paris, 1959, p. 14.

⁴ *Ibid.*, p. 12.

⁵ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 39.

⁶ En ce sens, F. Perroux parle d'une « pensée qui dans son mouvement profond doit détruire les nations et non les fédérer » (cité par J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », in *Le fédéralisme*, Centre de sciences politiques de l'Institut d'Etudes Juridiques de Nice, PUF, Paris, 1956, note 1, p. 114).

⁷ « René-Jean Dupuy et le fédéralisme. De Georges Scelle à Alexandre Marc », op. cit., p. 234.

⁸ Pour reprendre le titre de l'ouvrage de B. Badie (*Un monde sans souveraineté. Les Etats entre ruse et responsabilité*, Fayard, Paris, 1999, 306 p.).

Pouvoir est *nécessaire*, en tant que devant être selon une appréciation *subjective*, qu'il va invoquer (**Chapitre premier**) ; en revanche, si la distance prise graduellement avec le « fédéralisme scellien » résulte pour partie également de ce caractère *indispensable* (**Chapitre second**), on verra qu'autrement plus décisive s'avère la prise de conscience par René-Jean Dupuy de ce que le Pouvoir s'avère, *objectivement, inévitable*, en ce sens qu'*il ne peut pas ne pas être*¹.

¹ On basculera alors dans notre troisième Titre dont l'objet est justement d'étudier ce second aspect.

Chapitre premier : Le « monde sans souveraineté »

Le « monde sans souveraineté » peut se concevoir de deux manières. Longtemps, la contestation radicale du monstre froid est demeurée d'ordre idéologique, au sens le plus compréhensif du terme : elle était défendue au nom d'une société idéale, d'un avenir meilleur. Tel était le message délivré, après Proudhon, par Alexandre Marc et tous ceux qui, autour de lui, s'essayèrent à renouveler la pensée de l'illustre franc-comtois.

À partir des années 90, l'hypothèse que soit mis un terme à une hégémonie étatique incontestable depuis la signature des Traités de Westphalie en 1648 devient de plus en plus probable. Les vagues de ce que l'on qualifie alors de « mondialisation » submergent les territoires de souverains, sinon incapables, à tout le moins éprouvant de profondes difficultés à s'en prémunir. Obligeant à repenser le monde des États en lui-même, ce puissant courant transnational charrie alors également l'émergence parallèle d'un « second monde » dans lequel tendent, avec célérité, à se développer des relations entre d'autres acteurs.

Si ce mouvement a alors ses théoriciens (notamment F. Hayek), force est de constater qu'il fonctionne, contrairement à l'hypothèse défendue par les fédéralistes, davantage comme une fatalité que comme une promesse¹. Il est un donné bien plus qu'un construit. De même, si l'on a pu dire que le processus de mondialisation se trouve au confluent de tous les courants hostiles à la souveraineté de l'État², qu'ils puisent à des considérations fondées sur l'être ou sur l'avoir, il appert qu'il est irrigué principalement par les secondes. La distance séparant ce phénomène du modèle préconisé par les doctrines de l'anti-État est par voie de conséquence grande : puisant majoritairement dans l'humanisme, elles expriment, au surplus, une crainte vive du gigantisme caractérisant la mondialisation telle qu'elle se déploie³.

Fort de ces quelques éléments, on perçoit tout l'intérêt qu'il y a à discerner, d'une part, les idées développées, dans la foulée de Proudhon, notamment par Alexandre Marc et, d'autre part, ce phénomène de la mondialisation entraînant l'émergence et le renforcement d'un « second monde ». Cela ne doit pas pour autant dissimuler la continuité existant entre les deux modèles ainsi esquissés. En effet, nourrie dans un premier temps d'une réflexion suscitée par

¹ P.-M. DUPUY, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 23.

² M. SALAH MOHAMED MAHMOUD, « Mondialisation et souveraineté de l'Etat », *JDI*, 1996, p. 619.

³ Notamment, Proudhon prônera un équilibre qui ne devait pas se faire entre des forces « démesurées », tant il est vrai qu'« [e]ntre géants, aucun équilibre ne peut être stable : le respect des contrats suppose plus ou moins des contractants moyens. Proudhon est l'adversaire résolu des grands blocs centralisés, grandes concentrations capitalistes ou grands Etats » (J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 101).

l'étude des théories prônant, au nom d'une certaine conception du fédéralisme, une disparition de l'État (Section première), la conviction de René-Jean Dupuy selon laquelle ce dernier s'avère, malgré tout, nécessaire se trouve par la suite confortée par l'observation de ce « second monde » menaçant le traditionnel « premier monde » dans lequel s'ébattaient jusqu'alors les États¹ (Section seconde).

¹ « Au tournant du siècle, la mondialisation affecte une forme nouvelle. Elle ne se borne plus à contraindre les Etats à affronter l'Histoire en s'ouvrant à l'universel ; elle obscurcit leur horizon » (R.-J. DUPUY, « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 112).

Section première : L' « anti-État »

S'il relève les « réflexions particulièrement éclairantes de Proudhon » sur le fédéralisme¹, René-Jean Dupuy ne se présente pour autant pas comme un inconditionnel du « maître de la pensée anarchiste »². Tel n'était d'ailleurs pas l'optique des tenants du « fédéralisme intégral » d'après guerre, que l'on a pu qualifier de « néo-proudhoniens »³. Ainsi, Alexandre Marc, l'un des représentants les plus illustres de ce courant, a pu écrire que, tout en reconnaissant l'influence de Proudhon, ses disciples ne veulent pas « transformer leur grand homme en fondateur d'une nouvelle religion »⁴. Il souligne à l'inverse la nécessité de « continuer, de prolonger, voire de compléter » son œuvre⁵. Cela se comprend aisément dès lors que l'on considère que ce mouvement est fondé sur une idée-force également cardinale dans la pensée de René-Jean Dupuy : l'ouverture.

Par conséquent, « éclairante », la pensée de Proudhon l'est uniquement dans la mesure où elle « illumine » une (nouvelle) voie de réflexion sur le fédéralisme sans pour autant éteindre les lumières de l'esprit. C'est pourquoi il est utile de distinguer la conception de Proudhon (§1) et celle des « néo-proudhoniens » (§2). Il va de soi qu'elles ne seront pas alors étudiées dans l'absolu, pour elles-mêmes, mais afin de montrer en quoi elles ont pu exercer une influence sur René-Jean Dupuy dans ses réflexions sur l'État et pourquoi il ne pouvait néanmoins les suivre dans leur intégralité.

§1. L' « anti-État » selon Proudhon

Les œuvres politiques ont fortement contribué à modeler, on l'a indiqué en introduction générale, la construction de la pensée juridique de René-Jean Dupuy. Pierre-Joseph Proudhon fait partie des auteurs à l'avoir, de ce point de vue, le plus manifestement influencé. Il en va plus précisément ainsi de sa doctrine fédéraliste – avec elle, des racines auxquelles elle puise. Afin de prendre pleinement la mesure de cette influence puis de mieux comprendre les réserves qu'a pu susciter chez René-Jean Dupuy la théorie développée par l'auteur anarchiste

¹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 61.

² *Ibid.*, p. 45.

³ J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 124.

⁴ « Préface », in B. Vuyenne, *Le fédéralisme de P.J. Proudhon*, Presses d'Europe, Nice, 1973, p. 8.

⁵ *Idem.*

(B), on estime nécessaire (même s'il n'est assurément pas de notre propos d'en effectuer une présentation aboutie) d'en rappeler les traits saillants (A).

A. *L'anarchie proudhonienne*

La jubilation prégnante de Pierre-Joseph Proudhon dans *Du principe fédératif*¹ est assurément de celle que tout penseur (au sens le plus large du terme) souhaite un jour ressentir. Elle fait suite en effet à la révélation de cet ultime élément grâce auquel cohérence est donnée à l'ensemble des réflexions jonchant un parcours intellectuel. Pour Proudhon, ce « fil conducteur » brode en lettre d'or le mot *Fédération*. On a relevé que « l'illumination, ou, si l'on préfère, le choc fédéraliste »² de celui-ci puise au premier chef dans une observation de la politique étrangère³. Plus précisément, la guerre d'Italie de 1859 semble constituer le berceau au sein duquel va grandir et prendre forme sa doctrine⁴. Délaissant le monocle de l'économiste, ayant confiné jusque-là en de véritables œillères, c'est chaussé des lunettes de l'analyste politique qu'il regarde par-delà les Alpes. Par ce prisme, le « père de l'anarchie » peut dès lors se muer en « père de la Fédération »⁵.

Fort logiquement, cette seconde paternité n'efface pas les principes mis en lumière par la première. La pierre angulaire de la fédération est ainsi le contrat, politique si l'on considère la fédération politique. Mais un contrat qui diffère radicalement de celui brandit fièrement par le genevois Rousseau. Il n'est que fiction pour le franc-comtois Pierre-Joseph, l'image de ce contrat social que les hommes « auraient conclu autour d'un tabellion de clairière à l'aube des temps historiques »⁶ n'étant autre qu'une « argutie de juriste ». Il propose d'y substituer un

¹ « L'idée de Fédération est certainement la plus haute à laquelle se soit élevé jusqu'à nos jours le génie politique » (*Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, Romillat, Paris, 1999, p. 152).

² J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 104.

³ *Ibid.*, p. 105.

⁴ On renverra sur ce point à l'opuscule *La fédération et l'unité en Italie* rassemblant divers écrits de Proudhon sur la question (reproduit in *Du principe fédératif et œuvres diverses sur les problèmes politiques européens*, *op. cit.*, pp. 77-202). Telle est en tout état de cause la position défendue par J.-J. Chevallier, reflétant en cela la doctrine dominante. En revanche, B. Voyenne estime nécessaire de remonter aux années 1847-1852 si l'on veut appréhender la lente évolution qui conduira Proudhon de l'anarchisme au fédéralisme (*Le fédéralisme de P.J. Proudhon*, *op. cit.*, p. 91).

⁵ *Ibid.*, p. 105. Proudhon reconnaît lui-même être à l'origine de cette seconde doctrine, lorsqu'il écrit que « [l]a théorie du système fédératif est toute nouvelle : je crois même pouvoir dire qu'elle n'a encore été présentée par personne » (*Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, *op. cit.*, p. 43).

⁶ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 40.

« pacte positif, effectif, qui a été réellement proposé, discuté, voté, adopté »¹. Un pacte s'enracinant alors dans deux principes fondateurs.

Il y a d'abord ce brandon que porte avec pugnacité et rage le révolutionnaire Proudhon afin de rallumer des consciences apathiques face au mal qui ronge la société : l'inégalité. Il éclaire ainsi le double caractère *synallagmatique* et *commutatif* du contrat². Le premier entraîne un rejet de l'acte unilatéral, manifestation de la prédominance d'une partie sur l'autre. Topique est à cet égard le contrat dans le système monarchique par lequel, en vertu du principe d'obéissance, le sujet est davantage obligé envers le prince que celui-ci envers le sujet³. Néanmoins, on ne saurait se contenter du fait que les deux parties s'engagent *réciiproquement* ; encore faut-il qu'elles le fassent *également*. Tel est l'intérêt du caractère commutatif du contrat impliquant, selon les termes de l'article 1124 du code civil que Proudhon se plaît à citer, le fait que « chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne ou de ce qu'on fait pour elle ». Ce qu'il faut lire à l'aune du second pilier du contrat fédératif proudhonien, à savoir le fait que, par celui-ci, les parties « se réservent individuellement, en formant le pacte, plus de droits, de liberté, d'autorité, de propriété, qu'ils n'en abandonnent »⁴. La césure avec Rousseau est, au passage, ici encore des plus nettes.

De la conjonction de ces principes, il résulte que la Fédération que nous donne à voir Proudhon ressemble à une pyramide, *qui repose sur sa base*. Élément primordial traduisant le désir de placer l'homme au cœur de cette construction dont il dresse l'épure. De fait, l'homme va dès lors conserver indubitablement plus de droits et de libertés que la « structure » par lui créée, cependant que celle-ci en possèdera davantage que celle qu'elle génèrera par la suite ; et ce, jusqu'à la « fédération mondiale ». Se fourvoient à ce propos ceux qui, se fondant notamment sur cette assertion du penseur anarchiste : « la confédération universelle est contradictoire »⁵, concluent au rejet d'une telle hypothèse par Proudhon. Il s'agit effectivement d'une lecture par trop sommaire de son œuvre, écartée avec raison par Bernard Voyenne, relevant qu'est ici simplement souligné le fait qu'il « ne saurait évidemment y avoir une seule fédération à l'échelle du globe, remplaçant toutes les autres »⁶. Proudhon rejette

¹ J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, note 5, pp. 105-106. Ainsi, « [e]ntre le contrat fédératif et celui de Rousseau et de 1793, il y a toute la distance de la réalité à l'hypothèse ».

² *Ibid.*, p. 104.

³ *Ibid.*, p. 103.

⁴ *Ibid.*, p. 106.

⁵ *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, *op. cit.*, p. 130.

⁶ *Le fédéralisme de P.J. Proudhon*, *op. cit.*, p. 186.

d'ailleurs très clairement pour l'Europe l'idée d'une confédération unique, à laquelle il préfère une « confédération de confédérations »¹. C'est l'expression très claire du rejet du Super-État, non de la fédération au niveau universelle.

Ce rejet ne saurait à première vue étonner de la part du père de l'anarchie. Notamment, elle semble participer plus généralement de son « horreur de l'autorité et de l'État, entreprise hiérarchisante qui admoneste ses sujets comme une divinité »². Encore qu'il faille nuancer la qualification péremptoire tendant à présenter Proudhon comme fossoyeur de l'État ainsi qu'il est souvent trop rapidement fait³. On peut noter en effet avec intérêt que l'« État » n'est pas exactement absent de « sa » Fédération⁴. Toutefois, il ne doit avoir dans ce cadre qu'une fonction d'impulsion⁵, étant censé s'effacer par la suite, au moment de l'exécution. Son intervention est ainsi temporaire. Sans pour autant être *historique* au sens que peut donner à ce terme la doctrine marxiste-léniniste considérant l'État.

On ne saurait effectivement confondre les deux visions. La controverse entre Proudhon et Marx nous le rappelle⁶. Étonnamment d'ailleurs, au regard de la farouche protestation anticapitaliste ayant animé les deux auteurs⁷. Fondamentalement, la césure a une origine méthodologique : la dialectique de l'un est indéterminée, celle de l'autre « mécaniste ». Ligne de fracture sur laquelle on reviendra amplement par la suite en montrant l'importance que revêt ce départ dans la construction de la méthode par le truchement de laquelle René-Jean Dupuy appréhendera les phénomènes internationaux.

Relevons simplement ici ses traductions pour ce qui concerne la question du rôle de l'État. On sait que son dépérissement ne peut intervenir, pour Marx et ses disciples, qu'au niveau de la « synthèse » d'un mouvement dialectique par lequel, d'une société de classe dominée par la bourgeoisie, on aboutit à une société sans classe, après un stade intermédiaire durant lequel les deux seraient en rapport dialectique⁸. Étant entendu qu'à ce niveau médian, l'État doit

¹ *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, op. cit., p. 130.

² R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., pp. 38-39.

³ Cf. P. DUCLOS, « L'Etat et le fédéralisme », in P. Duclos, *L'être fédéraliste*, LGDJ, Paris, 1968, p. 26 : « Proudhon lui-même ne conduit peut-être pas à condamner aussi catégoriquement l'Etat qu'on le croit souvent ».

⁴ Cf. *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, op. cit., p. 118.

⁵ *Ibid.*, p. 117. Il reconnaît d'ailleurs lui-même avoir demandé en tant que député l'intervention de l'État pour l'établissement de banques nationales, institutions de crédit, de prévoyance, d'assurance, comme pour les chemins de fer (*ibid.*, p. 118).

⁶ Que l'on songe à la *Misère de la philosophie* que Marx écrit en réponse à la *Philosophie de la misère* de Proudhon.

⁷ J.-J. Chevallier relève ainsi que tout l'intérêt du fédéralisme de Proudhon et de ses disciples repose sur la conjonction qu'il réalise entre la protestation anti-capitaliste et la protestation anti-étatique (« Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », op. cit., p. 87).

⁸ Cf. P. COT, « Le dépérissement de l'Etat », in *Encyclopédie française*, 1964, tome 10, « L'Etat », pp. 42-49.

jouer un rôle prépondérant, sa disparition ne devant intervenir qu'après qu'eût été mis en place le « communisme intégral ». Or, pareille lecture ne pouvait séduire Proudhon. Sa politique est celle de l'« immanence absolue »¹ en ce sens que l'on ne saurait, même temporairement, donner un poids trop important à l'État². Sa désacralisation n'est dès lors pas « historique », mais elle est *essentielle* ayant pour incidence, si ce n'est de l'annihiler en tant que tel, à tout le moins de modifier substantiellement un État qui, après cette opération, ne peut avoir d'État que le nom ; plus le visage. Notamment, non celui de cet « État-pieuvre » présenté dans notre premier titre et dont Proudhon relève également qu'il est « de sa nature annexionniste »³. Justement, la confédération dont il se fait le promoteur doit tendre à rendre vaine toute tentative de conquête⁴. L'« obsession du territoire » dénoncée par Georges Scelle est ainsi écartée. Malgré cela, ce fédéraliste résolu n'a pas manqué de prendre ses distances avec le fédéralisme proudhonien. Il sera suivi en cela par René-Jean Dupuy.

B. Les limites au modèle proudhonien

Georges Scelle reproche d'abord à Proudhon d'être passé à côté du « principe des principes » du fédéralisme, à savoir « la nécessité et l'omnivalence de la loi "sociologique" »⁵. Critique scellienne des plus classiques. Plus intéressant cependant pour ce qui nous concerne ici est le fait qu'il estime que Proudhon ne « pouvait pas concevoir la véritable essence juridique du fédéralisme, pour autant qu'il se laissait aller au prosélytisme anarchisant »⁶. Or, à l'anarchie s'oppose pour Georges Scelle la hiérarchie ; et « [l]e fédéralisme est hiérarchie »⁷. Plus généralement, la conséquence en est que « [d]ans la conciliation entre l'ordre et la liberté, le système proudhonien tend à sacrifier l'ordre »⁸.

¹ R.-J. DUPUY, « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*, p. 109.

² Plus précisément, s'il estimait qu'il pouvait être nécessaire de recourir, de manière très ponctuelle, à un pouvoir centralisé (une telle autorité aurait en ce sens pu être d'un « puissant secours » en 1848 : *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, *op. cit.*, p. 158), il ne s'agissait pour Proudhon que d'un pis-aller. En cela, il se distinguait clairement de la doctrine marxiste qui faisait participer un tel recours d'une théorie générale.

³ *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, *op. cit.*, p. 128.

⁴ *Ibid.*, p. 129.

⁵ « Fédéralisme et Proudhonisme », *op. cit.*, p. 10.

⁶ *Ibid.*, p. 14.

⁷ *Ibid.*, p. 10.

⁸ *Ibid.*, p. 20. La polysémie de la notion d'anarchie est à cet égard intéressante, qui signifie dans le sens courant un désordre résultant de l'absence d'autorité politique. On conçoit dès lors que la contingence entre absence d'autorité centrale et désordre soit souvent oubliée et perçue comme un lien nécessaire.

Au corps défendant de Proudhon. Non pour la question de la hiérarchie¹ ; mais bien celle de l'ordre. Il déclare ainsi : « quoique très ami de l'ordre, je suis, dans toute la force du terme anarchiste »². C'est que pour ce dernier, comme le souligne Jean-Jacques Chevallier, « [l]'ordre est le genre, le gouvernement n'est que l'espèce »³ ; autrement dit, le second n'est qu'une modalité parmi d'autres afin de parvenir au premier. Notamment, aux côtés de cet ordre fondé sur la verticalité existe un autre se mouvant dans l'horizontalité ; la coordination plutôt que la subordination⁴. Ce que porte la Fédération. Et ce n'est que sous la *loi* que constitue le contrat fédéraliste que se réalise l'équilibre dans l'éternelle dialectique, au cœur des réflexions de Proudhon dans son ouvrage *Du principe fédératif*, entre liberté et autorité⁵.

Construction d'un attrait indéniable qui, cependant, peut laisser sceptique. Tant il est vrai qu'elle repose tout entière sur un principe des plus incertains : une foi exacerbée dans l'homme⁶. M. Albertini peut ainsi écrire, par un clin d'œil à Rousseau qui n'aurait certainement pas manqué de déplaire fortement à Proudhon⁷, que la société politique par lui imaginée « ne concerne pas le monde des hommes mais celui des anges »⁸. Dans le même sens, Georges Vedel énonce que l'« [o]n ne comprendrait pas la foi que Proudhon mettait dans cet accord harmonieux des volontés humaines si l'on oubliait son optimisme profond et sa confiance dans les vertus du peuple »⁹. C'est à ce niveau que l'on retrouve René-Jean

¹ Relevant son « obsession de l'égalité », J.-J. Chevallier note ainsi : « Personne n'est moins que lui hiérarchique » (« Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 101).

² *Qu'est-ce que la propriété ?*, 1^{er} mémoire, chapitre V (rapporté dans : « Préface », in P.-J. Proudhon, *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, *op. cit.*, p. 14). Il affirme semblablement que « la plus haute perfection de la société se trouve dans l'union de l'ordre et de l'anarchie » (cité par J.-J. Chevallier, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 91). Dans le même sens, R.-J. Dupuy énonce que, pour Proudhon, comme pour Péguy, l'anarchie est « un régime d'ordre, d'un ordre sans lequel il n'est pas de liberté » (« Péguy Charles. *Notre Jeunesse* », *op. cit.*, p. 927).

³ J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 94.

⁴ Proudhon écrit en ce sens : « Les fonctions dans la société doivent être coordonnées, non subalternisées » (cité par B. VOYENNE : *Le fédéralisme de P.J. Proudhon*, *op. cit.*, p. 92).

⁵ *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, *op. cit.*, p. 114.

⁶ Cela est très clair si l'on considère sa définition de la Justice, principe cardinal qu'il qualifie d'« essence de l'humanité ». Elle est en effet « le respect spontanément éprouvé et réciproquement garanti de la dignité humaine, en quelque personne et dans quelque circonstance qu'elle se trouve compromise, et à quelque risque que nous expose sa défense » (cité par J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 100).

⁷ « S'il y avait un peuple de Dieux, ils gouverneraient démocratiquement. Un Gouvernement si parfait ne convient pas à des hommes » (*Du contrat social*, Hachette Littératures, Paris, 1972, Ch. quatrième, L. troisième, p. 261). On conçoit que dans cette plaie béante portée à l'amour propre de Proudhon, le coup porté par G. Scelle relevant au sujet de la conception proudhonienne de la loi le fait qu'elle serait « fâcheusement teintée d'idéologie rousseauiste » aurait pu être des plus douloureux (« Fédéralisme et Proudhonisme », *op. cit.*, p. 22).

⁸ *Qu'est-ce que le fédéralisme ? Recueil de textes choisis et annotés*, Société européenne d'études et d'information, Paris, 1963, p. 35.

⁹ « Les grands courants de la pensée politique et le fédéralisme », in *Le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 78.

Dupuy et que l'on peut comprendre pourquoi il ne pouvait résolument pas suivre le père de la Fédération.

Pourtant, ce dernier figure en bonne place dans la liste des auteurs qu'il aime à citer. Sa propre méthode dialectique n'est pas sans rappeler, on l'a évoqué, la conception proudhonienne¹. Et celle-ci participe plus largement de la vision fédéraliste de Proudhon qualifiée comme on l'a vu de très « éclairante » par René-Jean Dupuy. Il reste que l'éclairage ainsi apporté, pour être utile à la *compréhension* de phénomènes fédéralistes, ne confine pas pour notre auteur à une simple reprise de sa doctrine lorsqu'il s'agit de former sa propre *conception* du fédéralisme.

Les lumières du proudhonisme sont particulièrement utiles pour appréhender la construction européenne à son aurore. En effet, relève René-Jean Dupuy, « [c]ertaines des idées de l'auteur du "Principe fédératif" informent tant la philosophie générale de l'organisation européenne, qui postule l'existence des communautés spécialisées, que la manière dont celles-ci sont constituées et doivent fonctionner »². Son influence sur les auteurs de la CECA, quoique peut-être inconsciente, est en ce sens certaine estime-t-il³. Aussi, l'analyste peut retirer un double intérêt à percevoir ce phénomène naissant à l'aune des idées proudhoniennes. D'abord, il permet de resituer l'événement dans le mouvement des idées politiques, d'établir des continuités fécondes, ce qui n'est pas sans déplaire à René-Jean Dupuy dont nous avons assez souligné l'attrait pour la matière. Cela doit, ensuite, faciliter la compréhension de l'émergence des communautés ainsi appréhendée à l'aide de constructions théoriques.

De ce point de vue, l'influence de Proudhon apparaît multiple. En premier lieu, « [p]our Proudhon, l'Europe unie devait être non une fédération centralisée, mais une fédération de fédérations, idée que l'on retrouve chez les promoteurs du pool charbon-acier, lesquels souhaitaient parvenir à l'unité européenne par la multiplication des communautés spécialisées. [Aussi, l]'absence de pouvoir politique commun, que certains regrettent, ne serait pas pour déplaire à l'auteur du "principe fédératif", hostile à toute concentration étatique »⁴. Ensuite, la « recherche de l'équilibre que Proudhon assignait à ses fédérations se retrouve dans l'esprit des traités à la base des Communautés dans la mesure où ils font un devoir aux participants de réaliser entre eux un équilibre entre les régimes sociaux, entre ceux des transports et entre

¹ Cf. *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 122.

² « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 61.

³ *Idem.*

⁴ R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 79.

bien d'autres encore. L'objet premier de ces traités, en effet, n'est pas de créer un pouvoir économique commun, mais une liberté commune, liberté dont les exécutifs communautaires (haute Autorité de la C.E.C.A., Commission du Marché Commun) vérifient et contrôlent le respect par les États membres. Dès lors doit se tisser tout un réseau de libres contrats à l'ombre de la Communauté entre entités en équilibre et, de fait, le traité prévoit une limitation des trusts et des cartels, ces vieux épouvantails de Proudhon »¹.

Pour autant, la construction de la Communauté n'est que partiellement fidèle au schéma esquissé par ce dernier. L'explication du sens profond de ces institutions implique également de convoquer, à ses côtés, Saint-Simon et sa confiance dans la technique et dans les techniciens². Alliance à première vue surprenante de deux auteurs ayant développé des doctrines largement éloignées, qui jette cependant une lumière des plus pertinentes sur la nature des communautés émergentes. Au passage, leur rapprochement illustre une ouverture très grande d'esprit, symptomatique de la pensée d'un auteur qui puise à des sources extrêmement diverses sans jamais épuiser sa propre réflexion à l'une d'entre elles. En réalité, il s'agit principalement, en usant d'une méthode que l'on détaillera plus avant ultérieurement³, de se servir du fédéralisme proudhonien comme « modèle » à l'aune duquel confronter les actuelles institutions européennes. Autrement dit, René-Jean Dupuy n'exprime aucunement l'intention d'affiner une construction idéale qu'il prend comme telle.

Il eût pu pourtant en proposer un approfondissement notamment dans l'optique d'en permettre la pleine application à l'ordre international. Le fédéralisme proudhonien est un fédéralisme individuel. Il se pense principalement dans le cadre d'un État et, surtout, a pour élément de base l'homme. Il reste que sa transposition au niveau international pouvait s'avérer de premier abord des plus fécondes puisque celle-ci est composée d'États qui « y jouissent de la forme suprême de la liberté, la souveraineté et sont considérés comme juridiquement égaux. Nulle autorité au-dessus d'eux ; ils sont les grands libertaires »⁴. Ainsi, leur « liberté est celle dont rêvent les anarchistes à l'échelle de l'individu »⁵. Justement, de l'observation de cette « communauté internationale », il ressort que ce régime de liberté « n'a jamais assuré que la liberté des plus forts »⁶. Il n'est que de mentionner l'exemple d'une liberté des mers ayant, à l'instar de la liberté du travail dans l'Europe industrielle du dix-

¹ *Ibid.*, pp. 79-80.

² R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 60.

³ *Cf. infra*, pp. 270 et ss.

⁴ R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 71.

⁵ *Idem.*

⁶ *Idem.*

neuvième siècle, « consacré le droit des grands à la licence, celui des pauvres à la soumission »¹. Le pouvoir « libertaire »² de l'État apparaît dès lors largement liberticide, que l'on considère les relations qu'il entretient avec les autres États ou avec ses ressortissants. Heurts et malheurs d'une théorie proudhonienne ainsi inapte à résoudre le « problème international ».

Ceci étant précisé on peut se demander si une telle conclusion est spécifique à l'ordre international ou si elle condamne plus largement le modèle anarchiste présenté par Proudhon. Il est en effet connu que Locke comparait un état de nature essentiellement belliqueux et violent à la collectivité internationale. De même, il nous a été largement donné de souligner la vision négative portée par René-Jean Dupuy à l'égard des monstres froids. Or, si selon le mot de Robert Kolb, « [c]e qui est libéral en droit interne risque d'être anarchique en droit international »³, la réciproque se vérifie également : ce qui est anarchique en droit international peut apparaître comme libéral en droit interne. De là, l'anarchie, au sens commun et négatif du terme, résultant de la liberté laissée à des États non soumis à une autorité, peut ne pas se retrouver si l'on considère les relations entre individus. N'a-t-on pas avancé qu'ils s'ébattaient dans l'ordre naturel, pré-sociétal, dans la concorde et l'harmonie ?

Mais telle n'est pas la vision de René-Jean Dupuy pour qui, « [c]ontrairement à la vision de Pufendorf, l'état de nature n'est pas fraternel. Il met le droit hors l'arène »⁴. Ce dernier n'est, certes, pas absent de la société anarchique selon le modèle que nous dresse le père du fédéralisme : l'anarchie, « comme l'a montré Proudhon, n'est pas l'absence de droit. Elle refuse seulement un droit de subordination dont les règles tombent verticalement sur les sujets, lesquels sont, comme on dit, "sous le coup de la loi". En revanche elle admet un droit volontaire, issu de contrats librement conclus, un droit latéral ou de coordination »⁵.

Cela ne saurait néanmoins dissimuler les limites importantes inhérentes à un tel droit dont la faiblesse ne résulte pas tant, selon René-Jean Dupuy, de son origine immanente mais plutôt

¹ R.-J. DUPUY, « Les contradictions du droit de la mer », *op. cit.*, p. 159. Dans le même sens : « Observations finales », in *Le pétrole et la mer*, colloque du Centre d'Études et de Recherches sur le Droit et l'Environnement Marin (CERDEM), préparé par R.-J. Dupuy, PUF, Paris, 1976, p. 357 ; R.-J. DUPUY et A. PIQUEMAL, « Les appropriations nationales des espaces maritimes », in *Actualités du droit de la mer*, colloque de Montpellier de la SFDI, Pedone, Paris, 1973, p. 115.

² Selon l'expression de R.-J. Dupuy (*Le droit international*, *op. cit.*, p. 47).

³ *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, p. 108. De surcroît, on peut se demander (ainsi que le fait en creux cet auteur) si, lors même que « l'anarchie est partout la même et ses conséquences partout les mêmes », « l'anarchie internationale, par sa magnitude, est encore plus grave que l'anarchie interne » (« Considérations générales sur la violence et le droit international », *AFRI*, 2005, vol. 6, p. 30).

⁴ « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 285.

⁵ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 47.

de ce qu'il serait *exclusivement* immanent. La « transcendance de la loi »¹, en elle-même, ne lui apparaît effectivement pas plus avantageuse : « [r]êver de la paix des codes, à celle qu'ils diffuseraient de leur seule présence dans le Palais où s'alignent les tables de la loi, par la seule vertu dissuasive de la qualification de délit ou de crime attachée aux actes qui en méconnaissent les règles, c'est nourrir la vision mythique d'une paix normative. La majesté des textes législatifs entraînerait par elle-même la fin de l'anarchie des comportements juridiquement équivalents et inévitablement en conflit et y substitueraient un ordre de valeurs aux "sujets de droit" »².

En revanche, l'intérêt est certain lorsque, en plus d'être normative, la transcendance s'aperçoit également au niveau de l'exécution de la norme : « [la] force est nécessaire dans toute société pour obliger au respect du droit, pour punir au besoin ceux qui l'ont méconnu »³. Et ses détenteurs sont, par essence, des « autorités ». Poser que leur présence est nécessaire revient alors à affirmer qu'est indispensable une certaine verticalité. Partant, c'est exprimer une réticence, quoique différente, à l'égard de la mise en place d'une société *individuelle* anarchique. Pour René-Jean Dupuy, la liberté ne se pense qu'ordonnée.

Ses craintes à l'égard du démantèlement de l'État s'enracinent ainsi dans l'ensemble de ces considérations. Déjà, dans le cadre de ses réflexions sur l'Antarctique, il montrait ses réserves au sujet de la proposition américaine⁴ transcendant la dimension territoriale (donc étatique) en relevant que « la sauvegarde que le gel prétend assurer pendant la durée du traité risque d'être illusoire puisque, pendant cette période n'importe qui pourrait non seulement s'installer n'importe où, ce qui est naturel dans un régime de liberté, mais aussi y faire n'importe quoi, ce qui engendre un système d'anarchie. La liberté ne se construit juridiquement que dans le cadre des polices administratives. Si les États possessionnés ne les exercent pas, qui en sera chargé ? »⁵. Dès lors, il pouvait défendre une utilisation de « la force étatique, là où elle existe, ce qui est indispensable au maintien de la sécurité juridique »⁶.

C'est dire que la perte de pouvoirs par les États ne doit se faire que s'ils sont transférés à une structure de superposition. À défaut, « le chaos profite du démantèlement »⁷. Et ce chaos

¹ « La transcendance procède par la loi. L'immanence par le contrat. L'une joue verticalement par subordination des sujets, l'autre établit un rapport latéral, par concertation » (R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 40).

² R.-J. DUPUY, « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 283.

³ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 59.

⁴ Cf. *supra*, p. 147.

⁵ « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 224.

⁶ *Ibid.*, p. 228.

⁷ R.-J. DUPUY, « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 305.

n'est pas celui, fécond, qui porte en germe un nouvel ordre, hypothèse à laquelle fait fréquemment référence René-Jean Dupuy. Il évoque plutôt l'État « déliquescant », voire l'État inexistant ; il évoque la Somalie, au pouvoir tragiquement introuvable. Illustration du fait que l'État peut ne pas être « nécessairement l'ennemi en puissance des droits de l'homme »¹. Au contraire, dans de tels cas, c'est « la seule entité capable de les garantir »². L'État apparaît alors nécessaire.

Au final, la rupture avec Proudhon est nette. L'alternative ne se situe pas, pour René-Jean Dupuy, dans l'existence ou l'absence de pouvoir : « on ne peut pas éviter le problème du pouvoir »³. Bien plus, on ne *doit* semble-t-il le faire. Une certaine verticalité est indispensable. En cela, René-Jean Dupuy rejoint Georges Scelle. Tous deux ne partagent pas le regard résolument optimiste que porte Proudhon sur les hommes. Cela ne saurait signifier qu'ils lui substituent un pessimisme sans nuance. Il nous sera souvent donné d'écarter une telle lecture, assurément erronée, de la pensée de René-Jean Dupuy. Disons, pour l'heure, qu'il développe un optimisme plus mesuré que Proudhon. En cela, il se rapproche indéniablement des « néo-proudhoniens ».

§2. L' « anti-État » chez les « néo-proudhoniens »

Pour avoir eu un retentissement non négligeable, le « fédéralisme intégral » développé par les « néo-proudhoniens » est toutefois sans conteste moins connu que le fédéralisme proudhonien. Aussi s'avère-t-il indispensable d'en effectuer une présentation succincte (A) avant d'avancer les raisons qui nous paraissent expliquer la distance prise par René-Jean Dupuy à son égard (B).

A. Le « fédéralisme intégral »

Il est remarquable que ce soit de Russie, là où la doctrine du rival Marx matinée des apports du camarade Lénine deviendra pour la première fois doctrine d'État, que proviennent Bakounine et Kropotkine, les premiers disciples les plus influents de Proudhon. L'écho que reçoit, par-delà l'Oural, la pensée du philosophe français se trouve cependant modifiée,

¹ R. KOLB, « Du droit international des Etats et du droit international des hommes », *AJICL*, 2000, 12, p. 231.

² *Idem.*

³ R.-J. DUPUY, « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 224.

notamment en ce que, reprenant la critique véhémement de l'État¹, le premier instille quelques ferments de violence. Il contribue par suite à faire de cette violence, absente chez Proudhon², le sceau d'un certain anarchisme se déployant à la fin du dix-neuvième siècle et noircissant l'image du mouvement amorcé par l'auteur du *principe fédératif*. Dans l'imaginaire collectif, celui-ci prendra désormais en particulier les traits meurtriers de Caserio. L'aspect résolument négatif de l'anarchisme, sa critique virulente d'une société qu'il convient par conséquent de détruire, obscurcit alors les éléments positifs de la doctrine de Proudhon et sa volonté de construire un nouvel ordre fondé sur le principe du fédéralisme. Largement dissimulés sous le noir drapeau, ces aspects de la doctrine de Proudhon se trouvent d'ailleurs obscurcis du fait de l'intérêt que portent, un temps, les nationalistes Maurras et Barrès aux thèses de celui qui fut pourtant un farouche anti-nationaliste.

Une lumière nouvelle y est en revanche portée dans l'entre-deux-guerres, principalement sous la plume d'Arnaud Dandieu, de Robert Aron ou encore d'Alexandre Marc dans le cadre notamment de la revue *L'ordre nouveau* créée en 1933. Surtout, un « cri fédéraliste » à la sonorité proudhonienne va retentir fortement après les heures sombres de la Seconde Guerre mondiale et à l'orée d'un monde nouveau menacé par l'ombre inquiétante du totalitarisme stalinien. La pensée de Proudhon sera alors exhumée comme réponse notamment à l'héritier affirmé de l'auteur honni du *Manifeste du parti communiste* par les « néo-proudhoniens ». Ceux-ci présenteront ainsi sous un jour nouveau les réflexions du père de la Fédération, se rassemblant sous l'étendard du « fédéralisme intégral »³ dont ils souhaitent alors draper

¹ Bakounine le qualifiera ainsi de la « négation la plus flagrante et la plus complète de l'humanité » (cité par J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 119). Il fondera d'ailleurs notamment sur ce rejet incontestable de l'État, et au-delà de l'autorité, sa différence avec Marx (qui l'expulsera au passage de l'Internationale), ainsi que cela transparait nettement dans *La Commune de Paris et la notion d'Etat* : « De là deux méthodes différentes. Les communistes croient devoir organiser les forces ouvrières pour s'emparer de la puissance politique des Etats. Les socialistes révolutionnaires s'organisent en vue de la destruction [...] des Etats. Les communistes sont les partisans du principe et de la pratique de l'autorité, les socialistes révolutionnaires n'ont confiance que dans la liberté » (cité par M. BARROSO, « Bakounine, Michel (1814-1876) », in D. de Rougemont (dir.), *Dictionnaire international du fédéralisme*, Bruylant, Bruxelles, 1994, p. 169).

² J.-J. CHEVALLIER, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », *op. cit.*, p. 118.

³ Nous utilisons ici ce terme en ayant conscience qu'il n'est pas toujours perçu par les défenseurs de cette idée comme étant le plus approprié ; nous userons d'ailleurs d'autres expressions par la suite lorsque celles-ci nous sembleront plus illustratives du phénomène présenté. Toutefois, nous estimons que le terme de « fédéralisme intégral », quoique critiqué et critiquable, semble être celui utilisé pourrait-on dire de « manière naturelle » par les auteurs appartenant au mouvement que nous présentons. En d'autres termes, il y aurait une forme de présomption d'utilisation en sa faveur.

notamment l'Europe que l'on tente de (re)construire¹. Ou plutôt, que l'on s'essaie à construire selon un schéma nouveau.

Mission ô combien délicate pour ces hérauts d'une Europe aux traits proudhoniens, qui doivent faire face non seulement à l'opposition de principe des thuriféraires de la souveraineté mais également à ceux qui, sans remettre en cause l'idée, ébauchent un autre plan, plus mièvre à leurs yeux. Il s'agit du « fédéralisme politique », celui qu'enseignent principalement les universités de droit et de sciences politiques, éprouvé par la pratique notamment américaine. C'est de fait sur les terres du Nouveau Monde qu'il a émergé sous la plume notamment d'Hamilton. D'où son nom de « fédéralisme hamiltonien ». Distingué du modèle unitaire, il est en outre traditionnellement mis en regard de la confédération. On sait que, dans sa thèse remarquée, Louis le Fur fonde le départ entre ces deux formes de « regroupement » sur la considération selon laquelle si la confédération est une association, non souveraine, d'États qui demeurent pour leur part souverains², l'État fédéral est pour sa part un État souverain, composé d'« États » qui n'ont d'« État » que le nom, dans la mesure où ils ne disposent pas de la souveraineté³.

Apparaît ici l'élément fondamental de la vision « politique », et pourrait-on dire classique, du phénomène fédéral : l'idée selon laquelle l'État constitue la cheville centrale autour de laquelle s'articule nécessairement la construction. Or, les zéloteurs⁴ du « fédéralisme intégral » appellent justement à rompre avec le « statocentrisme »⁵, à briser l'« écran de l'État »⁶. « La lutte contre l'Etat-nation, écrit Alexandre Marc, est devenue pour l'homme le plus sacré des devoirs »⁷. Dignes héritiers de Proudhon observera-t-on. Mais n'oublions pas qu'il ne s'agit pas pour ceux-ci d'effectuer un « pillage servile des œuvres de Proudhon »⁸. Il en va notamment ainsi si l'on interroge l'« antiétatisme » de leur doctrine.

¹ L'Europe constitue pour ces auteurs un laboratoire pour l'application de leurs visions fédéralistes, devant pouvoir s'étendre par la suite à l'échelon mondial. L'on retrouve ici encore une filiation avec Proudhon.

² On cite fréquemment à cet égard l'accord de Banjul du 11 novembre 1981 entre le Sénégal et la Gambie relatif au projet de Confédération de Sénégambie, aux termes duquel : « Chacun des Etats confédérés maintiendra son indépendance et sa souveraineté ».

³ « Seul l'Etat fédéral constitue un Etat, et par là il se différencie essentiellement de la confédération d'Etats, où se sont les membres de l'union, les Etats confédérés, qui possèdent seuls au contraire le caractère d'Etat » (*Etat fédéral et Confédération d'Etat*, LGDJ, Éd. Panthéon-Assas, Paris, 2000, p. 728).

⁴ Nous verrons par la suite que ce terme est utilisé à raison.

⁵ G. Héraud peut ainsi écrire : « Le fédéralisme politique, en effet, participe de l'Etat, tandis que le fédéralisme intégral tend à le faire disparaître » (« Un anti-étatisme : le fédéralisme intégral », *APD*, 1976, vol. 21, *Genèse et déclin de l'Etat*, p. 177).

⁶ *Ibid.*, p. 176.

⁷ Cité par Y. FOUERE, *L'Europe aux cents drapeaux*, Presses D'Europe, Paris, 2^{ème} éd., 1968, p. 191.

⁸ P. DUCLOS, « L'Etat et le fédéralisme », *op. cit.*, p. 29.

Guy Héraud précise à cet égard que la disparition du monstre froid doit résulter en premier lieu « de la démultiplication des niveaux autonomes, de la catégorie des “collectivités territoriales” »¹. L'intérêt est ici assurément de diluer un pouvoir qui ne l'est que très et trop faiblement dans le schéma dualiste classique de l'État fédératif. Le quantitatif influe sur le qualitatif dans la mesure où l'« État-nation » ne devient dès lors qu'un échelon noyé parmi nombre d'autres. Avec lui, la sacralisation de son territoire s'érode. En outre, cela doit permettre d'obvier aux critiques de ceux qui soulignent que leur construction consiste en rien de moins qu'à ériger un autre État, un Super-État. Ecueil dont ont assurément conscience ces fédéralistes². Ils l'estiment cependant écarté du fait de la multiplication des autonomies. Ce, d'autant que le mouvement est résolument ascendant et non descendant comme il peut l'être dans le cadre de la décentralisation dans l'État unitaire³.

Force est cependant de constater que la verticalité de ce mouvement est plus marquée que dans le modèle proudhonien. Surtout, il est moins libre que celui présenté par l'auteur du *Principe fédéraliste*. C'est que l'autorité n'est plus honnie comme elle pouvait l'être chez ce dernier. Remarquables à cet égard sont les références faites dans divers textes d'une association représentative de ce mouvement, l'« Union Européenne des Fédéralistes », à la nécessité d'une « autorité fédérale »⁴. Il est vrai que cela repose sur la considération selon laquelle « si le fédéralisme est nécessairement hostile à l'Etat, puissance inconditionnelle, il n'a plus à l'être lorsque l'Etat est, en quelque sorte, intimement purgé, au moyen d'une nouvelle structure d'autorité, de toute injustice fondamentale »⁵. Cela n'en dénote pas moins un certain « recul de la fluidité proudhonienne au profit d'un fédéralisme solidement structuré »⁶.

Fondamentalement, cela puise à cette considération de Guy Héraud : « seule, la puissance peut se subordonner la puissance »⁷. Il en résulte nécessairement le primat de l'ordre composé⁸ sur des ordres composants doublement subordonnés sur les plans normatif et

¹ « Un anti-étatisme : le fédéralisme intégral », *op. cit.*, p. 177.

² S. de Madariaga se demande ainsi « avec inquiétude si beaucoup de militants qui croient sincèrement être des fédéralistes ne seraient pas plutôt des centralistes désireux de surcentraliser le pouvoir dans un super-Etat européen » (cité par Y. FOUERE, *op. cit.*, p. 49).

³ D. Sidjanski écrit en ce sens : « Le fédéralisme évoque le courant qui circule de bas en haut » (« Fédéralisme (et néo-fédéralisme) », in D. De Rougemont (dir.), *op. cit.*, p. 73).

⁴ Cf. P. DUCLOS, « L'Etat et le fédéralisme », *op. cit.*, pp. 30 et ss.

⁵ *Ibid.*, p. 32.

⁶ P. DUCLOS, « L'Etat et le fédéralisme », *op. cit.*, p. 32.

⁷ « L'inter-étatique, le supra-national et le fédéral », *APD*, 1961, p. 186.

⁸ G. HÉRAUD, *Les principes du fédéralisme et la fédération européenne*, Presses d'Europe, Paris, 1968, p. 27.

organique¹. L'exemple de la justice « fédérale » est à cet égard significatif. Les « néo-proudhoniens » insistent en effet sur son rôle nécessaire d'arbitrage dans les conflits de compétences entre les différents niveaux². Or, Proudhon en rejetait pour sa part une interprétation « hiérarchisée », précisant que la justice fédérale ne saurait être compétente que pour des actes touchant des intérêts fédéraux ou des affaires fédérales³. C'est dès lors bien Scelle que l'on semble retrouver. Les réflexions de Proudhon résonnent en revanche nettement dans les écrits de ses disciples lorsque l'on considère le deuxième élément relevé par Guy Héraud justifiant la disparition de l'État par le « fédéralisme intégral ».

Il s'agit ici de « l'émancipation des catégories sectorielles »⁴. On dépasserait le carcan politico-administratif, pour dessiner un maillage de la société fondé notamment sur des considérations économiques (coopératives de production, de vente ou d'achat, de consommation), culturelles (Universités)⁵, etc. Dès lors, dilué par la multiplication des niveaux autonomes, le pouvoir politique serait par ce biais « dissous » dans le social pour Guy Héraud⁶. Le « fédéralisme intégral » serait ainsi un « fédéralisme sociétal »⁷. L'État serait alors bel et bien expurgé de cette société régie par un « socialisme libertaire »⁸. Il faut bien noter que cette conception inéluctablement anti-étatique n'est pas pleinement et aussi clairement entendue par tous ceux qui se rassemblent sous le même étendard que Guy Héraud. En revanche, tous se rallient à l'idée selon laquelle la question fédérale ne se limite pas à une question de répartition politique des pouvoirs. Le fédéralisme politique est ainsi absorbé dans le fédéralisme intégral pour Alexandre Marc⁹.

Et il l'est *nécessairement*. On touche là au « principe des principes » du « fédéralisme intégral » qui souligne non pas une simple différence de degré mais bien la distinction de nature qui l'oppose au « fédéralisme politique » : l'un est une simple technique, l'autre une véritable méthodologie¹⁰. Le caractère « intégral » de ce fédéralisme prend ainsi tout son sens en tant qu'il est révolutionnaire ; et il l'est, peut-on dire, doublement¹¹. La révolution peut

¹ G. HÉRAUD, « L'inter-étatique, le supra-national et le fédéral », *op. cit.*, p. 186.

² Cf. p.e. : Y. FOUERE, *op. cit.* p. 45.

³ *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, *op. cit.*, p. 112.

⁴ G. HÉRAUD, « Un anti-étatisme : le fédéralisme intégral », *op. cit.*, p. 177.

⁵ *Ibid.*, pp. 173-174.

⁶ *Ibid.*, p. 177.

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

⁹ « Préface », in B. Voyenne, *op. cit.*, p. 7.

¹⁰ G. HÉRAUD, « Un anti-étatisme : le fédéralisme intégral », *op. cit.*, p. 176.

¹¹ Cette double signification, reprise par R.-J. Dupuy, est classique (cf. not., J.-M. GOULEMOT, « Le mot *Révolution* et la formation du concept de *Révolution politique* », *Annales Historiques de la Révolution Française*, 1967, pp. 417-444).

renvoyer en premier lieu au mouvement orbital périodique effectué notamment par la Terre autour de son étoile, le soleil. Si l'on accepte cette métaphore, la méthodologie fédéraliste doit également trouver à *expliquer* tous les domaines, faire le tour de *toutes* les questions¹. Surtout, elle doit apporter à l'ensemble de ces problèmes une *réponse* globale² et en rupture avec les propositions anciennes. Elle sous-tend une remise en cause fondamentale d'un ordre qui n'a en réalité d'ordre que l'apparence. Or, « [l]orsque l'ordre n'est plus dans l'ordre, il est dans la révolution » écrit Alexandre Marc³. Et cette révolution est indispensable. Déjà, Proudhon prophétisait que le « vingtième siècle ouvrira l'ère des fédérations où l'humanité recommencera un purgatoire de mille ans ». On comprend dès lors l'abnégation avec laquelle ces auteurs ont pu pousser le « cri fédéraliste ». Avec une intensité que ne partage pas exactement René-Jean Dupuy.

B. Limites au modèle du « fédéralisme intégral »

René-Jean Dupuy n'est pas demeuré sourd au « cri fédéraliste ». D'ailleurs, il n'aurait pu en aller autrement dans la mesure où il a pu être poussé par des auteurs avec lesquels il a entretenu d'étroites relations, aux premiers rangs desquels figure Alexandre Marc (qui lui confiera d'ailleurs la direction de l'Institut Européen des Hautes Etudes Internationales de Nice). Il estime ainsi « séduisantes » les vues de ceux qui prônent une « disparition pure et simple de l'Etat »⁴, qu'il s'agisse des « zélés de la construction européenne » ou de ceux qui adoptent une « perspective mondialiste »⁵. Comment ne pas y lire une référence respectivement à Alexandre Marc et Georges Scelle ? On a relevé la déférence qu'il a pu exprimer à l'égard de ces deux auteurs. Mais la déférence n'est pas exclusive de différences. René-Jean Dupuy vient ainsi tempérer de manière « rationnelle » cet attrait « passionnel » pour une double raison. D'une part, un certain réalisme ne peut pas manquer de relever une augmentation quantitative des États, qui obère quelque peu la perspective d'une disparition du

¹ En ce sens, A. Marc écrit qu'elle seule peut permettre de situer, « com-prendre », et par conséquent maîtriser, les problèmes qui se posent à la société au sein de laquelle mûrissent ses réflexions (« Postface », in G. HÉRAUD, *Les principes du fédéralisme et la fédération européenne*, op. cit., p. 124).

² G. HÉRAUD, *Les principes du fédéralisme et la fédération européenne*, op. cit., p. 87 : « Le fédéralisme est révolutionnaire en ce qu'il refuse d'apporter, à une crise globale, des remèdes partiels ».

³ « Préface : le crépuscule des illusions », in Y. Fouéré, op. cit., p. 10.

⁴ « Démocratie et société internationale », op. cit., p. 81. Cf. également : « Violence internationale », op. cit., p. 267 : « Supprimer le monstre froid, "le plus froid des monstres froids", selon Nietzsche, c'est tentant ».

⁵ « Démocratie et société internationale », op. cit., p. 81.

phénomène étatique¹. On touche ici un aspect de l'idée selon laquelle l'État serait en quelque sorte *incontournable*. Elle fera l'objet du Titre troisième.

Ce phénomène fonde également l'idée d'un État *indispensable* dans la mesure où, accueillant les revendications des nouveaux affranchis, René-Jean Dupuy ne peut concevoir le dépassement des nouveaux États que de manière différée. Ces remarques ne valent toutefois pas pour les États du « Vieux continent ». Cela ne lui empêche néanmoins pas de manifester certaines appréhensions concernant l'hypothèse d'une Europe sans État. Il se pose ainsi la question de savoir s'il ne faudrait « pas redouter que ce nouveau Léviathan n'ajoute un totalitarisme de plus à ceux que charrie l'histoire »². Ici est la seconde raison aux limites apportées au rêve du dépassement de l'État. Le totalitarisme, véritable « idolâtrie de l'UN » pour Guy Héraud³, constituerait une négation des diversités, représentées notamment par les États-nations.

Cependant, le modèle fédéral, prônant un pluralisme reposant notamment sur les principes d'autonomie, de participation et de subsidiarité a justement pour objectif de dissiper de telles appréhensions. Celles-ci ne peuvent être justifiées qu'à l'égard d'un État centralisé dans lequel l'« État-nation » serait phagocyté, partant, ne pourrait jouer le rôle de « corps intermédiaire »⁴. Yann Fouéré souligne ainsi qu'un tel « super-État » « serait aussi incohérent et aussi tyrannique que les États-nations qu'il convient de dépasser »⁵, avant de préciser que ce modèle est la négation même du principe fédéraliste. Avec ce modèle, on retrouve les critiques du Super-État que nous développerons ultérieurement, justifiant que René-Jean Dupuy défende l'idée d'un État indispensable. Celui-ci relève d'ailleurs que « la Communauté européenne montre bien que tout en restant attaché à son pays, on peut dépasser le nationalisme exclusiviste et, pour défendre la liberté, constituer une Communauté »⁶. Aucune différence dès lors sur ce point avec les tenants du « fédéralisme intégral ».

Au vrai, il importe pour apercevoir une divergence de prendre appui, à l'instar de ce que nous avons fait pour distinguer le fédéralisme de René-Jean Dupuy et le fédéralisme proudhonien, sur le constat que le point de vue à partir duquel se situent les réflexions de notre auteur, d'un côté, des « néo-proudhoniens », de l'autre, n'est pas exactement le même.

¹ *Idem.* Également : « Des Nations unanimes et désunies », Société européenne de culture, *Comprendre*, N^{os} 31-32, 1968, p. 39.

² « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81.

³ *Les principes du fédéralisme et la fédération européenne*, *op. cit.*, p. 23.

⁴ « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81.

⁵ *L'Europe aux cents drapeaux*, *op. cit.*, p. 49.

⁶ « A la recherche d'un nouvel ordre mondial ? », *op. cit.*, p. 15.

En effet, ces derniers ont principalement porté leur intérêt sur la construction européenne. Soit, sur la dimension régionale du fédéralisme. Il peut sembler en avoir été de même dans les premiers écrits de René-Jean Dupuy. Rappelons que sa thèse traite d'un fédéralisme sur une région particulière : les Amériques. De surcroît, ses premières productions sont nombreuses à porter sur la question européenne, manifestant son intérêt pour les développements de l'organisation sur le continent européen. Il montre par là même son attrait pour le fédéralisme, pour son développement¹. Attrait certain quoique exprimé, il est vrai, avec un ton mesuré tranchant avec la dimension révolutionnaire et vitale donnée au fédéralisme par Alexandre Marc². René-Jean Dupuy n'est pas à proprement parler un « révolutionnaire » – si même il peut être résolument critique. De surcroît, son refus de se définir explicitement comme « fédéraliste »³ résulte de son rejet constant des « étiquettes »⁴.

Nonobstant, Claude Nigoul n'est-il pas justifié à souligner que, rapidement, « le fédéralisme, objet formel de recherches, a disparu en tant que tel de ses travaux et que le mot lui-même semble banni de son vocabulaire »⁵ ? Cela irait au reste de pair avec une apparente prise de distance progressive avec les questions régionales. De fait, il est incontestable que, graduellement, c'est vers la société œcuménique que son regard se porte plus certainement. Attirance s'expliquant assez aisément au regard du double magistère, universitaire (par l'influence de Georges Scelle) et religieux, ayant nourri son œuvre. Mais à cela s'ajoute sa prise de conscience de ce que la « montée » vers le fédéralisme s'avère, tant en Europe qu'aux Amériques, plus ardue qu'escomptée et, surtout, que celle observée dans une région demeure largement propre à celle-ci. Autrement dit, ne doit pas immanquablement sortir des « laboratoires » européen et américain un « modèle » que l'on pourrait appliquer, comme tel, à la Cité terrestre.

¹ Il relèvera ainsi l'« événement essentiel sur lequel notre attention a été attirée, dès notre jeunesse, quand nous commençons à étudier le droit communautaire, à savoir le *phénomène d'intégration* » (« Conclusion générale », in J. Lebullenger et D. Le Morvan (dir.), *La Communauté européenne et la mer*, Economica, Paris, 1990, p. 810).

² En écho à Proudhon, A. Marc peut ainsi affirmer : « A notre civilisation, lancée à la conquête du cosmos mais menacée de déshumanisation, le fédéralisme offre une chance de salut » (« De la révolte à la révolution », in *La révolution fédéraliste*, Presses d'Europe, Nice, 1969, p. 16). Dès lors, il expose le choix qui se présente entre le « fédéralisme et le suicide » (*De la méthodologie à la dialectique*, Presses d'Europe, Paris, 1970, p. 7). Dans ce cadre, le fédéraliste apparaît comme le « fer de lance de la Révolution nécessaire » (« La révolution pour quoi faire ? », in *La révolution fédéraliste*, *op. cit.* p. 229).

³ En cela, il tombe certainement sous le coup des critiques formulées par A. Marc à l'égard de ceux qui usent des idées fédéralistes sans s'afficher comme « fédéralistes » (« De la révolte à la révolution », *op. cit.*, p. 10).

⁴ Cf. *infra*, pp. 274 et ss.

⁵ « R.-J. Dupuy et le fédéralisme. De Georges Scelle à Alexandre Marc », *op. cit.*, p. 239.

Loin qu'il faille conclure à une disparition dans son œuvre de la question fédérale¹. Tout semble plutôt se passer comme si elle y revêtait alors une autre dimension. Ce que note fort pertinemment Claude Nigoul : « [q]u'il soit permis d'avancer ici une interprétation radicalement opposée et d'affirmer que jamais le fédéralisme n'a été aussi présent dans sa réflexion. Il va au contraire s'y retrouver dans sa plénitude. Non plus comme mode particulier d'agencement interne des États ou des solidarités qui peuvent s'établir entre eux. Non plus comme modèle dynamique d'organisation du pouvoir entre les hommes et les groupes qui les polarisent, dans l'acception la plus large que donne au mot politique Bertrand de Jouvenel. Mais plus encore, comme l'aboutissement d'une ascèse intellectuelle qui tend à la construction d'un modèle méthodologique, d'une épistémologie »². C'est véritablement à ce niveau que les pas de René-Jean Dupuy et d'Alexandre Marc convergent.

La dialectique de l'un et du multiple, au cœur de la pensée fédéraliste, traverse assurément toute l'œuvre de René-Jean Dupuy. Elle en constitue d'ailleurs, a-t-on précisé en introduction générale, le « fil rouge ». Il se déploie en réalité non seulement sous un angle « structurel »³, mais également « intellectuel ». Le fédéralisme puise à une certaine perception de l'homme dans la société ; précisément, il a partie liée avec le personalisme⁴. Connexion que René-Jean Dupuy effectue d'ailleurs très rapidement. Elle apparaît en effet explicitement dans « L'homme et la vie internationale », article paru en 1957 : « Cette évolution qui conduit ainsi à la libération internationale de l'homme ne s'achèvera que par la reconnaissance d'authentiques pouvoirs politiques internationaux, étape ultime franchie grâce à l'instauration d'entités fédératives. Le fédéralisme qui réalise l'association des collectivités émancipe l'homme en l'introduisant dans l'édifice d'un pouvoir supérieur à celui de l'Etat et plus vaste que le sien. Le super Etat n'écrase pas l'homme mais le dégage des atmosphères où en ce XX^e siècle l'air se fait plus rare pour le hausser à un niveau élevé à l'échelle de son temps »⁵.

¹ Ni même de la question régionale. À ce sujet, on ne saurait faire nôtre la critique formulée par J. D'Aspremont selon qui notre auteur (à l'instar de W. Jenks, G. Schwarzenberger ou W. Friedmann) aurait, comme obnubilé par la recherche de l'intérêt global « universel », occulté les intérêts globaux « spéciaux » (« Contemporary International Lawmaking and the Public Character of International Law », *Institute of Law and Justice Working Papers Series*, 2006/12, pp. 1-35).

² « René-Jean Dupuy et le fédéralisme. De Georges Scelle à Alexandre Marc », *op. cit.*, p. 239.

³ Quoique cette perspective demeurera importante. Très significatifs sont à cet égard ces propos tenus en 1992 : « Je crois beaucoup à la solution fédérale » (« A la recherche d'un nouvel ordre mondial ? », *op. cit.*, p. 15).

⁴ Ce que relève le père du personalisme, E. Mounier, en précisant toutefois qu'il n'en va ainsi que dans la mesure où le fédéralisme est une « utopie directrice », non une « utopie actuelle » (*Le personalisme, Que sais-je ?*, PUF, Paris, 17^{ème} éd., 2005, p. 116 ; Cf. également, F. KINSKY, « Fédéralisme et personalisme », in D. De Rougemont (dir.), *op. cit.*, pp. 79-83 ; G. HÉRAUD, « Un anti-étatisme : le fédéralisme intégral », *op. cit.*, p. 176).

⁵ « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 285.

Ce passage est remarquable, puisqu'il constitue l'une des ultimes traces dans l'œuvre de notre auteur d'une référence *positive* au Super-État. Par la suite, à mesure que la foi qu'elle soutient en une solution structurelle aux obstacles à l'intégration du monde s'infléchira, il s'agira davantage de souligner l'illusion d'un tel espoir. Parallèlement, se confirmera l'intuition de la nécessité, en dépit de leurs défauts, des « pouvoirs », intuition qui se renforcera avec le développement de ce phénomène nouveau et menaçant que la marche de l'humanité rencontre au crépuscule de la vie de René-Jean Dupuy. Cette source ultime d'appréhension¹, c'est la « mondialisation ».

Section seconde : Le « second monde »

Il est des concepts que l'on associe inmanquablement à ceux qui les ont promus, sinon inventés, que l'on tend à considérer inextricablement liés à eux. À leur évocation surgit, comme par réflexe, un nom. Tel est le cas du « dédoublement fonctionnel » de Georges Scelle ; il en va de même pour cet autre « dédoublement », celui du monde de René-Jean Dupuy². Tant il est vrai que cette présentation d'un monde dual, dernière idée-force qu'il lègue à la pensée juridique³, a assurément marqué la doctrine internationaliste. Il suffit de voir le nombre d'auteurs qui s'y réfèrent⁴. Certes, notre auteur n'est pas le seul à avoir mis en

¹ Il est vrai qu'il énonce que « [la] mondialisation n'est pas le mal et il serait ridicule de la diaboliser » (« La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *Jugoslovenska revija za medunarodno pravo*, 1996, vol. 43, p. 213 ; également, « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 308). Force est néanmoins de constater le regard résolument critique qu'il porte sur ce phénomène, ainsi qu'il ressort en particulier de son article sur l'OIT dans lequel, par exemple, il affirme : « Dès lors que nous sommes entrés dans les temps de la déréglementation, et que le libéralisme n'est point astreint aux limites qui dans les pays qui le pratiquent, viennent en prévenir les abus, nous subissons la mondialisation dans le chaos » (*op. cit.*, p. 211). Or, une telle observation ne peut pas être tempérée par celle qui ponctue son analyse du « dédoublement du monde » : « [c]e n'est point le chaos : c'est la gestation d'un ordre à partir d'un désordre » (*op. cit.*, p. 308). Car elle ne vient aucunement atténuer les craintes formulées par la mondialisation, mais appelle uniquement à ne pas la considérer comme fin de l'Histoire, à percevoir, par-delà, un nouvel ordre.

² Nul ne doutera du caractère non fortuit de cette proximité sémantique, qui résulte bien plutôt d'un ultime clin d'œil de l'élève au maître. Preuve manifeste, s'il était encore besoin d'en apporter une, de la fidélité que le premier témoignera à l'endroit du second jusqu'à la fin de sa vie.

³ Elle apparaît en effet dans les toutes dernières années de sa vie : ébauchée en 1995 dans « L'ordre public en droit international », pleinement déployée en 1996 dans l'article qui y est consacré (« Le dédoublement du monde » ; également : « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*), elle est évoquée dans la plupart des écrits qui lui sont contemporains (*cf. princ.* « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, pp. 75 et ss. ; « Présentation », *in* R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, *op. cit.*, XXXIV-XXXVI). Cela démontre assez l'importance que lui accorde alors R.-J. Dupuy. Plus largement, la conceptualisation qu'il propose de ce « dédoublement » atteste de l'extraordinaire vigueur intellectuelle qu'il conservera jusque dans les derniers instants.

⁴ On ne relèvera qu'à titre d'exemple l'article de C.-A. Morand, « La souveraineté, un concept dépassé à l'heure de la mondialisation ? », dans lequel l'auteur examine la transformation de l'organisation du monde consécutive à ce phénomène successivement dans le premier puis dans le second monde (*op. cit.*, pp. 160-172) et les

exergue un tel phénomène¹, mais son explication charme par le pénétrant regard qu'il porte sur ce monde en mouvement qu'il perçoit à la fin de sa vie. Car René-Jean Dupuy en observe le déploiement par le truchement de cette conception dialectique, remarquablement adaptée pour en saisir les contours, qu'un demi-siècle de réflexion sur la vie internationale a permis d'affiner. En repoussant à plus tard l'étude précise, retenons simplement ici que cette « méthode » vise à concevoir la « société » (comprise ici dans son acception la plus large et la plus neutre) comme traversée de courants contraires interagissant entre eux sans pour autant s'annihiler. Tel est le cas du « premier monde », monde des États, et du « second monde » qui émerge en parallèle, de manière synchrone². Selon la présentation dialectique de René-Jean Dupuy, le premier est l'exact opposé du second ; il est alors cet « espace » duquel l'État est entièrement expurgé – ce qui implique au passage l'appartenance des organisations internationales, même intégrées, au premier monde. Le second monde est ainsi, pour sa part, celui des « acteurs extra-étatiques »³, de « forces vives »⁴ « transnationales »⁵ et « d'identités diverses »⁶.

Cette dimension essentiellement non étatique lui imprime nécessairement et dialectiquement deux caractères⁷ par le truchement desquels il sera alors possible de mieux saisir de quoi retourne ce second monde et, ce faisant, d'en percevoir toutes les limites en tant que substitut souhaitable au premier monde. Tout d'abord, alors que ce dernier est morcelé en territoires délimités par des frontières, l'autre est présenté comme étant à l'inverse « sans frontières » (§1) ; ensuite, tandis que celui-là se définit comme « monde de légalité », en

multiples renvois réalisés par M. Kamto dans « Mondialisation et droit » (*RHDI*, 2000, pp. 457-485). On mentionnera également la référence qu'E. Morin fait à cette « belle formule » de « Jean Dupuy » (*La Méthode 5. L'humanité de l'humanité. L'identité humaine*, Seuil, Paris, 2001, p. 275).

¹ J.-P. Colin rapporte ainsi les propos de M. Bertin, avançant que le monde serait fait de deux types d'organisations économiques superposées, des organisations sectorielles à vocation universelle, les sociétés transnationales, et des organisations multisectorielles à vocation géographique plus ou moins étendue, les États (« Les sociétés transnationales », in *Réalités du droit international contemporain. Discours juridique et pouvoir dans les relations internationales : l'exemple des sujets de droit*, Actes de la cinquième rencontre de Reims, Centre d'Etudes des Relations Internationales, 1981, p. 78). On peut également mentionner les réflexions de J. Rosenau qui relevait que la scène mondiale était dédoublée, se caractérisant par la superposition d'un réseau de flux transnationaux et d'un système international encore structuré selon la logique des États-nations (cf. *The Study of Global Interdependence*, New York, Nichols, 1980 : rapporté par A. DIECKHOFF et C. JAFFRELOT, « La résilience du nationalisme face aux régionalismes et à la mondialisation », *Critique internationale*, n°23, av. 2004, p. 128).

² « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 307 ; « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, pp. 114-115.

³ « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, *op. cit.*, XXXIV.

⁴ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 303 ; « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 60.

⁵ « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 75.

⁶ « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 114.

⁷ Ils apparaissent immanquablement dans chacune des présentations que propose R.-J. Dupuy.

celui-ci se constate une « confusion des normes »¹ d'une telle importance qu'elle justifie pour René-Jean Dupuy de considérer qu'il est un monde « sans droit » (§2).

§1. Un « monde sans frontières »

Le premier titre de la présente partie a eu pour objet de pointer, après René-Jean Dupuy, la prééminence de l'élément territorial dans le monde des souverains. Importance au demeurant non remise en cause par le phénomène d'extraterritorialité dans la mesure où il réalise, le plus souvent, une « projection » ayant le territoire pour « base » voire pour « enjeu »². La situation diffère en revanche avec la mondialisation. Cette dernière suscite en effet ce que l'on peut qualifier une « déterritorialisation ».

Terme qu'il convient de bien comprendre ici dans son triple aspect *global* – en tant qu'il irrigue tant le premier que le second monde –, *dynamique* – souligné par le préfixe « dé » qui sous-entend une modification par rapport à la situation préexistante de prépondérance de la référence territoriale³ – et *actuel* – ce que mentionne le suffixe « isation »⁴. Le premier fait assurément fi des nuances indéniables pouvant exister selon les relations considérées. Il est clair que le « raz de marée »⁵ n'a pas la même intensité que l'on considère le premier ou le second monde. On sent bien intuitivement que c'est dans ce dernier que le processus est le plus avancé. Pour René-Jean Dupuy il serait d'ailleurs à cet égard achevé, ce monde étant « sans frontières ».

Affirmation qui ne peut toutefois être pleinement acceptée que sous bénéfice d'inventaires (A). Lors même, la désacralisation (incontestable) dont fait l'objet le territoire dans le monde des acteurs extra-étatiques n'emporte pas exactement toutes les promesses escomptées. Elle n'est en effet pas la panacée, en particulier dans la mesure où elle participe d'une dangereuse perte de repères (B).

¹ M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Affaiblissement des Etats, confusion des normes », in M. Chemillier-Gendreau et Y. Moulier-Boutang (dir.), *Le droit dans la mondialisation*, PUF, Paris, 2001, pp. 163-172.

² Cf. *supra*, pp. 104 et ss.

³ On opposera ainsi à cette vision dynamique, celle statique des expressions « a-territorial » ou « ex-territorial ».

⁴ Ainsi, parler de second monde « déterritorialisé » signifie que l'on est arrivé au bout du processus.

⁵ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, *op. cit.*, XXXIV ; « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 303 ; « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 211 ; « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 59.

A. Une déterritorialisation partielle

Pour René-Jean Dupuy, le second monde évoque « la mappemonde dont la surface lisse n'oppose aucune entrave aux flux transnationaux »¹. Il est inéluctable que la logique territoriale ne sied ni avec l'idéologie, ni avec la nature des relations qui s'y exercent. Pour ne considérer par exemple que celles ressortissant au domaine économique ou financier, on sait qu'elles sont fondées sur une doctrine libérale qui perçoit la frontière bien plus négativement comme un obstacle aux échanges, que positivement en tant que protection. D'où procède l'émergence de ce vaste « marché sans frontières »². Il en va de même pour les rapports établis de manière transfrontalière par les acteurs privés sur un plan religieux, sportif, militant, etc. Le second monde ne s'érige pas par référence à un territoire, mais s'articule bien plus autour de la notion d'activité. Il ne pourrait du reste que difficilement en être autrement face à la multiplication des relations immatérielles qui s'y développent, lesquelles rendent le principe même de frontière le plus souvent illusoire. Il en résulte qu'il n'a pas en tant que tel de frontières *propres* : « [à] côté du monde des clôtures, écrit René-Jean Dupuy, un autre monde est ouvert aux communications et aux échanges »³.

Ce qui ne saurait signifier l'exclusion totale de toute référence territoriale dans le cadre des relations s'y développant. N'oublions pas que le second monde ne se substitue pas au premier monde ; les deux sont en rapport dialectique et, en tant que tels, synchrones⁴. Les références territoriales du premier monde ne vont ainsi pas être totalement absentes dans le second. Ainsi, « le monde émergent de la globalisation est loin d'être indifférent aux ancrages territoriaux de ces acteurs »⁵. D'ailleurs, ONG comme entreprises transnationales se caractérisent en principe par leur rattachement à un État territorial. Cela étant, cet élément tend à perdre de sa pertinence eu égard à la complexification croissante des structures des

¹ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 304.

² R.-J. DUPUY, « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 211.

³ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 304. Tout semble, au vrai, se passer comme si la seconde ouverture puisait à la première (*idem* : « Cette planétarisation des réseaux communicationnels favorise la planétarisation des échanges »), étant précisé cependant que le lien existant entre les deux n'est que contingent (*cf.* J. TOUSCOZ, « Mondialisation et sécurité économique internationale (quelques remarques juridiques et institutionnelles) », *RGDIP*, 1998, p. 626).

⁴ C'est en ce sens que P. Kahn parle de la « superposition d'espaces étatiques et d'un espace mondial économique » (« Droit international économique, droit du développement, *lex mercatoria* : concept unique ou pluralisme des ordres juridiques ? », in *Le droit des relations économiques internationales. Etudes offertes à Berthold Goldman*, Litec, Paris, 1982, p. 99).

⁵ « Firmes et territoires à l'épreuve de la mondialisation : l'économie d'archipel selon Pierre Veltz », *Regards sur l'actualité*, septembre 1997, p. 51.

acteurs du second monde. On a ainsi pu relever l'existence de certaines banques transnationales que l'on pourrait qualifier *dans leur existence* d'a-territoriales, « la localisation de la banque-mère ou des filiales devenant quelconque du fait de l'existence de zones bancaires *off-shores* »¹.

Il n'empêche, le territoire des États est susceptible de retrouver une certaine importance si l'on considère l'activité de ces acteurs. Il est possible à cet égard de relever, avec Marcel Merle, la « complicité entre les réseaux transnationaux et l'agencement politique de l'espace »². René-Jean Dupuy souligne dans le même sens l'exploitation du « quadrillage interétatique » par ces réseaux³ et Jean-Marc Sorel le fait que le territoire de l'État représente « un élément de la stratégie d'ensemble de la mondialisation »⁴. Remarque qui vaut au demeurant autant pour les sociétés réticulaires, dont l'activité est fondée sur l'avoir, que pour les autres. Il est connu que les premières tirent parti de la « fragmentation territoriale du système des États en choisissant les lieux les plus propices pour diverses étapes du processus de production et les moins contraignants du point de vue fiscal »⁵. Les paradis fiscaux sont à cet égard illustratifs. Il suit de là que la frontière dans ce second monde sera parfois qualifiée de manière significative de « ressource »⁶. Mais il faut bien voir également que d'autres acteurs n'appartenant pas à proprement parler au domaine économique se servent utilement des frontières. René-Jean Dupuy cite notamment l'exemple de terroristes qui « iront, une fois leur acte accompli, se mettre à l'abri de celles d'un Etat dont les gouvernements qui les pourchassent, ne pourront obtenir leur sortie qu'à la suite de la procédure longue et aléatoire de l'extradition »⁷.

Il serait alors quelque peu excessif de considérer le territoire de l'État comme totalement « méprisé »⁸ par les acteurs du second monde au point de lui dénier toute réalité. Il n'en

¹ W. ANDREFF, « La déterritorialisation des multinationales, firmes globales et firmes réseaux », in M.-C. Smouts et B. Badie (dir.), *L'international sans territoire*, L'Harmattan, Paris, 1996, p. 374.

² « Un système international sans territoire ? », in M.-C. Smouts et B. Badie (dir.), *op. cit.*, p. 295.

³ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 307 ; « L'ordre public en droit international public », *op. cit.*, p. 115.

⁴ « Les Etats face aux marchés financiers », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. A propos de 30 ans de recherche au CREDIMI. Mélanges en l'honneur de Philippe Kahn*, Litec, Paris, 2000, p. 539.

⁵ R. W. COX, « Territoire et interdépendance », in M.-C. Smouts et B. Badie (dir.), *op. cit.*, p. 242 ; également R.-J. DUPUY, « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 63. P. Daillier, N. Q. Dinh, M. Forteau et A. Pellet définissent de manière caractéristique, dans leur manuel, les sociétés transnationales comme des « entreprises qui par la diversité de leurs intérêts internationaux, peuvent tirer le meilleur profit de la division du monde en Etats souverains » (*op. cit.*, p. 714).

⁶ H. RUIZ-FABRI, « Immatériel, territorialité et Etat », *op. cit.*, p. 192.

⁷ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 307.

⁸ *Idem*.

demeure pas moins vrai que ceux-ci semblent bien plus *disposer* du morcellement territorial au gré de leur stratégie que le morcellement s'imposer à eux. Il est de fait manifeste que les États, membres du premier monde, peinent à dresser ces digues que constituent les frontières pour entraver leurs relations. Bien plus, les flux transnationaux constituant une condition aujourd'hui majeure de leur enrichissement, il va pouvoir leur apparaître « vital de les attirer »¹, non seulement en s'abstenant de toute mesure dissuasive, mais également en rendant l' « implantation la plus attractive possible »².

Très net apparaît par suite le changement de paradigme auquel on assiste : on a montré précédemment un État contraignant, usant du mécanisme de « l'attraction territoriale » ; on le voit ici contraint à se plier à un jeu d'« attirance territoriale »³. Après la force, la séduction. Sélective bien entendu. Il est difficile en effet de ne pas voir que, rendues perméables par les États au sujet des flux de biens et de capitaux, les frontières tendent à retrouver quelque étanchéité lorsqu'il s'agit de contenir les déplacements de personnes⁴ ou l'afflux de sauveteurs venus soulager les victimes de catastrophes naturelles ou humaines⁵.

Cela souligne assez d'ailleurs deux éléments. Apparaît tout d'abord clairement le fait que la frontière conserve toute son importance dans le premier monde. Les observations auxquelles procède René-Jean Dupuy dans son allocution d'ouverture au colloque d'Aix-en-Provence organisé par Yves Daudet en décembre 1994 sont toujours d'actualité : elle possède aujourd'hui encore sa valeur sacrée dans le monde des États. On se bat toujours pour elle⁶. Par

¹ P. MOREAU-DEFARGES, *La mondialisation*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 5^{ème} éd., 2004, p. 55. Cf. également O. SCHACHTER, « The Decline of the Nation-State and its Implications for International Law », *Colum. JTL*, 1997, vol. 36, p. 9.

² J. CHEVALLIER, « L'Etat-Nation face à la mondialisation », *Regards sur l'actualité*, septembre 1997, p. 9.

³ Cela se retrouve ainsi, outre dans le domaine fiscal, en matière monétaire. On peut en effet affirmer que, désormais, la « souveraineté monétaire de l'État » procède davantage du mythe que de la réalité (D. CARREAU, « La souveraineté monétaire de l'État à la fin du XXe siècle : mythe ou réalité ? », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. A propos de 30 ans de recherche au CREDIMI. Mélanges en l'honneur de Philippe Kahn*, op. cit., pp. 491-506). Force est néanmoins de constater, nuance D. Carreau, que l'État n'est pas alors exactement perdant dans cette évolution, qui y trouve même un certain intérêt (*ibid.*, p. 505). D'ailleurs, J.-M. Sorel tente de démonter l'opposition communément faite entre un marché « bourreau » et un État « victime » en présentant celui-ci comme « apprenti sorcier dans l'apparition de la fiction financière » (« Les Etats face aux marchés financiers », op. cit., p. 517). On peut néanmoins se demander si tous les États ont également participé à l'émergence de ce phénomène et si tous en tirent les mêmes bénéfices.

⁴ M. Kohen peut ainsi noter que, « dévaluées lorsqu'il s'agit de mouvements d'actions de capitaux, de biens, de services, d'informations », elles « sont en revanche renforcées, au point de constituer des murs invisibles mais néanmoins infranchissables, lorsqu'il s'agit de personnes en provenance des pays du sud » (« Internationalisme et mondialisation », in C.-A. Morand (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, Bruxelles, 2001, p. 120).

⁵ « Poreuses ou effritées, ouvertes à la délinquance ou au crime, les frontières se ferment encore à la charité » (R.-J. DUPUY, « Bibliographie critique. BUIRETTE (Patricia) – *Le droit international humanitaire*, 1 vol. de 123 p. Paris 1996 (Editions La Découverte. Coll. Repères) », *RGDIP*, 1997, p. 255).

⁶ « Le Conseil de sécurité en recherche de paix », in Y. Daudet (dir.), *Les Nations unies et la restauration de l'Etat*, colloque d'Aix-en-Provence des 16 et 17 décembre 1994, Pedone, Paris, 1995, p. 12.

les armes, comme devant les instances judiciaires internationales. Les conflits territoriaux dont a à connaître la Cour de La Haye ou les tribunaux arbitraux restent ainsi nombreux¹. Certes, l'on ne saurait nier que, notamment sous le coup des exigences croissantes en matière de protection des droits de l'homme résultant d'une homogénéisation des valeurs portées par la mondialisation, l'évolution du droit international, droit du premier monde, consiste bien plus à affaiblir qu'à renforcer un principe de territorialité² qui s'avère désormais incapable de produire les mêmes « performances » qu'auparavant³. Néanmoins, le territoire demeure incontestablement une institution pérenne dans le premier monde⁴ ; au droit international fondé sur des références territoriales ou rattachées à la territorialité ne s'est pas substitué un droit international puisant son fondement dans la prise en compte du régime des activités⁵.

On perçoit, ensuite, que l'ouverture entendue comme dépassement du morcellement territorial ne suscite pas véritablement une ouverture vers l'autre, bien au contraire. Face à ce mouvement présentant un second monde « sans frontières » – dans la double mesure où il n'en possède pas en propre et où il effectue une utilisation sélective, dans une forme de *dualisme*, de celles du monde des États – naît une tendance dangereuse au repli sur soi. Et pourtant, annonçant « la fin des enclos »⁶, le second monde « offre aux pulsions de vie des chances invincibles »⁷. Mais cette face « lumineuse » ne doit pas faire oublier l'autre, beaucoup plus terne. L'exclusivisme n'est pas l'apanage du monde des territoires. Il mine également celui qui émerge et se définit justement par une déterritorialisation, ce qui semble

¹ Concernant les premiers, et pour ne considérer que les instances introduites depuis 2000, il est ainsi intéressant de relever que près du quart avaient pour objet principal des questions de revendication ou de délimitation territoriales (*Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie / Malaisie)*, arrêt du 17 décembre 2002 ; *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua / Honduras)*, arrêt du 8 octobre 2007 ; *Différend territorial et maritime (Nicaragua / Colombie)*, arrêt du 13 décembre 2007 ; *Différend frontalier (Bénin / Niger)*, arrêt du 12 juillet 2005, *Souveraineté sur Pedra Branca / Pulau Batu Puteh, Middle Rocks Ledge (Malaisie / Singapour)*, arrêt du 23 mai 2008 ; *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie / Ukraine)*, arrêt du 3 février 2009 ; *Différend maritime (Pérou / Chili)*, instance introduite le 16 janvier 2008 ; *Différend frontalier (Burkina Faso / Niger)*, instance introduite le 21 juillet 2010).

² F. RIGAUX, « Le concept de territorialité : un fantasme en quête de réalité », in *Liber Amicorum Mohammed Bedjaoui*, Kluwer Law International, The Hague/Boston/London, 1999, p. 215.

³ Selon le mot de B. Badie : *La fin des territoires. Essai sur le désordre international et sur l'utilité sociale du respect*, *op. cit.*, p. 132.

⁴ Cf. M. FLORY, « Le couple Etat-territoire en droit international contemporain », in M.-C. Smouts et B. Badie (dir.), *op. cit.*, p. 262. Il est à cet égard significatif que la problématique de la déterritorialisation ne soit pas exclusive à l'ordre international, qui agite également les juristes internistes (comp. J.-M. PONTIER, « La problématique du territoire et du droit », in M. Doat et al. (dir.), *Droit et complexité. Pour une nouvelle intelligence du droit vivant*, Presses Universitaires de Rennes, Rennes, 2007, pp. 39-62 et J.-B. AUBY, *Réflexions sur la territorialisation du droit. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2005, pp. 1 et ss).

⁵ J.-J. LAVENUE, « Du statut des espaces au régime des activités : observations sur l'évolution du droit international », *RBDI*, 1996, pp. 409-452.

⁶ R.-J. DUPUY, « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 113.

⁷ *Idem*.

pouvoir s'expliquer par le fait que ce « monde sans frontières » est également un « monde sans repères »¹.

B. Une perte de repères réelle

L'Histoire se répéterait-elle ? La question mérite, à tout le moins, d'être posée si l'on compare l'époque actuelle avec l'hellénisme, période courant d'Alexandre le Grand aux débuts de l'ère chrétienne. Caractérisée par une abolition des frontières et un syncrétisme, cette dernière fut en effet, malgré cela, largement placée sous le signe du doute, de la chute des valeurs culturelles et du pessimisme. Comment ne pas alors faire un parallèle avec la situation du monde contemporain ?

Les peuples n'ont jamais été aussi proches. L'espace semble vaincu par un rétrécissement du temps² résultant des évolutions dans le domaine des transports et surtout des communications. On songe à cet égard à Internet, cet outil phare du second monde créé paradoxalement dans le premier pour un usage défensif³. Instrument formidable s'il en est, qui peut permettre de naviguer dans un océan de savoirs, cependant qu'il contribue à constituer « une manière d'agora du cybermonde où, sans quitter leur laboratoire ou leur repère, des individus communiquent en toute liberté »⁴. Ceci étant dit, on ne saurait se laisser charmer par

ses sirènes sans formuler quelques réserves⁵ : sur la toile courent également les idées racistes, négationnistes, les images pédophiles⁶.

¹ R.-J. DUPUY, « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 313 ; « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 64.

² Cf. J.-A. LANÚS, *Un monde sans rivage. Etat, Nation et Globalisation*, Economica, Paris, 1997, p. 1.

³ Cf. J.-P. CHAMOUX, « Internet : vers une véritable information sans frontière ? Nouvelles technologies et *lex mercatoria* », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. A propos de 30 ans de recherche au CREDIMI. Mélanges en l'honneur de Philippe Kahn*, *op. cit.*, pp. 282-283 ; J.-J. LAVENUE, « Cyberspace et droit international : pour un nouveau jus communicationis », *RRJ*, 1996-2, pp. 813-814.

⁴ R.-J. DUPUY, « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 113 ; également, « La sécurité au XXI^e et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 75.

⁵ On ne fera que mentionner un écueil souligné par R.-J. Dupuy qui exprime sa crainte face au passage de « l'écrit à l'écran » (« Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 304) symbolisé par Internet. « Radical », il serait selon lui un « désastre » (« La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 75) dans la mesure où il consacrerait la cécité de ce monde face à « la joie qu'il y a à toucher et à respirer un livre » (*idem*). Cette remarque, mineure de premier abord, n'en traduit pas moins plus largement une conséquence importante de ce nouveau mouvement dans lequel est entraînée l'humanité. Le livre peut être perçu comme une métaphore afin de mettre en exergue les troubles qu'il suscite à l'égard de nos « sens sensoriels ». Le monde du minéral et de l'artificiel est autrement moins stimulant pour ceux-ci que celui du végétal et du naturel. Le contact froid du clavier ne saurait remplacer la chaleur d'une poignée de main.

⁶ Les mouvements terroristes utilisent également largement ses réseaux, ainsi que le relève par exemple le Conseil de sécurité dans la résolution 1456 (2003) du 20 janvier 2003: « Dans un monde de plus en plus

Cette ambivalence se retrouve également en ce qui concerne la certaine libéralisation de l'information que consacre le second monde. Le temps n'est plus où les pays du tiers-monde dénonçaient un tel régime libéral et revendiquaient l'instauration d'un nouvel ordre de l'information qui eût encadré plus strictement le déversement des images et des messages émanant du Nord¹. L'actuelle fluidité permet par conséquent, en principe, de rendre poreuses les prisons de l'esprit dans lesquelles étaient maintenus ceux qui vivaient dans les territoires de la pensée unique. De la *pensée* d'État érigée en *raison* d'État. On pourrait dès lors voir dans cette libéralisation une consécration de l'article 19 § 2 de la Déclaration universelle du 10 décembre 1948, aux termes duquel la liberté d'expression « comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières ». Liberté ainsi de « l'homme en tant que citoyen du monde, membre de la communauté internationale »² et à l'encontre de laquelle l'État peine à opposer quelque entrave. « On est passé du monde du rationnement de l'information à celui de la profusion »³. Qui ne voit toutefois que cela se fait en grande partie dans le désordre ? Les images qui parviennent aux hommes par les canaux d'Internet et de la « Télé-Terre »⁴, loin de s'ajouter, se superposent. Partant, celles qui s'impriment dans les esprits sont brouillées et tronquées⁵. La « zapping society »⁶ consacre le règne du superficiel.

Elle consacre en même temps le règne de l'éphémère. « Un dyonysisme vital, écrit René-Jean Dupuy, invite à chercher le bonheur dans l'instant »⁷. Le présent s'impose en nouvelle déité, quasi hégémonique. Il y a peu de place pour le futur et le passé. L'aplanissement du monde se conjugue avec un « aplatissement » de l'Histoire⁸. Or, le passé, qui est mémoire, a depuis toujours servi doublement de repères : il permet aux hommes de se retrouver autour

interconnecté, il est devenu plus facile pour des terroristes de recourir à des technologies, moyens de communication et ressources de pointe pour atteindre leurs objectifs criminels ».

¹ Cf. not. S. SUR, « Vers un nouvel ordre mondial de l'information et de la communication », *AFDI*, 1981, pp. 45-64 ; Y. MIGNOT-LEFEBVRE, « Transferts des technologies de communication et développements », *RTM*, t. XXVIII, n°111, Juillet-Septembre 1987, pp. 245-277.

² R.-J. DUPUY, « Communications par voies spatiales et problèmes juridiques », *ADMA*, tome VII, 1983, pp. 304.

³ R.-J. DUPUY, « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 113.

⁴ Selon l'expression de R.-J. Dupuy (*La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 142).

⁵ « La vedettisation successive d'évènements sans rapports entre eux [...] fait passer [l'homme] d'une mobilisation à une autre selon un rythme qui exclut, le plus souvent, pour lui, la faculté d'établir une hiérarchie entre elles. Au moment où on le convainc de la signification incomparable de l'information reçue, et des conséquences durables qu'elle devrait entraîner, voici qu'un fait nouveau la chasse et la rejette dans le dépotoir insondable des mégacycles désaffectés. Il n'en restera qu'un bref sillage dans les consciences » (R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 46).

⁶ *Idem.*

⁷ *Ibid.*, p. 61.

⁸ M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Peut-on faire face au capitalisme ? », in M. Chemillier-Gendreau et Y. Moulier-Boutang (dir.), *op. cit.*, p. 19.

d'une Histoire commune sur un territoire commun, le territoire des ancêtres. Mais aujourd'hui nous « sommes brutalement arrachés aux générations qui nous ont précédées et mis en contact immédiat avec des contemporains qui sont le produit d'histoires fondamentalement différentes de la nôtre »¹. Ce phénomène est d'autant plus violent qu'aucune idée du futur ne vient contrebalancer cette rupture avec le passé². L'homme déraciné est un « homme mobile »³ qui recherche désespérément dans des voyages incessants une signification à son existence. Il y croise alors souvent l'Autre, mais rares sont les fois où il cherche, sans préjugés ni intérêt, à creuser véritablement son altérité. Il est en effet davantage porté à l'ignorer, la nier, pis, la dénigrer. La nouvelle proximité tend à éloigner du prochain⁴.

Ce n'est en effet pas le moindre paradoxe de cette mondialisation que de fragmenter en même temps qu'elle globalise⁵. Ce que l'on comprend aisément si l'on considère les pertes de sens dont sont victimes nombre de nos contemporains à l'instar de ceux ayant vécu pendant la haute Antiquité. Pris de vertige, apeurés par la forme de « déstructuration sociale » entraînée par la mondialisation⁶, ils manifestent alors une forte tendance à se détourner du sillage du « satellite » pour se rassembler autour de leur « clocher »⁷. Localisé et immobile, ce dernier leur offre un repère spatial ; par son Histoire, il présente un repère temporel. Le « clocher » peut être étatique, réveillant ainsi la vocation « identitaire »⁸ de l'État déjà relevée. Force est cependant de constater que, à la lumière du double référent spatial et temporel, apparaît à beaucoup le caractère aléatoire d'un découpage du monde en États le plus souvent multinationaux. C'est alors bien plus autour de la « nation » que l'on se rassemble, « dans sa

¹ P. HASSNER, « Ni sang ni sol ? Crise de l'Europe et dialectique de la territorialité », in M.-C. Smouts et B. Badie (dir.), *op. cit.*, p. 125.

² Z. LAÏDI, *Malaise dans la mondialisation. Entretien avec Philippe Petit*, Conversations pour demain, Textuel, Paris, 2^{ème} éd., 2001, p. 19.

³ Valéry avait en ce sens approfondi l'intuition de Nietzsche qui « avait annoncé cette substitution de l'homme mobile à l'homme enraciné » (R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 152).

⁴ Cette formule fait partie de celles dont use avec récurrence R.-J. Dupuy : cf. not. *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 77 ; « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, p. 5 ; « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 303. Dans le même sens, pour R. Aron : « Le rapprochement de l'espace finit par éliminer l'union dans le temps » (*Sociologie allemande contemporaine*, PUF, Paris, 3^{ème} éd., 1966, p. 19 ; cf. également Z. Laïdi, *op. cit.*, p. 15 : « au fur et à mesure que la mondialisation fabrique de la proximité, elle secrète symétriquement et parfois violemment de la différence et de la distance » ; B. BADIE, « Entre mondialisation et particularismes », *Sciences humaines*, n°61, mai 1996, pp. 22-25).

⁵ R.-J. DUPUY, « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 78 ; « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 308. Dans le même sens, et not., A. DIECKHOFF et C. JAFFRELOT, « La résilience du nationalisme face aux régionalismes et à la mondialisation », *op. cit.*, pp. 125-139.

⁶ R.-J. DUPUY, « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 214.

⁷ La référence à cette dialectique du « satellite et du clocher » est notamment présente dans *L'humanité dans l'imaginaire de nations* (*op. cit.*, p. 17), encore, dans « L'émergence de l'humanité » (*op. cit.*, p. 257).

⁸ Cf. J. CHEVALLIER, « L'Etat-Nation face à la mondialisation », *op. cit.*, p. 17.

petite patrie plus encore que dans sa patrie »¹. « Globalisation » et « glocalisation »² convergent ainsi dans l'atteinte portée à l'État³. Nous l'avons présenté « submergé » par la vague de la mondialisation ; voici que celle-ci contribue également à le « disloquer »⁴. En outre, ce repli sur soi se fait sur un mode fortement exclusiviste. On assiste ainsi au réveil menaçant des « dieux nationalisés, racistes »⁵. Le son des cloches évoque celui du tocsin.

Il doit amener à pointer les dangers d'une mondialisation que ses thuriféraires se fourvoient à présenter comme étant d'inspiration kantienne. Bien plus, elle en est pour Marcelo Kohén l'exacte négation⁶. On sait en effet que le droit cosmopolitique mis en avant par le philosophe de Königsberg « se résumait à l'hospitalité, au simple droit de ne pas être considéré comme ennemi lorsque l'on se trouve à l'étranger »⁷. Sa « mondialisation » était fondée sur l'être ; l'actuelle est aveuglée par l'avoir. Les véritables héritiers de Kant semblent alors plutôt se trouver parmi ces différentes voix que l'on entend dans le second monde, précisément au sein des ONG et autres mouvements prônant une « autre mondialisation »

¹ R.-J. DUPUY, « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 219. R.-J. Dupuy écrit en ce sens : « Voilà pourquoi notre monde et celui qui vient sont tout à la fois travaillés par la mondialisation et la fragmentation. Cette dernière obéit à des forces centrifuges qui tendent à faire éclater les États eux-mêmes. S'y manifestent les pulsions identitaires, ethniques ou religieuses qui s'en prennent à l'unité nationale. Au cœur d'une crise de l'altérité, des groupes refusent une cohabitation pourtant ancienne. C'est le rejet de la nation selon Ernest Renan pour qui elle répondait à un "vouloir vivre ensemble". Alors les nations se compartimentent en communautés de réprouvés » (*ibid.*, p. 215).

² Il semblerait que le premier terme ait été introduit dans le vocabulaire des sciences sociales au début des années 1980 par R. Robertson (« Interpreting Globality », in R. Robertson, *World Realities and International Studies*, Glenside, The Pennsylvania Council for International Education, 1983) ; la paternité du second reviendrait à J. Clifford (*The Predicament of Culture. Twentieth Century Ethnography, Literature and Art*, Cambridge, Harvard University Press, 1988).

³ Cf. A.-J. ARNAUD, *Entre modernité et mondialisation : cinq leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'Etat*, Paris, LGDJ, coll. « Droit et société », n°20, 2^{ème} éd., 2004, p. 29 : « C'est même du processus contrapuntique qui se noue entre le global et le local que viendra en grande partie l'affaiblissement annoncé de l'Etat » ; dans le même sens, B. STERN « Remarques introductives sur la problématique Marché-Nation dans l'organisation des sociétés humaines », in B. Stern (dir.), *Marché et Nation : regards croisés*, Montchrestien, Paris, 1995, p. 12 : « L'idée [est] donc que le marché dissout l'Etat par le haut, et que la nation est dissoute par le bas, et qu'en tout état de cause on assiste aujourd'hui à une décomposition de l'Etat ».

⁴ Ces deux dimensions sont au cœur de l'article précité de R.-J. Dupuy : « The United Nations Facing the Crisis of the Nation State » – dont le contenu se retrouve, en substance, dans « Le Conseil de sécurité en recherche de paix » (cf. également, et not., « Introduction », in *La méditerranée. Espace de coopération ? En l'honneur de Maurice Flory*, *op. cit.*, pp. 11-12 ; « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 58).

⁵ Selon les termes de R.-J. DUPUY (« Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 78).

⁶ M.G. KOHEN, « Internationalisme et mondialisation », in C.-A. Morand (dir.), *op. cit.*, p. 120.

⁷ C.-A. MORAND, « Définitions, enjeux et transformations », in C.-A. Morand (dir.), *op. cit.*, p. 89. Cf. Kant, *Pour la paix perpétuelle*, Presses Universitaires de Lyon, 1985, p. 62 (deuxième section, Troisième article définitif en vue de la paix perpétuelle) : « De même que dans les articles précédents, il n'est pas question de philanthropie mais du Droit, et là, *hospitalité* signifie le droit qu'a un étranger arrivant sur le sol d'un autre de ne pas être traité en ennemi par ce dernier ».

fondée justement, non sur la compétition de chacun contre tous, mais plutôt sur un impératif de solidarité¹.

Ces voix tentent alors de se substituer à des États dont on a indiqué qu'ils ne vont pas toujours à contre courant du mouvement impulsé par la mondialisation. Leur importance croissante dans les forums internationaux met, en outre, en avant la perte d'exclusivité qui était celle jusqu'alors des souverains dans la production et l'élaboration de normes. À telle enseigne d'ailleurs que l'on peut s'interroger, avec Hélène Ruiz-Fabri, sur le fait de savoir si ce n'est pas dans cette évolution, plus nettement que dans la perte d'efficacité du territoire comme élément de référence, que s'observent les marques de son vacillement².

§2. Un « monde sans lois »

La mondialisation est un phénomène global irriguant les deux mondes ainsi que la grande majorité des activités s'y déroulant. Il serait de fait trop réducteur de ne l'appréhender que sous l'angle économique ou financier, en occultant sa portée également sociale, culturelle, politique et juridique. Concernant ce dernier aspect, le droit entretient une relation dialectique avec la mondialisation : aux côtés du phénomène de mondialisation du droit se développerait un véritable droit de la mondialisation³.

En conséquence du formidable rétrécissement du monde qu'elle suscite, on assiste à une « homogénéisation progressive des valeurs et des modes de vie »⁴ dans l'ordre international. Or, si l'on considère à la suite de René-Jean Dupuy que le « droit n'est que la traduction du niveau d'homogénéité du milieu social »⁵, un tel rapprochement devait en toute logique trouver une traduction sur le plan juridique. Et effectivement, le droit international subit une

¹ Évoquant ces « sauveteurs » appartenant à des organisations humanitaires et intervenant pour alléger la souffrance des hommes par-delà les frontières, R.-J. Dupuy écrit en ce sens que la terre « ne deviendrait [la] patrie [des hommes] que si la solidarité submergeait les frontières. Alors le droit des gens mériterait le nom de "droit cosmopolite" que lui donnait Emmanuel Kant » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 214). On profite de cette occasion pour exprimer l'étonnement que l'on peut avoir face à l'isolement de cette référence à la pensée de l'auteur de *La paix perpétuelle* au sein de l'œuvre de R.-J. Dupuy. Nul ne contestera, pourtant, qu'ils se retrouvent sur de nombreux points. E. Jouannet le souligne d'ailleurs très justement en indiquant, évoquant la réflexion du juriste français sur la permanence de la contradiction et la référence à la fonction positive de l'utopie dans l'histoire, qu'« [i]l faudrait peut-être ici retrouver des sources kantienne à l'œuvre de René-Jean Dupuy » (« Regards sur un siècle de doctrine française du droit international », *op. cit.*, note 141, p. 31).

² « Maîtrise du territoire et rôle international de l'Etat », *op. cit.*, p. 239 ; « Immatériel, territorialité et Etat », *op. cit.*, p. 191.

³ Cf. J. CHEVALLIER, « Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? », in C.-A. Morand (dir.), *op. cit.*, pp. 38 et ss. ; M. KAMTO, « Mondialisation et droit », *op. cit.*, p. 459.

⁴ J. CHEVALLIER, « L'Etat-Nation face à la mondialisation », *op. cit.*, p. 8.

⁵ « L'adaptation de la Cour internationale de Justice au monde d'aujourd'hui », *RBDI*, 1966, p. 29.

évolution de tout premier ordre. René-Jean Dupuy relevait déjà, à la suite de la Convention de Vienne de 1969 et la consécration du *jus cogens*, que l'on assistait au passage d'un droit procédural à un droit substantiel, d'un droit neutre à un droit finalisé¹. Or, à la faveur de la disparition du bloc de l'Est et de l'effritement de la contestation venant du Sud, l'orientation s'est précisée. La promotion de l'homme dans l'ordre international s'est en effet affirmée et s'est vu complétée de celle du citoyen et du droit. L'émergence d'un « fond commun » permet l'élaboration, sinon d'un véritable « droit commun »², au moins de « standards juridiques internationaux »³. Il s'agit principalement au vrai du triptyque droits de l'homme, démocratie⁴, État de droit. Cela constitue la première manifestation de l'influence de la mondialisation sur le droit, que l'on a pu appeler « mondialisation du droit »⁵ ou « mondialisation juridique »⁶.

Le rôle des acteurs du second monde n'est pas négligeable dans cette évolution, dont l'influence peut s'effectuer de manière invisible, « souterraine » (que l'on songe à tous les lobbyings), ou plus visible. Il n'est que de citer sur ce dernier point le rôle des ONG en matière de formation et d'application des normes internationales principalement en droit de l'environnement, dans le domaine des droits de l'homme ou du droit international pénal⁷. On sait que cette place croissante n'a pas été sans susciter certaines réserves, notamment se fondant sur leur manque de légitimité⁸. Ce, d'autant que l'on connaît la difficulté du premier monde à s'entendre pour apporter une définition claire de ces acteurs, par conséquent, à établir une réglementation commune de leurs activités⁹.

¹ Cf. *infra*, pp. 442 et ss.

² Selon l'expression bien connue de M. Delmas-Marty.

³ J. CHEVALLIER, « Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? », *op. cit.*, p. 44.

⁴ Cf. not., B. BOUTROS-GHALI, « Pour un droit international de la démocratie », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, *op. cit.*, pp. 99-108.

⁵ J. CHEVALLIER, « Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? », *op. cit.*, p. 38 ; M. KAMTO, « Mondialisation et droit », *op. cit.*, p. 459.

⁶ *Idem*.

⁷ Cette problématique est connue, qui a fait l'objet de multiples écrits. On renvoie ainsi, pour un regard global, à l'ouvrage de référence de M. BETTATI et P.-M. DUPUY, *Les O.N.G et le droit international* (Economica, Paris, 1986, 318 pages), pour une étude axée plus précisément sur l'influence lors des négociations à celui de G. BRETON-LE GOFF, *L'influence des Organisations non gouvernementales (ONG) sur la négociation de quelques instruments internationaux* (Bruylant, Bruxelles, 2001, 263 pages) ou encore, pour prendre l'exemple du droit international de l'environnement, à l'article de M. DIAS VARELLA, « Le rôle des organisations non-gouvernementales dans le développement du droit international de l'environnement » (*JDI*, 2005, pp. 41-76).

⁸ Cf. p. e., S. SUR, « La Convention de Rome entre ONG et Conseil de sécurité », *RGDIP*, 1999, pp. 35 et ss.

⁹ Ayant émergé dès 1910 au sein de l'Institut de Droit International, l'idée d'une convention internationale traitant de la personnalité juridique des ONG n'a pas depuis lors trouvé de consécration (à tout le moins sur le plan universel, une « Convention européenne sur la reconnaissance de la personnalité juridique des organisations non gouvernementales » ayant été signée le 24 avril 1986) : cf. S. CHARNOVITZ, « Nongovernmental Organizations and International Law », *AJIL*, 2006, n°2, p. 356.

Là ne semble cependant pas résider le problème principal auquel est confronté le monde des États et son droit face au second monde. Son impuissance à intervenir dans le cadre des échanges relevant de la face « techno-économique » de la mondialisation pose des questions plus graves. C'est pourquoi il conviendra de s'attarder plus avant sur le deuxième terme de la relation dialectique relevée plus haut entre droit et mondialisation, à savoir la problématique du « droit de la mondialisation », entendu comme le « droit instrumental devant organiser la circulation des échanges »¹, comme des communications au sens large, dans le second monde (B).

René-Jean Dupuy dénoncera inlassablement cette situation, lui qui avait justement fortement contribué à inscrire dans le domaine du droit international les relations contractuelles se nouant à l'interface de ce qu'il qualifiera par la suite de deux « mondes ». Tel est bien en effet l'objet majeur de l'internationalisation du contrat passé entre l'État et des sociétés privées étrangères à laquelle conclut, à l'orée du développement de ce que l'on nommera ultérieurement mondialisation, l'Arbitre Dupuy dans la sentence *Texaco*² (A).

A. L'inscription des relations contractuelles entre acteurs des deux mondes dans le droit international : étude de la sentence Texaco

L'étude de l'œuvre de René-Jean Dupuy, a-t-on précisé en introduction générale, demeurerait trop partielle si elle se cantonnait à la partie « académique » de ses réalisations³. Tel serait particulièrement le cas dès lors que seraient occultés les multiples éléments parsemant la solution rendue par l'Arbitre unique Dupuy dans la décision *Texaco*⁴. Sa richesse incontestable a justifié que de nombreuses études lui soient consacrées⁵, études qui

¹ D. SALAS, cité par J. CHEVALLIER, « Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? », *op. cit.*, p. 38.

² Cette affaire a donné lieu à deux sentences, l'une préliminaire le 27 novembre 1975 portant sur la compétence du Tribunal et une autre sur le fond le 19 janvier 1977. Le texte de la seconde, qui pour l'essentiel nous retiendra ici, est reproduit en français (à l'exception des 16 premiers paragraphes portant sur les faits et la procédure) dans le *JDI* de 1977 (pp. 350-389) et en anglais (de manière complète) dans l'*ILM* (1978, pp. 3-37) et l'*ILR* (vol. 53, pp. 389 et ss.). Dans la mesure où la sentence au fond fera, presque exclusivement, l'objet des prochains développements, on usera par la suite du singulier en se référant, par commodité de langage, à « la » « sentence *Texaco* ».

³ Cf. *supra*, p. 47.

⁴ Rappelons à ce propos qu'il a également été arbitre avec MM. Rouhani et Trolle (président) dans le cadre de l'affaire *Agip s.p.a. c. Gouvernement de la République populaire du Congo*, (Sentence arbitrale du 30 novembre 1979, CIRDI, reproduite en partie in *RCDIP*, 1982, pp. 92-105, note Battifol).

⁵ On a recensé huit articles dans lesquels elle est substantiellement analysée. Plus précisément, cinq s'intéressent exclusivement à cette affaire (G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage *Texaco-Calasiatic* contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *AFDI*, 1977, pp. 452-479 ; J.-F. LALIVE, « Un grand arbitrage

du reste, lors même qu'elles se montreraient par ailleurs critiques¹, ne manquent pas d'en saluer « l'élégance et l'intrépidité de l'architecture »², « l'intérêt exceptionnel »³, encore, la densité et le caractère très « motivé »⁴. On sera ainsi amené au fil de notre propos à en déployer toutes les potentialités.

Ne nous intéressant, pour l'heure, qu'à la qualification qui y est opérée de ce contrat passé entre un État et des sociétés privées étrangères, il s'agit de voir que les ferments véritablement « révolutionnaires »⁵ qu'elle contient de ce point de vue se cristallisent autour de la question de l'internationalisation du contrat. Tant il est vrai que, « pour la première fois, un Tribunal arbitral affirme de manière aussi nette la possibilité de situer dans l'ordre international un contrat entre un Etat et une personne privée »⁶ (1). L'examen de cette internationalisation réalisée, il nous sera par la suite loisible de sonder les motivations profondes présidant à une telle solution (2).

pétrolier entre un gouvernement et deux sociétés privés étrangères (*Arbitrage Texaco/Calasiatic c. Gouvernement Libyen*) », *JDI*, 1977, pp. 319-349 ; F. RIGAUX, « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *RCDIP*, 1978, pp. 435-459 ; J. VERHOEVEN, « Droit international des contrats et droit des gens. (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire *California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen*) », *R.B.D.I.*, 1978/79, vol. XIV, pp. 209-230 ; A. A. FATOUROS, « International law and the internationalized contract », *AJIL*, 1980, pp. 134-141) ; deux traitent également de deux autres arbitrages rendus dans des affaires similaires, c'est-à-dire concernant également des nationalisations réalisées par l'État libyen : les sentences *British Petroleum (B.P)* et *Liamco* rendues respectivement par les Arbitres uniques Lagergren le 10 octobre 1973 et Mahmassani le 12 avril 1977 (B. STERN, « Trois arbitrages, un même problème, trois solutions. Les nationalisations pétrolières libyennes devant l'arbitrage international », *Rev. Arbitrale*, 1980, n°1, pp. 3-43 ; R.B VON MEHREN et P.N. KOURIDES, « International Arbitrations between States and Private Foreign Parties : the Libyan Nationalisations Cases », *AJIL*, 1981, pp. 476-552) ; enfin, un se penche sur les sentences *Texaco* et *B.P.* (R. WHITE, « Expropriations of the libyan oil concessions. Two conflicting international arbitration », *ICLQ*, 1981, pp. 1-19).

¹ En ce sens, pour J. Verhoeven : « Les lignes qui précèdent suffiront sans doute à attester l'intérêt exceptionnel de la sentence commentée. Ce qu'elles peuvent avoir de critique doit être mis au crédit de l'Arbitre et de la motivation particulièrement dense qu'il fournit à des solutions dont l'audace même n'aurait pu manquer de susciter des réserves » (« Droit international des contrats et droit des gens. (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire *California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen*) », *op. cit.*, p. 229). Seul A. A. Fatouros ne montre que peu de nuances dans ses critiques.

² F. RIGAUX, « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 436. Il se considère ainsi incapable « de résumer ou de paraphraser une motivation très développée et trop bien rédigée pour qu'on pût en présenter un exposé sommaire sans trahir une pensée aussi subtile et une plume aussi déliée » (*ibid.*, p. 438)

³ J. VERHOEVEN, « Droit international des contrats et droit des gens. (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire *California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen*) », *op. cit.*, p. 229.

⁴ B. STERN, « Trois arbitrages, un même problème, trois solutions. Les nationalisations pétrolières libyennes devant l'arbitrage international », *op. cit.*, p. 12.

⁵ J. VERHOEVEN, « Droit international des contrats et droit des gens. (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire *California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen*) », *op. cit.*, p. 213.

⁶ G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 457.

1. L'internationalisation du contrat passé entre acteurs des deux mondes

À la lecture de la sentence, il ressort que trois éléments peuvent être pris en considération afin de conclure à l'internationalisation d'un contrat passé entre un État et des sociétés privées étrangères¹. Deux sont d'ordre subjectif, c'est-à-dire déduits de l'accord des volontés, et un est objectif². Le premier élément subjectif repose sur la référence faite explicitement aux principes généraux du droit « dans la clause concernant le droit applicable » (§ 41 et ss.)³. À côté de cette internationalisation que l'on a pu qualifier de « matérielle »⁴, l'« internationalisation procédurale »⁵ résulte, pour ce qui la concerne, de l'insertion d'une clause – elle découle, partant, également d'une manifestation convergente des volontés des partenaires – prévoyant que les différends qui pourront s'élever à propos de l'interprétation et de l'exécution du contrat seront soumis à un arbitrage international.

Une telle disposition est en réalité susceptible de revêtir une double portée (§ 44). Elle peut, au minimum, ne déployer ses effets que sur un plan procédural *stricto sensu*, définissant simplement le droit applicable à l'institution de l'arbitrage. À cet égard, prenant acte de l'absence d'accord entre les parties à l'instance sur ce point, René-Jean Dupuy, après avoir mis en avant les deux solutions théoriquement concevables (soumission à un droit national (§ 12) ou au droit des gens) prend position pour la seconde option (§ 16). Pour ce faire il s'appuie, outre quelques autres considérations⁶, sur la solution adoptée dans la sentence *Aramco* (§ 13)⁷. Ceci étant, les conséquences qu'il en tire diffèrent nettement de celles avancées par le Tribunal arbitral dans cette dernière affaire. Séparant les deux questions, celui-ci énonçait qu'il n'entendait aucunement inférer de l'application du droit international à

¹ On notera que ces « critères » étaient déjà mentionnés par R.-J. Dupuy dans son ouvrage *The law of the sea: current problems* (*op. cit.*, pp. 153-156).

² Cette classification n'est pas celle qu'effectue R.-J. Dupuy dans sa sentence mais est proposée, dans leurs commentaires, par F. Rigaux (*op. cit.*, pp. 443-444) et J. Verhoeven (*op. cit.*, p. 216).

³ Sur ce point, cf. P. WEIL, « Principes généraux du droit et contrats d'Etat », in *Le droit des relations économiques internationales. Etudes offertes à Berthold Goldman*, *op. cit.*, pp. 387-414.

⁴ G. COHEN-JONATHAN, *Les concessions en droit international public*, Paris, 1966 (thèse de doctorat dactyl.), cité par P. WEIL, « Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier », *RCADI*, 1969-III, tome 128, p. 157.

⁵ G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 461.

⁶ Il relève ainsi les modalités de la désignation d'un arbitre unique et plus particulièrement le recours prévu au Président de la CIJ (§ 14) et met en avant le fait que cette solution semble la seule conforme à la volonté des parties (§ 15).

⁷ Sentence du 23 août 1958, *RCDIP*, 1963, pp. 272-363.

l'institution arbitrale le recours, *au fond* du différend, à ce même droit¹. Or, pour ce qui le concerne, l'Arbitre unique Dupuy unit ces deux aspects en précisant que la clause d'arbitrage entraîne *par elle-même* l'utilisation du droit international pour la procédure arbitrale *ainsi que pour le fond de l'affaire* (§ 44). Pour dire vrai, en se référant à la sentence rendue dans l'affaire *Sapphire International Petroleum Ltd.*², il pose que la clause opère de manière « négative »³ en tant qu'elle rejette l'application exclusive du droit national (§ 32). Ce qui entraîne nécessairement celle du droit international dans la mesure où René-Jean Dupuy rejette l'hypothèse d'un « tiers ordre » en constatant « qu'en l'espèce les parties contractantes n'ont pas entendu faire de leur contrat la seule et unique loi de leurs rapports mais qu'elles ont, au contraire, fait le choix d'un système juridique destiné à les régir » (§ 31)⁴.

L'« institutionnalisation substantielle » résulte, enfin, du fait que le contrat appartient à la catégorie des accords de développement économique⁵. Ceux-ci se caractérisent par trois aspects – démontrant au passage le caractère objectif de cet élément ne résultant pas d'un accord de volontés – (§ 45) : ampleur de l'objet d'accords devant contribuer de manière essentielle à la réalisation du progrès économique et social du pays d'accueil ; longueur de la durée assignée à ces contrats qui « implique une étroite collaboration entre l'Etat et son cocontractant et entraîne des installations durables comme la reconnaissance de responsabilités étendues à l'investisseur » ; « garanties “contractualisées” » afin d'assurer aux contrats une certaine stabilité⁶. Cette dernière risque, en réalité, d'être perturbée par deux types d'aléas : l'« aléa économique » et l'« aléa de souveraineté »⁷. Or, si le premier est conjoncturel et peut ainsi jouer pareillement en défaveur de l'un ou l'autre voire des deux cocontractants, le second « dérive de la faculté pour l'Etat d'accueil d'user, lors de l'exécution de l'accord, des pouvoirs qui découlent, non pas de sa qualité de cocontractant,

¹ *Ibid.*, p. 306. Il rejettera d'ailleurs, en l'espèce, l'application du droit international sur ce second point (*cf.* S. BASTID, « Le droit international public dans la sentence arbitrale de l'Aramco », *AFDI*, 1961, pp. 300-311).

² Sentence du 15 mars 1963, *ILR*, vol. 35, pp. 136-192.

³ Le Tribunal parle en effet dans l'affaire *Sapphire*, rappelle l'Arbitre Dupuy (§ 44), d'un « indice négatif ».

⁴ On se souviendra que cette théorie, notamment développée par A. Verdross (« The Status of Foreign Private Investments Stemming from Economic Development Agreements with Arbitration Clauses », *ÖZöRV*, 1959, pp. 449 et ss. ; « Quasi-International agreements and International Economic Transactions », *Yearbook of World Affairs*, 1964, pp. 217 et ss.), M. Bourquin (« Arbitration and Economic Development Agreements », *The Business Lawyer*, 1960, pp. 860 et ss.) et P. Mayer (« La neutralisation du pouvoir normatif de l'Etat », *JDI*, 1986, pp. 5-78), consiste à considérer les contrats comme constituant de véritables « microcosme[s] juridiques » (J.-F. LALIVE, « Un grand arbitrage pétrolier entre un gouvernement et deux sociétés privées étrangères (*Arbitrage Texaco/Calasiatic c. Gouvernement Libyen*) », *op. cit.*, p. 334).

⁵ *Cf.* sur ce point, J. S. HYDE, « Economic Development agreements », *RCADI*, 1962-I, tome 105, pp. 266-374.

⁶ G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 466.

⁷ P. WEIL, « Les clauses de stabilisation ou d'intangibilité insérées dans les accords de développement économique », in *La communauté internationale. Mélanges offerts à Charles Rousseau*, *op. cit.*, pp. 301-302.

mais de celle d'Etat souverain »¹. C'est la raison pour laquelle le cocontractant privé va rechercher des garanties « contre les aléas législatifs, c'est-à-dire les risques de modifications dans la législation nationale de l'Etat d'accueil ou contre les mesures gouvernementales qui aboutiraient à une dénonciation du contrat. D'où l'insertion, comme dans la présente espèce, de clauses dites de stabilisation »². Visant « à isoler tout ou partie de l'accord du droit interne et à prévoir sa soumission corrélative soit à des règles " *sui generis* " [...] soit à un régime qui est proprement de droit international », de telles clauses intéressent ainsi au premier plan la question du droit applicable³.

Ceci étant précisé, il faut bien voir que ces trois éléments à prendre en considération pour déterminer la nature du contrat passé entre un État et des sociétés privées étrangères ne sont pas des « critères » cumulatifs. Les « internationalisations » « matérielle » et « procédurale » emportent en effet, selon l'Arbitre unique Dupuy, *ipso facto* internationalisation du contrat ; dit autrement, la référence faite aux principes généraux du droit (§ 42) ou la présence d'une clause arbitrale (§44)⁴ suffit à internationaliser le contrat⁵. Et l'on constate alors que ces deux moyens renvoient – directement pour le premier, indirectement pour le second⁶ – à la question du droit applicable au fond de l'affaire⁷. Il ne faudrait toutefois pas en conclure que cet aspect définit seul l'internationalisation du contrat. On se doit à cet égard de relever que la recherche du droit régissant substantiellement les relations contractuelles est effectuée par l'Arbitre Dupuy, dans un premier temps, afin d'examiner si les parties avaient « le droit de désigner la

¹ *Ibid.*, p. 302.

² G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 466.

³ Sur ces clauses, on renverra à l'article précité de P. Weil (« Les clauses de stabilisation ou d'intangibilité insérées dans les accords de développement économique ») dans lequel, après en avoir dressé une typologie, il montre que ces deux types de clauses ont bien une véritable portée juridique dans la mesure où elles sont contenues dans des contrats « internationalisés ».

⁴ D'accord avec G. Cohen-Jonathan, on estime cette seconde affirmation par trop « catégorique » (« L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, note 44, p. 463). Elle tranche au reste avec celle plus nuancée que l'on trouve quelques lignes plus haut : « [elle] constitue l'un des éléments permettant de déceler une certaine internationalisation du contrat » [italiques ajoutés].

⁵ Pour ce qui est de « l'internationalisation substantielle », à savoir le fait qu'il s'agit d'un accord de développement économique, R.-J. Dupuy ne mentionne pas qu'elle entraîne *par elle-même* l'internationalisation de l'intégralité du contrat. G. Cohen-Jonathan rejette pour sa part cette hypothèse, estimant difficile d'affirmer qu'il existe des contrats « par nature » internationalisés (« L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 466). Cependant, le Tribunal arbitral dans la sentence *Rivere Copper and Brass v. Overseas Private Investment Corporation* du 24 août 1978 (*ILM*, 1978, pp. 1321 et ss.) prendra le contre-pied de cette position, en qualifiant de « international in nature » un contrat ne comportant ni clause de renvoi au droit international ni clause d'arbitrage international dans la mesure où ses caractéristiques objectives le faisaient entrer dans la catégorie des accords de développement économique à long terme (*ibid.*, pp. 1331-1332).

⁶ Rappelons que la clause arbitrale, rejetant l'application du droit national, entraîne nécessairement – dès lors qu'est également exclue l'hypothèse d'un « tiers droit » – le recours au droit international.

⁷ Il en va d'ailleurs de même, on l'a vu, de l'« internationalisation substantielle ».

loi ou le système de droit » devant régir le contrat (§ 25). Elle procède ainsi de la volonté de déterminer « l'ordre juridique de base » dans lequel viendraient s'inscrire les contrats litigieux et qui serait, par conséquent, susceptible de fonder le libre choix des cocontractants. « [M]ythe » pour certains¹, cet ordre est en effet primordial pour René-Jean Dupuy qui, rejetant l'idée d'un contrat « suspendu *in vacuo* »², écarte par là même la théorie des « contrats sans loi ». En sorte que l'internationalisation renverrait essentiellement à l'idée selon laquelle « le contrat trouve son enracinement dans l'ordre international »³.

Cette dimension n'est certes pas dépourvue de tout lien avec la question du droit applicable au fond. D'ailleurs, René-Jean Dupuy peut paraître entretenir une certaine ambiguïté quant au départ à effectuer entre ces deux points. Afin de déterminer « l'ordre juridique de base », il procède, tout d'abord, à un raisonnement *a contrario* : prenant appui sur une relecture pour le moins audacieuse du célèbre *dictum* de la CPJI dans l'affaire des *emprunts serbes et brésiliens*⁴, puis, mentionnant les évolutions depuis lors observées, il note que rien ne semble s'opposer désormais à ce que les contrats entre État et particuliers soient internationalisés (§§ 27 à 34). Cet obstacle levé, c'est en considérant le fond du droit qu'il convient de rechercher l'ordre juridique dans lequel s'enracine le contrat. Or, dans la mesure où la question de la loi allant régir les relations contractuelles a été en l'espèce réglée par les parties, il importe de déterminer, au préalable, si les partenaires pouvaient librement procéder

¹ Cf. P. MAYER, « Le mythe de 'l'ordre juridique de base' (ou *Grundlegung*) », in *Le droit des relations économiques internationales. Etudes offertes à Berthold Goldman*, *op. cit.*, pp. 199-216.

² Il exclut expressément un tel principe lorsqu'il examine le droit applicable à la procédure (§ 16) : « one cannot accept that the institution of arbitration should escape the reach of all legal systems and be somehow suspended *in vacuo* », et le fait, de manière cette fois implicite, dans l'examen du fond de l'affaire (§ 26) : « à moins que d'admettre que dans le stade initial où il s'agit pour les parties de faire le choix de la loi applicable la stipulation contractuelle y afférente puisse relever de leur seule libre volonté, force est de déterminer l'ordre juridique dans lequel la clause désignant la loi applicable vient s'inscrire et d'où cette même clause va tirer sa force obligatoire »).

³ P. WEIL, « Les clauses de stabilisation ou d'intangibilité insérées dans les accords de développement économique », *op. cit.*, p. 319. C'est ainsi le sens que donne l'Arbitre lorsqu'il écrit tenir pour « acquis d'emblée que les contrats de concession litigieux se situent dans le domaine du droit international » (§ 35).

⁴ « Tout contrat qui n'est pas un contrat entre des États en tant que sujets du droit international a son fondement dans une loi nationale. La question de savoir quelle est cette loi fait l'objet de la partie du droit qu'aujourd'hui on désigne le plus souvent sous le nom de droit international privé ou de théorie du conflit des lois » (CPJI, arrêt du 22 juillet 1929, série A, n°20/21, *Rec.* 1921, p. 41). En dépit de la clarté de ces termes, R.-J. Dupuy nous entraîne à aller plus avant et à nous intéresser à la suite du texte de l'arrêt, qui se lit comme suit : « Les règles peuvent être communes à plusieurs États et même être établies par des conventions internationales ou des coutumes et, dans ce dernier cas, avoir le caractère d'un vrai droit international ». De cela, il déduit que la Cour n'avait en rien rejeté l'idée selon laquelle les contrats conclus entre États et personnes privées pouvaient être soumis à un droit de caractère vraiment international (§ 27). Or, il faut bien voir que le « vrai droit international » dont fait mention la Cour en l'espèce n'est pas un droit devant régir les contrats, mais uniquement devant établir quel droit est applicable. Autrement dit, il est question de droit international *privé*, non de droit international *public* (cf. F. RIGAUX, « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 447 ; B. STERN, « Trois arbitrages, un même problème, trois solutions », *op. cit.*, p. 21).

à un tel choix. Ce qui suppose de préciser quel est l'ordre juridique fondant cette faculté... François Rigaux n'est-il pas, par suite, pleinement justifié à s'interroger sur le point de savoir si c'est « seulement l'apparence ou la réalité d'un cercle vicieux »¹ ?

Plus largement, cette incertitude participerait, pour certains, de l'« équivoque involontaire entretenue au fil de sa motivation entre une perspective de droit international privé – qui fait du droit des gens l'*objet* du choix des parties – et une perspective de droit international public – qui fait du droit des gens le *fondement* du choix des parties »². Équivoque pour sûr, et à tout le moins, « involontaire » puisque l'Arbitre unique Dupuy exprime sa pleine conscience de cette dichotomie, qui estime « opportun », en reprenant les termes de Georges Van Hecke³, de faire la distinction entre « la loi qui régit le contrat et l'ordre juridique dont dérive le caractère obligatoire du contrat » (§ 26)⁴. De fait, cette différence fondamentale n'est pas sans avoir quelque incidence quant à la question de l'internationalisation du contrat car, même dans l'hypothèse où cette dernière est reconnue, rien n'empêche aux parties de choisir, pour leurs relations contractuelles, l'application *au fond* du droit national. Mais alors, celui-ci devrait être considéré comme « droit de renvoi », c'est-à-dire « rattaché à l'ordre juridique international en tant que corps de règles matérielles » (§ 50)⁵. Le choix opéré en sa faveur puiserait à un principe d'autonomie de la volonté *consacré par le droit international* (§ 25). C'est assez voir que l'internationalisation en tant que rattachement du contrat à l'ordre juridique international implique une manière « d'incorporation » (§ 50) du droit national en son sein, le droit national ne trouvant pas à s'appliquer de manière « mécanique » (§ 30) mais seulement à la suite d'un accord de volonté entre les parties (§ 50).

Justement, cet « arrachement » des relations contractuelles à l'ordre juridique interne et leur « enracinement » dans l'ordre juridique international constitue l'idée directrice orientant l'ensemble de l'argumentaire déployé par l'Arbitre unique Dupuy dans cette sentence *Texaco*.

¹ « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 449.

² J. VERHOEVEN, « Droit international des contrats et droit des gens (*A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen*) », *op. cit.*, p. 215. Au vrai, tout semble se passer comme si ce « chevauchement incessant entre les perspectives de droit international public et privé » (*ibid.*, p. 211) était intrinsèque à la matière, ainsi que le relève P. Weil à la lecture de la sentence *Aramco* (« Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier », *op. cit.*, p. 113).

³ « Observations préliminaires au rapport provisoire préparé pour l'Institut de droit international sur les accords entre un Etat et une personne privée étrangère », question n°22, *AIDI*, vol. 57, tome II, p. 106.

⁴ Cf. également P. WEIL, « Les clauses de stabilisation ou d'intangibilité insérées dans les accords de développement économique » (*op. cit.*, pp. 315-316) et (de manière plus développée) : « Droit international et contrats d'Etat », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, *op. cit.*, pp. 549-582.

⁵ L'Arbitre renvoie ici à l'étude de P. WEIL : « Les clauses de stabilisation ou d'intangibilité insérées dans les accords de développement économique », *op. cit.*, p. 319-320.

2. De l' « arrachement » du contrat de l'ordre juridique interne à son « enracinement » dans l'ordre juridique international

Saluée dans son économie générale par la majorité de ses commentateurs, la sentence *Texaco* n'en a pas moins, après son prononcé, essuyé un flot de critiques que Prosper Weil rassemble en une double motivation, juridique et politique¹.

La première se fonde sur une conception *hégémonique* de l'État dans l'ordre international. On l'a vu, René-Jean Dupuy ne manifeste aucune réticence à reconnaître une certaine personnalité juridique internationale à une personne privée, quitte à avaliser, pour ce faire, le pouvoir *démiurgique* de l'État. Un tel paradoxe est en effet judicieusement pointé par Pierre-Marie Dupuy lorsqu'il note que la thèse avancée par « l'Arbitre unique », concédant à l'État la faculté de permettre au cocontractant privé d'intégrer l'ordre juridique international, « apparemment hétérodoxe, se contentait pourtant de prolonger jusqu'aux extrêmes le postulat volontariste, selon lequel l'Etat peut tout, même créer, pour les besoins d'une relation juridique déterminée, un sujet de droit »². On a là une nouvelle illustration de son réalisme. Mais celui-ci, en l'occurrence, grève une telle promotion d'une double limite.

L'émergence ici consacrée du cocontractant privé dans ce qui est traditionnellement le monde des souverains résulte de celle du contrat qu'il conclut avec un État. Par définition, un contrat est un accord de volontés destiné à faire naître des obligations juridiques³. Il est toutefois possible de se demander, avec François Rigaux, si les capacités reconnues à la personne privée et inhérentes à l'intégration du contrat dans l'ordre juridique international naissent véritablement « du contrat lui-même, c'est-à-dire des volontés concordantes des deux parties ou bien est-ce l'Etat qui, par une espèce d'adoubement, introduit son partenaire dans le cercle enchanté des sujets du droit des gens ? »⁴.

La première branche de l'alternative peut sembler, à première vue, la plus évidente, renvoyant à la définition même de la notion de contrat. À l'analyse toutefois, il apparaît qu'elle « s'enferme dans un cercle vicieux : pour être “internationalisé” le contrat doit être conclu par des personnes ayant une capacité juridique au moins limitée, de sujets de droit international, mais cette qualité, une des parties devrait la trouver dans le contrat lui-même,

¹ « Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier », *op. cit.*, pp. 117-118 et pp. 174-176 ; « Droit international et contrats d'Etat », *op. cit.*, pp. 551-553.

² « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 105.

³ Définition reprise par l'Arbitre dans la présente sentence (§ 19).

⁴ « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *op. cit.*, pp. 444-445.

c'est-à-dire la tirer, au moins pour une part de sa propre volonté »¹. La seconde paraît, en revanche, plus pertinente : il y a en effet tout lieu de penser que c'est bien l'État qui « élève » son partenaire contractuel au niveau de l'ordre juridique international². Dans cette perspective, il est néanmoins aisé de concevoir que cette solution soit dénoncée par ceux qui, se situant à l'exact opposé de la critique formulée au nom de la défense de l'hégémonie de l'État, y voient la concession d'un pouvoir bien trop important au monstre froid³.

La seconde limite à cet exhaussement de la personne privée dans l'ordre juridique international s'aperçoit si l'on considère les conséquences attachées à un tel « octroi »⁴ effectué par la personne publique cocontractante. On a en effet pu parler, dans ce cadre, de « reconnaissance » ayant un effet « constitutif »⁵. Et de poursuivre, qu'en tant que telle, celle-ci serait affectée des deux caractéristiques que l'on y attache habituellement⁶, c'est-à-dire ces caractères relatif – « elle ne déploie des conséquences juridiques que dans les rapports entre l'Etat et son co-contractant »⁷ – et fonctionnel – « elle n'engendre qu'une capacité internationale limitée dans le cadre du rapport de droit considéré »⁸. Or, de tels cantonnements sont inacceptables pour quiconque ne conçoit la personnalité juridique que de manière absolue⁹.

¹ *Ibid.*, p. 445.

² Cf. P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 105. Également, G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 458 ; P. DUMBERRY, « L'entreprise, sujet de droit international ? Retour sur la question à la lumière des développements récents du droit international des investissements », *RGDIP*, 2004, p. 116.

³ F. Rigaux propose ainsi qu'il appartienne à la « communauté internationale elle-même d'admettre, soit par catégorie de sujets, soit par reconnaissance individuelle, de nouveaux partenaires » (« Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 445).

⁴ A. PELLET, « Le droit international à l'aube du XXI^{ème} siècle (La société internationale contemporaine – Permanences et tendances nouvelles) », *Cours Euro-Méditerranéens Bancaja de Droit International*, 1997, vol. 1, p. 86.

⁵ G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 458.

⁶ *Idem.* Il renvoie sur ce point à l'ouvrage de J. Charpentier : *La reconnaissance internationale et l'évolution du droit des gens*, Pedone, Paris, 1956, 360 pages.

⁷ G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 458.

⁸ *Idem.* Ainsi que le suggère l'Arbitre unique (§ 48), ces capacités se résument en réalité à la possibilité pour le cocontractant privé de demander par la voie judiciaire, et sur le plan international, le respect de ses droits.

⁹ En ce sens C. Leben relève qu'« [e]n fin de compte ce qui constitue l'obstacle majeur pour des auteurs comme P. Mayer au rattachement des contrats d'Etat tel qu'il les définit lui-même, c'est une conception du droit international comme droit purement inter-étatique ou pour le dire d'un autre point de vue : le refus de considérer la possibilité pour l'individu d'être un sujet limité du droit international public est l'alpha et l'omega de cette attitude » (« Retour sur la notion de contrat d'Etat et sur le droit applicable à celui-ci », in *Évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, *op. cit.*, p. 279). Pour sa part, tout en énonçant qu'il est hautement souhaitable que soient introduits dans l'ordre international de nouveaux acteurs à l'instar de la personne privée, J. Verhoeven estime que ceux-ci ne seront toutefois que des *acteurs* et non des *sujets* dans la mesure où le fait d'élever les premiers au rang de sujet de droit est aussi « vain qu'illusoire sans remaniements

Les attaques qualifiées par Prosper Weil de *politiques* formulées à l'encontre de la solution déterminée par l'Arbitre Dupuy s'avèrent, pour leur part, incontournables si l'on veut bien admettre avec François Rigaux que « [d]errière l'argumentation logique et les considérations proprement juridiques se profilent des préoccupations d'une autre nature : qu'on qualifie celles-ci de "politiques" ou qu'on admette que, surtout dans un domaine aussi mouvant que les relations économiques internationales, les juristes ne sauraient manquer de peser les intérêts en présence pour s'efforcer de faire prévaloir ceux qu'ils jugent prépondérants, il est certain qu'aucune logique conceptuelle ne donne le dernier mot des solutions à l'aide desquelles le droit positif légitime un rapport de force »¹.

L'« argumentation logique » développée par René-Jean Dupuy prend appui, pour ce qui la concerne, sur l'affirmation selon laquelle « le droit d'un Etat de procéder à des nationalisations n'est pas aujourd'hui contestable » (§ 59). En ce sens, « [l]'exercice de la compétence étatique de nationaliser est considéré comme l'expression de la souveraineté territoriale » (*Idem*)². Cependant, dans la mesure où, le contrat étant internationalisé, les rapports juridiques se situent dans l'ordre juridique international, si « la décision de procéder à des mesures de nationalisation constitue l'exercice d'une compétence de droit interne », elle n'en comporte pas moins des « conséquences internationales » (§ 62).

Au regard du droit international, l'État peut dans le cadre de sa souveraineté s'engager internationalement tant par un traité que par un autre acte, notamment un contrat international³ (§ 66). Ce faisant, il ne fait que manifester sa souveraineté. Pour limiter sa souveraineté. La formule est connue depuis l'arrêt *Wimbledon* pour ce qui concerne les traités⁴. L'analogie est cependant récusée, en ce qui concerne les contrats internationaux, pour ceux qui vont considérer que l'acte de nationalisation relève *par principe* exclusivement de l'ordre interne. Tel est notamment le cas du gouvernement libyen dans la présente affaire. En

conséquents de l'ordre juridique qui lui donne la personnalité, car le droit est un tout dont on ne saurait impunément dissocier les composantes » (« Droit international des contrats et droit des gens. (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire *California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen*) », *op. cit.*, pp. 220-221). En ce sens, « la personnalité limitée est l'un des mythes de la doctrine du droit des gens » (*ibid.*, p. 220).

¹ « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *op. cit.*, p. 456.

² Ce qu'il réaffirmera avec les autres arbitres dans l'affaire *AGIP s.p.a c. Gouvernement de la République Populaire du Congo* (*op. cit.*, p. 81).

³ R.-J. Dupuy insiste sur le fait que l'on ne saurait confondre un contrat internationalisé et un traité (*cf.* surtout, §§ 46-47), pour la raison simple que ce dernier ne peut intervenir qu'entre États [sic] (§ 66). Il s'ensuit que le contrat constitue bien un « nouvel acte juridique international » (*cf.* not., C. LEBEN, « Retour sur la notion de contrat d'Etat et sur le droit applicable à celui-ci », *op. cit.*, pp. 248 et ss.).

⁴ CPJI, arrêt, 17 août 1923, série A, n°1, *Rec.* 1923, p. 25.

effet, dans le mémoire adressé au Président de la CIJ le 26 juillet 1974¹, l'État défendeur estime que le droit de nationaliser constitue un droit absolu de l'État résultant de la souveraineté totale sur ses ressources naturelles². Il s'ensuit que l'État ne se trouve aucunement lié dans l'ordre international par un contrat passé en la matière, par suite, il pourra le modifier voire le résilier au regard de son seul droit interne et devant ses seules juridictions nationales. Une telle argumentation n'emporte cependant pas la conviction de l'Arbitre Dupuy qui subordonne, en définitive, la reconnaissance de tels pouvoirs exorbitants au caractère « administratif » du contrat de concession³. Ce qui n'est pas le cas en l'espèce⁴.

En conséquence d'un tel rejet, dès lors que l'État « adoube » son partenaire, les deux partenaires doivent se situer, pour ce qui concerne l'exécution du contrat, sur un strict plan d'égalité. Nulle place pour un quelconque pouvoir exorbitant au bénéfice du cocontractant public. Le contrat, dans son intégralité, est la seule loi des parties. Au nom d'un principe *pacta sunt servanda* trouvant ici pleinement à s'appliquer⁵. On a cependant pu fustiger le « formalisme hypocrite »⁶ que constitue son application en la matière, sans tenir compte du fait que l'un des cocontractants ne parle que pour lui, défendant des intérêts privés, quand l'autre s'exprime (ou à tout le moins est présumé s'exprimer) au nom de son peuple, d'un intérêt général⁷. De telles critiques ont alors été corrélées au fait qu'il s'agissait, en

¹ Rappelons ici que l'État libyen n'ayant pas voulu désigner son arbitre pendant le délai prévu par les contrats, les sociétés demanderesse avaient saisi le Président de la CIJ afin que celui-ci désigne un arbitre unique conformément aux stipulations contractuelles. Or, la partie défenderesse, qui enverra à cette occasion un mémoire, ne fournira plus le moindre document à partir de la désignation de R.-J. Dupuy. Élément sans doute aucun fondamental pour une bonne compréhension de la position qu'il adoptera alors dans sa sentence (cf. P.-M. DUPUY, « Sur la spécificité de la norme en droit international du développement », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *La formation des normes en droit international du développement*, OPU / CNRS, Alger / Paris, 1984, p. 141).

² Cf. J.-F. LALIVE, « Un grand arbitrage pétrolier entre un gouvernement et deux sociétés privées étrangères (*Arbitrage Texaco/Calasiatic c. Gouvernement Libyen*) », *op. cit.*, pp. 343-344. En l'espèce, le gouvernement se fondait sur les résolutions pertinentes de l'Assemblée générale, résolutions examinées en profondeur par l'Arbitre. On reviendra plus loin sur ce point d'un très grand intérêt (*infra*, pp. 475 et ss.).

³ L'« argument décisif » est alors tiré de la clause d'immutabilité (J.-F. LALIVE, « Un grand arbitrage pétrolier entre un gouvernement et deux sociétés privées étrangères (*Arbitrage Texaco/Calasiatic c. Gouvernement Libyen*) », *op. cit.*, p. 340). En effet, alors que le contrat administratif est « essentiellement inégalitaire » (§ 54), cette clause traduit « le fait que l'Etat a entendu contracter sur un pied de stricte égalité avec son partenaire : il a entendu, comme dans un contrat civil, traiter d'égal à égal avec son cocontractant » (§ 56).

⁴ A. A. Fatouros a pu critiquer une telle conclusion fondée uniquement sur des considérations implicites, quand il aurait fallu ne s'attacher qu'à une manifestation explicite « for such a serious legal consequence to be brought about » (*op. cit.*, p. 135).

⁵ Cf. P. WEIL, « Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier », *op. cit.*, p. 104.

⁶ M. BEDJAOUÏ, « Rémanences de théories sur la "souveraineté limitée" sur les ressources naturelles », in *New directions in international law. Essays in honour of Wolfgang Abendroth-Festschrift zu seinem 75. Geburtstag*, Campus Verlag, Frankfurt/Main, 1982, p. 73.

⁷ En ce sens, M. Virally estime que, pour être nécessairement à la base de tout droit conventionnel, tant public que privé, interne ou international, ce principe n'en n'est pas moins susceptible de revêtir une signification différente suivant le système juridique considéré et suivant la nature de la transaction en cause. Aussi ne saurait-

l'occurrence, de concessions portant sur une ressource d'importance vitale (le pétrole) pour l'État libyen. Qui plus est, la très longue durée de ces concessions (50 ans) soulevait la question de leur caractère simplement « provisoire », dans la mesure où l'on pouvait craindre, à l'époque, qu'à l'expiration de ce délai les gisements ne soient, sinon totalement, au moins quasiment épuisés¹. Autant d'éléments aiguisant la colère de tous ceux qui voyaient dans l'internationalisation le « masque juridique de l'impérialisme »².

Il est vrai que l'inflexibilité reconnue par l'Arbitre unique au contrat de concession pouvait aisément prêter le flanc à quelques réserves. René-Jean Dupuy ne voulait certainement pas trop s'aventurer dans des considérations politiques. Arbitre, il voulait statuer en droit³. Non sans pour autant manier celui-ci au nom d'un objectif qui soutient l'ensemble de son argumentation : protéger le cocontractant privé, non pas en tant que tel, mais contre l'État. Telle est bien la « philosophie sous-jacente »⁴ à l'internationalisation du contrat et à la reconnaissance corrélative de la personnalité juridique internationale de la personne privée. La volonté est nette de rééquilibrer le rapport de force au profit de celle-ci. Ou plutôt *contre* le monstre froid. Ce que résume une belle formule de l'Arbitre : « l'État souverain nationalisant ne saurait méconnaître les engagements pris par l'Etat contractant » (§ 91).

Il est vrai qu'est, ce faisant, quelque peu occulté le fait que l'État, parfois davantage que « les puissantes sociétés multinationales », peut lui-même avoir besoin de protection⁵. Derrière le monstre froid est le peuple. Ceci ne signifie en revanche aucunement que l'Arbitre Dupuy ait recherché, par cette solution, à promouvoir une privatisation et une libéralisation

on affirmer, *a priori*, que l'acceptation que l'on en a en droit international est transposable comme telle aux circonstances très différentes entourant la conclusion et l'application des contrats commerciaux entre particuliers, voire entre particuliers et État (« Un tiers droit ? Réflexions théoriques », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, pp. 498-499).

¹ Cf. J. VERHOEVEN, « Droit international des contrats et droit des gens. (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire *California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen*) », *op. cit.*, p.224 ; M. BEDJAOUI, « Rémanences de théories sur la "souveraineté limitée" sur les ressources naturelles », *op. cit.*, p. 76.

² Selon la formule de P. WEIL : « Droit international et contrats d'Etat », *op. cit.*, p. 554.

³ Cela transparait par exemple dans son refus d'examiner l'argument avancé par les sociétés demanderesse invoquant le fait qu'il ne s'agissait, en l'espèce, que de « pseudo-nationalisations » simplement portées par des raisons politiques à caractère discriminatoire en tant qu'elle ne visait que certaines compagnies dans l'optique de toucher la politique des États-Unis envers les pays arabes et Israël (cf. J.-F. LALIVE, « Un grand arbitrage pétrolier entre un gouvernement et deux sociétés privés étrangères (*Arbitrage Texaco/Calasiatic c. Gouvernement Libyen*) », *op. cit.* pp. 341-342). On notera cependant, à ce sujet, que l'Arbitre unique Lagergren a, dans la sentence *B.P.*, déclaré pour sa part l'illégalité des nationalisations sur ce même fondement (cf. B. STERN, « Trois arbitrages, un même problème, trois solutions. Les nationalisations pétrolières libyennes devant l'arbitrage international », *op. cit.*, pp. 29-30).

⁴ *Ibid.*, p. 24.

⁵ W. WENGLER, « Les contrats sont-ils des traités internationaux ? », *RGDIP*, 1972, pp. 313-314, 334 et ss. ; M. BEDJAOUI, « Rémanences de théories sur la "souveraineté limitée" sur les ressources naturelles », *op. cit.*, p. 74.

des relations économiques internationales indifférentes au sort réservé aux populations les plus défavorisées¹. On verra assez par la suite qu'il s'agit là, bien au contraire, d'une inquiétude qui parcourt toute son œuvre. Participant de cette profonde méfiance que lui inspire l'État, l'argumentaire qu'il déploie dans la sentence *Texaco* est au vrai entièrement tendu vers sa volonté d'« arracher »² les relations contractuelles aux droits nationaux. Ceci étant, il ne s'agit pas alors de les projeter dans une zone de non-droit, ou dans cet espace à la juridicité pour le moins incertaine que tendent à dessiner les rapports se nouant au sein du marché transnational, mais bien plutôt de les « enraciner » dans l'ordre juridique international. Il est à ce sujet incontestable que l'Arbitre Dupuy a fortement contribué à promouvoir cette « branche particulière et nouvelle du droit international : le droit international des contrats » (§ 32)³.

Se conçoivent, en conséquence, les craintes vives qu'a pu susciter chez lui le développement de ce « second monde » sur lequel le droit des gens, droit du premier monde, éprouve toutes les difficultés à étendre son emprise.

B. *L'introuvable droit de la mondialisation*

Il est un truisme de dire que le processus de mondialisation se résume, en définitive, dans « un seul thème fondamental » : « la prévalence donnée à l'idée de liberté »⁴. Or, on connaît les relations ambivalentes entretenues par celle-ci avec le droit, son partenaire éternel.

¹ A. Truyol y Serra a pu mettre en exergue la certaine proximité entre la pensée de Scelle et Philip Jessup, l'un des pères, sinon *le* père, de ce droit transnational que l'on va développer dans le point suivant (*Histoire du droit international public*, *op. cit.*, p. 163). On le sait, le rejet de l'État préconisé par Scelle doit aboutir à une société œcuménique dans laquelle il ne serait qu'une circonscription parmi d'autres. Dans ce mouvement, on connaît la profonde confiance qu'il place dans le développement du « commerce international » et les critiques acerbes qu'il profère à l'encontre de toute entrave à son libre exercice, de sorte que l'« inspiration profondément libérale » (A. TRUYOL Y SERRA, *Doctrines sur le fondement du droit des gens*, *op. cit.*, p. 95) de sa doctrine se satisfaisait d'une forme de libéralisme économique en sus du libéralisme politique. Ceci étant posé, on ne saurait omettre l'importance des réalisations de Scelle en droit ouvrier, manifestant on ne plus nettement son inclination à la défense des droits des plus faibles. C'est bien celle-ci que R.-J. Dupuy poursuit, prenant toutefois clairement ses distances avec toute libéralisation économique exacerbée, distances informant sa profonde méfiance (qui ne confine pas, on l'a vu, à un rejet absolu et définitif) à l'endroit de la mondialisation telle qu'elle se déploie sous ses yeux.

² Ce terme très significatif est utilisé de manière récurrente par P. Weil dans son article publié au Recueil des Cours de l'Académie de Droit international de La Haye (« Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier », *op. cit.*, pp. 101, 114, 148, 173, etc.).

³ Nouvelle « branche » qui, on le sait, a été notamment mise en exergue et précisée par P. Weil (*cf.* « Problèmes relatifs aux contrats entre un Etat et un particulier », *op. cit.*, sp. la deuxième partie: « L'élaboration d'un droit international des contrats »).

⁴ G. FEUER, « Libéralisme, Mondialisation et développement. A propos de quelques réalités ambiguës », *AFDI*, 1999, p. 150.

Lacordaire a souligné avec raison que l'antinomie intrinsèque entre ces deux termes n'est qu'apparente. En revanche, la liberté semble irréductible à toute limitation par le droit, dès lors qu'elle se présente « débridée »¹ dans la mondialisation pour René-Jean Dupuy. Il s'ensuit, logiquement, que le second monde se présente à ses yeux comme un monde sans droit. Cette affirmation est cependant à nuancer pour Maurice Kamto, selon qui, « [à] la vérité, ce monde-là n'est pas hors-la-loi ; il est hors-la-loi des Etats »². De là ressort clairement que la question du « droit de la mondialisation » en réalité se dédouble, impliquant d'examiner la situation du droit du premier monde, c'est-à-dire d'origine étatique ou interétatique (comprenant ici les règles émanant des organisations internationales même intégrées), dans le second monde et l'existence d'un « droit propre » à celui-ci.

Concernant le premier aspect, on remarque la relative « dérégulation » qu'entraîne, parallèlement à la déterritorialisation, la mondialisation au sein du monde des souverains. Elle prend, tout d'abord, la forme d'une « déréglementation » dont sont à l'origine ces derniers. Dans leur ordre interne, cela participe de l'idée d'« attirance » à l'égard des investissements et entreprises étrangers déjà évoquée³ ; dans l'ordre international, l'inclination libérale imprégnant notamment les organisations internationales et singulièrement l'OMC n'est plus à démontrer. Les règles émanant du premier monde ne sont pas ici en tant que telles absentes, mais elles ont pour unique objet « de fixer un cadre à l'intérieur duquel les lois du marché peuvent s'appliquer sans entrave, plutôt que d'en infléchir le cours d'une manière ou d'une autre »⁴. Or, les acteurs du premier monde peinent souvent, quand bien même ils le désireraient, à dessiner ces cadres.

Déjà, avant que ne déferle la vague actuelle de la mondialisation, était exemplaire le relatif échec essuyé par les multiples tentatives de régulation des activités des sociétés transnationales. Souvenons-nous des incertitudes concernant la valeur des divers « codes de conduite » rédigés en la matière sur le plan international ou régional à partir des années 1970⁵. L'impossibilité d'adopter des textes contraignant, sans conteste, ces sociétés était alors la conséquence des fortes dissensions exprimées sur ce point au sein du monde des États, mais également de la difficulté intrinsèque à appréhender des entités dont l'« essence » serait de ne

¹ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 305 ; « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 211.

² « Mondialisation et droit », *op. cit.*, p. 480.

³ *Cf. supra*, p. 184.

⁴ J. VERHOEVEN, « Souveraineté et mondialisation : libres propos », in E. Loquin et C. Kessedjian (dir.), *La mondialisation du droit*, Litec, Paris, 2000, p. 53.

⁵ *Cf.* E. DECAUX, « Les formes et la force obligatoire des codes de bonne conduite », *AFDI*, 1983, pp. 81-97.

pas avoir de structure légale cohérente¹. Dans la mesure où ce dernier obstacle entravait pareillement l'adoption de solutions dans l'ordre interne, la plupart des activités relevant de ce qui deviendra le « second monde » échappaient de même aux réglementations nationales.

Un tel phénomène s'est trouvé inéluctablement compliqué par la mondialisation telle qu'apparue à partir des années 1990, puisque l'émergence d'acteurs puissants dans le second monde a alors eu, indique René-Jean Dupuy, pour « conséquence d'affaiblir l'ordre économique international public, établi par les Etats et les organisations intergouvernementales, comme la Banque Mondiale, le Fonds Monétaire ou l'Organisation Internationale du Travail. En effet des capitaux considérables circulent partout à travers la planète avec, grâce à l'électronique, une rapidité de quelques secondes, et il est malaisé pour les gouvernements d'effectuer une régulation de ces mouvements. [...] Il faut le constater : les États sont submergés. Leur pouvoir global leur échappe, au profit de pouvoirs non apparents, anonymes, exercés par des entreprises que la fiscalité a de plus en plus de mal à approcher »². Et ce qui vaut pour les relations économiques transnationales vaut également pour celles se déroulant par-delà les frontières dans d'autres domaines. Pour tous, lors même qu'ils daigneraient adopter quelque réglementation, interne ou internationale³, les États s'avèrent souvent démunis pour contraindre les acteurs du second monde à leur respect. Il en découle que, en définitive, le droit du premier monde n'est peut-être pas exactement absent dans le second, mais il y est en revanche largement inefficace⁴.

Doit-on de ce fait même conclure à l'absence de tout véritable droit dans ce monde des acteurs non étatiques ? Non pas, répondent ceux qui défendent l'existence d'un « droit transnational », propre aux relations s'y effectuant, droit relevant comme tel d'une logique a-territoriale et ne se réalisant pas autour de l'écheveau étatique⁵. La « déréglementation »

¹ C. W. JENKS, « Multinational Entities in the Law of Nations », in *Transnational Law in a Changing World. Essays in honour of Philip C. Jessup*, Columbia University Press, New York, 1972, p. 80. Il en va ainsi par exemple des transactions réalisées entre sociétés appartenant à un même groupe transnational.

² « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 213 ; également, « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 112.

³ En effet, la déstructuration consécutive à la mondialisation affecte le droit interne en même temps que le droit international (R.-J. DUPUY, « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 215).

⁴ J.-J. Lavenue estime ainsi que, dans le domaine électronique, l'important n'est peut-être pas tant l'existence du droit national que son application, sa contrainte (« Cyberspace et droit international : pour un nouveau jus communicationis », *RRJ*, 1996, p. 824).

⁵ On impute habituellement à P.C. Jessup la paternité de la notion de « droit transnational » (*cf. Transnational law*, 1956). Toutefois, celui-ci n'en a, dans cet ouvrage, qu'une acception très large (*cf. P. WEIL*, « Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier », *op. cit.*, p. 179), ce qui peut amener à voir en J.-F. Lalive le premier auteur à lui avoir donné une conception plus spécifique, en mettant en avant son caractère à la

apparente ne serait en réalité qu'un « redéploiement » normatif¹. Les interrogations à ce sujet ont d'abord porté sur la *lex mercatoria*, corps de règle héritier de la loi des marchands du Moyen Âge² et régissant les échanges entre ces « marchands » des temps modernes que sont les firmes transnationales, avant de toucher également la *lex electronica*, « corpus de règles ayant vocation à encadrer les activités se déroulant dans le cyberspace »³, puis la *lex sportiva*⁴.

On conçoit toutefois les difficultés éprouvées face à de tels « corpus » par une doctrine internationaliste largement nourrie de la dichotomie droit interne – droit international. Au vrai, la problématique à ce sujet est double. Elle porte, tout d'abord, et à un niveau inférieur, sur la reconnaissance de *règles juridiques* dont les auteurs seraient exclusivement des personnes privées et dont l'application transcenderait les territoires nationaux. Les réserves sur ce point semblent toutefois moindres en comparaison de celles que suscite l'idée d'une appartenance de ces normes à de véritables *ordres juridiques* distincts des ordres nationaux et de l'ordre international. Tant il est vrai que cela implique de démontrer à la fois une cohérence entre les éléments de ces « corps juridiques » présumés et l'existence d'une société à leur base, constituant une « structure sociale capable de produire ses propres normes »⁵. Or, il est manifeste que sur ce double point l'internationaliste, non rompu aux arcanes des relations économiques et financières s'établissant dans le second monde (pour prendre l'exemple de la *lex mercatoria*), ne peut qu'afficher sa relative incompétence⁶. En réalité, son incapacité à assurer de la réalité de cette société ne l'empêche pas de pouvoir se prononcer sur la possibilité théorique d'un tel ordre. À ce sujet d'ailleurs, Michel Virally et Alain Pellet parviennent à la même conclusion, ne percevant aucun obstacle *a priori* à l'existence d'un tiers ordre juridique mercatique⁷. Notamment, Alain Pellet met en avant le fait que les

fois mixte et intermédiaire (cf. « Recent version : Abrogation or Alteration of an Economic Development Agreement Between a State and a Private Foreign Party », *The Business Lawyer*, 1962, pp. 439 et ss.).

¹ M. DELMAS-MARTY, « La mondialisation du droit : chances et risques », *Dalloz*, 1999, Chronique, n°43.

² Cf. J. BART, « La *lex mercatoria* au Moyen-âge : mythe ou réalité », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. A propos de 30 ans de recherche au CREDIMI. Mélanges en l'honneur de Philippe Kahn*, *op. cit.*, pp. 9-22.

³ P. TRUDEL, « La “lex electronica” », in C.-A. Morand (dir.), *op. cit.*, p. 223.

⁴ Cf. F. LATTY, *La “lex sportiva” : recherche sur le droit transnational*, M. Nijhoff, Leiden / Boston, 2007, 849 pages.

⁵ P. LAGARDE, « Approche critique de la *lex mercatoria* », in *Le droit des relations économiques internationales. Etudes offertes à Berthold Goldman*, *op. cit.*, p. 133.

⁶ Cf. A. PELLET, « La *lex mercatoria*, “tiers ordre juridique” ? Remarques ingénues d'un internationaliste de droit public », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. A propos de 30 ans de recherche au CREDIMI. Mélanges en l'honneur de Philippe Kahn*, *op. cit.*, p. 58.

⁷ M. VIRALLY, « Un tiers droit ? Réflexions théoriques », *op. cit.* ; A. PELLET, « La *lex mercatoria*, “tiers ordre juridique” ? Remarques ingénues d'un internationaliste de droit public », *op. cit.*

principes généraux de droit comme les usages que l'on retrouve dans les relations transnationales assurent l'« unité » du droit mercatique¹.

Analyses qui tranchent avec celles de René-Jean Dupuy lequel semble, de son côté, rejeter jusqu'à tout droit *propre* au second monde. Il affirme ainsi, sans détours, que le monde des communications électroniques (l'un des principaux pôles du second monde) est celui de la « totale liberté », l'espace virtuel n'ayant « d'autres limites que celles de l'esprit qui réagit selon le bien ou selon le mal ; son ressort est la morale, non le droit »². L'affirmation d'une telle carence normative peut à la vérité se comprendre si l'on considère le caractère encore balbutiant de la *lex electronica* au moment de la rédaction de cet article³.

La situation est néanmoins tout autre pour la *lex mercatoria*. Son émergence est en effet bien antérieure. D'ailleurs, René-Jean Dupuy y fait allusion dès 1977 dans la sentence *Texaco* : examinant l'hypothèse d'un contrat relevant d'un « ordre spécifique créé par lui », l'Arbitre Dupuy récuse l'expression « contrat sans loi » aux motifs qu'un tel contrat relève, en réalité, bien « d'un droit, c'est-à-dire d'un ensemble de règles constitué par la “*lex mercatoria*”, laquelle est issue des usages accumulés dans le domaine couvert par le contrat comme par les principes généraux de droit reconnus dans les systèmes juridiques nationaux et communs à toutes les nations » (§ 31). Tout se passe dès lors comme si, dans un tel cas, où la *lex mercatoria* se déploie dans les relations contractuelles « trans-mondaines », elle rassemblait un ensemble de « règles », qui plus est, *juridiques*⁴. René-Jean Dupuy suggère-t-il qu'il en va, en revanche, autrement dès lors qu'elle doit s'appliquer aux rapports se nouant exclusivement dans le second monde, précisément, dans ce marché dont il ne cesse de dire qu'il est « hors la loi »⁵ ? La précision que les seules « lois » venant infléchir cette assertion seraient alors « celle de l'offre et de la demande »⁶, voire celle de l'efficacité⁷ soutient assurément une telle lecture. *Quid* cependant de ces « pratiques coutumières héritées de la *lex mercatoria* » auxquelles notre auteur fait allusion pour tempérer la conclusion de l'anarchie

¹ *Ibid.*, p. 69.

² « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 306.

³ P. Trudel relève toutefois que, dès 1994, T. Hardy avait mis en avant l'existence d'un corpus de règles échappant, en tout ou partie, aux législations nationales et s'élaborant à partir des pratiques des acteurs de cet espace (« La “*lex electronica*” », *op. cit.*, p. 231).

⁴ À tout le moins c'est ce que l'on peut supposer de son inscription dans ce « droit » évoqué par R.-J. Dupuy.

⁵ Cf., outre les références ci-après données : « Égalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », *op. cit.*, p. 88 ; « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 306.

⁶ « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 211 ; « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 60.

⁷ « L'air du trimestre », in *Trim. Monde*, 1995, 4^{ème} trimestre, p. 8.

dans laquelle se déroulent les relations économiques transnationales ? S'agit-il de ce droit qui, né à l'interface des deux mondes, s'épandrait dans le second¹ ?

Nonobstant, si l'on accepte de reconnaître l'inexistence d'un véritable « droit » régissant ce dernier, on se doit de considérer *a fortiori* l'absence de tout « ordre public normatif ». Il en va de même de « l'ordre public sécuritaire »². On ne peut, à cet égard, que citer la façon heureuse avec laquelle René-Jean Dupuy le souligne au sujet des communications électroniques : « [L]orsque l'on parle d'autoroutes de l'information, on oublie que, sur les routes, il y a toujours eu des brigands. Ces brigands, tels qu'on les voyait chez Stendhal, arrêtaient des diligences, détroussaient les voyageurs, troussaient les jolies voyageuses, mais finalement les carabiniers arrivaient. En retard. Mais ils arrivaient et pendaient les brigands. Dans les voies de communications, il n'y a pas de carabiniers, il n'y a pas de gendarmes »³.

Par suite, il est possible de le suivre dans sa conclusion suivante : « [L]e concept d'ordre public est donc totalement étranger au second monde »⁴. Or, il mentionnait en 1968 la fonction dévolue à l'État par le droit international : « faire régner l'ordre et la paix sur une région déterminée de la terre »⁵. Comment ne pas voir un écho à cette affirmation dans l'idée, exprimée près de trois décennies plus tard face au développement de la mondialisation, selon laquelle « [L]e droit a besoin de l'Etat, législateur interne et international qui, doté du monopole de la violence légitime, donne aux règles juridiques leur effectivité »⁶ ? Et que dire de cette allégation que l'on retrouve, à la même époque, posant que « la paix a besoin de l'État »⁷ ? À tout le moins, ces deux assertions soulignent très nettement que, critique de l'État, René-Jean Dupuy n'en est aucunement un fossoyeur. *Pour lui, l'État est indispensable*. Une telle affirmation est, du reste, assez largement relayée parmi les internationalistes dans les « temps qui courent », la période poussant même ceux qui n'éprouvent pas de « tendresse particulière pour la "souveraineté" » à se sentir quelque peu « souverainistes »⁸.

¹ On a en ce sens pu avancer que les codes de conduites seraient susceptibles de jouer ce rôle (M.-A. CARREIRA DA CRUZ, « Les codes de conduite appartiennent-ils en tant que pratiques et sources de droit à la *lex mercatoria* ? », *RBDI*, 2009/1, pp. 199-211).

² L'« ordre public sécuritaire » concerne « l'ordonnement matériel » et se trouve, comme tel, « affecté par le désordre et la paix » ; l'« ordre public normatif » « se réfère à l'ordonnement juridique fondé sur le primat de normes essentielles auxquelles nul ne peut déroger » (R.-J. DUPUY, « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 103).

³ « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 76 ; également, « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 62.

⁴ « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 115.

⁵ « Souveraineté », *op. cit.*, § 10.

⁶ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 305.

⁷ « Débats », in Y. Daudet (dir.), *Les Nations Unies et la restauration de l'État*, *op. cit.*, p. 55.

⁸ J. VERHOEVEN, « Souveraineté et mondialisation : libres propos », *op. cit.*, p. 57.

Mais il importe de voir que l'État est indispensable à *défaut*¹ de l'existence d'une autre entité pouvant apporter la paix et la sécurité et, au-delà, défendre un certain intérêt général face aux seuls intérêts de type économique charriés par l'ordre mercatique². Au surplus, René-Jean Dupuy rappelle l'incapacité en ce sens des États seuls : « [l]es souverainetés, écrit-il notamment, ne peuvent espérer étendre leur maîtrise sur le monde décentré qu'en y édifiant dans divers secteurs des structures de pouvoirs superétatiques »³. Cette assertion prend la forme d'une véritable exhortation dans ce qui fut son dernier texte juridique où, près de trente ans après avoir vu dans les Nations unies « le dernier refuge de notre espérance »⁴, il affirme « souhaiter le développement de ces institutions [OIT, UNESCO] comme également celui des regroupements régionaux pour couvrir le plus possible la Terre de structures capables de contrôler les jeux des forces transnationales. Plus que jamais le progrès de l'organisation internationale est un impératif pour le monde qui vient »⁵. S'agit-il alors d'un appel implicite à ce Super-État tant attendu par son maître Georges Scelle ?

¹ Pour M. Salah Mohamed Mahmoud, « l'Etat reste encore la moins pire des solutions ! » (« Mondialisation et souveraineté de l'Etat », *op. cit.*, p. 659).

² P. KAHN, « Droit international économique, droit du développement, *lex mercatoria* : concept unique ou pluralisme des ordres juridiques ? », *op. cit.*, p. 100.

³ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 308.

⁴ « Violence internationale », *op. cit.*, p. 269.

⁵ « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, 2^{ème} éd., *op. cit.*, XXXVI. En réalité, cette interrogation sur le rôle que peuvent jouer ces organisations, et notamment les Nations unies, se retrouve dans tous les écrits traitant substantiellement de la mondialisation (*cf.* « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 115 ; « The United Nations Facing the Crisis of the Nation State », *op. cit.*, p. 213 ; « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, pp. 306-307 ; « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 75 ; « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, pp. 64-65 ; cette problématique est également au cœur de : « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*).

Chapitre second : Le « monde d'une souveraineté »

Pour Louis Delbez, l'État mondial constitue le « rêve de tant d'internationalistes »¹. Ce rêve, effectivement, a bercé depuis longtemps les illusions des hommes de paix déplorant l'horizontalité d'un ordre international composé d'États souverains percevant, pour reprendre le mot de Clausewitz, dans la guerre une simple continuation de la politique par d'autres moyens. Non sans quelque paradoxe, ils proposent alors de bâtir un Super-État en suivant les plans d'un État westphalien pourtant critiqué. L'idée est ainsi de transposer le monopole de la violence légitime, principe cardinal et essentiel de l'État, au niveau de cette entité englobante. Ne connaissant pas de rival, celle-ci ne serait pas expansive, visant à s'affirmer contre des tiers inexistants, mais conservatrice, devant assurer la paix sociale en son sein.

Un tel rêve a été assez largement partagé par les internationalistes de l'entre-deux-guerres. La mise en place de l'Organisation des Nations unies, institution semblant offrir, avec la prohibition du recours à la force dans les relations interétatiques et la prévision de la mise en place d'une force placée sous l'autorité du Conseil de sécurité, la consécration la plus aboutie du schéma dessiné par les défenseurs de l'État mondial. La croyance en son avènement se dissipe cependant rapidement, en sorte que la présence des thuriféraires du Super-État se fait plus discrète dans les écrits de droit international.

L'idée n'est toutefois pas entièrement oubliée, mais elle s'exporte pour trouver une nouvelle vigueur outre-Atlantique. De fait, s'y développe une théorie visant à reconsidérer les idées de dépassement de l'ordre interétatique : le fonctionnalisme². « Théorie » aux contours incertains, insistant sur une perception globale de phénomènes appréhendés dans leurs interactions, elle avait en réalité déjà fait son entrée avec retentissement en sciences politiques pendant la Guerre, avec David Mitrany et, en particulier, son ouvrage *A Working Peace System*³. Il n'en demeure pas moins qu'elle trouve un nouveau souffle, entre la fin des années 50 et le début des années 70, par le truchement d'un « néo-fonctionnalisme »⁴ en renouvelant l'approche à l'aune des développements de la Communauté européenne. Il ne s'agit toutefois pas de se limiter alors au vieux continent : l'objectif ultime est sans conteste une intégration

¹ « Le concept d'internationalisation », *op. cit.*, p. 7.

² Cf. M.-C. SMOUTS, *Les organisations internationales*, A. Colin, Paris, 1995, pp. 24-26.

³ Royal Institute of International Affairs, 1943. Sur Mitrany, cf. G. DEVIN, « Que reste-t-il du fonctionnalisme international ? Relire David Mitrany (1888-1975) », *Critique internationale*, janv.-mars 2008, n°38, pp. 137-152.

⁴ D. M. JOHNSTON, « Functionalism in the Theory of International Law », *ACDI*, 1988-3, vol. 26, pp. 22-23.

mondiale¹. Il en va de même pour les « néo-proudhoniens »² qui, en parallèle, peaufinent leur vision fédéraliste à l'aune de cette construction qu'ils vivent, pour ce qui les concerne, de l'intérieur. Nombreux sont en effet les points de convergence entre ces mouvements se développant de part et d'autre de l'Atlantique. En particulier, tous deux ne prônent qu'avec discrétion et circonspection la nécessité d'un Super-État, semblablement conscients des dangers qu'il comporte.

En ce qui le concerne, René-Jean Dupuy, dont la proximité avec la pensée de Louis Delbez a déjà été soulignée, a certainement caressé l'espoir qu'advienne un jour un État mondial devant mettre un terme à cette violence intrinsèque des souverains. Il reste que, passée la « séduction pour l'esprit », il n'a pas manqué de prendre conscience de l'inanité de l'érection d'une telle entité. Afin de pleinement comprendre les raisons d'un tel rejet, il importe, en premier lieu, de spécifier plus avant ce que recouvre cette notion de Super-État dans l'œuvre de René-Jean Dupuy (Section première). De là, ayant dégagé deux « modèles », il sera possible d'avancer, eu égard aux risques potentiels que chacun d'entre eux recèlent, quelques éléments d'explication à son refus de voir dans une telle solution institutionnelle la panacée au problème de la pluralité d'États territoriaux (Section seconde).

¹ *Ibid.*, note 73, p. 23.

² *Cf. supra*, pp. 170 et ss.

Section première : L'hypothèse d'un pouvoir unique : le Super-État

Michel Virally n'a eu de cesse de souligner la nécessité de ne pas perdre de vue la spécificité de l'ordre international et de son droit. Singulièrement, il a avec force démontré que les négateurs de ce dernier s'abusent à ne le percevoir qu'à l'aune du droit interne, comme se trompent ceux qui, sur le même fondement, évoquent une « prétendue primitivité du droit international »¹. Tel peut d'ailleurs être l'un de ses principaux enseignements. On conçoit par voie de conséquence qu'il ait pu considérer l'idée d'État mondial comme constitutive d'une « utopie paresseuse », ne recélant « aucun effort d'imagination, aucune étincelle de nouveauté et même aucune puissance de vision »².

Soulignant de même un certain « manque d'imagination » chez les tenants du Super-État, Paul de Visscher précise, dans son Cours général à l'Académie de droit international de La Haye, qu'il puise à « cette perpétuelle fascination que le “modèle” étatique continue à exercer sur les esprits »³. Attraction irréductible semble-t-il au point que ceux-là mêmes qui en appellent au dépassement de l'État se montreraient incapables de le concevoir autrement qu'à la faveur de l'érection d'un nouvel « État ». Paradoxe apparent mis en exergue par la qualification du « scellisme », doctrine reposant pourtant fondamentalement sur une critique de l'État souverain, d'« étatismes différenciés »⁴. Cette équivoque participe en réalité du monisme intersocial de Georges Scelle⁵.

Cela dit, on peut s'interroger sur la question de savoir si l'on se situe toujours, dans cette hypothèse, face à un « État » ; autrement dit, la différence entre celui qui demeure aujourd'hui encore l'élément central de l'ordre juridique international et celui dont l'avènement est tant escompté n'est-elle que de *degré*, ou plus profondément de *nature* ?

Alain Pellet estime à ce sujet que l'expression « État mondial » est un « non sens », étant donné que celui-ci est par définition solitaire, ce que l'« État » ne peut, par essence, être⁶.

¹ M. VIRALLY, « Sur la prétendue “primitivité” du droit international », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, op. cit., pp. 91-101.

² *Ibid.*, p. 100. Il développe cet aspect dans *L'organisation mondiale* lorsqu'il souligne l'erreur profonde qu'il y aurait à analyser l'organisation mondiale à partir de la théorie de l'État (op. cit., pp. 19-24).

³ P. de VISSCHER, « Cours général de droit international public », op. cit., p. 18.

⁴ A.-J. LEONETTI, *Georges Scelle, Étude d'une théorie juridique*, thèse dactylographiée de doctorat d'État en droit public préparée sous la direction de René-Jean Dupuy, Université de Nice, 1992, pp. 35, 303, etc.

⁵ Scelle lui-même ne s'en cache pas, qui, postulant l'unité du Droit, en infère « le *parallélisme fondamental* entre la *technique juridique* des disciplines nationales et celle du Droit international » (*Précis de droit des gens. Principes et systématique*, tome 1, op. cit., p. 69).

⁶ « Le Droit International à l'aube du XXIème siècle (La société internationale contemporaine – permanence et tendances nouvelles) », op. cit., p. 53.

Par-delà la question sémantique, c'est souligner *a priori* l'erreur qu'il y a à concevoir le « Super-État » sur le modèle de l' « État westphalien ». Il n'est d'ailleurs pas sans intérêt de noter que ses promoteurs demeurent souvent peu disert sur ses contours précis. Aussi a-t-on pu interroger la nature profonde du pacte entre les États proposé par Kant. Précisément, on s'est demandé s'il s'agissait d'une simple « alliance de peuples », plutôt sur le modèle de la confédération, ou, plus profondément, d'un « État de peuples », véritable État fédéral¹. De même, les analyses divergent quant à l'interprétation à donner à ce « Super-État » appelé de ses vœux par Kelsen. En ce sens, Charles Leben admet ne pouvoir clairement se prononcer sur le point de savoir si, par l'expression « État mondial », il « désignait ce qu'il appelle, à d'autres endroits, un État *stricto sensu*, ou s'il vise toujours la personnification d'un ordre juridique mondiale [sic], certes plus centralisé – moins “primitif” – que celui connu jusqu'à maintenant, mais qui ne ferait pas disparaître pour autant les États actuels, i.e. les États *stricto sensu* »².

On se propose présentement de questionner de la même manière la signification des expressions « Super-Etat »³, « Etat mondial »⁴, « Etat-Terre »⁵, « Etat fédéral (mondial) »⁶ ou, plus poétiquement, « cité du monde »⁷, utilisées par René-Jean Dupuy. En soulignant, en premier lieu, qu'il hérite en grande partie du monisme intersocial de son illustre maître. On note en effet qu'il puise fréquemment dans le droit interne pour nourrir ses réflexions sur l'ordre interétatique, voire supraétatique. Il n'est que de citer ici ses études sur les organisations internationales et en particulier l'expression de la volonté générale en leur sein, transposition explicite de la conception appliquée dans l'ordre interne par Rousseau⁸. D'où procède, de premier abord, quelque distance avec les appréhensions de Michel Virally.

¹ Cf. not. N. BOBBIO, *L'Etat et la démocratie internationale*, trad. de N. Giovannini, P. Magnette et J. Vogel, éd. Complexes, études européennes, Paris, 1998, p. 148.

² « La notion de *civitas maxima* chez Kelsen », in *Actualité de Kelsen en France*, M. Herrera (dir.), Paris / Bruxelles, LGDJ / Bruylant, 2001, pp. 97-98.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 60.

⁴ *Ibid.*, p. 39 ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 264.

⁵ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 14.

⁶ Avec l'épithète « mondial » : « Violence internationale », *op. cit.*, p. 268 ; sans l'épithète « mondial » (qui transparait toutefois explicitement du contexte) : « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Nijhoff / Dordrecht, London / Boston, 1979, p. 479.

⁷ Cf. *Le droit international*, *op. cit.*, p. 75. Cette « cité du monde » se distingue ici de la « cité terrestre » que présentera par la suite notre auteur. Une analyse « systémique » montre en effet que la première revêt, en l'occurrence, une dimension essentiellement institutionnelle (elle ouvre en effet la deuxième partie sur « Le droit de la société institutionnelle ») cependant que la seconde englobe les aspects institutionnel et relationnel (cf. *infra*, pp. 370 et ss.).

⁸ Cf. « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*

Ceci posé, on pressent la compréhension « statomorphique »¹ que René-Jean Dupuy est susceptible d'avoir du Super-État. Dans une mesure qu'il convient cependant de préciser en cernant plus précisément les contours de ce dernier. Pour ce faire, on pourra utilement sonder les éléments de réponse qu'apporte notre auteur à la double interrogation résultant des incertitudes mentionnées précédemment au sujet des projets kantien et kelsénien. La première tient à la *nature* de cette entité : sommes-nous en présence d'un authentique « État westphalien » (§1) ? Ce point est alors indifférent à la question de sa *forme*, unitaire ou fédérale, que l'on délaissera donc dans ce premier mouvement. On la retrouve en revanche dans le second². Il va sans préciser qu'elle n'y est pas, dans cette perspective, perçue pour elle-même mais en tant qu'elle irrigue l'étude de *l'unicité nécessaire* de ce « souverain » (§2).

§1. Le Super-État, un État

« L'organisation internationale, écrit René-Jean Dupuy, groupant des collectivités étatiques, ne laisse elle-même, d'évoquer l'Etat composé s'entend, le fédéralisme »³. Toutefois, il poursuit en précisant que ce parallélisme a permis une « systématisation » des organisations internationales demeurant « plus féconde que descriptive »⁴. La référence positive à la fécondité revêt un intérêt des plus grands, que nous laissons cependant provisoirement de côté, pour nous pencher plus précisément sur l'idée selon laquelle la référence au fédéralisme⁵ n'épouse pas parfaitement les réalités de l'organisation internationale⁶. Or, le Super-État ici étudié est bien un « État », partant, ne doit pas être

¹ Pour reprendre une expression utilisée, dans un contexte cependant autre, par D. Simon (« L'organisation internationale », in *Perspectives du droit international et européen. Recueil d'études à la mémoire de Gilbert Apollis*, Pedone, Paris, 1992, p. 68).

² Dans « Violence internationale », R.-J. Dupuy distingue le Super-État du fédéralisme, le premier semblant connoté d'une manière plus « unitaire » (*op. cit.*, pp. 267-268). Il reste que cette distinction n'est pas reprise par la suite, ce qui justifie à nos yeux la possibilité d'user de cette expression également à l'égard d'une entité superétatique revêtant une forme fédérale.

³ « Etat et organisation internationale », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, *op. cit.*, p. 13.

⁴ *Idem.*

⁵ Pris ici dans le sens strict d'État fédéral.

⁶ Elle évoque de fait plus précisément le modèle du « service public » (*cf. p.e.*, R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 13) dans le sens donné par Ch. Chaumont (*cf. « Perspectives d'une théorie du Service public à l'usage du Droit international contemporain », in La technique et les principes du droit public. Etudes en l'honneur de Georges Scelle*, tome 1, *op. cit.*, pp. 115-178). Implicite dans son article sur l'État et l'organisation internationale paru dans son *Manuel sur les organisations internationales*, ce lien est en revanche explicite dans celui publié sous le même intitulé (et presque identique sur le fond) dans l'Encyclopédie française (« L'Etat et les institutions supranationales ou internationales. 1. L'Etat et l'organisation internationale », in *L'Encyclopédie Française*, 1964, tome 10, p. 402 ; *cf. également Le droit international, op. cit.*, p. 92 ; « Le droit des relations entre organisations internationales », *op. cit.*, p. 524).

appréhendé à l'aune du modèle de l'organisation internationale. Il va de soi toutefois que son érection ne peut que difficilement suivre le même schéma que la construction historique des « États westphaliens ». Il doit résulter d'un fédéralisme par agrégation au niveau le plus vaste qui se puisse imaginer. Et l'on peut utilement le penser en tant que promotion d'une organisation internationale en un État¹. C'est assez voir par conséquent l'intérêt d'étudier la différence irréductible entre ces deux personnes morales (A) pour déceler précisément la nature de ce passage (B).

A. Organisation internationale et État

À la suite et avant de nombreux auteurs, René-Jean Dupuy se propose de classifier les organisations internationales selon un triple critère². D'un point de vue fonctionnel d'abord, opposant organisations politiques et organisations techniques ; au regard de l'élément numérique ensuite, distinguant les organisations à vocation universelle des autres ; ces deux critères fondent, enfin, la dernière classification entre organisations de coopération et organisations de subordination. Au vrai, celle-ci constitue le cœur des discussions portant sur les organisations internationales³. Il importe par conséquent de se montrer plus précis sur les

¹ Il ne s'agit aucunement de voir dans l'organisation internationale « une forme transitoire, un moment dans l'histoire des sociétés humaines, un passage conduisant de la société des Etats [...] à l'Etat mondial » (M. VIRALLY, « De la classification des organisations internationales », in *Miscellanea W.J. Ganshof Van der Meersch. Studia ab discipulis amicisque in honorem egregii professoris edita*, Bruylant / LGDJ, Bruxelles / Paris, 1972, tome 1, p. 368). Nos propos se limitent à considérer que la construction, *si tant est qu'elle devait intervenir*, d'un Super-État devrait vraisemblablement utiliser un tel schéma.

² Cf. not. « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, pp. 462-464 ; « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, pp. 14-16. Cette classification ne vise assurément pas un seul objectif didactique, ni même à établir une théorie générale de l'organisation internationale (sur cette question de la classification, nous renvoyons aux analyses de C.-M. Eisenmann : « Quelques problèmes de méthodologie des définitions et des classifications en science juridique », *APD*, 1966, reproduit, in C.-M. Eisenmann, *Ecrits de théorie du droit, de droit constitutionnel et d'idées politiques*, textes réunis par Charles Leben, éd. Panthéon-Assas, Paris, 2002, sp. pp. 393-405). R.-J. Dupuy, on y reviendra, est des plus réticents à toute systématisation. Certains s'y sont trompés en oubliant qu'elles ne sont toujours que provisoires et participent d'une démonstration plus générale. Ainsi, dans son premier cours à l'Académie de Droit international de La Haye, les trois critères ne sont présentés qu'afin de souligner les conséquences qu'ils impliquent dans le cadre des relations entre organisations internationales. Précisément, le point de vue structurel retentit sur la qualité des organes qui participent à leurs relations, le point de vue fonctionnel souligne l'ampleur des domaines atteints par ces organisations et la nécessité d'établir entre eux une coordination et le point de vue géographique soulève la question du degré de subordination auquel on doit tenir les organisations régionales par rapport au système universel (« Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, p. 464). Bien plus, R.-J. Dupuy précise, et tel est le cœur de sa démonstration, qu'existe un véritable droit des organisations internationales « qui présente une originalité certaine en raison surtout de la nécessité de toujours tenir compte, dans leur examen, de l'interférence des facteurs structurels, fonctionnels et numérico-géographiques » (*ibid.*, p. 584).

³ « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 16.

contours des deux « modèles »¹ qu'elle met en regard. Il convient alors de se situer au carrefour de deux principes (structure du pouvoir / exercice du pouvoir) donnant à voir deux couples (supranationalisme / superétatisme² ; représentation / pouvoir).

La question de la *représentation* souligne une évolution remarquable de l'ordre international dans le sens d'une apparition progressive de la démocratie représentative à côté de la toute puissance de la démocratie directe dans le dégagement d'une volonté générale³. À un niveau inférieur, elle est susceptible d'être le fait d'un groupe d'États désignés par leurs pairs. La mise en place de tels organes restreints peut alors être suscitée par un souci d'efficacité, au nom de la considération classique suivante : « s'il est vrai que délibérer est le fait de plusieurs ; agir celui du petit nombre »⁴. Leur physionomie sera alors diverse. Cette volonté présidant à leur mise en place pourra par exemple impliquer une certaine confiscation de la démocratie par une véritable « aristocratie »⁵, lorsque certains de ses membres siègent de manière permanente et disposent d'un droit de veto. À l'inverse de cet avatar de la *représentation superétatique*, la *représentation supranationale*, effectuée à un niveau supérieur par la participation de représentants nationaux – seuls ou aux côtés de représentants étatiques – aux prises de décisions au sein des organes des organisations internationales, est empreinte d'une forte dimension démocratique. Au regard du mode de votation d'abord, cette modalité étant en principe retenue dans des organes pléniers se prononçant le plus souvent selon le procédé égalitaire « un État, une voix »⁶. D'un point de vue des modes de désignation ensuite, le modèle le plus poussé étant alors celui où les représentants sont élus au suffrage universel direct (à l'instar du Parlement européen). Ce simple fait est cependant insuffisant pour caractériser une organisation de subordination. Il est nécessaire pour cela de s'interroger sur la nature des pouvoirs, sans considérer pour autant inutile la question de la représentation.

¹ Ce terme est à prendre dans son acception la plus profonde, dont le sens s'éclairera lorsque sera étudiée la méthode dialectique de R.-J. Dupuy (cf. Le Titre troisième de cette Partie : *infra*, pp. 247 et ss.).

² Il est intéressant de noter avec P. Reuter que le terme « supranational », apparu avec le traité instituant la CECA, s'est attiré les foudres de la part de la doctrine et des milieux politiques (« Quelques réflexions sur le vocabulaire du droit international », in *Mélanges offerts à Monsieur le Doyen Louis Trotabas*, LGDJ, Paris, 1970, pp. 438-440). Il s'est notamment agi pour les premiers de lui dénier toute spécificité à l'égard de celui de superétatisme. Ces critiques n'ont pas atteint R.-J. Dupuy. Il maintient en effet, à la suite notamment de Ch. de Visscher (il qualifiera ainsi la CECA au regard du « caractère immédiat ou direct des décisions de la Haute Autorité envers les entreprises qui dépendent des Etats membres » : rapporté in J. Basdevant (dir.), *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, *op. cit.*, p. 589) et contre G. Scelle, la distinction dans ses écrits.

³ R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.* ; « Démocratie et société internationale », *op. cit.*

⁴ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 82.

⁵ *Ibid.*, p. 81.

⁶ Nonobstant, il est vrai, la question des pondérations de voix.

Dépassant une analyse statique pour une autre dynamique, ces caractères de nature *formelle* (en lien avec la « *structure* ») sont en effet, sans l'être automatiquement, fréquemment en liaison avec la définition *matérielle* des pouvoirs (en renvoyant à l'« *exercice* »). Il en va ainsi du Conseil de sécurité, organe à composition superétatique, disposant également de *pouvoirs superétatiques* lorsque, agissant sur le fondement du Chapitre VII, il prend des décisions s'imposant nécessairement à tout État membre (ou non membre) des Nations unies sur le double fondement des articles 25 et 103 de la Charte de San Francisco. Toutefois, la liaison entre les caractères formel et matériel est plus nette si l'on considère la supranationalité, c'est-à-dire la question de l'« intégration »¹. Plus précisément, il apparaît que les organes auxquels sont reconnus des *pouvoirs supranationaux*, appréhendant directement les individus (personnes morales ou physiques) sans la médiation d'États qu'il s'agit par là d'« enjamber »², sont principalement en même temps supranationaux dans leur composition³. Quoiqu'il en soit, on perçoit au passage que l'existence de pouvoirs supranationaux implique *nécessairement* celle de pouvoirs superétatiques. Et l'inverse ne se vérifie pas⁴. Surtout, les pouvoirs *supranationaux* vont plus loin que les pouvoirs *superétatiques* dans la mesure où ils ouvrent également la possibilité aux individus d'opposer à leur État national le respect des mesures ainsi prises.

Il en résulte une certaine gradation dans l'affirmation de l'organisation internationale en tant qu'entité autonome si l'on considère le double critère mentionné plus haut (structure et exercice du pouvoir), auquel on ajouterait la question de la source du pouvoir⁵. Ainsi, sur « le plan de l'organisation internationale la rupture avec l'ordre relationnel, interétatique et volontariste ne serait décisive que si l'on se rapprochait le plus possible [...] du modèle supranational suivant : 1/ La source du pouvoir se trouverait non seulement dans la volonté de l'État, créateur et animateur de l'organisation, mais aussi dans la volonté populaire. 2/ La structure du pouvoir serait dès lors commandée par cette dualité de participants, les États et les nations : à côté des organes ouverts aux États, siègeraient ceux qui représentent les

¹ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 19.

² Pour reprendre l'expression de J. Verhoeven (« ONU et compétences supranationales », in R. Chemain et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies, constitution mondiale ?*, Cedin, Cahiers Internationaux, Pedone, Paris, 2006, p. 187).

³ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, pp. 21-23.

⁴ S'il a pu l'affirmer dans son article « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale » (*op. cit.*, note 29, p. 551), R.-J. Dupuy est à juste titre revenu sur ce point par la suite (*cf. La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 68).

⁵ Notons que l'objet de cette gradation portera sur ceux des organes de ces organisations les plus « avancés » relativement à ces questions. Il est certain que les organisations sont le plus souvent « mixtes » à cet égard, si l'on s'intéresse par exemple simplement à la différence entre leurs organes restreint et plénier (ce que relève R.-J. Dupuy au sujet des Nations unies : « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 19).

collectivités humaines [...]. 3/ L'exercice du pouvoir devrait être effectif : entre les États ne jouerait ni veto ni droit de nullification. Le premier, antérieur à toute prise de décision, l'empêche de naître, c'est-à-dire que seule l'unanimité de votants a le pouvoir de décider. Le second, postérieur à la décision, a pour effet de la paralyser à l'égard de l'État qui s'en prévaut et qui, par lui constate la régularité ou le bien-fondé de la mesure. Veto et nullification de règle dans la confédération devraient être écartés : l'organisation prendrait à la majorité des décisions exécutoires »¹.

On remarque que si, dans pareille hypothèse, on romprait avec le modèle interétatique, on n'épouserait pas pour autant les contours de l'État fédéral dont le rapprochement semble ne pouvoir être qu'*asymptomatique*. Est-ce irrémédiablement le cas ?

Il y a tout lieu de penser que des éléments de réponse à cette interrogation fondamentale peuvent gésir dans une analyse de l'Organisation établie depuis 1951 sur le vieux continent. On a pu, pour reprendre les termes de Joe Verhoeven, se demander si l'actuelle Union européenne constituait un nouveau « genre », ou simplement au mieux une « espèce » d'État ou d'organisation internationale². Autrement dit, se serait-elle détachée de sa condition originelle d'organisation internationale afin, après s'être singularisée progressivement de ses homologues (« espèce » d'organisation), de devenir une entité *sui generis* suspendue dans un au-delà de l'organisation mais un en deçà de l'État (« genre » nouveau) ? Bien plus, n'est-elle pas parvenue au stade étatique (et une nouvelle « espèce » d'État)³?

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 77 ; cf. également « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, note 4, p. 530.

² « Conclusions générales », in *Droit international et droit communautaire, perspectives actuelles*, colloque de Bordeaux de la SFDI, Pedone, Paris, 2000, pp. 435-445. Il apporte des éléments de réponse ultérieurement en commentant le traité établissant une Constitution pour l'Europe : « On aurait tort néanmoins de croire trop vite que ce qui était une forme originale d' "organisation" internationale est aujourd'hui devenue, ou du moins est définitivement en passe de devenir, une forme originale d'État "fédéral". C'est la notion même d'État ou d'organisation interétatique qui demande plutôt à être repensée, à l'heure de la globalisation-mondialisation. L'intérêt premier de l'expérience européenne est sans doute à cet égard de témoigner de la fécondité d'une "union" d'États d'un genre nouveau » (« A propos des compétences "constitutionnelles" de l'Union », *Droits*, 2007, vol. 45, p. 107).

³ Nous délaissions ici les questions classiques relativement à la recherche des éléments constitutifs de l'État concernant l'Union européenne. On sait sur ce point les difficultés à reconnaître l'existence d'une véritable « population » européenne, que la citoyenneté européenne reconnue depuis le Traité de Maastricht semble insuffisante à consacrer (cf. p.e., F. CHATIEL, « La souveraineté vue par l'Union européenne », in D. Maillard Desgrées du Lou (dir.), *Les évolutions de la souveraineté*, colloque de l'Université d'Angers des 13 et 14 janvier 2005, Montchrestien, Paris, 2006, p. 202). En outre peut se poser la question de l'existence d'un territoire de l'Union européenne. À cet égard, si celui-ci semble progressivement se dessiner, cela ne se fait qu'en tant qu'il serait superposé aux territoires des États membres (cf. p.e., D. GADBIN, « Les limites territoriales de l'Union européenne », *RGCT*, n° spécial, colloque d'Angers des 26 et 27 avril 2002, *Territoires et Etat*, pp. 52-62). Reprenant l'idée de son essentialité et de l'exclusivisme territorial déjà évoqué, c'est alors s'interroger sur la possibilité d'une dualité de souveraineté, que nous n'aborderons que dans un second temps.

Autant de questionnements que soulevaient au vrai déjà les communautés européennes. Ils sont ainsi relancés à chaque nouvelle étape de la construction européenne dans la mesure où, certes inscrite dans une logique des « petits pas », celle-ci n'en laisse pas moins voir que ceux-ci vont inmanquablement dans le même sens d'un approfondissement et d'une augmentation des compétences. Evolution quantitative indéniable, notamment dans le domaine des relations extérieures¹.

On touche là une question centrale dans la réflexion menée par René-Jean Dupuy sur les organisations internationales. Outre les études portant spécifiquement sur cette Organisation², on observe de fait qu'elle occupe un rôle de tout premier plan dans les analyses portant plus largement sur le droit des relations extérieures des organisations internationales³. Cet intérêt n'est pas alors fortuit si l'on relève, avec René-Jean Dupuy, « l'importance de la politique étrangère dans le processus de fédéralisation de l'État »⁴. D'un autre côté, et comme en miroir de cette dernière considération, il est incontestable pour notre auteur que les spécificités des accords passés par les organisations internationales « résultent, en fait, directement des originalités de l'Organisation internationale elle-même face à l'État »⁵. Quelles sont-elles précisément ?

Il convient, en premier lieu, d'écarter le recours à une différence fondée sur l'existence ou l'absence de personnalité juridique internationale⁶. Question oiseuse, d'un nominalisme qui

¹ Il n'est que de citer la participation croissante des Communautés et surtout de l'Union aux organisations internationales (comp. p.e. J.-P. JACQUE, « La participation de la C.E.E. aux organisations universelles », *AFDI*, 1975, pp. 924-948 et J. RIDEAU, « La participation de l'Union Européenne aux organisations internationales », in *Droit international et droit communautaire, perspectives actuelles*, op. cit., pp. 303-386), ou l'affirmation lente mais certaine à partir de la crise de Bosnie du rôle de l'UE en matière de maintien de la paix.

² Cf. « Du caractère unitaire de la Communauté économique européenne dans ses relations extérieures », *AFDI*, 1963, pp. 779-825 ; « Les relations extérieures des Communautés européennes », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1961-1962, Association des Études Internationales, Paris, 1962, 48 pages ; « Le rôle respectif des États membres et des organes communautaires dans les relations extérieures de la Communauté économique européenne », Institut d'études européennes de l'Université libre de Bruxelles, 1968.

³ Cf. « Le droit des relations entre les organisations internationales », op. cit., pp. 457-589 ; « Les accords conclus par les organisations internationales », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1968-1969, Association des Études Internationales, Paris, 1969, 45 pages ; « L'application des règles du droit international des traités aux accords conclus par les Organisations internationales. Rapport provisoire et projet d'articles », Imprimerie de la « Tribune de Genève », Genève, 1972, 144 pages.

⁴ « Du caractère unitaire de la Communauté économique européenne dans ses relations extérieures », op. cit., p. 781.

⁵ « L'application des règles du droit international des traités aux accords conclus par les Organisations internationales. Rapport provisoire et projet d'articles », op. cit., p. 8.

⁶ Concernant celle dont disposeraient les Communautés européennes (puis l'Union), cf. parmi une littérature abondante : J.-P. PUISSOCHET, « L'affirmation de la personnalité internationale des Communautés européennes », in *L'Europe et le droit. Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Dalloz, Paris, 1991, pp. 437-450 ; J. CHARPENTIER, « De la personnalité juridique de l'Union européenne », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Gustave Peiser*, PUG, Grenoble, 1995, pp. 93-102 ; P.-Y. MONJAL, « La nature juridique de l'Union européenne : en attendant Godot », *L.P.A.*, n°57, 12 mai 1995, pp. 15-20 ; J. RAUX, « De l'identité

ne doit pas égarer selon René-Jean Dupuy pour qui c'est alors confondre la conséquence pour la cause¹. Il est vraisemblablement préférable d'examiner le caractère unitaire des relations extérieures de l'organisation internationale. À cet égard, notre auteur estime justement que l'unité dans les relations extérieures demeurera imparfaite tant qu'elle ne sera pas réalisée dans le cadre d'un véritable système fédéral, entendons d'un Super-État². Pour autant, lors même que l'activité internationale de l'Organisation doit constituer « un des facteurs qui permette d'y approcher »³, il ne s'agit bien que de l'un des facteurs (parmi d'autres) qui permette d'y *approcher* (non d'y parvenir). On retrouve l'idée selon laquelle le saut à effectuer n'est pas d'ordre *quantitatif*, mais bien *qualitatif*. Le passage de l'organisation internationale à l'État constitue un véritable « changement d'état »⁴ ; précisément, il est celui d'une émancipation.

B. De l'organisation internationale à l'État

L'organisation internationale est la « créature » des États, ses « créateurs »⁵ ; elle doit à eux seuls son existence⁶. On peut néanmoins, nonobstant les obstacles posés par une simple observation de la réalité⁷, mais en remarquant sa tendance à se détacher du « créateur »⁸,

internationale à la personnalité internationale de l'Union européenne (Contribution à la Convention sur l'avenir de l'Union européenne) », in *Mélanges en l'honneur de Guy Isaac. 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Toulouse, 2004, tome 1, pp. 137-154 ; L. GRARD, « L'Union européenne, sujet de droit international », *RGDIP*, 2006, pp. 337-370.

¹ Cf. p.e. « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, pp. 531-532 ; « Du caractère unitaire de la Communauté européenne dans ses relations extérieures », *op. cit.*, p. 780.

² *Ibid.*, p. 825.

³ *Idem.*

⁴ Ce terme est repris de M. Virally qui l'utilise pour distinguer les organisations de coopération et d'intégration. Selon cet auteur, l'intégration « est un processus, c'est-à-dire le mode de réalisation temporel d'un changement d'état ». Certes, celui-ci ne caractérise pas en tant que tel le passage d'un « genre » à un autre, mais uniquement d'une « espèce » à une autre. Nous estimons toutefois cette terminologie évocatrice de la nature *qualitative* profonde, de nature *essentielle*, de la promotion d'une organisation internationale en un État (cf. « La notion de fonction dans la théorie de l'organisation internationale », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, pp. 279-281).

⁵ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 14. La « créature » pourra il est vrai se faire elle-même « créatrice ». Un exemple est en particulier fourni par les Institutions spécialisées des Nations unies. Il est toutefois intéressant de remarquer que celles-ci ne constituent alors que des créatures de « second degré », leur « créateur » demeurant, aux yeux des États, « créatures de premier degré ». L'une des conséquences intéressantes résidera dans leur possibilité d'interroger leur Acte institutif (cf. en ce sens, TPIY, affaire IT-94-1, *Procureur c. Tadic*, Décision de la Chambre d'appel, 2 octobre 1995, §§ 14-22).

⁶ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 5.

⁷ Notamment le fait que « l'organisation internationale, fortement amarrée aux souverainetés des États, colle à la terre » et rend improbable la « montée vers le superétatisme », c'est-à-dire l'érection d'un Super-État (R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 14).

⁸ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 76. On ne fait ici qu'évoquer un phénomène que l'on développera plus avant lorsque sera évoquée la dialectique du relationnel et de l'institutionnel dont il participe.

utilement se demander s'il ne lui est pas possible de sortir de cette condition. Il est vrai que, étant à l'origine de sa création, les États vont définir ses compétences ; à la plénitude de leurs compétences s'oppose le principe de spécialité de celles de l'organisation¹. Cela ne doit toutefois pas préjuger du dynamisme qui anime la « créature » et implique que l'on ne saurait la considérer corsetée par cette circonscription : la notion de compétence fonctionnelle de l'organisation se dégage de la combinaison du principe de spécialité et de celui des pouvoirs implicites². Ce faisant, mue par un désir irrépressible de libération, elle pourra omettre le fait que ces pouvoirs doivent demeurer *impliqués* par l'acte institutif, acte de création. La différence est certes ténue entre l'interprétation dynamique, constructive, d'un principe qui y est posé et l'interprétation *contra legem*, elle n'en permet pas moins de toucher du doigt la nature du saut qualitatif nécessaire, *quoique non suffisant*, à effectuer pour le « changement d'état » sus évoqué : il n'est réalisé que dans la mesure où l'Acte institutif cesse de demeurer la « chose » des États, ses rédacteurs, pour devenir celle de la « créature », par ce fait, affranchie³.

Au vrai, l'émancipation ne peut pas se faire par une simple interprétation élargie de son acte de création par l'organisation ; elle ne l'arrache effectivement à la « maîtrise » des États⁴ que si elle se réserve l'exclusivité de la *révision* de la Charte l'ayant instituée. Précisément, cela implique de dépasser le plan unanimitaire dans lequel chaque État détient un « veto » sur cette procédure car dans cette hypothèse, quelle que puisse être l'étendue des compétences de l'organisation, la décision de révision n'émane pas d'une expression de la volonté générale mais bien d'une somme des volontés individuelles. L'organisation demeure par suite

¹ Les spécificités inhérentes à l'organisation internationale, fondant les particularités que l'on constate dans les accords qu'elle conclut, se retrouvent à trois « niveaux » énonce R.-J. Dupuy : « statut de l'Organisation » ; « structure institutionnelle de l'Organisation internationale » ; « ordre juridique » (« L'application des règles du droit international des traités aux accords conclus par les Organisations internationales. Rapport provisoire et projet d'articles », *op. cit.*, p. 8). Or il est vraisemblable que c'est le premier aspect, renvoyant au fait qu'« [à] l'Etat, sujet premier du droit international à la compétence plénière, s'oppose l'Organisation internationale, sujet du droit international créé par les Etats et dotée de fonctions spéciales » (*idem*), qui distingue le plus manifestement l'organisation internationale de l'État.

² R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 24. La CIJ avait, comme chacun sait, dès 1949 dans l'avis consultatif *Réparations des dommages subis au service des Nations unies* mis en exergue la possibilité pour l'organisation d'user de ces derniers (11 avril 1949, *Rec.* 1949, pp. 182-183). La création des TPI relancera la question de ces pouvoirs implicites du Conseil par la recherche qu'elle entraînera de ses fondements (*cf. p.e.*, P. WECKEL, « L'institution d'un Tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », *AFDI*, 1993, pp. 232-261).

³ D'aucuns ont vu dans une analogie entre les Nations unies et l'État fédéral une légitimation des « pouvoirs impliqués » (*cf.* G. ARANGIO-RUIZ, « The "Federal Analogy" and the United Nations Charter Interpretation : A Crucial Issue », *EJIL*, 1997, p. 1). Ce n'est pas considérer pour autant que leur existence suffise, à elle seule, à qualifier l'Organisation mondiale d'« entité » fédérale, encore moins, d'« État » fédéral.

⁴ Selon J.-P. Jacqué, les États en sont en effet les « maîtres » (« Le constat », in *Les organisations internationales contemporaines*, colloque de Strasbourg de la SFDI, Pedone, Paris, 1988, p. 10.)

*ultimement créature*¹. À l'inverse, dès lors que la révision se fait à la majorité, elle constitue l'émanation d'une volonté censée transcender les volontés particulières de ses membres. La symétrie avec le mode unanimitaire de création est brisée². Surtout, l'organisation est alors, au moins potentiellement, susceptible par cette procédure de définir ses compétences, ou plus profondément *sa* compétence ; pour reprendre la conception allemande de la souveraineté, elle dispose ainsi de la *compétence de sa compétence*.

Créateurs originels, les États perdent dans ce cas les prérogatives attachées à cette qualité dans leurs relations avec l'organisation en question. Il faut bien voir que la nature de celles-ci sera d'autant plus bouleversée s'ils ne disposent pas, de surcroît, de la possibilité de sortir de cette organisation. En ce sens, prenant le contre-pied notamment de la position défendue par exemple par Ricardo Monaco pour lequel dans le silence des statuts sur cette question on doit estimer tout retrait impossible³, Alexis Vahlas s'efforce de montrer le maintien de cette faculté pour les États membres de l'Union européenne. Il peut alors conclure à la préservation de leur souveraineté⁴. Et celle-ci, à suivre l'auteur, exclut nécessairement celle de l'Union.

Mais alors, la réciproque se vérifie-t-elle ? En d'autres termes, dès lors que l'on pose que le Super-État est souverain, doit-on également en déduire la perte de cette qualité par ses « États » membres ?

¹ Nous avons conscience du formalisme dans lequel demeurent ces réflexions. Dans les faits, se pose notamment la question du contrôle des actes de l'organisation, à défaut de quoi les violations de la charte constitutive pourront s'avérer nombreuses, constituant autant de manifestations d'émancipation « sauvage ». Il n'est pas nécessaire de nous étendre sur les difficultés d'un tel contrôle, sublimées par les sempiternelles controverses autour de celui à effectuer sur les actes du Conseil de sécurité (*cf. not. M. BEDJAOUI, Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité*, Bruylant, Bruxelles, 1994, 634 pages ; pour une actualisation de la question à l'aune de la position remarquable adoptée par le TPICE dans les affaires *Kadi et Yusuf et autres*, *cf. not. R. KOLB, « Le contrôle de Résolutions contraignantes du Conseil de sécurité sous l'angle du respect du jus cogens », RSDIE*, 2008, pp. 401-411 – avec de nombreux renvois, note 5, p. 403). Ces considérations de *fait* sont toutefois insuffisantes pour conclure à un affranchissement *en droit*, par conséquent, à la reconnaissance du caractère super-étatique des Nations unies.

² Il en va *a fortiori* ainsi si l'organisation apporte, par son propre fonctionnement, à son régime primitif diverses corrections sans faire intervenir les formes de révision prévues par le traité originaire. À ce propos, R.-J. Dupuy voyait dans cet aspect, « un des plus captivants, un des plus importants aussi que pose le dynamisme des organisations » (« Préface », in J. Lecas, *Les techniques de révision des conventions internationales*, LGDJ, Paris, 1961, II).

³ « Le caractère constitutionnel des actes institutifs d'organisations internationales », in *La communauté internationale. Mélanges offerts à Charles Rousseau, op. cit.*, p. 164 ; *cf. dans le même sens, not. : N. FEINBERG, « Unilateral withdrawal from an international organization », BYBIL*, 1963, pp. 189-219.

⁴ « Souveraineté et droit de retrait au sein de l'Union européenne », *RDP*, 2005, n°6, pp. 1565-1600. L'on sait que cette question est désormais résolue par l'article 50 §1 nouveau du Traité sur l'Union européenne, issu du Traité de Lisbonne du 13 décembre 2007 (*cf. C. Blumann, « L'apport du droit de retrait à la qualification juridique de l'Union européenne », in L'Union européenne. Union de droit, union des droits. Mélanges en l'honneur du Professeur Philippe Manin*, Pedone, Paris, 2010, pp. 53 et ss.).

§2. Le Super-État, souverain unique

À prendre la formule « cité du monde » à la lettre, écrit René-Jean Dupuy, « on conclura d'une part à l'unicité de l'organisation internationale ou du moins à la subordination de toutes à une seule, considérée comme la plus vaste et la plus haute, d'autre part à l'intégration des États dans ce système institutionnalisé »¹. C'est voir que le Super-État est susceptible d'être appréhendé, dans sa composition, selon une double optique : exclusive, en tant qu'il ne serait pas composé, ou, dans l'hypothèse contraire, inclusive. Et c'est celle-ci qu'il faut retenir : par le passage du « monde des cités à la cité du monde », précise René-Jean Dupuy, « serait réalisée non l'unification comme les grands conquérants ont en vain tenté de l'imposer, mais l'union, fondée sur l'accord commun d'États pour instituer une autorité supérieure à la leur »². Ceci étant posé, il convient d'interroger la place des organisations internationales³ (A) puis des « États » (B) au sein d'une telle entité.

A. L'organisation internationale, membre du Super-État

Dans son Cours à La Haye en 1960 portant sur le droit des relations entre les organisations internationales, René-Jean Dupuy souligne l'irréductibilité d'un phénomène relationnel⁴ empêchant dans ce domaine le dépassement de l'indépendance fonctionnelle des organisations internationales, cela en dépit de l'existence d'une hiérarchie normative⁵. Cette dernière est illustrée par la référence à des « normes de sommet » à appréhender en réalité au regard de leur source. Singulièrement, René-Jean Dupuy mentionne les déclarations de conformité d'organisations politiques comme techniques à une Charte des Nations unies placée, ce faisant, au « sommet d'un édifice normatif ainsi hiérarchisé »⁶. On peut percevoir dans cette considération normative située dans l'ordre des relations entre organisations

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 75.

² *Le droit international, op. cit.*, 5^{ème} éd., 1976, p. 7. On relèvera, sans véritablement se l'expliquer, que ce passage est tronqué dans les éditions suivantes.

³ On ne peut rigoureusement qualifier le Super-État d'organisation internationale. Nous avons en effet vu qu'une telle promotion implique nécessairement le passage de la qualité d'organisation internationale à celle d'État.

⁴ Cf. dans le même sens, R.-J. DUPUY, « L'application des règles du droit international des traités aux accords conclus par les Organisations internationales. Rapport provisoire et projet d'articles », *op. cit.*, p. 19.

⁵ « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, Deuxième Partie, Ch. II, « Normes de coordination des organisations internationales », pp. 562-584.

⁶ P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 242.

internationales une simple manifestation de la « hiérarchie normative » impliquée, semble-t-il, par l'article 103 de la Charte, aux termes duquel « En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront ». Or, il résulte de la lettre de cette disposition qu'elle doit également trouver à s'appliquer aux obligations émanant des organisations internationales dont ces États sont membres¹. Cet article a pu, par suite, constituer un argument puissant en faveur de la qualification de « constitution mondiale »² de la Charte de San Francisco³.

À y voir de plus près toutefois, l'article 103 consacre certes une *primauté indéniable* mais une *hiérarchie incertaine*. Tant il est vrai que demeure posée la question de la portée de cette primauté, notamment afin de spécifier si elle conduit à une simple suspension⁴ ou plus

¹ Ce n'est certes pas le seul élément que l'on peut invoquer au soutien d'une telle affirmation. Un autre particulièrement probant est développé par M. Virally. Après avoir énoncé qu'« au-delà de l'article 103 de la Charte c'est une règle de droit international général, rappelée par l'article 41 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, que quelques-unes des parties à un traité ne peuvent valablement conclure entre elles un accord qui ferait obstacle à la réalisation effective de l'objet et du but du traité pris dans son ensemble », il est de fait pleinement justifié à « en déduire qu'une organisation régionale ne pourra agir en violation des buts et principes de la Charte sans que ses membres se rendent coupables d'une violation de la Charte elle-même » (« Les relations entre organisations régionales et organisations universelles », in *Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, colloque de Bordeaux de la SFDI, Pedone, Paris, 1977, p. 156).

² Cf. not. E. SUY, « The Constitutional Character of Constituent Treaties of International Organizations and the Hierarchy of Norms », in *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung. Festschrift für T. Bernhardt*, Springer Verlag, Berlin / New York, 1995, pp. 267-277 ; J. CRAWFORD, « The Charter of the United Nations as a Constitution », in G. Abi-Saab et al., *The Changing Constitution of the United Nations*, The British Institute of International and Comparative Law, London, 1997, pp. 3-15 ; S. SZUREK, « La Charte des Nations Unies, constitution mondiale ? », in J.-P. Cot, A. Pellet et M. Forteau (dir.), *op. cit.*, pp. 29-68 ; plus largement, R. Chemain et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies, constitution mondiale ?*, Pedone, Paris, 2006, 237 pages. On notera à cet égard la prégnance des références à l'idée de « constitutionnalisation » de l'organisation mondiale chez les auteurs allemands à partir du début des années 1990. Cela est ainsi remarquable si l'on considère les cours professés à La Haye à cette époque par trois de ces plus éminents représentants, à savoir, C. Tomuschat (« Obligations arising for States without or against their will », *RCADI*, 1993-IV, vol. 241, pp. 216-240), J.-A. Frowein (« Reactions by Not Directly Affected States to Breaches of Public International Law », *RCADI*, 1994-IV, tome 248, pp. 353 et ss.) et B. Simma (« From Bilateralism to Community Interest in International Law », *RCADI*, 1994-VI, tome 250, pp. 256 et ss.). Elle est en réalité effectuée chez ces derniers en relation avec une réflexion sur la « communauté internationale » (cf. not. sur ce point l'article majeur de C. Tomuschat : « Die internationale Gemeinschaft », *AVR*, 1995, vol. 33, pp. 1-20) au sujet de laquelle la doctrine allemande s'est alors montrée particulièrement active (cf. S. OETER, « The German Influence on Public International Law », in *Droit international et diversités des cultures juridiques*, journée franco-allemande de la SFDI, Pedone, Paris, 2008, pp. 39-40).

³ Cf. R. BERNHARDT, « On article 103 », in B. Simma (dir.), *The Charter of The United Nations. A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 1995, p. 1123. Se comprend dans cette perspective l'étonnement de P.-M. Dupuy concernant la « curieuse omission de l'analyse de l'article 103 de la Charte » au sein des diverses interventions ayant eu lieu au cours du colloque précité sur *La Charte des Nations Unies, constitution mondiale ?* (« Ultimes remarques sur la "constitutionnalité" de la Charte des Nations Unies », in R. Chemain et A. Pellet (dir.), *op. cit.*, pp. 226-232).

⁴ T. FLORY, « Article 103 », in J.-P. Cot et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 2^{ème} éd., Economica, Paris, 1991, p. 1381.

profondément à une nullification du traité contraire¹. En ce sens, ne pouvant lire dans l'article 103 la reconnaissance de cette seconde solution, d'aucuns rejettent l'existence d'une hiérarchie². Cette conclusion résulte en réalité d'une conception de cette dernière plus rigoureuse que celle mise en avant par René-Jean Dupuy. Pour celui-ci effectivement, la portée n'est pas à prendre en considération, la seule conséquence à relever de la hiérarchie se situant au niveau de l'interprétation³. On déborde ainsi cet aspect en s'interrogeant notamment sur l'existence de sanctions visant au respect de cette hiérarchie normative, pour basculer vers l'idée d'indépendance fonctionnelle.

Ce dernier point est d'importance : le Super-État étant un État, sa primauté doit être affirmée non seulement sur le plan normatif, mais également en matière institutionnelle et fonctionnelle. L'indépendance dans ce second domaine se retrouve, enseigne René-Jean Dupuy, lorsque les activités entre organisations sont « concertées »⁴. On demeure en effet dans cette hypothèse dans une stricte horizontalité rejetant toute idée d'État mondial. La verticalité qu'il implique, plus rare du fait de l'exclusivisme des organisations⁵, se fait pour sa part ressentir de deux manières. Il s'agit d'abord du cas où les activités d'une organisation sont « contrôlées »⁶ par une autre⁷. Celle-ci exerce toutefois ici simplement une « autorité de tutelle »⁸. Le modèle est ainsi non hiérarchique, mais « décentralisateur »¹, dans lequel

¹ R. BERNHARDT, *op. cit.*, p. 1122.

² J.-M. THOUVENIN, « Article 103 », in J.-P. Cot, M. Forteau et A. Pellet (dir.), *op. cit.*, pp. 2133-2147 ; A. TOUBLANC, « L'article 103 et la valeur juridique de la Charte des Nations Unies », *RGDIP*, 2004, pp. 439-462.

³ « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, p. 570.

⁴ *Ibid.*, pp. 581-583.

⁵ *Ibid.*, p. 581.

⁶ *Ibid.*, pp. 575-581.

⁷ Cette expression n'est certes pas des plus heureuses. Dans son article relatif à la crise à Saint-Domingue, R.-J. Dupuy présente une « intervention nord-américaine » (I), « couverte » par l'OEA (II) sous « contrôle » de l'ONU Or, il s'avère que le Conseil de sécurité y a exercé un « contrôle hiérarchique sur les activités de l'OEA » (*op. cit.*, p. 96), qui plus est « portant jusque sur l'opportunité des mesures prises par l'O.E.A. et la force interaméricaine » (*op. cit.*, p. 103). On semblerait alors verser dans un véritable rapport de subordination. Cela étant, on peut douter que telle soit effectivement la nature des relations entre les Nations unies et les « organismes régionaux » en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. En ce sens, après avoir rappelé les réticences originelles à l'égard du maintien de systèmes régionaux, M. Kamto montre que le compromis obtenu à San Francisco paraît avoir, au contraire, suggéré une forme de primauté des mécanismes régionaux, primauté n'impliquant évidemment pas subordination hiérarchique, mais compétence subsidiaire des Nations unies. Par la suite, à la lumière de la pratique, il souligne que s'est davantage dessinée une manière de coopération et de complémentarité (M. KAMTO, « Le rôle des "accords et organismes régionaux" en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales à la lumière de la Charte des Nations Unies et de la pratique internationale », *RGDIP*, 2007, pp. 771-802). En tout état de cause, la « subordination » évoquée demeure des plus incertaines, si même plusieurs cas successifs ont montré, sur le continent américain, une préférence dans les années 60 à porter le différend devant les instances onusiennes (*cf.* E. KODJO, « Commentaire de l'article 52 », in J.-P. Cot et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 2^{ème} éd., *op. cit.*, pp. 812-813).

⁸ R.-J. DUPUY, « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, p. 578.

l'organe décentralisé demeure maître de l'appréciation de l'opportunité de ses prises de décision. La dépendance fonctionnelle se fait plus prégnante si l'on considère le cas d'« activités subordonnées »². Ici, l'organisation *hiérarchiquement* supérieure dispose d'un pouvoir d'annulation au-delà de la simple modification des actes de celle se trouvant subordonnée. Elle peut, de surcroît, se fonder pour ce faire sur de simples considérations d'opportunité.

Clairement, ce dernier modèle correspond à l'idée d'un Super-État. La réponse est moins évidente en ce qui concerne l'hypothèse d'activités simplement « contrôlées ». Notamment, il importe que ces contrôles ne revêtent pas uniquement la forme d'une « persuasion » sur le modèle de celle exercée par l'Assemblée générale et le Conseil économique et social à l'égard des institutions spécialisées³. Il doit en réalité, semble-t-il, exister un « modèle » intermédiaire, entre la simple « tutelle » du second et la « subordination » du premier. Par conséquent, on peut penser le Super-État, construit sur le mode « unitaire », de manière « centralisée », ou « décentralisée ». Quoiqu'il en soit, l'unicité de la souveraineté de l'« État mondial » n'est, dans l'une ou l'autre hypothèse, pas remise en cause. Cela est plus délicat si l'on considère le cas où il serait composé d'« États ».

B. L'« État », membre du Super-État

L'« amputation » par l'État de sa souveraineté lorsqu'il entre dans une organisation de subordination, évoquée par René-Jean Dupuy, ne doit pas être considérée de manière absolue. Elle est en effet doublement relative, l'institutionnel n'absorbant pas tout le relationnel et la souveraineté continuant à se débattre au sein de l'institutionnel⁴. *Quid* dans le cadre de l'État mondial ?

En ce qui concerne le premier point, on peut partir de l'idée de *plénitude des compétences* dont disposerait, en sa qualité d'État, le Super-État. On a vu que celle-ci n'implique aucunement l'exercice par ce dernier de l'intégralité de ses compétences⁵. Néanmoins, la répartition de celles-ci entre l'englobant et les englobés se trouve ici régie par l'Acte institutif du premier, sa constitution. Or, comme cela a été relevé plus haut, pour prendre ce modèle qui

¹ *Idem.*

² *Ibid.*, pp. 571-575.

³ *Ibid.*, pp. 578-579.

⁴ Cf. F. AUMOND, « L'humanité dans l'œuvre de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 23. L'étude de cette question sera plus largement développée dans le prochain titre.

⁵ Cf. *supra*, pp. 75 et ss.

nous semble le plus plausible, l'émancipation de l'organisation internationale en Super-État suppose qu'elle s'empare de son acte créateur. Ce faisant, elle ôte la « maîtrise » dont disposaient jusqu'alors les États créateurs à l'égard de ce qui constituait un traité, acte international, lequel se mue en acte de droit interne, de son droit interne¹. Et, celui-ci régissant l'ordre de l'englobant suprême, toute activité de toute entité en émane nécessairement. On conçoit par conséquent que l'on ait pu voir dans l'émergence du Super-État la disparition du droit international, et sa substitution par le droit interne à cette entité². Il en résulte celle du droit relationnel, pierre d'angle de ce droit, à tout le moins selon l'acception qu'en a René-Jean Dupuy³. Notamment, les compétences exercées par les États, largement insoumises selon le modèle « classique », sont ici sujettes à l'exercice de ses pouvoirs coercitifs par le Super-État, contribuant à éroder fortement les manifestations dialectiques des souverainetés en son sein. On touche ici à l'idée de l'*exclusivité territoriale*.

Cet élément est en l'espèce crucial, quel que soit l'angle d'analyse de ce phénomène retenu, c'est-à-dire que l'on se place du point de vue de l'englobant (l'État mondial) ou des englobés (les « États »). On a en effet déjà mis en exergue l'essentialité du territoire pour le souverain et plus particulièrement le « noyau dur », semble-t-il intangible, constitué en la matière par la question de l'exécution⁴. La contrainte se pense essentiellement en termes de monopole. Il reste toutefois à se demander si cela est inhérent à l'idée de souveraineté, au quel cas l'État mondial s'approprierait par définition le recours à la violence légitime en expurgeant subséquemment tout recours « privé » par les « États », ses composants. Raisonnant à fronts renversés, il nous est possible pour examiner cette question de partir de cette considération, *a priori* paradoxale, selon laquelle seule une société institutionnalisée disposant d'un tel monopole peut permettre la mise en place d'une procédure de légitime

¹ Cf. en ce sens, C. LEBEN, « A propos de la nature juridique des communautés européennes », *Droits*, N°14, *L'Europe et le droit*, 1991, p. 71.

² Cf. D. ANZILOTTI, *Cours de droit international*, rééd. 1999, éd. Panthéon-Assas, Paris, p. 47. Pour sa part, raillant la position de ceux qui estiment que le Droit international n'est pas du droit, R.-J. Dupuy poursuit : « Celui-ci ne saurait apparaître dans la société internationale que si tous les États disparaissaient. Mort et transfiguration ! Plus de Droit international ! Un seul Droit pour un seul Etat mondial ! Cette vision, qui ne manque pas d'une certaine grandeur, est cependant encore loin de nous » (« La crise du droit international », *op. cit.*, p. 150). Remarquons que cette « abolition de l'international au profit d'un nouvel ordre juridique centralisé, vertical et, par conséquent, interne » intervient pareillement selon que l'on se place sous le modèle impérial ou fédéral (P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, pp. 52-53). Cependant, seul le droit interne d'un État universel et homogène manifesterait véritablement, selon Kojève, l'actualisation d'un Droit international n'existant jusque-là qu'en puissance, partant, contribuera à ce que le Droit atteigne sa perfection (*Esquisse d'une phénoménologie du droit*, Gallimard, Paris, 1981, pp. 313-314).

³ On s'arrêtera très largement sur cet aspect dans le Titre troisième de cette Partie (cf. *infra*, pp. 247 et ss.).

⁴ Cf. *supra*, pp. 112 et ss.

défense¹. Et l'on peut estimer que, inhérente à tout ordre juridique², celle-ci existerait nécessairement dans le Super-État³. Or, dans ce cadre, elle est amenée à jouer un rôle dialectique de *faiseuse d'ordre* par son indispensable « pouvoir de suppléance »⁴ face aux carences de tout système en même temps que de *facteur de désordre* en tant que rémanence de l'état de nature⁵. Elle constitue par conséquent un indicateur de première importance dans l'étude de ce monopole, indicateur dont la double coordonnée est son délinéament et son application effective – étant alors entendu que ces deux éléments interagissent l'un sur l'autre.

Dans le cadre de la Charte des Nations unies, les « étirements »⁶ de l'acceptation du « droit naturel de légitime défense », en particulier dans le sens de la reconnaissance d'une « légitime défense préventive »⁷, se sont nourries de l'incapacité du Conseil de sécurité à reconnaître l'existence d'agressions. Face au conflit mettant aux prises en 1982 l'Argentine et le Royaume-Uni relativement à la question de la souveraineté sur l'île des Malouines, René-Jean Dupuy a ainsi pu qualifier, par une formule demeurée fameuse, d'« imprononçable » l'agression⁸. Or, cela irrigue le caractère « insaisissable » d'une légitime défense⁹ laquelle, perdant son caractère essentiellement provisoire, semble alors perdre sa substance. Au-delà, se profile la menace d'un « retour au chaos de l'état de nature » caractérisé par un recours « incontrôlé » à la force de la part des États¹⁰. Par la « brèche » qu'ouvre l'article 51¹ à ce

¹ R.-J. DUPUY, « L'impossible agression : les Malouines entre l'O.N.U. et l'O.E.A. », *op. cit.*, p. 346 ; également, *Le droit international, op. cit.*, p. 62.

² Cf. R. KHERAD, « Rapport introductif », in R. Kherad (dir.), *Légitimes défenses*, LGDJ, Paris, 2007, pp. 6-12.

³ Cf. R.-J. DUPUY, *Le droit international, op. cit.*, p. 109 : « La force est en effet nécessaire, aucune société ne saurait s'en passer ».

⁴ R.-J. DUPUY, « Agression indirecte et intervention sollicitée. A propos de l'affaire libanaise », *AFDI*, 1959, p. 456.

⁵ Cf. E. DECAUX, « Conclusions », in R. Kherad (dir.), *Légitimes défenses, op. cit.*, p. 295.

⁶ J. VERHOEVEN, « Les "étirements" de la légitime défense », *AFDI*, 2002, pp. 49-80.

⁷ R.-J. Dupuy avait, dès la fin des années 1950, perçu avec une profonde acuité les dangers d'une telle reconnaissance, exprimant sa crainte « que ceux qui se sentiront suffisamment forts ne recourent que trop volontiers à des actes de légitime défense préventive » (« Agression indirecte et intervention sollicitée. A propos de l'affaire libanaise », *op. cit.*, p. 461). Or, poursuit-il alors, « [l]a légitime défense se fonde nécessairement sur un critère d'antériorité » (*idem*). Plus largement, il relève dans cet article les dangers de l'utilisation de la notion d'agression indirecte, hypothèse que lui avaient inspirées ses réflexions sur le panaméricanisme, dans le cadre duquel l'agression a une double signification, militaire, contre un territoire, ou idéologique, contre un gouvernement (*Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme, op. cit.*, p. 182 et plus généralement la section III du Chapitre III de la deuxième partie, pp. 208-243). En l'espèce, la reconnaissance de l'agression indirecte peut ouvrir la voie à celle de la légitime défense indirecte laquelle, se rattachant difficilement à la Charte, manifeste, ce faisant, « une désaffection indéniable à l'égard de l'organisation internationale » (« Agression indirecte et intervention sollicitée. A propos de l'affaire libanaise », *op. cit.*, p. 467).

⁸ R.-J. DUPUY, « L'impossible agression : les Malouines entre l'O.N.U. et l'O.E.A. », *op. cit.*, p. 342.

⁹ *Ibid.*, p. 345.

¹⁰ *Ibid.*, p. 346.

qu'il convient d'appeler un véritable « droit à la guerre »², s'infiltrèrent autant de facteurs menaçants de désordre au sein d'une organisation à vocation universelle construite sur un rejet du recours individuel à la force.

Il est certain que les difficultés du Conseil de sécurité à encadrer cette prérogative laissée dans les mains des États et de leurs associations participe plus largement de la dimension politique nimbant chacune des décisions de l'organe restreint, dimension d'autant plus accusée qu'il s'agit de désigner un État par l'un des qualificatifs les plus graves, celui d'agresseur. Il en va particulièrement ainsi lorsque ce dernier est un membre puissant de l'organisation. De même, la crainte des utilisations « idéologiques » d'une notion puisant à la « hantise » suscitée par les difficultés de sa définition³ explique les réticences à s'y référer. Il n'en n'est pas moins également vraisemblable que ces considérations se trouvent renforcées par le fait que le Conseil, dont le pouvoir de constatation constitue pourtant un palliatif nécessaire face à l'absence de définition normative à caractère universel⁴, hésite à qualifier ainsi une situation étant donné que celle-ci implique, au regard de la nature *pacificatrice* bien plus que pacifique des Nations unies⁵, la mise en place d'une force de réaction internationale disposant d'un mandat suffisamment musclé. À ce niveau, et l'exemple du Rwanda l'illustre nettement⁶, se pose alors la question du caractère national des contingents amenés à intervenir sous mandat des Nations unies.

Dans sa thèse, René-Jean Dupuy précise sur ce point que deux « ordres de conséquences » découlent de la finalité de sécurité commune postulée par le fédéralisme : « d'une part, les gouvernements unis par le lien fédéral abandonnent leurs compétences

¹ R.-J. DUPUY, « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le fond des mers*, Colin, Collection U, Paris, 1971, p. 34 ; « Les vingt premières années », *op. cit.*, p. 30.

² R.-J. DUPUY, « Le droit des relations entre organisations internationales », *op. cit.*, p. 573 ; *Le droit international*, *op. cit.*, p. 113.

³ R.-J. DUPUY, « Agression indirecte et intervention sollicitée. A propos de l'affaire libanaise », *op. cit.*, p. 437 ; également, R. KHERAD, « La question de la définition du crime d'agression dans le Statut de Rome. Entre pouvoir politique du Conseil de sécurité et compétence judiciaire de la Cour pénale internationale », *RGDIP*, 2005, pp. 332-335.

⁴ *Ibid.*, pp. 338-341.

⁵ En cela, la paix donne au droit international, depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale, « un sens, c'est-à-dire une orientation et une polarité, un étalon fondamental et une dynamique par rapport auxquels apprécier la licéité générique ou, si l'on préfère, la légitimité des comportements étatiques » (P.-M. DUPUY, « L'enfer et le paradigme : libres propos sur les relations du droit international avec la persistance des guerres et l'objectif idéal du maintien de la paix », in *L'évolution du droit international. Mélanges Hubert Thierry*, *op. cit.*, p. 199).

⁶ Cf. par exemple ces propos du Secrétaire général des Nations unies soulignant que « lorsque le Conseil de sécurité a décidé d'élargir la Mission des Nations Unies pour l'assistance au Rwanda (MINUAR) en mai 1994, pas un seul des 19 gouvernements qui s'étaient engagés à tenir des troupes en attente n'a accepté de fournir un contingent » (« Supplément à l'Agenda pour la paix : rapport de situation présenté par le Secrétaire général à l'occasion du cinquantenaire de l'Organisation des Nations Unies », Doc. A/50/60-S/1995/1, 3 janvier 1995, § 43, p. 12).

d'intervention et de guerre, renonçant au droit de se faire justice à eux-mêmes, droit qu'ils tenaient de leur souveraineté ; d'autre part, les gouvernements confédérés [sic] doivent se prêter mutuellement assistance en cas de trouble de l'ordre public, menace qui peut se réaliser par une agression. Ils ne pourraient se retrancher dans une attitude de neutralité »¹. Il indique d'ailleurs plus loin sans ambiguïté que « tout système fédéral est incompatible par nature avec la neutralité »². C'est que l'amputation de la compétence d'intervention entraîne nécessairement « celle de décider, si l'on observera ou non la neutralité occasionnelle dans une guerre dirigée contre l'une des nations membres de l'association »³. On le suit par conséquent aisément lorsqu'il estime que l'établissement d'une force de police interaméricaine, en tant qu'institution d'une « véritable "Bundes Execution" », « revêtirait, dans le système continental, une portée révolutionnaire et marquerait une étape importante sur la voie du fédéralisme »⁴.

Entendons-nous bien, il ne s'agit pas immanquablement d'une « substitution » totale⁵, c'est-à-dire de l'instauration d'une force *propre* à l'« organisation » – ou, en l'occurrence, à l'État mondial – prenant *la place* de celles (disparaissant de ce fait) des États membres. Celle-ci ne doit pour autant pas se situer à côté mais bien *au-dessus* de ces dernières, lesquelles peuvent demeurer indispensables notamment afin de réagir dans le cadre de la légitime défense. Cependant, dans cette optique, ainsi réduit à sa portion congrue, le recours à la force de nature « privée » ne constitue aucunement une remise en cause du monopole de la violence légitime dont dispose le Super-État. Bien plus, elle participe de sa définition et de son maintien.

¹ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, op. cit., p. 187.

² *Ibid.*, p. 218. On ne saurait en revanche rejeter cette attitude dès lors que l'on se place dans un système autre. Dans le contexte d'une guerre froide mettant aux prises deux visions opposées et irréductibles du monde, R.-J. Dupuy, non sans saluer « l'admirable logique » de la conception de Politis pour lequel « la neutralité est une institution typique de l'anarchie interétatique et qui doit, comme telle disparaître avec l'organisation de la société internationale et l'avènement de la sécurité collective », considère ainsi la neutralité « comme une pièce essentielle de la coexistence pacifique ; loin d'être une manifestation d'égoïsme jouant contre la solidarité internationale, elle est dans ce cadre imposée par celle-ci » (« Le Laos, témoin de la coexistence pacifique », *AFDI*, 1962, p. 34). Au vrai, il s'agit ici plus précisément de « neutralisme », c'est-à-dire d'un refus de s'engager derrière l'une ou l'autre puissance (cf. *Le droit international*, op. cit., p. 65). C'est voir que cette position ne préjuge en rien du comportement à adopter dans le cadre d'une véritable fédération.

³ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, op. cit., p. 209.

⁴ « L'application du traité d'assistance réciproque de Rio de Janeiro dans l'affaire Costa-Rica-Nicaragua », op. cit., p. 110.

⁵ En évoquant le fait que « [l]a substitution d'une force de l'organisation à celle d'un Etat semble relever d'une technique correcte d'institutionnalisation de la société internationale », R.-J. Dupuy ne vise clairement pas un mouvement global et exclusif (« L'O.N.U., l'O.E.A. et les Etats-Unis à Saint-Domingue », op. cit., p. 90). D'ailleurs, il précise que ce procédé peut se faire simplement par la mise en place de forces internationales comme la FNUL ou l'ONUC, n'évoquant pas la « bundes execution » du droit fédéral, mais visant simplement à réduire les tensions et empêcher l'aggravation du conflit (*idem*).

Il n'empêche, on perçoit la portée « révolutionnaire » soulignée par René-Jean Dupuy et, avec force insistance, Michel Virally. Soupesant l'intensité de cette expression, ce dernier avance que « le transfert à une Organisation mondiale des moyens militaires détenus actuellement par les États constituerait la révolution la plus colossale de l'humanité »¹. On prend la mesure de cette formulation lorsque l'on estime, avec l'éminent auteur, que le maintien des moyens militaires dans les mains des États individuels participe de la théorie de l'État². Dit autrement, et dès lors que l'on considère, au regard de ce que l'on a pu souligner précédemment, qu'elle en constitue en réalité l'un des piliers, cela signifie un écroulement de l'ordre international bâti à Westphalie et reposant sur le modèle de l'État souverain³. Dans l'État fédéral mondial, les « États fédérés » n'ont ainsi d'« États » que le nom. *Le souverain est immanquablement unique.*

Sauf à évoquer l'hypothèse, « surdéterminée d'un point de vue sémantique comme idéologique », de la « souveraineté partagée »⁴ ; ou bien, et cela est plus intéressant, de suivre la voie tracée par certains auteurs appelant à une acception renouvelée de la notion de souveraineté, en particulier en la considérant sous son angle « culturel ». Pour nous en tenir pour l'instant à cet élément sur lequel nous reviendrons par la suite, notons que cette dernière option permet de souligner la différence existant entre la construction du Super-État sur le modèle « fédéral » et celle d'un Super-État sur le modèle « unitaire », seul le premier étant à même de respecter pleinement les identités des composantes⁵. Il échappe, de ce fait même, à l'une des critiques les plus profondes au modèle du Super-État.

Section seconde : Le rejet du pouvoir unique

On l'a vu, ce sont principalement des auteurs de l'entre-deux-guerres qui ont manifesté, en Europe, les plus vifs espoirs sur l'avènement du Super-État. Jacques Lambert en était alors l'un des représentants les plus remarquables. Prenant appui sur l'étude de son ouvrage *Les*

¹ *L'organisation mondiale, op. cit.*, p. 19.

² *Idem.*

³ En ce sens, ayant relevé que, « [si] la Charte pose le principe d'un instrument militaire mis à la disposition des Nations Unies, si à plusieurs reprises des forces internationales ont été constituées pour la sauvegarde de la paix, il n'en demeure pas moins vrai que sur le plan de l'efficacité du pouvoir, les États n'ont rien abandonné et les organisations n'ont rien reçu en matière de contrainte armée », P. Reuter poursuit : « Cette dernière remarque pèse lourdement sur la signification politique du phénomène de l'organisation internationale ; elle interdit d'y voir pour le moment une disparition réelle de la souveraineté des États » (« Principes de droit international public », *op. cit.*, p. 457).

⁴ D. SIMON, « Communication », in *Les compétences de l'Etat, op. cit.*, p. 80.

⁵ R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 561.

nations contre la paix, Louis le Fur a pu dénoncer « l'idéologie de l'Etat universel »¹, d'une part, au nom d'un positivisme qui exclut selon lui d'imposer une telle construction sur le simple fondement d'un « principe »² et, d'autre part, au motif que l'idée (quoique attrayante par certains de ses aspects) globalement peu désirable en elle-même³.

C'est principalement sur ce dernier terrain que l'on rencontre les critiques formulées par René-Jean Dupuy concernant le Super-État. Participant de son rejet de toutes ces « étiquettes » que l'on tend à suspendre à une œuvre ou un auteur⁴, sa récusation de l'idéologie est constante, dans laquelle il voit « l'idolâtrie de l'idée, la glaciation de la pensée »⁵. Or, celle que partagent les laudateurs de l'État mondial se retrouve pareillement selon qu'on le considère construit sur le mode « unitaire » ou qu'on le pense selon un schéma « fédéral ». En effet, si le risque de l'impérialisme ne semble guetter vraisemblablement que la première hypothèse (§1), celui que soit jeté le dévolu sur ce qui n'apparaît être qu'un « mythe des moyens »⁶ est commun aux deux « modèles » de Super-État (§2).

§1. Un nouvel impérialisme

Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, avec l'ouverture de l'ère du monde fini, il s'avérait difficile de demeurer dans un système cloisonné dans lequel chaque État resterait renfermé à l'intérieur de ses frontières. Or, longtemps demeurés binaires (souveraineté ou association imposée par la puissance⁷), les termes de l'alternative se sont alors présentés sur un mode ternaire. Plus précisément, à l'isolement ont été opposés deux modèles de regroupements⁸ : « ceux placés sous l'impérialisme de la force, et ceux qui reposent sur la

¹ « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1935-IV, tome 54, pp. 107-123.

² *Ibid.*, p. 120 : « Puisque, à l'heure actuelle, il n'est pas permis de douter que ce super-Etat n'existe pas, l'imposer au nom d'un principe est, pour un positiviste, pure idéologie ».

³ *Ibid.*, p. 122.

⁴ *Cf. infra*, pp. 274 et ss.

⁵ « Conclusion », *RQDI*, *op. cit.*, p. 255. Dans le même sens, « Introduction », in *La méditerranée. Espace de coopération ? En l'honneur de Maurice Flory*, *op. cit.*, p. 17 : « L'idéologie, c'est l'idolâtrie de l'idée, autour de laquelle s'établit le totalitarisme ».

⁶ P.-M. DUPUY, « Humanité, communauté et efficacité du droit », *op. cit.*, p. 134. Il renvoie ce faisant à l'acception donnée par R.-J. Dupuy de cette expression sur laquelle nous reviendrons amplement dans notre seconde Partie.

⁷ *Cf. R.-J. DUPUY, Le droit international, op. cit.*, pp. 5 et ss.

⁸ Précisons ici que ces deux modèles peuvent revêtir une même forme, celle de l'organisation internationale (*cf. R.-J. DUPUY, « Les vingt premières années », op. cit.*, p. 21).

collaboration de tous. Impérialisme ou fédéralisme, tel est le dilemme qui se pose au monde »¹.

C'est bien entre ces deux pôles qu'a pu sembler osciller le panaméricanisme aux yeux de René-Jean Dupuy. La dimension collective de la « continentalisation » de la doctrine de Monroe, modèle de sécurité collective prévoyant une réaction de tous face au danger menaçant l'un des États du continent², a ainsi souvent été oubliée par un oncle Sam se présentant comme véritable « shérif » du continent³. Il est vrai qu'à cet égard il a pu jouer de la position ambiguë des États « down Rio-Grande » lesquels, s'« ils craignent son ingérence dans les affaires intérieures, blessés par son paternalisme », ne s'irritent pas moins de l'intérêt qu'il porte à des peuples étrangers au continent⁴. Néanmoins, ils attendaient de cet exclusivisme que devaient manifester les États-Unis à leur égard qu'il prenne la forme d'une véritable fraternité, seule à même d'instaurer une démocratie sur le continent⁵. Face aux errements paternalistes, la souveraineté devait alors servir utilement de « rempart »⁶.

Il y a tout lieu de penser qu'une telle considération ne se limite pas à cette seule occurrence. La problématique est plus générale, ainsi que semble d'ailleurs le suggérer René-Jean Dupuy par cette interrogation : « L'Etat n'est-il pas, au sein d'un organisme transnational

¹ R.-J. DUPUY, *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 9. Le choix entre ces deux modèles est alors le fruit des nécessités. Par conséquent, le fédéralisme constitue un moyen utile afin de pallier les risques de l'impérialisme. En ce sens, pour A. Truyol y Serra : « On ne saurait ignorer que l'idée de l'organisation internationale s'est précisée non seulement par rapport à un ordre interétatique assumant la guerre comme une de ses institutions, mais encore par rapport à l'ordre impérial imposant une paix dans la soumission, qui peut aller jusqu'à l'absorption des différents Etats à un Etat dominant ou hégémonique. Car historiquement, une forme élémentaire d'organisation du monde international a été celle des empires » (« Théorie du droit international public. Cours général », *RCADI*, 1981-IV, tome 173, p. 359).

² Cf. R.-J. DUPUY, « Le panaméricanisme et l'organisation des Etats américains », in *L'Encyclopédie Française*, 1964, tome 10, pp. 428-429.

³ R.-J. DUPUY, « Les Etats-Unis, l'O.E.A. et l'O.N.U. à Saint Domingue », *op. cit.*, p. 80.

⁴ R.-J. DUPUY, « Organisation internationale et unité politique. La crise de l'Organisation des Etats Américains », *op. cit.*, p. 187 ; également, et p.e. : « L'Amérique latine à la recherche d'un trait d'union : Panaméricanisme, Ibéroaméricanisme ou sous développement », *op. cit.*, p. 75.

⁵ « Organisation internationale et unité politique. La crise de l'Organisation des Etats Américains », *op. cit.*, *op. cit.*, p. 194. Plus largement, on peut renvoyer à l'article « Démocratie et société internationale » dans lequel R.-J. Dupuy précise que la « démocratie exige aussi une participation égale et fraternelle de tous aux droits et aux richesses ; elle postule une égalité qui ne soit pas simplement formelle, une fraternité concrète, fondée sur le service des uns aux autres » (*op. cit.*, p. 72 ; également pp. 84-86). Pour autant, il n'est pas nécessaire que cette fraternité soit effectivement mise en place pour que l'on puisse conclure à une authentique « fédéralisation ». Elle est en effet un processus. En ce sens, dans l'alternative fédéralisme / impérialisme, le premier n'est de fait pas nécessairement à prendre dans son acception la plus aboutie. Entre les deux formes de groupements d'États, le modèle fédéraliste est caractérisé dès lors qu'il est construit sur une « base égalitaire ». Il pourra alors être « plus ou moins intégré, plus ou moins institutionnalisé », voire n'exister qu'à « l'état potentiel », se seront déjà exprimées autant de manifestations d'un phénomène de solidarité à partir desquelles pourra se développer l'organisation (*Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 95). Notons, au passage, que solidarité et fraternité constituent des idées maîtresses de la pensée de R.-J. Dupuy, sur lesquelles on sera amené à revenir amplement dans la seconde Partie.

⁶ *Ibid.*, note 55, p. 45.

doté de pouvoirs effectifs, un " corps intermédiaire " non seulement capable de résister à l'instauration d'un totalitarisme mondial ou régional, d'ordre technocratique ou politique (ou plus vraisemblablement des deux à la fois, l'un camouflant l'autre), mais encore le plus sûr garant du maintien d'une personnalité nationale nécessaire ? »¹. En sorte que l'hypothèse de l'instauration d'un État mondial pensé comme nouvel Empire² ne peut pas manquer de soulever la question du « rempart » (A) comme du « repère » que peut constituer la « souveraineté » face aux menaces (B).

A. La souveraineté « rempart »

La souveraineté, frein contre l'intégration³, cristallisante et « balkanisante »⁴, trouve ici un intérêt ultime par le truchement de l'indépendance qui, on l'a indiqué, participe de l'aspect politique qu'elle prend dans les relations entre Pouvoirs⁵. De ce point de vue elle se présente alors comme « refus », pouvoir du non⁶. Dans ce cadre, cette arme jadis de l'impérialisme, prend la forme ici d'arme *contre* l'impérialisme⁷, moyen d'empêcher l'érection d'un Super-État au niveau mondial dont beaucoup n'imaginent l'émergence que « par l'action d'un ou plusieurs " fédérateurs ", grandes puissances intéressées à cette opération pour mieux assurer leur hégémonie »⁸. Et l'on conçoit par conséquent que les appréhensions les plus vives aient

¹ « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81.

² Nous ne retenons pas l'acception très compréhensive de l'Empire notamment présentée par M. Hardt et A. Negri, lesquels accueillent l'idée d'un Empire sans impérialisme et le distinguent, ce faisant, de l'idée d'État mondial supra-national (*Empire*, Harvard University Press et Exils, Cambridge, 2000, pp. 46 et ss. et pp. 66 et ss.).

³ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 45.

⁴ R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81.

⁵ *Cf. supra*, pp. 91 et ss.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 44.

⁷ N.E. GHOZALI, « Les fondements du droit international public. Approche critique du formalisme classique », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, p. 313. Dans le même sens, C. CHAUMONT, « Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 349 : « la coopération est faite avec des indépendances nationales, et si ces dernières sont absentes, elle n'est plus de la coopération, mais elle est de la domination » ; encore, J.-P. COLIN qui l'inscrit dans un mouvement dialectique plus général : « l'évolution historique, loin de se traduire par l'abandon des concepts juridiques qui servaient jusque-là de base à un système international consacrant la domination des peuples du monde par quelques États puissants, a vu les concepts les mieux assis en quelque sorte repris à leur propre compte par les opprimés » (« Le rôle des États nouveaux dans l'évolution du droit international », *ATM*, 1974-1975, vol. I, p. 378).

⁸ M. VIRALLY, *L'organisation mondiale*, *op. cit.*, p. 23. *Cf.* également : G. LYON-CAEN, « Le droit international et la coexistence pacifique des États relevant de systèmes juridiques opposés », *JDI*, 1952, p. 56 ; E. JOUANNET, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des États et de la communauté mondiale », *op. cit.*, p. 232.

pu émaner des États du troisième monde¹ en même temps que de l'Est, chacun ne se laissant pas bercer par les sirènes de la confusion entre l'intérêt particulier de ces puissances et l'intérêt général².

Tunkin se fait le porte-voix des seconds lorsqu'il énonce que les « conceptions d'une Fédération Mondiale sont, dans la situation qui existe actuellement, irréalisables et même dangereuses. Imaginez, en effet, l'abolition des États nationaux, imaginez cette situation dans le monde d'aujourd'hui et vous verrez très facilement que cette Fédération Mondiale faciliterait beaucoup les interventions impérialistes dans les affaires des autres États, des autres peuples ». Il ne s'agit toutefois pas, pour l'auteur soviétique, d'exprimer en l'occurrence un rejet sans appel de toute « Fédération Mondiale », puisque celle-ci pourrait être conçue « à un stade ultérieur du développement de la société humaine, quand les antagonismes de classe auront disparu et quand tous les États seront devenus socialistes »³.

La réalisation de ce dernier souhait semble, depuis la disparition de l'URSS, des plus improbables. Pour l'heure, la fin du monde bipolaire a vu l'émergence d'un unilatéralisme. On ne saurait certes en exagérer la portée et percevoir ce dernier mouvement comme s'étant généralement et définitivement imposé, mais on conviendra que les forces qui tentent d'en contraindre le plein développement s'avèrent trop disparates pour que l'on puisse considérer qu'existent d'autres « Superpuissances » que les États-Unis. Il en va d'ailleurs ainsi que l'on prenne cette expression selon son acception héritée de la guerre froide, ou que l'on appréhende la « Super-puissance » à l'aune de la terminologie utilisée par René-Jean Dupuy. Dans ce second sens en effet, l'accent est porté sur l'aspect dynamique d'une « autorité qui aspire à la domination »⁴. Cette domination peut renvoyer à la double idée d'hégémonie et d'impérialisme dont on peut considérer avec Serge Sur que la différence réside dans l'aspect territorial revêtu par le second⁵. C'est voir que seul le second a pour conséquence l'émergence d'un « Super-pouvoir », en prenant, ici encore, la notion de pouvoir selon le sens donné par René-Jean Dupuy ; autrement dit, en revoyant à un pouvoir étatique dont on a vu qu'il

¹ Cf. N.E. GHOZALI, « Les fondements du droit international public. Approche critique du formalisme classique », *op. cit.*, p. 301.

² Dans le sens de ce que pouvait écrire R. Quadri dans son cours général de droit international public à l'Académie de La Haye : « les grandes puissances ont toujours dû se plier aux exigences de la conscience collective, et se faire en quelque sorte les interprètes de cette conscience » (« Cours général de droit international public », *RCADI*, 1964-III, tome 113, p. 271).

³ « Discussion », in *L'adaptation de l'ONU au monde d'aujourd'hui*, *op. cit.*, p. 201. Du même auteur : *Droit international public. Problèmes théoriques*, Pedone, Paris, 1965, pp. 143-155 ; « Legal Nature of the United Nations », *RCADI*, 1966-III, pp. 59 et ss. ; *Theory of international law*, Harvard University Press, Cambridge, 1974, pp. 366 et ss.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 103.

⁵ S. SUR, « L'État entre éclatement et mondialisation », *RBDI*, 1997-1, vol. XXX, p. 16.

reposait largement sur un territoire absent de la définition de l'hégémonie. Et il semble que cet aspect territorial ne soit pas exactement l'objet principal de la domination escomptée par l'actuelle « Super-puissance »¹, cherchant bien plus à diffuser un modèle culturel.

Il reste que cette « culture »² répandue sur tout le globe à partir du Nouveau Monde ébranle les fondements mêmes de tout autre État. C'est alors que se rencontre un second aspect de la nécessité de la souveraineté, en tant que visant ici à préserver un État « défenseur des originalités nationales résiduelles et irréductibles »³. Ce que l'on peut qualifier de souveraineté « repère ».

B. La souveraineté « repère »

La défense d'un certain patriotisme à laquelle procède Kant est souvent occultée dans les présentations qui sont faites de son œuvre⁴. Or, il est incontestable que le philosophe de Königsberg manifeste de vives appréhensions à l'égard d'une union de tous engendrant un véritable despotisme négateur des libertés humaines. Pour Kant, l'accomplissement de l'individu se fait effectivement au mieux au sein de son État⁵. Cette peur du glissement du modèle fusionnel vers un modèle impérial, « synonyme de despotisme et de tyrannie »⁶, explique le rejet des plus probables par Kant de l'institution d'une République universelle ou, dit autrement, d'un Super-État construit sur le modèle unitaire ; en d'autres termes, d'un État mondial brisant les particularités nationales⁷. Aussi lui préfère-t-il une « alliance fédérative »⁸.

C'est dans le même sens que René-Jean Dupuy considère que « le fédéralisme ne suppose pas tellement le Super-État que l'articulation des intérêts nationaux et transnationaux dans des techniques beaucoup plus fluides que celles du Super-État et qui tendent, en tout cas, à sauvegarder la diversité irréductible de chacune des entités composantes »⁹. Quelle que soit

¹ *Idem.*

² R.-J. Dupuy distingue à cet égard la culture, union des valeurs (religieuses ou idéologiques) et des comportements (manière de penser et de vivre), et la civilisation définie par des produits (art, droit, techniques) (*cf. infra*, pp. 568).

³ R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81.

⁴ Cf. S. GOYARD-FABRE, *La philosophie du droit de Kant*, Vrin, Paris, 1996, p. 237.

⁵ E. JOUANNET, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale », *op. cit.*, p. 218.

⁶ M. DELMAS-MARTY, « La grande complexité juridique du monde », *in Etudes en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruylant, Bruxelles, 2004, p. 104.

⁷ E. JOUANNET, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale », *op. cit.*, p. 218.

⁸ *Idem.*

⁹ « Violence internationale », *op. cit.*, p. 268.

l'ambiguïté que peuvent renfermer ces propos – dans lesquels fédéralisme et Super-État semblent distingués¹ – ils illustrent le rejet certain par notre auteur d'un État mondial uniforme. La raison en est simple, qui renvoie à l'une des idées-forces de l'œuvre de René-Jean Dupuy : puisque la diversité est essentielle donc « naturellement » irréductible, l'uniformisation des valeurs ne peut résulter que d'un hégémonisme contraint. Il n'est certes pas ici le lieu d'approfondir cet élément cardinal sur lequel on sera amené à revenir, mais si l'on accepte, pour l'heure, de l'accueillir comme tel, il n'est pas sans intérêt de se demander quelles sont ces « entités composantes » porteuses d'identités qu'il importe de préserver.

Ce passage, que l'on relève dans l'une des pages laissant le plus nettement percer les interrogations de René-Jean Dupuy sur l'attitude à adopter face au phénomène étatique, est à cet égard très riche d'enseignements : « [l]e développement de la personne implique le droit pour l'homme d'appartenir à diverses communautés d'ordre professionnel, moral, culturel, intellectuel, spirituel, politique et, parmi ces dernières, l'Etat, concrétisation politico-juridique de la nation, demeure fondamental »². Deux éléments d'importance en ressortent clairement.

En premier lieu, l'État ne serait pas l'unique « repère » auquel doivent s'arrimer les identités. Ce que confortent maints autres écrits, aux premiers rangs desquels sa thèse. Y étudiant « L'unité continentale » afin de rechercher l'éthique commune, René-Jean Dupuy consacre une première section à traiter du « milieu et les hommes »³. Se penchant, dans ce cadre, tout d'abord sur « L'hérédité américaine », il distingue ainsi, sans surprises, l'Amérique du Nord et l'Amérique latine. Il souligne alors (usant d'une terminologie désormais difficilement acceptable mais qu'il convient de replacer dans le contexte de l'époque) la multiplicité des « races » composant chacun des deux sous-ensembles. Pour autant, il tente de démontrer, malgré cette diversité, l'unité du « peuple nord-américain » puis celle du « peuple sud-américain ». C'est, partant de là, l'unité du « peuple américain » qu'il vise à mettre en lumière.

Pour ce faire, constatant la difficulté à affirmer l'existence d'une « unité ethnique »⁴, il s'appuie sur l'influence jouée par la géographie : tournant le dos au continent européen, pour un nouveau départ, l'Américain du nord et celui du sud partagent un même sentiment isolationniste ; constatant qu'il est souvent et progressivement parvenu à dominer un monde aux proportions inhumaines en même temps que manifestant sa foi dans le fait de disposer,

¹ Cf. *supra*, pp. 215 et ss.

² « Démocratie et société internationale ». *op. cit.*, p. 81.

³ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, pp. 13-25.

⁴ *Ibid.*, p. 20.

grâce à lui, de richesses inépuisables, l'Américain cultive un véritable optimisme¹. Tant et si bien que, « en dépit des diversités raciales et religieuses, l'existence d'un peuple américain ayant conscience de puiser dans un milieu nouveau, un sens commun de l'univers paraît incontestable »².

On est frappé dans cette analyse par la place somme toute secondaire accordée au sentiment national. La recherche d'une « unité ethnique » fait davantage appel aux origines historiques des différents groupes qu'à l'appartenance actuelle aux divers États. Lors même qu'il relève la virulence du sentiment national « down Rio-Grande », René-Jean Dupuy ajoute l'écllosion parallèle du sentiment commun d'unité de leur destinée aux peuples ibéro-américains³. Ensuite, l'on observe que l'accent est mis, afin de démontrer l'unité du continent, sur l'élément géographique. À cet égard, l'influence du milieu ne s'épuise pas dans l'influence du seul « climat », l'homme étant pleinement perçu dans une relation « globale » avec son milieu. Et il est évident que cet « environnement » participant de la création de la « psychologie »⁴ de l'homme n'épouse pas exactement les frontières des États.

Ces dernières sont, en l'occurrence, débordées par des sentiments d'appartenances « supranationales ». Comment sur ce point ne pas penser à l'attachement profond qu'exprime constamment René-Jean Dupuy à l'égard de l'espace méditerranéen⁵ ? Il est incontestable que ce « repère » se révèle vital à ses yeux. Cela explique d'ailleurs sans aucun doute qu'il estime incontournable, afin de pleinement comprendre la pensée des auteurs dont il étudie les œuvres, de les « situer »⁶ : dans cette ville, Orléans, marquée par l'empreinte de « sa » Jeanne d'Arc pour Péguy⁷ ; dans une « région » historique, pour Giraudoux⁸ ou Renan⁹ ; dans la « nation » irlandaise pour Burke¹⁰. Mais il est indéniable que l'appartenance qu'il met le plus

¹ *Ibid.*, pp. 24-25.

² *Ibid.*, p. 25.

³ *Ibid.*, p. 19.

⁴ *Ibid.*, p. 22.

⁵ *Cf. supra*, p. 23.

⁶ Il va de soi que l'on fait ici principalement référence à ceux qui retiennent l'attention de l'historien des idées politiques Dupuy. Relevons cependant que le juriste Dupuy fait également allusion à la profonde attache méditerranéenne de Nicolas Valticos (« Nicolas Valticos », *in Droit et justice. Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Pedone, Paris, 1999, pp. 19-22), ou indique qu'H. Thierry est « avant tout un parisien » (« Hubert Thierry », *in L'évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry, op. cit.*, p. 2).

⁷ « Un utopiste du passé : Péguy, penseur politique », *op. cit.*, p. 48 ; « Péguy Charles, *Notre jeunesse* », *op. cit.*, p. 924.

⁸ « Le Limousin le ramenait toujours au réel des choses » (« La politique européenne du destin selon Jean Giraudoux », *op. cit.*, p. 228).

⁹ Il est, écrit en cela R.-J. Dupuy, « avec Châteaubriant et Lamennais un des trois Bretons de son siècle et, comme eux, il pratique le jugement moral, comme eux, il reste un mystique » (« Ernest Renan, monarchiste progressiste, républicain conservateur », *op. cit.*, pp. 134-135).

¹⁰ « Regards d'Edmund Burke sur la Révolution française », *op. cit.*, p. 114.

fréquemment en avant est celle à la « région méditerranéenne ». C'est elle qui a modelé, ne laisse ainsi pas d'insister René-Jean Dupuy, la pensée de Camus¹, de Valéry, encore de Saint-Exupéry.

L'homme méditerranéen est plus largement un Latin. Plutôt, « la latinité ne peut s'exclure de son environnement originel, le monde méditerranéen »². Et le Latin se distingue du non Latin qui est l'homme du nord – du nord de l'Europe s'entend. Il s'en distingue par exemple par la conception de l'Histoire, l'un tendant à la percevoir comme promesse cependant que l'autre est plus attaché à l'Histoire-héritage³ ; de même, le rapport à la nature diffère : alors que le Latin « aménage son univers », sans songer à le transformer, son voisin du nord est traversé par l'esprit faustien, « ardent à vouloir changer le visage du monde »⁴.

Il ne faudrait toutefois pas en conclure à un quelconque déterminisme. Constaté, comme le fait René-Jean Dupuy, l'influence du milieu sur l'homme ne signifie pas accueillir la « théorie des climats » de Montesquieu. Nietzsche illustre parfaitement cette possibilité pour un non Latin d'être profondément influencé, en sus de la pensée germanique, par la pensée grecque, par-delà, méditerranéenne. Homme du nord, le philosophe cultive ainsi une même dialectique de l'apollinisme et du dyonysisme⁵. Il symbolise ainsi le fait que l'appartenance à une « région » n'enferme aucunement sur le même mode que celle à un État.

Il est vrai que le second enseignement que l'on tire du passage relevé plus haut issu de « Démocratie et société internationale » consiste à observer que René-Jean Dupuy ne récuse pas l'importance de l'appartenance de l'homme à son État. Il tempère toutefois fortement l'intensité de ce lien. Significatifs sont sur ce point ces propos que l'on rencontre dans « Violence internationale » (1968). Après avoir affirmé la difficulté à « se prononcer » sur la question du nationalisme, à savoir s'il doit être appréhendé d'une manière « péjorative » ou, « au contraire, comme le signe de l'appartenance à une famille d'esprit sensible à la noblesse de l'attachement à la nation »⁶ il conclut effectivement en des termes laissant transparaitre la réalité de sa préférence : « la sympathie à l'égard du sentiment nationaliste évolue selon la conjoncture et dans des conditions qui sont toujours, d'ailleurs, parfaitement justifiables. Certes ce sentiment n'aboutit pas toujours à la violence, mais il faut convenir que si le

¹ Il cite à ce sujet J. Onimus selon qui Camus est « d'abord – et pour l'essentiel restera toute sa vie – un Méditerranéen » (« Albert Camus, moraliste politique », *op. cit.*, p. 237).

² R.-J. DUPUY, « Entre pouvoir et citoyen, l'ombre vaine de la liberté », *op. cit.*, p. 109.

³ *Ibid.*, p. 111.

⁴ *Ibid.*, p. 112.

⁵ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, pp. 10-11 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 131.

⁶ *Op. cit.*, p. 257.

patriotisme est avant tout amour jusqu'au sacrifice de son pays, si le nationalisme n'entraîne pas nécessairement recours à la violence, il favorise, le plus souvent, les justifications de l'appel à la violence »¹. Ce que confirme du reste cet extrait de *La Cité terrestre* dans lequel René-Jean Dupuy pointe on ne peut plus nettement les dangers du nationalisme : « L'Etat se nourrit de la violence de la Nation. Même contenue, elle dresse ses hommes à l'exclusivisme, voire à la xénophobie car l'Autre est concurrent. L'Etat est fondamentalement rival ; il est fait pour gagner »².

Le monstre froid tend, par suite, à oublier qu'il n'est qu'« un des éléments, parmi d'autres facteurs de regroupement, de la société internationale »³. Il omet, en outre, trop souvent qu'il « doit respecter [le] pluralisme à l'intérieur de ses frontières »⁴. Les minorités peinent à ce que soit reconnue leur identité. Le modèle de la « multination » ne s'affirme que très difficilement, en dépit de son intérêt indéniable par exemple si l'on considère la mosaïque des nations en Europe de l'Est⁵.

Paradoxalement, souvent négateur des diversités, l'État a cependant montré dans cette région qu'il pouvait parfois demeurer nécessaire. Tant il est vrai que, suite à l'éclatement des États dans les Balkans, l'« État-nation » ne fondant plus le ferment de l'identité, les anciennes entités se sont alors rassemblées autour d'autres déterminants identitaires hypertrophiés et pensés sur un mode violemment exclusif. L'État est alors, on l'a indiqué, submergé. Or, il y a tout lieu de se demander s'il n'aurait pas pu permettre, dans l'ordre interne, de limiter une exacerbation des tensions fondées sur des appartenances « infranationales »⁶. Car le souverain est garant de l'ordre public, normatif comme sécuritaire⁷.

On retrouve par là l'idée d'un État, mal nécessaire, que l'on avait déjà présentée en étudiant la mondialisation. Il est cependant manifeste, qu'ici comme là, il y a concession bien plus qu'expression d'un sentiment profond que partagerait René-Jean Dupuy. Ne se fourvoie certainement pas, dans cette perspective, celui qui suggère qu'il se pensait Méditerranéen

¹ *Ibid.*, p. 258.

² *Op. cit.*, p. 20.

³ R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 81.

⁴ *Idem.*

⁵ Cf. S. PIERRÉ-CAPS, *La multination. L'avenir des minorités en Europe centrale et orientale*, éd. Odile Jacob, Paris, 1995. On se permettra, pour une réflexion sur son application au Kosovo, de renvoyer à notre étude : « L'avenir du Kosovo et la question des minorités », in J. Fougerouse (dir.), *L'État régional, une nouvelle forme d'État ? Un exemple de recomposition territoriale en Europe et en France*, Bruylant, Bruxelles, 2008, pp. 159-182.

⁶ Cf. V.-Y. GHEBALI, « Le semblable et le différent : réflexions sur l'ethnonationalisme dans l'Europe post-communiste », in *Droit et justice. Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Pedone, Paris, 1999, p. 172.

⁷ Cf. *supra*, p. 209.

davantage que Français. Et, certainement, *Francophone* plus que Français. On ne saurait à ce sujet passer sous silence le rôle crucial qu'il a joué dans la création de l'Université Léopold Sédar Senghor d'Alexandrie, qu'il qualifie lui-même de « phare de la francophonie sur la terre des Ptolémées »¹. De fait, il revendiquera fréquemment cette appartenance *culturelle*, ouverte sur l'avenir et le dialogue, que l'on peut opposer à celle que l'on enracine dans un « territoire » dont on a assez vu qu'il fournit un terreau fertile à un sentiment d'exclusion, de repli sur soi². Or, on peut craindre que le Super-État conçu sur le modèle unitaire nie, à l'instar de l'État « westphalien », les diversités pour imposer une vision uniforme que René-Jean Dupuy n'a cessé de combattre. Lors même, il relève que si un Super-État respectueux de ces spécificités devait être érigé, il ne constituerait pour autant en rien la panacée.

§2. Un mythe des moyens

Le pacifisme a incontestablement constitué un puissant moteur en faveur du Super-État. Kelsen, dont la profession de foi pacifiste est connue, voyait ainsi dans l'État mondial « l'idée de fond du pacifisme antithèse de l'impérialisme »³. Cela devait, pour l'auteur autrichien, impliquer une disparition de l'État. On ne saurait néanmoins considérer le pacifisme comme nécessairement antinomique avec l'État⁴. Rappelons à cet égard cette expression forte de René-Jean Dupuy, profondément pacifiste, pour lequel la paix a besoin de l'État. En réalité, le pacifisme s'oppose à la vision d'un État tendant à diviniser une guerre en qualité de fonction essentielle et même suprême de ce Léviathan⁵.

C'est notamment dans ce cadre que doit être replacée une doctrine kelsénienne du Super-État baignée, au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, de la réflexion pro-kantienne menée dans les milieux de la social-démocratie allemande et autrichienne en réaction à l'antikantisme, véritable « support du bellicisme réactionnaire »⁶. Néanmoins, et nous l'avons déjà souligné, on peut douter du fait que la conception de Kelsen épouse les contours de la

¹ « Pierre Tabatoni, méditerranéen », Discours de René-Jean Dupuy à l'occasion de la remise de son épée d'Académicien à Pierre Tabatoni le 18 Janvier 1996, p. 3.

² La francophonie, écrit en effet R.-J. Dupuy, « prend appui sur chaque homme qui parle notre langue commune dans le territoire intérieur de sa culture. Ce n'est pas une province géographique, c'est une province de l'âme » (« Allocution de M. René-Jean Dupuy », in M. Torelli (dir.), *L'après-Québec : quelle stratégie pour la francophonie ?*, Journée d'étude de l'IDPD du 18 décembre 1987, PUF, Paris, 1988, p. 69).

³ Cité par C. Leben, « La notion de *civitas maxima* chez Kelsen », *op. cit.*, p. 97.

⁴ Cf. C. L. LANGE, « Histoire de la doctrine pacifique et de son influence sur le développement du droit international », *RCADI*, 1926-III, tome 13, p. 185.

⁵ *Ibid.*, p. 180.

⁶ C.-M. HERRERA, *Théorie juridique et politique chez Hans Kelsen*, éd. Kimé, Paris, 1997, p. 58.

pensée de Kant. Il s'en sépare notamment, pour certains, en tant qu'il aspirerait non à une fédération d'États, mais se réclamerait d'un « "Sur-État" ; mieux d'un État universel »¹. Il est alors intéressant de noter que l'une des raisons présidant au choix de Kant résidait, de manière paradoxale, dans le fort potentiel belligène de l'État mondial. Simone Goyard-Fabre peut ainsi relever que, pour le philosophe de Königsberg, « en ce super-Etat, la souveraineté, synonyme de volonté d'hégémonie, loin de supprimer les guerres, les engendrerait et même, les intensifierait »².

Sans aller aussi loin, on peut considérer, en premier lieu, que l'instauration même de l'État mondial passerait certainement par une phase, au moins de tensions, au pire de conflits. En ce sens, parmi les quatre raisons « superficielles »³ qu'il relève afin d'expliquer le rejet par Kant de l'idée d'un véritable gouvernement mondial, Alexis Philonenko souligne qu'une première justification, de nature morale, résulte de ce que, « comme Rousseau, Kant a pu penser que la réalisation d'un Etat mondial supposait un désordre plus considérable que l'ordre qui résulterait de son instauration »⁴. La fin ne justifie pas tous les moyens. De plus, sans estimer le Super-État comme étant intrinsèquement belligène, on peut douter de son caractère pacificateur. Un « Etat - Terre », à supposer que sa construction fut possible, estime à ce sujet René-Jean Dupuy, serait de fait incapable de « mettre à l'abri des dissensions, des schismes, des séparatismes »⁵. Sa propre pérennité serait au demeurant on ne peut plus incertaine⁶. Croire le contraire revient à verser dans le « il n'y a qu'à », à se laisser bercer par les sirènes du « mythe des moyens ». Et à se placer en rupture totale avec la pensée de René-Jean Dupuy⁷.

Or, il faut bien voir que les conséquences de pareilles attentes peuvent s'avérer dangereuses. D'abord, ceux qui, « inconditionnels de l'institutionnalisation de l'ordre juridique international », ont vu dans l'organisation internationale la « préfiguration d'un Etat mondial, d'une fédération mondiale » suscitent « inévitablement et dialectiquement chez les

¹ *Ibid.*, p. 56. *Contra* : C. LEBEN, « La notion de *civitas maxima* chez Kelsen », *op. cit.*, p. 98 ; E. JOUANNET, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale », *op. cit.*, note 83, p. 211.

² *La philosophie du droit de Kant*, *op. cit.*, p. 258.

³ La véritable raison se trouve en effet selon l'auteur dans le « pessimisme naturaliste » de Kant relevant le fait que l'érection de l'État mondial demande trop à une volonté humaine naturellement faible.

⁴ *Essais sur la philosophie de la guerre*, Vrin, Paris, 1988, p. 37.

⁵ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 14. Egalement, « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 53 : « Parviendrait-on à passer du monde des cités à la cité du monde que celle-ci, à son tour, serait travaillée par les mêmes contradictions ».

⁶ « Un Super-Etat, à supposer que sa constitution fut possible, serait voué à l'éclatement comme le sont les Etats eux-mêmes » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 60).

⁷ *Cf. infra*, pp. 421 et ss.

adversaires de cette conception unitariste cette méfiance [...] à l'égard de la notion même d'organisation internationale »¹. Celle-ci apparaît alors comme la victime de ces projections². Ensuite, comme tout mythe des moyens, celui qui consiste à espérer tout de l'érection d'un Super-État est desséchant : « imaginer un système institutionnel parfait, outre qu'il serait complètement irréel, serait concevoir un ordre fixiste, cristallisant, qui relèverait de la pire forme de l'artifice »³. Aussi bien serait-il incongru, estime en définitive René-Jean Dupuy, de « nous évader dans les rêves de l'Etat fédéral à venir un jour et qui disposerait de tous les pouvoirs car ce serait attendre l'avenir comme on attend le train, alors qu'il s'agit beaucoup plus de le faire dans les conditions présentes du monde »⁴.

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 39.

² La logique est ici diamétralement opposée à celle, évoquée plus haut, de la présentation féconde d'un modèle vers lequel doit tendre l'organisation en question. Ici, les volontés positives sont « tirées » vers cette construction idéale ; là, les réticences, par essence négatives, naissent d'une construction idéelle.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 60.

⁴ « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme, op. cit.*, p. 479.

Conclusion du Titre deuxième

Critiquant le caractère paresseux de l'utopie du Super-État, Michel Virally en souligne également la fausseté¹. L'ordre interne n'est pas l'ordre international. Ce dernier repose encore largement sur l'État, sur cet État que René-Jean Dupuy nous présente comme étant nécessaire. Il l'est face à l'anti-État proudhonien ou face à cette mondialisation, tant il est vrai que, en conséquence du morcellement impliqué par la logique territoriale caractérisant le premier monde, monde des États, s'affirment des repères, certes non exclusivement voire premièrement « nationaux », mais *notamment* « nationaux »². On ne saurait retirer aux hommes, indique René-Jean Dupuy, le droit de se sentir appartenir à un État. Dans le même ordre, il manifeste ses craintes à l'égard des problèmes soulevés par l'efficacité du droit dans un monde sans État. Or, un certain pessimisme quant à la nature des hommes lui fait considérer fondamentale (quoique non suffisante, nous le verrons) la médiatisation du droit dans leurs relations, et d'un droit les obligeant pareillement.

Cela étant, il apparaît clairement que cette idée d'État indispensable est bien plus *consentie* que profondément *ressentie*. Remarquable est à cet égard le fait que cela soit toujours affirmé chez notre auteur sous forme de concession, après avoir affirmé au préalable la « séduction pour l'esprit » qu'exerce l'idée d'un dépassement de l'État. Cela tient tout simplement alors à un réalisme qui ne voit aucun modèle alternatif satisfaisant émergé. En ce sens, si même l'hypothèse de l'instauration d'un monde *effectivement* régi par une, ou plusieurs, organisations internationales ne laisse d'être attrayante, le pragmatisme implique de la considérer avec circonspection.

La première explication à cette méfiance tient au fait que, en définitive, « [le] droit a besoin de l'Etat, législateur interne et international qui, doté du monopole de la violence légitime, donne aux règles juridiques leur effectivité »³. René-Jean Dupuy ne peut par suite que qualifier de « simpliste » la vision selon laquelle « au nom d'un progressisme internationaliste, on regrette parfois ce schéma de l'Etat-Nation et l'on ne conçoit

¹ « Sur la prétendue "primitivité" du droit international », *op. cit.*, p. 100. Avec Ch. Apostolidis, on se permettra ici toutefois « de signaler l'impropriété de l'expression "fausse utopie", puisque que l'utopie n'a pas à être vraie ou fausse » (« "Nous peuples des Nations unies..." : l'utopie dans le droit international ? », in *Utopies. Droit et politique. Etudes en hommage à Claude Courvoisier*, Editions Universitaires de Dijon, coll. Sociétés, 2005, Dijon, note 5, p. 253).

² « Chaque nation a son identité ; celle-ci ne peut être effacée dans un système unitaire et centralisé » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 61).

³ R.-J. DUPUY, « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 305.

l'organisation internationale que comme une conséquence du déclin de la souveraineté étatique »¹, pour la simple raison que « [l']organisation internationale a besoin d'Etats effectifs, capables de coopérer en son sein et de mettre en œuvre les décisions qu'ils auront prises en commun »².

Le second élément qui justifie le refus de notre auteur de jeter définitivement son dévolu sur l'idée d'un dépassement de l'État sur les bases d'organisations internationales rejoint une considération qu'il formule de manière significative dans l'un de ces derniers articles (« Le dédoublement du monde ») au sujet de la poussée du second monde et de ses conséquences à l'égard du premier. Il affirme de fait ne pas partager « les prévisions ou les vœux de certains qui prophétisent la mort du monde des États, engloutis par les flux transnationaux »³. Il exprime ainsi, concernant le dépassement du modèle interétatique, sa *volonté* (« vœux ») en même temps qu'il dresse, objectivement, un *constat* (« prévisions »)⁴.

Face au monde sans souveraineté et à ses dangers, c'est la première qui peut sembler la plus prégnante. En revanche, pour l'hypothèse de la construction d'une autorité transcendant des États dont il s'agirait alors, sans en annihiler l'existence, à tout le moins d'en limiter substantiellement le pouvoir, il semble que la dimension objective revête une importance plus grande. En effet, René-Jean Dupuy insiste sur le fait que la montée des organisations internationales vers le superétatisme demeure des plus incertaines. Leur émancipation est freinée par les souverainetés. Surtout, rien ne dit qu'elles puissent un jour venir au bout de ces résistances. Car, bien plus qu'*indispensable*, l'État apparaît de ce point de vue *incontournable*.

¹ *Idem*.

² *Idem*. Ce rôle est ainsi notamment souligné dans le cadre de l'OIT (R.-J. DUPUY, « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*).

³ « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 307.

⁴ Dans le même sens, « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 114 : « Que ce monde des clôtures nationales soit aujourd'hui doublé par une société mondiale ouverte ne permet pas de conclure à la mort prochaine de l'Etat-nation, progressivement effacé par les nouveaux acteurs ».

TITRE TROISIÈME : UNE PLURALITÉ DES POUVOIRS INÉVITABLE

« *La tension est le signe de la vie* »¹.

Tout en ne pouvant assurément faire nôtre le constat abusivement sévère qu'il sous-tend, on partagerait sans peine le sentiment d'inachèvement ressenti par Mario Bettati au terme de l'analyse, sur tous points par ailleurs remarquable, qu'il livre à l'occasion de l'hommage rendu par la SFDI à celui qui fut son directeur de thèse : « j'ai le sentiment de n'avoir pas vraiment accompli la mission que la Société Française pour le Droit International m'avait confiée. D'abord parce que j'aurais dû étendre le champ de l'analyse aux influences que la distinction de René-Jean Dupuy a pu avoir sur ses auditeurs ou ses lecteurs. L'entreprise pourra peut-être donner lieu à une recherche de troisième cycle ou à une thèse. Ensuite par ce [sic] qu'il aurait été intéressant d'actualiser les illustrations des antagonismes qu'il a recensés pour en souligner la permanence et la pertinence. Enfin, il aurait été intéressant d'élargir le champ de l'étude à ses travaux d'histoire des idées politiques »².

Ne se méprendrait pas celui qui verrait dans l'appel contenu en creux dans ce passage un élément ayant pu soutenir notre conviction qu'il y avait un intérêt réel à la rédaction de la présente thèse. Certes, on ne prétend pas, par ce travail, être en mesure de combler les lacunes relevées par Mario Bettati. D'ailleurs, notre démarche est à la fois plus restreinte et plus large. Plus restreinte, car ayant pris en introduction le parti de traiter essentiellement de la pensée *juridique* de René-Jean Dupuy, nous n'abordons qu'accessoirement l'histoire des idées politiques. Plus restreinte, également, si l'on considère précisément la dialectique du relationnel et de l'institutionnel, puisque l'examen des « influences que la distinction de René-Jean Dupuy a pu avoir sur ses auditeurs ou ses lecteurs » ne sera pas au cœur des développements qui lui sont consacrés. Non pas que ces influences soient inexistantes. Tout au contraire, il s'agit sans aucun doute de l'un des apports majeurs de notre auteur à la « grammaire » internationaliste, étant du reste « devenue si classique que l'on oublie que Jean Dupuy en a été l'auteur »³.

¹ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 76.

² « Droit relationnel et droit institutionnel dans la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 104.

³ H. THIERRY, « Hommage à René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 12. Cette distinction a profondément marqué, en premier lieu, ses contemporains. Il en va par exemple ainsi de N. Valticos, lequel évoque « l'inoubliable René-

Pour autant, le point de vue privilégié est ici *interne* davantage qu'externe : il s'agit d'étudier cette dialectique intrinsèquement plutôt que d'en examiner l'influence sur la communauté des juristes. Sous cet angle, l'optique est plus large dans la mesure où l'opposition entre ces deux droits est inscrite dans une réflexion portant sur *l'ensemble* de la pensée juridique de René-Jean Dupuy. On admettra cependant que cette réflexion ne pouvait faire l'économie d'une analyse approfondie de cet aspect qui en constitue l'un des articles majeurs. Topique est à cet égard le choix qu'opère notre auteur d'user de ce prisme pour présenter le droit international dans son *Que sais-je ?*. Soutenant également son Cours général de La Haye, la dialectique du relationnel et de l'institutionnel se retrouve en outre dans nombre de ses études¹. Cela étant, plus que sa prégnance, c'est le fait qu'elle permette la mise en forme et en perspectives d'une intuition précoce que René-Jean Dupuy a d'un phénomène dialectique parcourant, à partir de là, toute son œuvre, qui impose de s'y arrêter plus avant.

Par la primauté qu'elles accordent à la contradiction, ses réflexions s'insèrent pleinement dans cette période phare pour la pensée dialectique qu'ouvre la fin du Second Conflit mondial. Sa fortune n'a alors d'égale que la marginalité dans laquelle elle fut longtemps acculée. Et pourtant, tout semble se passer comme si l'histoire de la dialectique se confondait avec l'histoire de la philosophie, puisqu'aussi bien il est communément admis que Zénon d'Élée, penseur présocratique, en avait posé les premiers jalons². On sait toutefois que l'on doit à Platon d'avoir fait de cette simple « technique » utilisée afin de débusquer le faux dans

Jean Dupuy [qui] a distingué de manière définitive les deux aspects qu'a, dans son évolution, revêtus le droit international » (« La crise du droit international et l'avenir des organisations internationales », in *The international Legal System in Quest of Equity and Universality / L'ordre juridique international, un système en quête d'équité et d'universalité*, Liber Amicorum Georges Abi-Saab, *op. cit.*, p. 719 ; également, et parmi de très nombreux autres : J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Droit international et souveraineté des États. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1996, tome 257, p. 215 ; M. BEDJAOUÏ, « L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, p. 496). Son écho résonne également dans les écrits des générations suivantes comme en attestent les thèses de G. Cahin et d'O. de Frouville qui, publiées après sa disparition, s'agrègent pour partie autour de cette dialectique (resp. *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Pedone, Paris, 2001, 782 pages ; *L'intangibilité des droits de l'homme en droit international. Régime conventionnel des droits de l'homme et droit des traités*, Pedone, Paris, 2004, 561 pages. Il nous sera donné de revenir plus avant sur ces études dans notre seconde Partie, plus précisément dans le Titre premier pour l'analyse de l'ouvrage de G. Cahin, second pour l'analyse de celui d'O. de Frouville). Il ne s'agit là que d'exemples parmi d'autres, ne devant faire oublier les nombreuses autres études axées notamment autour de cette dialectique, à l'instar de celles proposées par D. Simon (« Organisations internationales et politiques des États », in *Organisations internationales contemporaines. Crise, mutation, développement*, colloque de Strasbourg de la SFDI, Pedone, Paris, 1988, pp. 107-159) ou L.-A. Sicilianos (« Sanctions institutionnelles et contre-mesures : tendances récentes », in L. Picchio Forlati et L.-A. Sicilianos (dir.), *Les sanctions économiques en droit international/Economic Sanctions in International Law*, M. Nijhoff, Leiden / Boston, 2004, pp. 3-98).

¹ C'est par exemple elle qu'il retient dans deux cours déjà cités pour examiner les « finances dans la politique internationale » et proposer une « Présentation synthétique de la justice internationale ».

² Hegel lui-même le qualifiera d'« initiateur de la dialectique » (G. F. W. HEGEL, *Leçons sur l'histoire de la philosophie*, trad. P. Garniron, Vrin, Paris, 1967, tome 1, p. 133).

le discours de l'adversaire, une véritable « science » décrivant les moyens grâce auxquels des « amis » peuvent, de l'accord résultant de leur dialogue, discerner la vérité¹. À telle enseigne d'ailleurs que l'illustre disciple de Socrate pourra identifier la dialectique à la philosophie². Cette superposition ne résiste cependant pas aux réfutations très rapidement apportées par Aristote qui, minorant l'importance de ce qu'il présente comme n'étant qu'une section particulière de la logique, récuse surtout la scientificité qu'était censé garantir l'accord pour son maître à l'Académie³. Il contribue alors fortement à précipiter la dialectique dans une « longue éclipse »⁴ de laquelle Kant ne la sort que partiellement.

Pour demeurer à la périphérie d'une pensée remarquablement dense, on se souviendra de la distinction que l'auteur de *La critique de la raison pure* expose entre apparences empirique (illusions d'optique par exemple), logique (sophisme) et transcendantale. Cette dernière se révèle alors beaucoup plus profonde que les autres dans la mesure où « la nécessité subjective d'une certaine liaison de nos concepts, en faveur de l'entendement, passe pour une nécessité objective de la détermination des choses en soi »⁵. Elle engendre par suite des illusions naturelles, inévitables, parce que répondant à un besoin de l'esprit. La dialectique transcendantale, dont l'objet consiste justement à les étudier, expose en particulier celles que constituent les antinomies auxquelles est confrontée la raison face à des conflits semblant insolubles. Or, Kant se propose de les dépasser notamment en montrant que chacune est en réalité vraie selon le point de vue adopté. En sorte qu'inévitables, les contradictions ne le seraient que *subjectivement*, étant présentées comme telles par une raison se méprenant.

Tout en saluant cette « idée générale sur laquelle il s'est fondé et qu'il fait valoir, [à savoir] l'objectivité de l'apparence et la nécessité de la contradiction », Hegel estimera que « [l]'exposé de la dialectique que fait Kant dans les antinomies de la raison [...] ne mérite pas grand éloge »⁶. De fait, l'auteur de la *Science de la logique* se démarque fortement de la

¹ Pour ce faire, la dialectique contient « deux aspects constitutifs qui correspondent à deux mouvements de la pensée, inverses l'un de l'autre : un premier mouvement de "rassemblement" ou d' "unification" (dialectique ascendante) qui en partant des individus et des choses s'élève aux espèces intelligibles (aux Idées) et progressivement, parmi ces dernières, aux espèces les plus générales (Idée du Beau, du Bien, du Vrai, du Juste) ; l'autre, de "division" (dialectique descendante), qui atteint le particulier en suivant les différences internes aux différents genres » (V° « Dialectique », *Encyclopédie de la philosophie*, Librairie Générale française, Paris, 2002, p. 398).

² *Idem*.

³ Cf. V° « Dialectique », in S. Auroux (dir.), *Les notions philosophiques. Dictionnaire*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1990, tome 1, p. 635.

⁴ *Ibid.*, p. 633.

⁵ *Critique de la Raison pure*, Gallimard, coll. Folio Essais, Paris, 1980, p. 321.

⁶ *Science de la logique*, cité par P. SECRETAN, *Méditations kantienne. En deçà de Dieu au-delà de tout*, éd. L'Age d'Homme, Lausanne, 1981, p. 75.

pensée du philosophe de Königsberg en énonçant la fécondité du faux, dès lors qu'il le projette dans un processus d'autoproduction *objective* du vrai et du savoir absolu à partir des contradictions surmontées. Par cette lecture radicalement nouvelle d'une dialectique comprise comme mouvement réel de la pensée, Hegel sort cette pensée de l'ombre dans laquelle Aristote l'avait plongée, avec d'autant plus de vigueur qu'elle sera reprise (n'étant le renversement qu'ils opèrent de l'Esprit aux conditions matérielles et sociales de la vie des hommes) par Marx et Engels.

La très forte audience qu'a, au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, la doctrine des deux fondateurs du communisme par le truchement du puissant Parti des prolétaires porté par la non moins puissante URSS, explique en grande partie la profonde imprégnation de la pensée dialectique dans l'ensemble des sciences sociales. Irradiant bien sûr la philosophie¹, la psychologie² ou la sociologie³, il n'est jusqu'à la doctrine juridique en général, et internationaliste en particulier, qui s'en trouve traversée⁴. Concernant cette dernière, les œuvres de Charles Chaumont et de René-Jean Dupuy se présentent sans aucun doute comme les deux principaux canaux par lesquels la dialectique se répand en France. Ils attestent alors de la richesse d'une pensée très diverse dans ses déclinaisons : d'obédience explicitement marxiste et soutenant une posture de « rupture épistémologique » complète chez le premier⁵, elle ne fait l'objet d'aucune affiliation idéologique ni ne propose véritablement un changement de paradigme dans l'approche du droit des gens chez le second⁶. Lors même, il s'en faut que l'analyse de René-Jean Dupuy soit d'une portée nécessairement moindre que l'analyse de Charles Chaumont, tant du point de vue de son rayonnement externe que de l'importance qu'elle revêt dans la construction de la pensée de notre auteur. Tant il est vrai que, pour ne considérer ici que le second point, elle fonde une « rupture doctrinale » profonde avec son maître Georges Scelle.

Les traces d'une certaine pensée dialectique chez l'élève de ce dernier se décèlent très rapidement. Sans surprise à la vérité, si l'on veut bien considérer (outre le contexte sus

¹ Les travaux de L. Althusser, J.-P. Sartre, T. Adorno, encore, M. Merleau-Ponty peuvent illustrer la prodigalité de cette thématique – si même il s'agit souvent de proposer une analyse critique.

² Cf. C. G. JUNG, *Les formes élémentaires de la dialectique*, Gallimard, Paris, 1980, 240 pages.

³ Cf. GURVITCH, *Dialectique et sociologie*, Flammarion, Paris, 1972.

⁴ On ne saurait certes résumer le développement de la pensée dialectique à cette seule perspective. En particulier, on sait que l'acception platonicienne de la dialectique, liée au dialogue, suscite parallèlement un intérêt marqué. Ainsi, pour considérer la science juridique, de Michel Villey, lequel souligne en particulier ses relations avec le procès (cf. not. « De la dialectique comme art de dialogue et sur ses relations au droit », *APD*, 1982, tome 27, pp. 263-272).

⁵ E. JOUANNET, « La pensée juridique de Charles Chaumont », *RBDI*, 2004/1, note 7, p. 261.

⁶ *Idem*.

rappelé) la fécondité du « terrain » sur lequel elle éclot : la problématique posée par le maintien des diversités sur le territoire algérien n'a pas manqué, tout d'abord, d'éveiller assez tôt les interrogations du jeune René-Jean Dupuy¹ ; il est vraisemblable qu'il ait alors trouvé quelques éléments de réponse à l'ombre de la doctrine de Georges Scelle, la connexion étroite entre le fédéralisme, dont celui-ci était l'un des principaux penseurs, et la dialectique n'étant pas à démontrer² ; on ne saurait, enfin, omettre l'influence exercée sur le croyant Dupuy par la doctrine catholique. Que l'on songe à ce sujet à la théorie augustinienne des deux cités (celle de Dieu et celle des hommes) qui, on le sait, loin d'être radicalement hermétiques l'une à l'autre³, « sont mêlées et enchevêtrées l'une dans l'autre dans ce siècle »⁴. René-Jean Dupuy n'a du reste jamais fait mystère de l'influence décisive qu'a exercée sur lui la dialectique augustinienne dans la construction de sa dialectique du relationnel et de l'institutionnel⁵.

À la faveur de cette dernière, le phénomène contradictoire acquiert véritablement une centralité, jamais démentie depuis lors dans son œuvre. Pierre-Marie Dupuy voit très juste en décidant d'intituler le recueil de ses articles : « Dialectiques du droit international ». Non moins éclairant s'avère du reste son sous-titre : « Souveraineté des Etats, Communauté Internationale et Droits de l'Humanité ». Il ressort en effet que c'est en grande partie la prospection des voies du dépassement des premiers qui suscitera, comme on le verra dans notre seconde partie, la découverte de la communauté internationale et de l'humanité. Toutes deux, surtout, en application de la conception dialectique, ne se substitueront pas aux États. Et si cette considération intervient tardivement dans l'œuvre de René-Jean Dupuy, il n'en demeure pas moins qu'elle s'appuie sur les mêmes fondements que ceux sur lesquels repose la dialectique du relationnel et de l'institutionnel.

¹ Cf. *supra*, p. 12.

² A. Marc et les autres néo-proudhoniens le souligneront remarquablement (cf. *supra*, pp. 170 et ss.).

³ On se rappellera ce passage fameux : « Deux amours ont bâti deux cités : celle de la terre par l'amour de soi jusqu'au mépris de Dieu, celle du ciel par l'amour de Dieu jusqu'au mépris de soi. L'une se glorifie en elle-même, l'autre dans le Seigneur. L'une en effet demande sa gloire aux hommes ; l'autre tire sa plus grande gloire de Dieu, témoin de sa conscience. L'une, dans sa gloire, redresse la tête ; l'autre dit à son Dieu : Tu es ma gloire et tu m'élèves la tête. L'une dans ses chefs ou dans les nations qu'elle subjugué, est dominée par le désir de dominer ; dans l'autre, on se rend service mutuellement dans la charité, les gouvernants en prenant les résolutions, les sujets en obéissant. L'une, dans ses puissants, chérit sa propre force ; l'autre dit à son Dieu : "Je t'aimerai, Seigneur, toi ma force" » (SAINT AUGUSTIN, *La cité de Dieu*, Livre XIV, chapitre 28).

⁴ *Ibid.*, Livre I, chapitre 35.

⁵ Ce parallèle se retrouve ainsi dans *Le droit international* (« que l'on se souvienne bien que, dans la réalité, ces deux sociétés, comme les deux cités de saint Augustin, demeurent enchevêtrées » : *op. cit.*, p. 22), ou dans « Les finances dans la politique internationale » (« C'est Saint-Augustin qui a dit que la Cité de Dieu et la Cité de la Terre étaient entremêlées jusqu'à la fin des temps et que l'on ne pouvait dissocier l'une de l'autre » : *op. cit.*, p. 5). L'ouvrage qu'il consacrera à la « Cité terrestre » constituera un ultime clin d'œil à l'évêque d'Hippone.

Celle-ci naît en effet de sa réflexion sur la place de l'État dans l'ordre juridique international, et singulièrement sur les moyens de contourner l'obstacle qu'il oppose à son plein déploiement. On conçoit dans cette perspective qu'il perçoive dans cette institutionnalisation en pleine expansion une alternative prometteuse. Reste que René-Jean Dupuy relève rapidement que les organisations internationales n'emportent pas un effacement, même graduel, de l'influence des États. Il ne fait certes pas, en pointant cela, œuvre d'originalité, mais notre auteur se démarque par la prééminence qu'il accorde précocement à ce phénomène dans la compréhension de la vie internationale¹. À tel point qu'elle fonde l'élaboration progressive d'une méthode dialectique à même d'appréhender la simultanéité de ces deux logiques inverses et interactives (**Chapitre premier**).

En elle-même, cette démarche n'est déjà pas dépourvue d'intérêt, dans la mesure où si « dans certaines sciences les questions de méthode ont suscité des interrogations et des efforts de précision importants, le droit international se distingue par l'absence presque complète de réflexions consacrées à ce sujet »². Mais il y a plus : loin de la cantonner à l'étude de cet aspect particulier, René-Jean Dupuy va en étendre l'application à l'examen de l'ensemble de l'ordre juridique international qui, « plus que tout autre, [...] est un univers *dialectique* »³, puis à tous les phénomènes sociaux. Conséquence de son enracinement profond dans l'idée d'une généralité de la contradiction, à la fois matérielle, on vient de le voir, et temporelle. En sorte que, ainsi que le note fort pertinemment Hubert Thierry, d'une observation du droit international, son ami va tendre à en tirer une « philosophie de l'histoire »⁴ (**Chapitre second**). Il y aura alors tout lieu de se demander si la dialectique du relationnel et de l'institutionnel, à la base de cette construction, ne pourra pas se trouver, en retour, renforcée

¹ On retrouve cependant les prémices de ce qui constituera sa méthode dialectique dans une thèse demeurée certainement trop méconnue et dirigée, cela n'est pas sans saveur, par G. Scelle. En effet, dans *Recherches sur la formation et le développement de l'obligation en droit international* (LGDJ, Paris, 1939, 359 pages), P. Tedeschi propose un plan qui n'est pas sans évoquer celui adopté par *Le droit international* rédigé par R.-J. Dupuy : 1/ étude dans le cadre de la société des États ; 2/ étude dans le cadre de la société des Nations ; Appendice : Incidence de la Société des Nations sur la société des États et inversement. Au-delà, il est remarquable de constater l'analyse résolument dialectique déployée par un auteur énonçant ainsi vouloir mettre en exergue l'existence de ces deux communautés « fonctionnant l'une avec l'autre et, pour ainsi dire, l'une dans l'autre, mais ne se confondant pas » (*ibid.*, p. 301).

² R. KOLB, *Réflexions de philosophie du droit international : problèmes fondamentaux du droit international public. Théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, p. 78 ; Cf. également, J.-M. SOREL, « Doctrine, épistémologie et connaissance du droit à la lumière de la liaison entre le droit international et les relations internationales », in *Doctrines et doctrine en droit public*, contributions réunies par Geneviève Koubi, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Collection « constitutions, droit et politique », Toulouse, 1997, pp. 173-178.

³ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 21.

⁴ « De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 295.

par la mise à nu de ce « principe » de la permanence de la contradiction¹ : ne doit-il pas en effet emporter le maintien de l'opposition entre relationnel et institutionnel ? Mais alors, dans la mesure où cette dernière s'articule essentiellement autour de la place de l'État, sa pérennité ne signifierait-elle pas le maintien de celui-ci ? D'un État qui, *indispensable* comme a tendu à le démontrer le titre précédent, serait ainsi également *incontournable* ?

¹ *Ibid.*, p. 298.

Chapitre premier : La dialectique, une méthode

L'œuvre de René-Jean Dupuy ne propose pas rigoureusement une théorie du droit international. Simplement posée en introduction générale¹, il importe désormais d'étayer cette assertion. L'examen de sa méthode dialectique offre, dans cette optique, l'angle le plus pertinent.

Cette « approche méthodologique » apparaît précocement dans l'œuvre de René-Jean Dupuy. Il énonce d'ailleurs lui-même, lors de sa « Leçon inaugurale » prononcée en 1980 au Collège de France, l'avoir « adoptée il y a longtemps déjà »². Effectivement, elle transparaît, dès le début des années 1960, en creux dans *Le droit international*. Cette étude parue dans la célèbre collection *Que sais-je ?* (et dont la première édition rappelons-le date de 1963) propose une entrée on ne peut plus originale dans la matière, à l'aune de la dialectique du droit de la société relationnelle et du droit de la société institutionnelle. Il reste que, s'il repose ainsi entièrement sur le constat de l'imprégnation de la vie internationale par le phénomène contradictoire, cet ouvrage ne donne pas lieu à une définition précise de la « méthode » dialectique – mot du reste qui n'y figure pas. Il se distingue en cela du Cours général que René-Jean Dupuy dispense, une quinzaine d'années plus tard, à l'Académie de droit international de La Haye³.

Ayant analysé, en introduction, les « réactions de la doctrine à l'idée de communauté internationale »⁴, il se propose en effet de préciser aussi clairement que cela se peut, « l'approche méthodologique »⁵ devant animer son étude. En ce sens, il commence par indiquer qu'elle « procède de deux démarches »⁶. La seconde, énonce-t-il, « s'attache à définir cette méthode comme une méthode dialectique ouverte »⁷. Ceci posé, il en spécifie les linéaments en soulignant, tout d'abord, que « [l]a dialectique est une méthode qui se fonde sur l'étude des contradictions et l'affrontement des tendances opposées »⁸, puis en insistant sur sa dimension essentiellement ouverte. Ce point est particulièrement soigné, puisqu'aussi bien il

¹ Cf. *supra*, pp. 47 et ss.

² *Op. cit.*, p. 23.

³ On se souviendra que celui-ci sera repris, amendé, dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. À ce sujet, rappelons que nous avons pris le parti de puiser dans ce dernier les références (sauf bien entendu à ce qu'il y ait des différences de contenu).

⁴ *Op. cit.*, pp. 17-28.

⁵ *Ibid.*, pp. 29-33.

⁶ *Ibid.*, p. 29.

⁷ *Idem.*

⁸ *Ibid.*, p. 30.

s'agit « d'écarter un possible malentendu »¹ que suscitera vraisemblablement une méthodologie que d'aucuns seraient en effet prompts à confondre avec une dialectique hégélienne de laquelle elle se distingue en vérité radicalement. En particulier, elle ne propose pas, contrairement à la « dialectique finaliste » développée par le philosophe allemand, de solution aux contradictions étudiées. Que l'on ne perçoive pas ce départ fondamental, et on se méprendra profondément sur une méthode que l'on tendra, ce faisant, à confondre abusivement avec une théorie.

Or, ici réside la première « démarche » sur laquelle prend appui l'« approche méthodologique » retenue par René-Jean Dupuy². Elle « tend à justifier le besoin d'une méthode et non d'un système »³, lui-même n'ayant « que faire d'un nouveau système »⁴. Ces développements lui fournissent ainsi l'occasion, la plus manifeste certainement dans l'ensemble de son œuvre, d'exprimer son refus d'être enfermé dans un quelconque carcan théorique ou doctrinal. Cette précision est d'autant plus impérieuse qu'elle prend place au sein d'une réflexion montrant que la méthodologie dialectique n'est pas réservée « à l'examen des faits juridiques qui apportent l'affirmation ou la négation de la communauté internationale »⁵, ni même d'ailleurs à l'étude du seul ordre juridique international. Topique est par exemple le fait que René-Jean Dupuy y indique que « [l]'approche selon la méthode des modèles » sur laquelle se fonde, on y reviendra, la dialectique ouverte « consiste à préparer deux types de constructions juridiques *ou sociologiques ou philosophiques* »⁶.

On sent donc qu'il sera loisible à René-Jean Dupuy d'appliquer généralement (Section seconde) cette *méthode* – et non *théorie* – dialectique, méthode, on vient de le voir, progressivement élaborée (Section première).

¹ *Idem.*

² *Ibid.*, p. 29.

³ *Idem.* Dans le même sens, il précise dans sa « Leçon inaugurale » prononcée au Collège de France que sa « démarche participe non d'un système mais d'une méthode » (*op. cit.*, p. 23).

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 29.

⁵ *Ibid.*, p. 31.

⁶ *Ibid.*, p. 41 [italiques ajoutés]

Section première : Une méthode progressivement élaborée

Dans l'étude qu'il propose sur « Droit relationnel et droit institutionnel dans la pensée de René-Jean Dupuy », Mario Bettati fait observer que cette dialectique trouve principalement son expression écrite dans *Le droit international* et le Cours général professé à La Haye¹. S'appuyant sur ces deux textes, il propose une triple clé afin d'apprécier justement « la distinction de René-Jean Dupuy » : elle « poursuit un dessein didactique » ; elle « dresse un constat de coexistence » ; elle « offre une lecture dialectique »².

Sur ce dernier point il indique (par des propos dans lesquels on peut lire un élargissement de la perspective à l'ensemble du phénomène contradictoire) que la « dialectique qu'il invoque demeure une dialectique ouverte et ne prétend pas étudier un système en lui-même. Il ne s'agit pas d'une métaphysique substantialiste mais d'un instrument, d'un outil d'observation »³. Et l'auteur de poursuivre : « [s]i elle a pu paraître d'inspiration hégélienne – dans ses prolégomènes – elle se démarque rapidement de toute idéologie, de tout dogme pour proposer une manière de pénétrer la réalité »⁴.

Suggère-t-il, ce faisant, que ces « prolégomènes » se situent dans cette première « expression » de l'opposition entre droit relationnel et droit institutionnel que constitue *Le droit international* ? Aucun élément ne permet assurément d'abonder en ce sens. En revanche, il est certain que les précisions méthodologiques sur lesquelles s'attarde notre auteur dans son Cours général (et reprises dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*) consistent en particulier, ainsi qu'indiqué plus haut, à faire rendre gorge au « complet malentendu » dans lequel n'ont pas fait faute de verser « certains de ceux qui nous ont lu [et] ont cru que l'institutionnel succédait ou était appelé à succéder au relationnel »⁵. Et il est vraisemblable qu'il renvoie par là aux lectures « cursives »⁶ que d'aucuns ont pu avoir de son *Que sais-je ?*.

Cela participe plus largement d'une différence profonde entre ces deux ouvrages : *Le droit international*, en effet, ne procède qu'à l'« esquisse » (§1) d'une méthode dialectique dont l'achèvement n'est véritablement réalisé qu'à la faveur de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* (§2).

¹ *Op. cit.*, pp. 97-104.

² Il s'agit là des trois axes qu'il retient alors pour son analyse.

³ *Ibid.*, p. 102.

⁴ *Idem.*

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 41.

⁶ M. BETTATI, « Droit relationnel et droit institutionnel dans la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 102.

§1. L'esquisse de la méthode : *Le droit international*

René-Jean Dupuy présente classiquement dans l'introduction de ce livre une « Histoire des relations internationales »¹. Celle-ci n'est cependant pas « neutre » sous la plume de notre auteur. Elle est de fait clairement tendue vers l'objectif de souligner que « [l]'histoire des relations internationales est celle de l'alternance de sociétés en voie d'organisation et d'Etats affrontés dans des guerres endémiques »². Aussi, faire prendre pleinement conscience au lecteur de cette contradiction fondamentale, de cette « tension » du droit « entre la souveraineté des Etats et l'organisation de la société internationale »³, constitue sans conteste l'objet principal de cet ouvrage. Cela en explique, partant, l'indéniable originalité (A). Il reste que, dans la mesure où ce *Que sais-je ?* (et ce format même l'imposait) vise avant toute chose à exposer de manière didactique les principes fondamentaux de la matière, cette présentation foncièrement dialectique ne pouvait être poussée au bout de sa logique interne (B).

A. Une présentation originale du droit international sous l'angle de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel

Après l'introduction, et avant une seconde partie présentée comme une « conclusion »⁴, René-Jean Dupuy propose dans cet ouvrage deux parties (« Le droit de la société relationnelle », « Le droit de la société institutionnelle ») elles-mêmes divisées en trois points constituant autant de caractéristiques de chacun des deux « systèmes ». Précisément, à chaque élément définissant le droit de la société relationnelle est mis en regard son exact contraire afin de présenter le droit de la société institutionnelle. Ainsi, à l'« éparpillement », l'« inconditionnement » et la « violence » spécifiant le pouvoir dans la société relationnelle s'opposent respectivement la « concentration », le « conditionnement » et la « répression » du pouvoir au sein de la société institutionnelle.

Présentation assurément originale du droit des gens, se démarquant quelque peu de celle communément effectuée de la matière. Tant il est vrai que, bien souvent, il s'agit de l'axer –

¹ *Op. cit.*, pp. 5 et ss.

² *Ibid.*, p. 5.

³ *Ibid.*, p. 18.

⁴ *Ibid.*, 22. On reviendra par la suite sur cet aspect riche d'intérêt.

nonobstant les différences de déclinaisons¹ – autour de trois grandes thématiques faisant l'objet d'autant de parties : organique (sujets), normatif (sources) et matériel (domaines)². Cela étant, force est de relever que la spécificité n'est ici que formelle, étant donné que, sur le fond, les angles d'études proposés dans le *Que sais-je ?* de René-Jean Dupuy permettent de rencontrer les trois « grands » items au gré des découpages qu'elle induit. Ainsi des développements sur les *sujets* du droit international : l'État est évoqué dans la première partie, d'abord à travers ses éléments constitutifs (Chapitre I. « Éparpillement du pouvoir »), puis par les modalités de sa naissance et les conditions de sa reconnaissance dans le Chapitre II (« Inconditionnement du pouvoir »), plus précisément lorsqu'il est fait référence à la « spontanéité » du pouvoir (III) ; on rencontre ensuite l'individu, « sujet de droit », dans les premiers chapitres de chaque partie, cependant que les organisations internationales sont examinées logiquement, tout au long de la seconde. Principalement étudiées dans le troisième paragraphe (« Le pouvoir de l'Etat, pouvoir libertaire ») du Chapitre II de la première partie, les *sources* le sont également, pour leur part, dans la seconde partie, Chapitre II, paragraphe III : « Réglementation du pouvoir de l'Etat ».

¹ Le choix dans l'ordre de présentation de ces items n'est pas au demeurant innocent, qui traduit pour M. Koskenniemi la conception du droit international de l'auteur. Il dégage de ce fait deux styles de présentation des manuels : « Un premier style consiste à commencer par une discussion sur les traits caractéristiques de l'État et de l'ordre international – ce sont les "fondements politiques" - avant d'aborder le contenu du droit et de ses règles. L'analyse est donc fermement ancrée dans la réalité sociale du monde international. Le fait étatique devient le fondement *a priori* de toute analyse normative. Un second style consiste à commencer par présenter une liste de sources du droit international, pour en déduire ensuite le contenu du droit. C'est la perspective inverse : maintenant le fondement du droit devient l'existence autonome des "critères" (sources) qui nous permettent de déterminer la signification normative (production du droit/violation du droit) des faits étatiques » (« Entre Apologie et Utopie : La Politique du Droit International », in M. Koskenniemi, *La politique du droit international*, Pedone, CERDIN, Coll. Doctrine(s), Paris, 2007, p. 67).

² Pour ne considérer que la doctrine francophone, il n'est que de se reporter au Traité précité de *Droit international public* de P. Daillier et al. (« Première partie : Formation du droit international » ; Deuxième partie : « La communauté internationale » ; Troisième partie : « Les rapports internationaux »), encore aux mémentos d'E. Decaux (« La formation du droit international » ; « L'organisation de la société internationale » ; « La recherche d'un ordre international » : *Droit international public*, Dalloz, Hypercours, Paris, 6^{ème} éd., 2008) ou de M. Deyra (« La scène », « Les acteurs », « Les actions » : *Droit international public*, Gualino éd., Paris, 2007). Cette trilogie se retrouve également en creux dans nombre d'autres manuels découpés cependant en un plus grand nombre de parties. Ainsi notamment de ceux de D. Alland (« Histoire du droit international public » ; « Sujets du droit international public » ; « Actes et normes du droit international du droit international public » ; « Techniques d'application » : *Droit international public, op. cit.*), de P.-M. Dupuy (Partie 1 : « Sujets du droit international » ; Partie 2 : « Formation du droit international » ; Partie 3 : « Application du droit international » ; Partie 4 : « Domaines et finalités du droit international » : *Droit international public, op. cit.*), P.-M. Martin (« Les sujets de droit », « La formation du droit international », « Les relations entre les sujets », « Le régime juridique des espaces » : *Droit international public*, Masson, Paris / Milan / Barcelone, 1995), D. Ruzié et G. Teboul (« Les sources du droit international public », « Le statut international de l'Etat », « Le domaine public international », « Théorie générale des organisations internationales », « Les conflits internationaux et leurs modes de solution » : *Droit international public*, Dalloz, Mémentos, Paris, 20^{ème} éd., 2010), encore J. Verhoeven (« Les sujets du droit international », « Les sources du droit international », « Le régime juridique des espaces », « Réparations et sanctions », « Règlement des différends et sécurité collective » : *Droit international public, op. cit.*).

De son côté, s'il n'est mentionné en principe que ponctuellement, afin d'illustrer des propos généraux, l'aspect *matériel* donne en revanche lieu à un développement spécifique en ce qui concerne la question du « règlement des différends ». En effet, ce point fait l'objet du dernier chapitre de chaque partie. On peut *a priori* s'interroger sur les raisons expliquant qu'un tel traitement soit réservé à cette question ressortissant du droit international matériel. Cela d'autant que, considérant un temps *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, il en ressort que l'étude de la dialectique du « droit relationnel » et du « droit institutionnel » y est présentée comme se situant au « plan des structures »¹, « sur un terrain formel et structurel »², optique distinguée et exclusive de toute dimension « substantielle » comportant une prospection des « valeurs » travaillant l'ordre international³. Sans préjuger des développements ultérieurs, notons que celles-ci convoquent au dialogue entre justice et puissance, principalement dans le domaine économique. Or, n'est-ce pas également une forme de jugement de valeur que d'en appeler à une résorption de la violence ? En quoi cela ne renvoie-t-il qu'à un aspect « formel et structurel » ?

Des considérations pratiques peuvent certes expliquer le choix de développer outre mesure la question du règlement des différends. La référence aux « palliatifs à la violence » dans la première partie permet par exemple de mentionner l'importante question de la responsabilité internationale de l'État, dont l'absence eût pu être considérée comme une lacune⁴. En outre, elle fournit la possibilité d'évoquer les différents modes pacifiques de règlement des différends, en particulier ceux d'ordre juridictionnel ou quasi-juridictionnel ayant particulièrement éveillé l'intérêt de René-Jean Dupuy⁵.

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 32.

² *Ibid.*, p. 37.

³ *Ibid.*, p. 33.

⁴ Nous avons d'ailleurs déjà eu l'occasion de préciser tout l'intérêt que celle-ci revêt notamment afin de contrebalancer la toute puissance du principe d'exclusivité territoriale (*cf. supra*, p. 100). L'attachement de R.-J. Dupuy à cet aspect est également remarquable si l'on considère son activité en tant que « praticien ». Rappelons à ce sujet qu'il a été le corédacteur, de l'article 297§3 de la Convention sur le droit de la mer, portant justement sur le règlement des différends relativement aux droits de pêche dans la zone économique exclusive (*cf. supra*, p. 131).

⁵ En sus de ses nombreux écrits sur la question (*cf. p.e.*, « La Commission européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; « L'adaptation de la Cour internationale de Justice au monde d'aujourd'hui », *op. cit.* ; « Codification et règlement des différends. Les débats de Vienne sur les procédures de règlement », *AFDI*, 1969, pp. 70-91 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, *op. cit.*, pp. 141-147 ; « La réforme du règlement de la Cour Internationale de Justice », *AFDI*, 1972, pp. 265-283 ; « Formalisme juridique et Cour internationale de Justice », in *Theory of international law at the threshold of the 21st century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, Kluwer Law International, The Hague / London / Boston, 1996, pp. 393-401), il suffit, pour en prendre la mesure, de renvoyer aux multiples fonctions de juge, arbitre, conseil, avocat qu'il a exercées (*cf. supra*, pp. 47 et ss.).

Néanmoins, l'explication au fait de consacrer deux chapitres à la « violence » et à la « répression » du pouvoir repose peut-être plus fondamentalement sur l'optique même de cet ouvrage. Il s'agit effectivement de donner à voir deux logiques présentées comme étant diamétralement opposées. Or, et nous avons déjà eu l'occasion de le mentionner en évoquant le Super-État, la cause de la paix a en grande partie justifié l'institutionnalisation de la société internationale. Car elle apporte le « juge » et le « gendarme » faisant défaut dans l'ordre relationnel¹. La question du règlement des différends sublime par conséquent la différence *substantielle* entre ce dernier et l'ordre institutionnel : d'un côté, un droit de la société relationnelle reconnaissant la « licéité » (Première partie, Chapitre II, I) d'un recours à la force auquel ne sont opposés que des « palliatifs » (Première partie, Chapitre II, II) dont la mise en œuvre demeure, au surplus, subordonnée à l'acceptation des États ; de l'autre, un droit de la société institutionnelle interdisant le recours à la force (Deuxième partie, Chapitre II, I) et prévoyant des mécanismes institutionnels de règlement des différends (Deuxième partie, Chapitre II, II).

Nous ne nous situons cependant avec cette question qu'à la périphérie d'un phénomène dont la problématique du règlement des différends ne constitue que l'une (quoique certainement la plus visible) des manifestations. C'est en effet avec le thème de l'« inconditionnement du pouvoir » que nous pénétrons véritablement au « cœur » de la dialectique du droit relationnel et du droit institutionnel spécifie René-Jean Dupuy². Celle-ci constitue de fait « l'idée de base » sur laquelle repose le premier³. Ce qui se comprend dès lors que l'on constate que la première, et plus importante, illustration du principe d'« inconditionnement » est le caractère « suprême » du pouvoir de l'État ; lequel caractère renvoie à l'idée de souveraineté. Et avec elle, on touche précisément le point névralgique de la dialectique sous l'angle de laquelle est présenté, dans le *Que sais-je ?*, le droit des gens.

Dire que la souveraineté prime sur le droit international induit, premièrement, le fait que le droit international ne saurait fonder la souveraineté dont dispose un pouvoir antérieur à ce droit⁴. À l'opposé est le principe de compétences définies par le droit⁵. Ensuite, cela implique que le droit international ne vient limiter l'exercice de ces compétences souveraines que dans la mesure où la volonté du souverain s'est exprimée en ce sens. Partant de ces considérations,

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 59.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 44.

³ *Ibid.*, p. 60.

⁴ *Le droit international, op. cit.*, p. 40.

⁵ *Cf. supra*, pp. 87 et ss.

l'on conçoit aisément que les théories du dualisme et du monisme avec primauté du droit interne expliquent efficacement le droit relationnel. Inversement, le droit institutionnel doit renvoyer au monisme avec primauté du droit international¹. Ces questions des rapports entre les règles issues du droit interne et celles émanant du droit international constituent dès lors, précise René-Jean Dupuy dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, la trame de la dialectique du pouvoir et du droit², dialectique dont participe celle du relationnel et de l'institutionnel³.

Cette dernière inclusion n'est pas dénuée d'intérêt. Rappelons que la notion de « pouvoir » est ici à comprendre selon René-Jean Dupuy en tant que signifiant « autorité étatique »⁴. En outre, la dialectique du pouvoir et du droit se situe aux plans « formel et structurel ». Il s'ensuit qu'elle possède une dimension *organique* et non uniquement normative. Il doit en aller de même pour la dialectique du droit de la société relationnelle et du droit de la société institutionnelle. Reprenant les termes du procès fait à une souveraineté essentiellement antinomique au droit, René-Jean Dupuy évoque les évolutions jurisprudentielles tendant à instiller des « ferments objectivistes »⁵ sur le terrain du volontarisme, tout puissant dans la société relationnelle. Or, si les affaires des *pêcheries norvégiennes (Royaume-Uni c. Norvège)*⁶ et du *Notteböhme*⁷ témoignent d'une volonté de la part de la CIJ de faire reculer ce principe, la limite principale à apporter à ces positions tient à ce que « la primauté du droit international, ainsi dégagée, est purement normative. Elle n'est

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 21.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 37.

³ Cela est très net lorsqu'il énonce dans *Le droit international* : « deux mouvements de sens contraire traduisent cette *dialectique du pouvoir et du droit* : le droit relationnel, purement volontariste, doit, sur plus d'un point, céder aux nécessités du monde actuel, que sous-tend une communauté internationale en voie de formation, cependant que le droit institutionnel, qui postule la subordination des États, compose encore largement avec les maîtres traditionnels de la société internationale » (*op. cit.*, p. 22).

Pour être précis, cette inscription n'était pas présente dans les premières éditions. Il est d'ailleurs intéressant de relever qu'elle y apparaît dans celles succédant au Cours général de 1979, faisant, rappelons-le, de la dialectique du pouvoir et du droit l'un des deux axes de son étude. Elle se décline alors en deux chapitres (« Droit relationnel et droit institutionnel » ; « Affrontements dialectiques des deux modèles ») suggérant, au passage, que cette opposition est bien subsumée dans la dialectique du pouvoir et du droit. À la vérité, il semble qu'il y ait imbrication des deux antagonismes, comme le laissent entendre ces propos : « Ainsi se développe, au sein de l'entremêlement des phénomènes relationnels et institutionnels, la dialectique du pouvoir et du droit » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 32).

⁴ Le rapprochement sémantique entre les deux notions est d'ailleurs explicitement réalisée concernant l'Autorité internationale des fonds marins : « Comme le nom retenu pour elle l'évoque immédiatement, il s'agit, en la créant, de mettre en place une structure de pouvoir, investie des moyens juridiques, lui permettant tout à la fois de s'imposer aux États membres et d'exercer elle-même des fonctions opérationnelles et une véritable compétence territoriale » (R.-J. DUPUY, *L'Océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 170-171).

⁵ *Le droit international, op. cit.*, p. 41.

⁶ CIJ, Arrêt, 18 décembre 1951, *Rec.* 1951, p. 116.

⁷ CIJ, Arrêt (2^{ème} phase), 6 avril 1955, *Rec.* 1955, p. 262.

pas doublée d'une hiérarchie organique qui, comme dans l'ordre interne, viendrait garantir le respect des normes supérieures »¹. Là réside, par suite, tout l'intérêt de se référer parallèlement à la « concentration du pouvoir » de l'ordre institutionnel. Ce n'est qu'en corrélation avec cet élément que le « conditionnement » doit être lu. Sans celui-ci, le « cœur » est « artificiel »².

La conséquence en est alors clairement que la dialectique au cœur du *Que sais-je ?* de notre auteur ne revêt pas *simplement* une dimension normative, comme on pourrait le supposer à première vue. S'y ajoute cet aspect organique que supporte le « conditionnement du pouvoir », donnant en effet à voir la place de l'État dans l'organisation internationale. Cet élément, fondamental pour la compréhension de cette dialectique, est à inscrire dans l'idée selon laquelle cette dernière n'a pas pour objet de présenter quelque contradiction ponctuelle et isolée mais bien de proposer une vision *globale* de deux logiques juridiques *profondes* irriguant *l'ensemble* de l'ordre juridique international. Et ces logiques ne constituent que le reflet des évolutions de la structure de la « société internationale ». Significatif est en ce sens le passage du couple « droit de la société relationnelle – droit de la société institutionnelle » mentionné dans le *Que sais-je ?* à celui du « droit relationnel – droit institutionnel » dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*.

C'est voir, par là même, que la dialectique du relationnel et de l'institutionnel ne revêt peut-être pas *premièrement* une dimension normative. En réalité, comme le souligne Mario Bettati, les deux séries de règles discernées par cette dialectique sont classées « moins en fonction de leur objet ou de leur mode de formation qu'en fonction de ce qu'elles traduisent de la posture de l'État »³. Effectivement, l'État est le centre de gravité autour duquel s'articule l'analyse de cette contradiction⁴. La dialectique possède fondamentalement une dimension *structurelle*. À cela il n'y a, au vrai, aucune surprise si l'on souvient qu'elle tire son existence

¹ *Le droit international, op. cit.*, pp. 41-42.

² La nécessaire convocation de cet aspect organique pour pallier les insuffisances de la norme n'est pas sans évoquer la « fascination de l'institution nécessaire » de G. Scelle (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 18), laquelle n'a pas manqué d'influencer le disciple Dupuy. En atteste par exemple la démarche adoptée dans le cadre de sa thèse sur l'évolution du panaméricanisme. Il n'en demeure pas moins que l'un des points fondamentaux de sa pensée est justement son dépassement de cet aspect dont nous nous efforçons dans cette première Partie de mettre à nu les raisons profondes.

³ « Droit relationnel et droit institutionnel dans la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 100. Il serait erroné de comprendre cette assertion comme signifiant que R.-J. Dupuy assimile, à la suite de Kelsen, l'État à son ordre juridique. L'idée est simplement ici que, auteur de normes internationales auxquelles il est également assujéti dans le droit international classique, l'État se voit imposer, dans le droit institutionnel, des règles auxquelles il n'a pas consenti.

⁴ Symptomatique est sur ce point le fait que l'étude par laquelle R.-J. Dupuy cherche à préciser ce que recouvre le droit institutionnel ait pour titre « Etat et organisation internationale » (*cf. infra*, pp. 296 et ss.). Il s'agit toujours de voir la place de celui-là dans celle-ci.

de l'appartenance simultanée de l'État aux deux « sociétés »¹. La précision n'en n'est pas moins d'importance, justifiant en particulier de pouvoir qualifier cette dialectique matricielle, sans en pervertir la signification profonde, plus simplement de « dialectique du relationnel et de l'institutionnel ».

Ceci étant posé, on voit également que le fait de présenter l'État comme pierre d'angle de cette contradiction principale permet d'apporter une nouvelle lumière à l'insistance dont fait preuve René-Jean Dupuy sur la question du recours à la force. Se conçoit en effet aisément la « révolution » qu'implique le bâillonnement de cette « machine violente »² détentrice par essence du monopole de la violence légitime³. Au-delà, on retrouve, ce faisant, le Pouvoir, ce premier terme de la dialectique qu'illustre celle du relationnel et de l'institutionnel et renvoyant à l'autorité étatique. Enfin, il en résulte que l'État doit alors inmanquablement apparaître, par ce fait même, en transparence dans une présentation du « modèle » institutionnel. Ce qui ne manque pas en effet, celle que propose René-Jean Dupuy dans *Le droit international* témoignant de sa volonté constante de partir de la situation de l'État dans l'organisation internationale. Le « conditionnement du pouvoir » est ainsi décliné en une étude de la « Limitation du pouvoir de l'Etat », de l' « Acceptation du pouvoir de l'Etat par l'organisation » et de la « Réglementation du pouvoir de l'Etat », tandis que la « concentration du pouvoir » donne lieu à un examen de la « place de l'Etat dans l'organisation ». Aperçue par le prisme de cette situation de l'État en son sein, l'organisation internationale ne l'est ainsi qu'indirectement.

Elle fait, en revanche, l'objet de développements spécifiques dans la conclusion du *Que sais-je ?*. Précisément, l'irréductibilité du phénomène relationnel, on l'a déjà évoqué, explique

¹ Plus largement, ce point permet de souligner une différence fondamentale entre notre auteur et un autre grand penseur français du droit international, M. Virally. En effet, nous avons souligné l'attachement de ce dernier à détacher l'analyse de l'ordre juridique international de la toute puissante référence étatique. Sa démarche phénoménologique repose ainsi sur une attitude visant à se déprendre des réflexes naturels, et principalement des conceptions fondées sur une analogie avec l'ordre interne (cf. not. « Le phénomène juridique », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, op. cit., pp. 31-74). L'élaboration d'une théorie des organisations internationales doit participer de cet effort, M. Virally cherchant à construire une théorie des organisations internationales « sans idées préconçues, c'est-à-dire sans références explicites ou implicites à la théorie de l'Etat » (« De la classification des organisations internationales », op. cit., p. 370). D'où procède sa critique à l'encontre de la lecture du devenir des organisations internationales en suivant les traits d'un Super-État, revenant à percevoir l'État en amont et en aval des organisations internationales (*ibid.*, p. 369). De son côté, R.-J. Dupuy ne départit pas son analyse, bien au contraire, de la figure étatique. Cela se lit principalement dans ses réflexions sur les organisations internationales. Outre les problèmes soulevés dans ce paragraphe, on peut mentionner le fait que, s'il vise dans son Cours de 1960 à mettre en exergue les spécificités des relations entre les organisations, au-delà de ses entités, cela ne s'effectue qu'à l'aune de ce qui se passe dans le cadre interétatique.

² R.-J. DUPUY, « Violence internationale », op. cit., p. 246.

³ Cette affirmation peut être nuancée. En effet, et cela a été vu plus haut, la véritable « révolution » impliquerait, outre son dessaisissement, la reconnaissance d'un tel monopole dans les mains d'une autorité supraétatique et supranationale (cf. *supra*, pp. 227 et ss.).

qu'il se retrouve également dans les relations entre organisations internationales¹. Il s'ensuit que l'institution constitue un « élément de la société relationnelle »². Cela doit alors manifester l'interférence des deux sociétés. Cependant, René-Jean Dupuy souligne lui-même dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* que cette illustration n'est pas véritablement pertinente, l'écartant de son analyse « non seulement parce que nous l'avons longuement étudié ailleurs³, mais essentiellement parce qu'il ne tend pas à la transformation de l'ordre relationnel. En tant que "sujet de droit international", l'organisation se meut dans celui-ci sans que sa présence, aussi insolite soit-elle par comparaison avec le droit des siècles antérieurs, n'en bouleverse fondamentalement la nature qui demeure d'essence relationnelle »⁴.

Doit-on voir dans cette double lecture des relations extérieures qu'entretiennent les organisations internationales, relativement à la dialectique du relationnel et de l'institutionnel, une contradiction dans l'œuvre de notre auteur ? Non pas. Une évolution alors dans sa conception ? Pas davantage, pour la raison simple que des éditions du *Que sais-je ?* ont succédé à *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* sans aucune modification sur ce point. En réalité, il y a tout lieu de considérer qu'est par là clairement mise en exergue la différence d'approche entre *Le droit international* et *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. La dimension résolument didactique du premier ouvrage oblige ainsi, contrairement au second, à prendre quelques libertés à l'égard d'une méthode dialectique qui n'y est par conséquent qu'esquissée.

B. Une présentation inachevée de la méthode dialectique

« Il est toujours difficile de faire court ». C'est par ces mots que Charles Rousseau introduit sa critique, dans la *Revue générale de droit international public*, du *Que sais-je ?* rédigé par René-Jean Dupuy⁵. « Accroche » qui n'a pas alors pour objectif de « préparer le terrain » avant que ne soit déversé un flot de critiques. Bien au contraire, puisque Charles Rousseau poursuit en indiquant que « lorsque la concision n'exclut ni la densité de la pensée

¹ Cf. *supra*, pp. 224 et ss.

² *Le droit international, op. cit.*, p. 122.

³ Il y a là une référence implicite mais incontestable à son premier Cours professé à la prestigieuse Académie : « Le droit des relations entre les organisations internationales ».

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 81. Ce faisant, un tempérament est indéniablement apporté à la spécificité des relations extérieures des organisations internationales.

⁵ *RGDIP*, 1963, p. 700.

ni l'objectivité de l'analyse, le résultat peut être excellent et le mince volume imposé par les exigences de la collection à laquelle il s'intègre pourra recéler davantage de vraie substance que bien des ouvrages plus ambitieux »¹. Analyse élogieuse partagée dans la bibliographie critique que lui consacre l'*Annuaire Français de droit international*. Dans un sens proche, la difficulté de la brièveté y est effectivement considérée comme résolue avec « brio »².

Ce qui est d'autant plus remarquable que l'auteur lui-même ne s'était pas ménagé la voie la plus aisée, désirant inviter à la réflexion sur la matière sans faire l'économie d'une présentation de ses « fondamentaux ». D'ailleurs, ce *Que sais-je ?* constitue une mise à l'écrit améliorée d'un cours dispensé à des étudiants de première année³. Autrement dit, à un public auprès duquel il était impossible de ne pas exposer les « bases » de la matière, indispensables à tout approfondissement. Toute la subtilité de cet ouvrage est bien de réaliser un équilibre entre ces deux objectifs⁴.

Il en résulte une peinture du droit international à la fois à « gros traits »⁵ devant amener à une réflexion générale sur la matière, susceptible par conséquent de séduire les plus avisés⁶ et, dans un même mouvement, par des touches plus précises, insistant sur les principes élémentaires à destination des néophytes. La présentation des éléments constitutifs de l'État, en exergue de la partie traitant du « quasi-monopole des Etats », peut en offrir une illustration. Force est en effet de relever que l'approche de cet « incontournable » du droit des gens vise également à faire sentir plus foncièrement l'importance de l'élément territorial. Et nous avons assez eu l'occasion de voir l'incidence de cet aspect sur la compréhension profonde de ce droit⁷. Plus largement, on concèdera sans difficultés que le choix d'axer l'étude autour des deux droits relationnel et institutionnel, outre qu'il soutient une présentation d'une grande cohérence, conjugue l'avantage de permettre une introduction d'une très grande clarté pour

¹ *Idem*.

² *AFDI*, 1963, p. 1136.

³ M. BETTATI, « Droit relationnel et droit institutionnel dans la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.* p. 99. Précisément, « ce sont ses étudiants de l'Institut d'études juridiques de Nice [...] qui en ont eu la primeur dans son cours d'Institutions internationales de première année, durant l'année universitaire 1958-1959 » (*idem*).

⁴ On ne saurait, par suite, le classer uniquement dans les « ouvrages d'initiation » à l'instar de ce que proposent P. Daillier et al. dans leur *Manuel de Droit international public* (*op. cit.*, p. 11).

⁵ Cette expression ne doit assurément pas être comprise comme signifiant des traits « grossiers ». Bien au contraire. On renvoie à l'inverse à une image assez générale pour permettre une vue d'ensemble propice à l'abstraction sans pour autant verser dans une simplification abusive dénaturant l'objet présenté.

⁶ Selon Ch. Rousseau, « [e]n dépit de sa brièveté voulue, le livre, d'une forme constamment heureuse, est des plus stimulants pour l'esprit. Il mérite d'être lu et médité – et pas seulement par les destinataires habituels de la célèbre collection » (*op. cit.*, p. 701).

⁷ *Cf. supra*, cette Partie, Titre premier, pp. 63 et ss.

les novices et celui de convoquer les plus rompus aux arcanes du droit international à un renouvellement de leur réflexion¹.

Reste que, pour ce dernier point, cette invite ne peut pas rigoureusement être menée au bout de sa logique, eu égard à la nature même du *Que sais-je ?*. Il est vrai que son « ossature » repose sur l'opposition entre deux droits puisant à deux principes juridiques contraires², eux-mêmes définis par trois caractères exactement inverses. De même, on ne saurait nier que l'évocation des « fondamentaux » qui y est faite participe de la mise en relief de cette contradiction principale. Mais cela n'est pas aussi net dans *Le droit international* que dans la présentation plus édulcorée qu'en propose *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. Il est possible d'estimer que la simplification, gage en l'espèce de clarification, ici réalisée ne pouvait reprendre l'ensemble des éléments déjà exposés dans le *Que sais-je ?*. Pourraient ensuite être invoquées des contraintes tenant aux dimensions même de ce cours. Ceci étant, il est sans doute plus éclairant de l'inscrire dans le désir explicitement affiché au long de l'enseignement dispensé à La Haye de donner à voir les deux termes de la dialectique dans leur « netteté antinomique »³. Cela nécessite en effet, d'une part, de ne se référer qu'aux seuls éléments participant de cette contradiction – donc d'évacuer des questions à l'égard desquelles *Le droit international* ne pouvait, du fait de sa nature, passer outre – et, d'autre part, de présenter relationnel et institutionnel selon la « méthode des modèles »⁴.

Celle-ci, en tant que méthode des « modèles », « consiste à préparer deux types de constructions juridiques ou sociologiques ou philosophiques », poussées « à leur limite extrême »⁵. En ce sens, le système institutionnel retenu doit être celui de l'organisation de subordination, disposant des pouvoirs superétatiques et supranationaux⁶. À ce titre, s'il est de la nature même de cette méthode de faire abstraction des « réalités »⁷, il n'en est pas moins manifeste que la distance prise avec les faits par le système institutionnel « idéal » sera plus importante que celle séparant les réalités et le « modèle » relationnel⁸. Dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, René-Jean Dupuy ne résiste ainsi pas à l'attrait de

¹ En cela, il est possible de considérer qu'il répond aux trois objectifs que s'était assignés M. Virally dans son maître ouvrage *L'organisation mondiale* : « présenter une analyse qui soit à la fois assez simple pour ne pas rebuter ceux qui n'ont encore qu'une connaissance très superficielle des Nations Unies, assez systématique pour apporter une vue cohérente, et assez suggestive pour provoquer la réflexion de ceux qui sont déjà des praticiens ou des observateurs avertis de la diplomatie multilatérale et de l'administration internationale » (*op. cit.*, p. 6).

² *Le droit international*, *op. cit.*, p. 22.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 42.

⁴ *Ibid.*, p. 41.

⁵ *Idem.*

⁶ *Idem.*

⁷ *Ibid.*, p. 47.

⁸ *Ibid.*, p. 59.

revenir ponctuellement au réel. Mais il avance alors à « visage découvert », reconnaissant la dérogation qu'il s'autorise à la méthode proposée¹. De là viendrait que les entorses à la présentation de principes « parfaits », épurés, que l'on trouve dans le *Que sais-je ?* ne seraient pas les éléments sur lesquels faire reposer une distinction entre cet ouvrage et *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. Ce qui n'est, au vrai, que partiellement exact. Contrairement au *Droit international*, dans lequel le terme même de « modèle » est absent, René-Jean Dupuy ne cesse de rappeler dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* que les deux droits sont des « modèles », que c'est volontairement que leur présentation n'épouse pas la complexité du réel. Il est certain qu'il vise alors à devancer les critiques de distorsion avec la réalité. L'objet de cette insistance consiste cependant surtout à présenter clairement sa « méthode ». C'est par ce prisme que l'on peut appréhender la différence entre les deux écrits.

Les droits relationnel et institutionnel, a-t-on dit plus haut, ne sont pas présentés au sein du *Que sais-je ?* rédigé par René-Jean Dupuy dans leur pureté. Celle-ci y est altérée par une double forme de « tempérament », *subjective*, lorsqu'il s'agit de présenter les ambiguïtés logiques des principes sur lequel repose le droit relationnel², mais surtout *objective*. Principalement, peuvent être relevées à ce propos les nuances apportées au volontarisme des accords internationaux. Suivant la méthode utilisée généralement dans son ouvrage René-Jean Dupuy, après avoir souligné les trois plans sur lesquels se manifeste le « triomphe du volontarisme » (conclusion, portée et fin des accords), met en regard les infléchissements dont il fait l'objet sur chacun de ces plans³. Ceux-ci justifient ainsi le passage du « volontarisme pur » au « volontarisme aménagé »⁴. Plus largement, c'est le relationnel « pur » que l'on délaisse. Par exemple, si l'on considère la question de la conclusion des traités, le double fait que la signature des participants à certaines conventions n'est souvent plus requise, celle du président de la conférence suffisant, et que la convention entre en vigueur dès lors qu'ont été effectuées les ratifications d'un nombre minimum de parties par elle prévue, atteste d'une « institutionnalisation partielle de la procédure, à mi-chemin entre le droit relationnel et l'organisation internationale »⁵. Mais, on reste au milieu du gué, le « seuil de la société institutionnelle » n'étant, par ce seul fait, franchi⁶.

¹ *Ibid.*, p. 55.

² À l'exemple de la souveraineté.

³ *Le droit international, op. cit.*, pp. 51-56 et 56-58.

⁴ *Ibid.*, p. 51.

⁵ *Ibid.*, p. 57.

⁶ *Ibid.*, p. 51.

On conçoit dès lors que dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, René-Jean Dupuy développe cet élément dans la partie relative aux « affrontements dialectiques » des deux modèles. Précisément, il y distingue deux types d'« atteintes au consensualisme dans le droit des traités ». La première apparaît spécialement, indique-t-il, au niveau de l'adoption des instruments conventionnels et de leur entrée en vigueur¹. Il s'agit en réalité de l'hypothèse précédemment mentionnée de la conclusion des traités internationaux, avec la différence qu'elle y est ici abordée sous l'angle de l'« influence du modèle institutionnel sur la conclusion des traités internationaux ». Le fait de la traiter en tant que participant de l'interaction réciproque de l'institutionnel et du relationnel, et non plus comme simple « tempérament » d'un élément du second dans des développements y consacrés, a le mérite évident de clarifier la méthode. L'autre catégorie d'atteintes, présentée comme étant plus « profonde », regroupe notamment des aspects tenant à la validité des traités, leur terminaison et le régime des réserves². Toutes questions également évoquées dans le *Que sais-je ?* mais recevant ici un éclairage nouveau dans la mesure où elles participent de ce que René-Jean Dupuy appelle, à la suite de Paul Reuter, la « communauté conventionnelle »³.

En somme, plus que la question de la perfection des modèles, c'est sur le double plan de la méthode et des finalités de celle-ci que l'on doit se situer pour percevoir la différence entre *Le droit international* et *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* – en considérant que les deux interagissent profondément. Il importe, par conséquent, de commencer par présenter le second.

§2. L'achèvement de la méthode : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*

L'importance au sein de la littérature internationaliste des cours généraux professés à l'Académie de droit international de La Haye n'est plus à démontrer. Références

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 83.

² *Idem*.

³ *Ibid.*, pp. 85 et ss. Il n'est pas le lieu ici de développer cet élément, quoique de première importance. Nous y reviendrons amplement lorsqu'il s'agira d'examiner la communauté internationale (cf. *infra*, pp. 380 et ss.). Retenons simplement, à ce niveau, que la communauté conventionnelle permet justement de montrer que la communauté internationale peut s'apercevoir également dans l'ordre relationnel ou institutionnel. Notamment, elle prend note du maintien des contradictions nécessaires au sein du premier sans que cela puisse remettre en cause de quelque manière que ce soit l'existence de cette communauté internationale. C'est voir l'intérêt premier de cette communauté conventionnelle dans l'argumentation générale développée au long de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, médiatement à l'égard de la question de la communauté internationale, immédiatement au soutien de celle de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel.

incontournables depuis le cours que dispensa Cavaglieri en 1929, ils ont épousé l'évolution de la matière en sorte que, comme l'indique Robert Kolb dans l'étude qu'il leur consacre, « [d]e grands cours de synthèse théorique on est [...] allé de plus en plus vers des grands cours de synthèse pratique, ou mieux, de systématisation du matériel positif »¹. En parallèle, à une appréhension du droit international « sous l'angle d'un fil conducteur précis, reliant entre eux les phénomènes divers »² auraient succédé « des cours plus compartimentés, regroupant des thèmes divers plus par succession que par fusion »³.

Cette distinction est assurément schématique, effectuée d'ailleurs par Robert Kolb « à vol d'oiseau »⁴. En cela, nul ne contestera que l'enseignement général proposé par René-Jean Dupuy à la prestigieuse institution (dont il est alors, on s'en souviendra, Secrétaire général) ne s'inscrit pas dans cette « fragmentation ». Son « fil directeur » est on ne peut plus apparent et se lit dans son titre : « Communauté internationale et disparités de développement ». Plus largement, son originalité la dispute alors avec celle, mise précédemment en exergue, qui perce dans son *Que sais-je ?*. Robert Kolb voit très juste lorsqu'il récuse avoir affaire à « un cours de droit positif », préférant y percevoir « un cours sur les forces qui entourent, sapent, renforcent et renouvellent le droit positif ; c'est un cours sur l'eau qui entoure et qui déferle sur les roches du droit international en les façonnant au gré des mouvements [...] Ainsi balancé entre des forces qui s'entrechoquent, le cours est une œuvre en perpétuel mouvement. Maître de la dialectique, R.-J. Dupuy utilise cette méthode pour rythmer ce mouvement, non pas pour opposer les forces opérantes, mais pour mieux saisir la synthèse tourmentée, éternellement remise en jeu »⁵.

Aussi bien, se démarquant par le prisme retenu et par sa structure, ce cours général se spécifie également par la méthodologie qu'il déploie comme d'ailleurs, en amont, par le souci prégnant de précision méthodologique dont il fait preuve. Il s'en faut qu'il tende alors à proposer un « grand cours de synthèse théorique » sur le modèle de ses plus anciens prédécesseurs. Car la définition de sa méthode (A) vise principalement à discerner celle-ci d'une théorie (B)⁶.

¹ *Les cours généraux de droit international public à l'Académie de La Haye*, Bruylant, Collection de droit international, Bruxelles, 2003, p. 12.

² *Idem*.

³ *Ibid.*, p. 13.

⁴ *Ibid.*, p. 12.

⁵ *Ibid.*, p. 624.

⁶ On rappellera que, comme précisé dans notre bibliographie, ce cours général sera substantiellement repris dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. Cet ouvrage, apportant alors des modifications, reprendra cependant *in extenso* les développements traitant des questions nous retenant ici. En conséquence de

A. *La définition de la méthode*

On suit pleinement Joe Verhoeven lorsque ce dernier énonce que « [t]he determining nature of ‘method’ is certainly the major feature of De Visscher’s academic work »¹. Les réflexions du maître de Louvain à ce sujet n’ont d’ailleurs laissé d’influencer la doctrine internationaliste française. Il en va particulièrement ainsi de René-Jean Dupuy, du double point de vue de la nécessité de préciser sa méthode et de l’exemple fourni par celle qu’a pu développer Charles de Visscher. Sur ce second aspect, l’influence est évidente concernant la question d’un nécessaire « retour aux choses », dans une démarche aux accents phénoménologiques sur laquelle il n’a cessé d’insister². Méthode réaliste reprise par notre auteur qui l’applique alors dès l’amont, soit dans la détermination d’une méthode.

Celle-ci part en effet d’une « triple constatation »³. Or, si elle donne à voir une triple évolution (démultiplication des objets du droit international, transformation des structures de l’ordre international, ouverture du droit international sur les besoins collectifs de l’humanité) semblant apporter autant d’éléments au crédit de l’émergence de la communauté internationale, René-Jean Dupuy s’empresse de poursuivre en soulignant que, « à ces trois niveaux, la coopération est freinée par la compétition »⁴. Appliquée à la communauté internationale, cette observation peut amener à deux types de conclusions : ne conservant qu’un aspect de la réalité, on pourrait soit considérer que cette communauté ne peut pas exister eu égard à la féroce compétition dont elle fait l’objet, soit anticiper sur un arrêt des contradictions ; à l’opposé il est possible d’accepter simultanément les deux aspects du phénomène, coopération et compétition, voire estimer que seule leur présence commune peut permettre l’existence de la communauté internationale. Opter pour cette seconde solution à l’instar de René-Jean Dupuy implique de « réintroduire dans l’analyse la permanence de l’interdépendance et de l’antagonisme », en sorte que la méthode « ne peut être que dialectique »⁵. Sans approfondir une étude de ces éléments sur lesquels nous reviendrons, force est de constater dès l’abord une certaine et nécessaire subjectivité dans la détermination

quoi, et afin de préserver une cohérence avec l’ensemble de nos réflexions, on usera par la suite de références tirées de cette seconde réalisation.

¹ J. VERHOEVEN, « Charles de Visscher : Living and Thinking International Law », *op. cit.*, p. 897.

² En ce sens, *cf.* C. DE VISSCHER, « Méthode et système en droit international » (*op. cit.*, p. 75) : « à la base de toute méthode valable est l’observation » (du même auteur, « Cours général de principes de droit international public », *RCADI*, 1954-IV, tome 86, p. 453 : « Il n’y a de doctrine féconde que celle qui tient compte des réalités »).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l’histoire*, *op. cit.*, p. 29.

⁴ *Idem.*

⁵ *Ibid.*, p. 30.

de la méthode. Tant il est vrai qu'elle suppose à tout le moins une certaine disposition de l'esprit prompt à penser la complexité.

La méthode définie, l'observation des réalités doit également permettre de mettre à nu les phénomènes dialectiques devant être examinés à l'aune de ce procédé. Charles de Visscher précisait sur ce point que la méthode la plus sûre devait partir d'une observation concrète des conditions d'application du droit international, de préférence à leur élaboration¹. René-Jean Dupuy, dont le regard embrasse largement la matière sans sembler porter plus particulièrement son attention sur un aspect, se montre à cet égard moins explicite. Cela dit, il retrouve son « maître » dans sa volonté de ne pas s'arrêter à la surface des phénomènes observés mais bien d'y percevoir des mouvements profonds, l'« inspiration » qui les anime², les « logiques juridiques » sur lesquelles elles reposent³.

Ceci effectué, l'analyse par le biais de la « méthode des modèles » constitue la deuxième étape de la « méthode dialectique ». À cet égard, l'auteur n'a de cesse d'insister sur la conscience qu'il a, ce faisant, de « falsifier » la réalité, construisant des modèles idéaux non observables dans les faits⁴. Cela tient à ce que l'on ne se trouve qu'à une étape intermédiaire⁵. La « vraie » réalité se retrouve dans un troisième temps.

Ici, il peut s'agir de se servir des deux modèles comme « points de comparaison pour les solutions retenues par le droit positif ». Ainsi, « [c]elles-ci pourront se situer sur un point plus ou moins près du relationnel pur ou de l'institutionnel pur »⁶. Prise dans ce sens, la « méthode des modèles » n'est pas sans évoquer la méthode wébérienne de l'« idéaltype », par laquelle le sociologue allemand accentue certains traits de phénomènes généraux observés dans la réalité, celle-ci étant retrouvée dans une confrontation avec la construction ainsi réalisée⁷. L'intérêt d'une telle comparaison pourra résider en ce qu'elle doit alors permettre d'apprécier le droit positif pour ce qu'il est et peut-être plus encore pour ce qu'il n'est pas et ce vers quoi il devrait tendre. L'exemple le plus net est sur ce point celui du « modèle fédéral » ayant pu inspirer les organisations internationales dans l'après-guerre, rendant celles-ci « comme telles plus cohérentes et plus efficaces »⁸.

¹ *Théories et réalités en droit international public*, *op. cit.*, pp. 181-182.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 40.

³ *Ibid.*, p. 60.

⁴ *Ibid.*, pp. 40, 47, 59, 60, etc.

⁵ *Ibid.*, p. 59 : « l'intérêt de la méthode ne se concentre pas sur la présentation statique de ces deux schémas ».

⁶ *Ibid.*, p. 41.

⁷ Cf. princ. *Economie et société. 1. Les catégories de la société*, trad. de l'allemand par J. Freund et al., Pocket, Paris, 1995, pp. 28-52.

⁸ « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 13.

Le recours à la « méthode des modèles » pourra par ailleurs s'avérer fructueux dès lors qu'il constituera une étape intermédiaire précédant une étude de l'affrontement des tendances opposées, non à l'aune d'éléments extérieurs, mais, selon le principe de réciprocité, dans leur antagonisme mutuel¹, l'une par rapport à l'autre. Dans ce cadre, la volonté de pousser au bout de leur logique chaque terme de la contradiction résulte de l'intention de permettre que le « champ » de la confrontation finale soit le plus large. Tel est le schéma dessiné dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, ouvrage dans lequel il est précisé à plusieurs reprises que c'est au sein de cette confrontation que réside « tout l'intérêt de cette méthode »².

Revenant un temps au *Que sais-je ?* rédigé par René-Jean Dupuy, et rappelant qu'il est axé presque exclusivement sur la seconde étape de la méthode (la troisième n'étant que très succinctement et imparfaitement présente), on prend conscience de la difficulté de considérer qu'il puisse constituer une illustration de l'application de la « méthode dialectique ». Il pourrait à la vérité en aller autrement si l'on considérait qu'il s'agit d'une simple esquisse de cette méthode dont les contours auraient été par la suite affinés, mais force est de rappeler que des rééditions ont été effectuées postérieurement au Cours de 1979. En outre, il est intéressant de noter que, contrairement à celui-ci, le terme même de « méthode » n'apparaît pas.

Une fois encore, est-ce alors dû à l'objet de cet opuscule ? Renversant la question, le besoin de définir une méthode participerait-il *nécessairement* de l'argumentation déployée dans le cadre de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* ? À l'appui d'une telle explication, il est certainement possible de rappeler que le choix de la méthode dialectique partait d'une constatation en rapport avec la problématique de l'existence d'une communauté internationale. Néanmoins, il est vraisemblable que les constatations qui y sont effectuées dépassent cette seule idée. Il suffit de noter que dans un article antérieur à l'enseignement général dispensé à la prestigieuse Académie, et ne portant pas sur la communauté internationale, René-Jean Dupuy avait déjà insisté sur l'idée selon laquelle le point essentiel de l'analyse de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel se trouvait dans l'entremêlement de ces deux droits³. L'idée préexistait, sans être clairement explicitée cependant.

Mais alors, comment expliquer ce soin apporté à spécifier sa méthode au sein de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* ? Sans doute parce que l'occasion se

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 61.

² *Ibid.*, p. 42, 59, etc.

³ « Jeux de normes et d'ordre juridique dans la société des Etats », op. cit., p. 87.

présentait, dans le cadre d'un exposé général sur le droit international ; peut-être, également, parce que les contours de la méthode étaient arrivés à maturité, à tout le moins à une maturité suffisante pour être exposés ; certainement, enfin, parce que le besoin s'en faisait ressentir, pour une double série de raisons. Externes d'abord. En ce sens, l'impulsion donnée par les réflexions de Charles de Visscher, le juriste, et Edgar Morin, le philosophe, afin de définir leur méthode ne sont peut-être pas sans avoir exercé quelque influence sur le désir de René-Jean Dupuy d'élaborer également une méthode. La leçon posthume donnée par le premier à La Haye a incontestablement joué un rôle majeur, dans l'explicitation qu'il y fait de sa méthode et peut-être plus profondément dans la définition de celle-ci. Explicitement, notre auteur affirme en ce sens que son « ambition reste conforme au dernier message de Charles de Visscher »¹. Pour ce qui concerne Edgar Morin, il est significatif qu'il ait été l'invité d'un colloque organisé à l'initiative de Jean Touscoz à Nice, où était présent René-Jean Dupuy², l'année même de la tenue du Cours général et portant précisément sur une étude du premier tome de la série « La Méthode » du philosophe³. À l'instar de Charles de Visscher, l'attrait exercé par ce dernier a dû être d'une double nature.

Pour autant, cela ne signifie pas qu'il s'est agi pour René-Jean Dupuy de s'approprier les méthodes par eux adoptées. Très clairement, il affirme son désir d'élaborer *sa* méthode⁴. Le besoin évoqué est alors également de nature négative, c'est-à-dire vise à affirmer sa spécificité. Nécessité d'autant plus impérieuse que cela doit permettre de dissiper quelques confusions, en particulier au regard de la méthode dialectique que l'École de Reims cherche à la même époque à définir. Car, s'il est des plus probables qu'il ait retenu de ses réflexions la volonté de définir une méthode, celle adoptée par Charles Chaumont et ses amis, pourtant dialectique, diffère de la sienne propre.

La ligne de fracture est à cet égard moins aisée à percevoir qu'elle peut sembler au premier abord. Certes, la dialectique développée par Charles Chaumont participe de sa conception aux accents « marxistes » du droit international⁵. Toutefois, celui-ci reconnaît que « [l]'application de la méthode dialectique à l'analyse du droit et en particulier du droit

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 29.

² Il n'y fait cependant qu'une courte intervention.

³ *Avec Edgar Morin à propos de " La Méthode "*, colloque des 9 et 10 mars 1979 de l'Université de Nice, éd. Edisud, Aix-en-Provence, 1980, 125 pages.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 29 : « Reste alors à nous décider, nous même, pour une méthode ».

⁵ Il a pu affirmer avec force, notamment dans le Cours général dispensé à La Haye, que son analyse puisait davantage à la pensée maoïste. Cela étant, on sait que le « Grand Timonier » proposait une conception d'obédience résolument marxiste.

international, n'est pas nécessairement liée à une idéologie exclusive. Et s'il est vrai que le léninisme et le maoïsme s'en sont servis à titre fondamental, l'appartenance à ces conceptions n'est pas indispensable »¹. D'ailleurs, il a pu prendre quelque distance en particulier avec un finalisme pourtant au cœur de la conception marxiste de la dialectique², revendiquant une certaine liberté ayant pour conséquence une « horreur des étiquettes et des qualificatifs »³. Horreur partagée, toute proportion gardée, par René-Jean Dupuy.

B. La définition d'une méthode, non d'un système

Dans une lettre de réponse au *Symposium* organisé par l'*American Journal of International Law* relative aux méthodes, Martti Koskenniemi exprime sa « difficulty with the suggested shopping-mall approach to “method”, the assumption that style of legal writing are like brands of detergent that can be put on display alongside one another to be picked up by the customer in accordance with his/her idiosyncratic preference »⁴. René-Jean Dupuy use d'une métaphore identique pour exprimer une même réticence en refusant, à la suite de Charles puis Paul de Visscher, de « grossir le magasin des théories »⁵.

Néanmoins, l'image peut être similaire⁶, l'objet sur lequel elle porte diffère entre les deux auteurs : méthode pour le Finlandais, théorie⁷ pour le Français. Or, cette distinction n'est pas fortuite, car on constate que René-Jean Dupuy, tout en rejetant son affiliation à une théorie, revendique l'utilisation d'une méthode, qu'il va nous présenter comme étant la sienne propre. D'ailleurs, celle-ci peut être définie dans sa comparaison avec la théorie (1). Encore convient-il de s'entendre sur le sens à lui donner (2).

¹ « Méthode d'analyse du droit international », *RBDI*, 1975-1, p. 32.

² Cf. *infra*, pp. 330 et ss.

³ C. CHAUMONT, in *Réalités du droit international contemporain 2 (La relation du droit international avec la structure économique et sociale)*, Actes de la 4^{ème} rencontre de Reims, PUR, Reims, 1978, p. 34.

⁴ « Letter to the Editors of the Symposium », *AJIL*, 1999, vol. 93, p. 352.

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 29. L'image est toutefois plus explicite dans l'hommage qu'il rend au second : « Ayant souvent visité et inventorié le magasin des théories, il l'a trouvé suffisamment garni et n'a pas voulu ajouter un système de plus à tous ceux qui s'y entassaient » (« Paul de Visscher à l'Académie de droit international », in *Hommage à Paul de Visscher*, Pedone, Paris, 1984, p. 2).

⁶ Elle est d'ailleurs classique. On la rencontre par exemple sous la plume du philosophe Adorno qui, dans *Dialectique négative*, énonce : « Aucune théorie n'échappe au marché : chacune est mise à l'étalage comme possible parmi les opinions concurrentes, toutes sont proposées au choix, toutes ingurgitées » (trad. par le groupe de traduction du Collège de philosophie, éd. Payot & Rivages, Paris, 2001, pp. 14-15).

⁷ Ou doctrine, R.-J. Dupuy semblant assimiler les deux (cf. *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 29).

1. Méthode et théorie

Certains ont pu fonder la différence entre ces deux notions en faisant remarquer qu'à l'abstraction de théories ne visant pas à trouver application dans des cas concrets s'oppose le pragmatisme de méthodes fournissant des appareils à même de résoudre de tels cas¹. Lors même qu'un retour à la réalité serait effectué, sa perception par le prisme d'une théorie ne manquerait pas d'être *partielle*². Tout d'abord *en amont*, c'est-à-dire dans l'étendue du réel pris en observation. Perçu avec les œillères de la théorie, il ne peut pas être dévoilé pleinement, contrairement à une méthode dialectique a-théorique devant permettre de « garder le contact avec toutes ses sinuosités »³. D'ailleurs, employées à percer la faille dans le raisonnement de l'adversaire, les querelles théoriques pourront souvent omettre de s'interroger sur la validité et la fidélité de l'observation⁴. Le caractère partiel de la vision se retrouve ensuite *en aval*, dans l'explication du réel. Cela justifie par exemple l'impossibilité selon René-Jean Dupuy de prendre parti en faveur de l'une des différentes théories s'affrontant sur les questions du fondement du droit international et de ses rapports avec le droit interne, chacune ne considérant le phénomène juridique international que comme un ensemble statique, et ce faisant, ne fournissant une explication que pour une situation inscrite dans une époque et un espace⁵. Dans le même ordre, stratégistes et harmonistes sont renvoyés dos à dos puisque les théories par eux suivies « ne peuvent expliquer chacune que certains traits des phénomènes étudiés »⁶. À l'opposé, la méthode dialectique constitue une « manière de saisir et de comprendre la réalité présente, de rechercher la diversité dans toutes ses manifestations »⁷.

En rapport étroit avec ce caractère partiel, la *partialité* dans l'observation du phénomène juridique, inhérente à toute théorie, est notamment soulignée par René de Lacharrière. Exemple est alors fourni par tous ces auteurs qui, adoptant aux yeux de ce dernier une attitude moralisante, refusent de reconnaître avec les volontaristes le tragique de la réalité. En sorte

¹ S. R. RATNER and A.-M. SLAUGHTER, « Appraising the Methods of International Law : a Prospectus for Readers », *AJIL*, 1999, vol. 93, p. 292.

² Les relations entre théories et réalités peuvent être effectuées dans une double direction. L'observation des faits peut fonder l'élaboration de théories dès lors que l'on perce, par-delà leur réalité « phénoménale », première, celle qui se donne à voir immédiatement à l'observateur, une certaine réalité « nouménale », soit leur essence profonde. Toutefois, ce qui nous retient ici est le mouvement opposé, partant de théories déjà élaborées et les examinant dans leur retour aux réalités.

³ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 29.

⁴ M. VIRALLY, « Le phénomène juridique », *op. cit.*, p. 31.

⁵ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 21.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 29.

⁷ *Ibid.*, p. 31.

qu'ils la transfigureraient, en particulier en traitant sans complaisances les « vérités importunes » et, parallèlement, en s'efforçant de « développer le droit international sous la forme de règles au fondement incertain, à l'autorité douteuse, aux contours vagues »¹. On retrouve la question de la « normativité relative » dénoncée par Prosper Weil dans un article majeur², à l'origine d'une controverse ayant mis à jour le schisme fondamental au sein de la doctrine internationaliste française³.

La portée d'une telle fracture doit au vrai être nuancée car elle s'inscrit dans un mouvement large de convergence de ses membres autour de la méthode réaliste⁴. Cette convergence ne signifie pas pour autant que l'on assisterait à un consensus méthodologique. « En fait, écrit Pierre-François Gonidec, le problème qui divise la doctrine est de savoir de quelle réalité il faut partir et quel est le processus de formation de la règle de droit »⁵. Dans le même sens, distinguant la notion de méthodologie selon un sens large (« *wider meaning* ») et un sens étroit (« *narrow sense* »), Christian Dominicé précise qu'elle s'attache selon la seconde acception aux méthodes utilisées pour déterminer l'existence de normes ou de règles du droit international⁶. C'est souligner alors les implications méthodologiques de la « *summa divisio* » traversant la doctrine française.

On a alors une illustration de l'idée selon laquelle aucune méthode n'est neutre⁷. L'objet pourra être identique (le droit), et la volonté de ne considérer que les réalités être partagée, le « mode d'approche » de ce droit diffèrera nécessairement en fonction de la conception qu'a

¹ R. DE LACHARRIERE, « Notes sur les orientations de la doctrine », *op. cit.*, pp. 372-380.

² « Vers une normativité relative en droit international ? », *RGDIP*, 1982, pp. 5-47.

³ Sur la « querelle de la normativité relative », *cf. not.* : A. PELLET, « Contre la tyrannie de la ligne droite. Aspects de la formation des normes en droit international de l'économie et du développement », *Thesaurus Acroasium*, 1992, vol. XIX, pp. 301 et ss.

⁴ E. JOUANNET, « Regards sur un siècle de doctrine française du droit international », *op. cit.*, pp. 26-36. Il est vrai que cela peut n'être que le reflet du resserrement général des auteurs français autour du positivisme sous toutes ses formes et le délaissement des théories jusnaturalistes (comp. ainsi A. GUIGUE, « Autour des méthodes positivistes », *RRJ*, 2006-3, pp. 1175-1192 et V. FORRAY, « Autour des méthodes jusnaturalistes, en droit civil », *ibid.*, p. 1193-1215).

⁵ « Dialectique du droit international et de la politique internationale », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, *op. cit.*, p. 316. En ce sens, M. Chemillier-Gendreau et C. Apostolidis pourront critiquer le « réalisme » tel que défini par Ch. de Visscher, soulignant qu'un tel « positivisme » « maintient les rapports sociaux à la place où il se les représente abstraitement, celle où elle s'exprime formellement, l'ordre juridique ». Ils peuvent dès lors y opposer la dialectique, laquelle « replace les rapports juridiques là où ils se produisent réellement, c'est-à-dire au sein de la société » (« L'apport de la dialectique à la construction de l'objet juridique », *op. cit.*, p. 630).

⁶ « Methodology of International Law », in C. Dominicé, *L'ordre juridique international entre tradition et innovation. Recueil d'études*, Publications de l'Institut Universitaire de Hautes Internationales, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1997, p. 3.

⁷ Ce qui participe de cette multidimensionnalité de toute connaissance dont nous parle E. Morin (*cf. p.e.*, *La Méthode. 3. La connaissance de la connaissance. Anthropologie de la connaissance*, éd. du Seuil, 1996 – ouvrage dans lequel la reconnaissance de cette idée constitue le point de départ).

l'observateur de l'objet. Nul ne contestera, par exemple, que l'approche sociologique suggère une méthodologie¹ exactement opposée à celle développée par une approche épurée du droit². Il faut d'ailleurs bien voir qu'outre l'étendue du champ d'observation, ces diverses conceptions influenceront sur la construction de la méthode. Si l'on suit Enrique Haba, elle diffèrera en effet selon que l'on a une conception normativiste, axiologique ou sociologique du droit, l'accent étant respectivement mis sur la « construction d'un langage "bien fait" », sur « les moyens de discerner certaines valeurs et de reconnaître bien ce qui s'ensuit pour des situations spécifiques » ou sur la meilleure façon « de relever des données empiriques, une réalité, des faits proprement dits du domaine des phénomènes sociaux qui peuvent être constatés (et si possible mesurés) en tant que tels »³.

De tout cela il résulte que ce n'est pas sur le terrain d'un certain apriorisme⁴ dans l'appréhension de la réalité qu'il faudrait voir la distinction entre théorie et méthode dialectique.

Elle s'aperçoit bien plus si l'on considère la relation qu'effectue René-Jean Dupuy entre théorie et idée de système. On remarque à cet égard qu'il se refuse à être un nouveau « faiseur de système », pour reprendre l'expression consacrée⁵. Il reste qu'il ne définit pas cette notion

¹ Sur celle-ci, R. YAKEMTCHOUK, « L'approche sociologique du droit international », *RGDIP*, 1974, pp. 5-39.

² D. SCHINDLER, « Contribution à l'étude des facteurs sociologiques et psychologiques du droit international », *RCADI*, 1933-IV, tome 46, pp. 235-238. G. Abi-Saab distingue ainsi trois niveaux d'analyse juridique : analyse macrodynamique, descriptive et juridique scientifique (« Cours général de droit international public », *op. cit.*, pp. 33-34).

³ « Sciences du droit – quelle "science" ? Le droit en tant que science : une question de méthodes », *APD*, 1991, tome 36, *Droit et science*, p. 173.

⁴ Cela est illustré par la difficulté qu'il peut y avoir à ne prendre le parti que pour une méthode inductive à l'exclusion de toute référence déductive. G. Schwarzenberger l'avait bien vu qui, tout en marquant sa préférence pour la première (*cf. The Inductive Approach of International Law*, Stevens & Sons, Dobbs Ferry : Oceana Publication, London, 1965, 209 pages), concédait qu'il était incontournable de recourir à une certaine déduction notamment au regard des principes fondamentaux du droit international (« The Fundamental Principles of International Law », *RCADI*, 1955-I, tome 87, pp. 200-203 ; *contra, cf.* F. CATSBERG, « La méthodologie du droit international public », *RCADI*, 1933-I, tome 43, pp. 379-380 : reconnaissant la critique d'une certaine subjectivité de la méthodologie déployée, il estime qu'« il n'est point vrai que le choix de la norme sur la base de laquelle une question de droit doit être résolue en l'absence de règles positives dépende toujours d'une appréciation subjective », étant donné que « [c]ertaines appréciations ont une valeur universelle »).

⁵ Cette controverse, non bien entendu autour du terme pris pour lui-même, mais bien pour ce qu'il reflète du rôle du juriste, peut par exemple être illustrée par une comparaison entre, d'un côté, la dénonciation opérée par S. Bastid des « faiseurs de système » (« Ambitions et limites de l'ordre juridique international », *in Etudes de droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs*, Martinus Nijhoff, La Haye / Boston / Lancaster, 1984, p. 54) ou ces propos de C.-A. Colliard qui « ne voit pas avantage à systématiser, si ce n'est pour vulgariser, c'est-à-dire pour transmettre des connaissances élémentaires, mais des connaissances qui sont à la fois élémentaires et inexactes parce qu'élémentaires » (*in Aspects du droit international économique*, colloque d'Orléans de la SFDI, Pedone, Paris, 1972, p. 150) et, d'un autre, cette affirmation (dont le caractère malicieusement « provocateur » ne saurait faire de doute) de P. Weil, selon qui le juriste est « "Faiseur de système" par vocation » (« Vers une normativité relative en droit international ? », *op. cit.*, p. 44). On se rappellera d'ailleurs à ce sujet l'opposition marquée au sein de la doctrine administrativiste française principalement entre J. Rivero (*cf.* « Apologie pour les

de système, ce qui ne laisse pas d'être problématique dans la mesure où l'on a pu considérer qu'elle constituait un « exemple clair d'homonymie »¹. Relativement à l'objet juridique, on peut toutefois partir de cette distinction entre une *systematicité* spontanée, inhérente à celui-ci, et une *systematisation* artificielle et construite², soit une forme de dogmatique juridique³. C'est la seconde acception qu'il conviendrait ici de retenir. Ainsi compris, peut en revanche apparaître une certaine équivoque : il ne s'agit pas tant de « bâtir » le système (ici juridique) nécessairement préexistant à cette opération cognitive (quoique non sous la forme systématique), que de présenter le phénomène juridique sous la forme d'un « système ». D'où procède la préférence à se situer non tant du point de vue de l'objet que du « dessin » qui en est dressé et, plus précisément, du matériel utilisé pour cette opération⁴. Peut-être convient-il alors d'user de la notion de système comme épithète venant, comme tel, préciser le regard porté. En l'espèce, c'est la théorie qui sera *systematique*.

2. Méthode et théorie systematique

Dès lors que la théorie devient *systematique*, elle peut alors être définie en suivant les traits saillants de la notion de système. Le plus évident est certainement la cohérence qu'elle implique⁵. Pour ce qui nous concerne, l'essentiel consiste néanmoins dans le fait qu'elle paraît renvoyer, dans l'esprit de René-Jean Dupuy, à l'idée selon laquelle une théorie, en tant qu'elle est systematique, serait close sur elle-même, n'établirait aucune relation avec un « environnement » qui n'en serait en définitive pas un. Autrement dit, il est fait référence à une théorie ne se déterminant intégralement que par elle-même⁶, « isolée » comme l'est la

“faiseurs de systèmes” », *Dalloz, Ch.*, 1951, pp. 92-102), et M. Waline (cf. part. « Empirisme et conceptualisme dans la méthode juridique : faut-il tuer les catégories juridiques ? », in *Mélanges en l'honneur de Jean Dabin*, Sirey, Paris, 1963, tome 1, pp. 359-371).

¹ R.-J. VERNENGO, « Le droit est-il un système ? », *APD*, 1991, pp. 254-256.

² S. RIALS, « Supraconstitutionnalité et systematicité du droit », *APD*, 1986, tome 31, *Le système juridique*, p. 71. Dans le même sens : J. CHEVALLIER, « L'ordre juridique », in *Le droit en procès*, CURAPP, PUF, Paris, 1983, pp. 12-13.

³ Cf. R.-J. VERNENGO, « Le droit est-il un système ? », *op. cit.*, p. 256. Cf. également K. Pleszka et T. Gizbert-Studnicki, « Le système du droit dans la dogmatique juridique », *APD*, 1986, tome 31, *Le système juridique*, pp. 107-119.

⁴ En effet, la proposition « nous n'avons que faire d'un nouveau système » (R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 29) n'aurait aucun sens si elle devait être comprise comme renvoyant à l'inutilité d'un nouveau système *juridique*.

⁵ Cf. J.-L. BERGEL, « Ebauche d'une définition de la méthodologie juridique », *RRJ*, 1990-4, p. 713 : « Ce qui caractérise un système, c'est la *cohérence* des éléments qui le composent ou, mieux, une “qualité d'organisation” ».

⁶ Telle était la conception traditionnelle de la théorie des systèmes nous rappelle N. Luhmann (« L'unité des systèmes juridiques », *APD*, 1986, tome 31, *Le système juridique*, note 15, p. 167), d'ailleurs très

Cité terrestre émergeant de la *clôture* du système international¹. Tout se passe en réalité comme si son isolement était plus marqué car, tandis que René-Jean Dupuy perçoit une ouverture dans la Cité, il semble en revanche développer une conception de la notion de théorie systématique exclusive de toute issue², théorie alors *générale*, « totalitaire », en tant que se suffisant à elle-même³. En cela, elle est une « cosmogonie »⁴.

À l'opposé, René-Jean Dupuy demande à se libérer de ces « prisons de la pensée » que constituent les doctrines unidimensionnelles⁵, prisons justement que l'homme, « lorsqu'il est "philosophe", [...] nomme avec orgueil son "système" »⁶. Il en appelle ainsi à une « remise en question continue des systèmes »⁷ et un dialogue permanent entre les positions développées par chacune des théories afin d'ôter les œillères de leurs zéloteurs. Pour n'évoquer que très rapidement cet exemple, il convient ainsi de réconcilier les thèses objectivistes et de l'accord tacite dans leur explication de la coutume⁸. Cependant, il faut bien voir que la critique ne porte pas fondamentalement sur l'absoluité⁹ mais sur le fait que celle-ci caractérise une *explication*¹⁰. Ce point distingue en effet la notion de méthode.

Une méthode juridique, comprise comme méthode du juriste¹¹, peut revêtir différents

significativement illustrée par ces propos de Kelsen : « Même dans la vue dualiste il y a ce postulat de théorie de la connaissance : comprendre tout ce qui est droit en un système, c'est-à-dire le comprendre d'un seul et même point de vue comme constituant un tout fermé sur lui-même » (*Théorie pure du droit*, *op. cit.*, p. 430).

On sait néanmoins que Luhmann tentera, notamment avec G. Teubner (*cf. Le droit système autopoïétique*, PUF, les voies du droit, Paris, 1^{ère} éd., 1993, 296 pages), de développer une toute autre approche de cette idée de système en renouvelant la conception de la clôture à l'aune de l'idée d'autocréation, ou autopoïèse.

¹ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 13.

² Telle n'est toutefois pas la seule perception possible de la notion de système, certains ne manquant de prôner l'idée de « systèmes ouverts » (*cf. en part.*, F. OST et F. VAN DE KERCHOVE, *Le système juridique entre ordre et désordre*, PUF, Coll. Les voies du droit, Paris, 1^{ère} éd., 1998, 254 pages).

³ La systématisation pourra dans cette perspective se « rencontrer à plusieurs plans » : « Au degré supérieur, elle produit les grandes synthèses qui s'efforcent de donner, du phénomène juridique une explication totale : ainsi de la construction kelsénienne, ou du positivisme juridique. A un plan plus humble, le "faiseur de systèmes", remontant du concret à l'abstrait, passant du multiple à l'un, va s'efforcer de ramener la pluralité des solutions données par la loi ou la jurisprudence à quelques aspects fondamentaux ; dans cet effort encore il y a des degrés selon qu'il s'attache à un domaine plus ou moins vaste » (J. RIVERO, « Apologie pour les "faiseurs de systèmes" », *op. cit.*, p. 99).

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 29.

⁵ H. THIERRY, « De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 300.

⁶ E. FINK, cité par P. Amselek, *Perspectives critiques d'une réflexion épistémologique sur la théorie du droit (Essai de phénoménologie juridique)*, LGDJ, Paris, 1964, p. 10.

⁷ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 31.

⁸ *Cf. infra*, pp. 471 et ss.

⁹ On verra d'ailleurs dans notre seconde section que R.-J. Dupuy va tendre à appliquer cette méthode à l'ensemble des phénomènes sociaux.

¹⁰ R.-J. Dupuy approuve ainsi J. Touscoz pour « n'être point parti d'une option fondamentale entre les grandes cosmogonies monistes ou dualistes », lesquelles justement « voulaient chacune fournir une explication à tout l'ordre juridique international » (« Préface », *in* J. Touscoz, *op. cit.*, II-III).

¹¹ Nous écartons ici la figure du législateur, au sens le plus large, fonction à laquelle le juriste peut certes participer de manière contingente, mais sans y faire usage d'une méthode que nous qualifions de juridique. On peut en ce sens renvoyer à cette remarque de R. Kolb lorsqu'il relève que « de nombreux opérateurs n'ont jamais

aspects correspondant aux « trois états » de ce dernier¹ : didactique pour l'enseignant², interprétative ou rhétorique pour le praticien³, selon qu'il sera juge ou avocat / conseil, heuristique pour le chercheur. Celle développée par René-Jean Dupuy participe de cette dernière forme. Et ne participe que de celle-ci⁴. Elle se révèle à cet égard être la plus proche, avec la méthode interprétative, de la notion de théorie, portant sur une relation sujet-objet⁵ et non intersubjective locuteur-auditeur. Selon la compréhension qu'en donne René-Jean Dupuy, elle se sépare néanmoins radicalement de la théorie, cherchant principalement à rendre visible le phénomène étudié quand la théorie visera à rendre rationnel le visible. Elle pourra être compréhensive en sus d'être descriptive⁶, elle ne saurait fournir une explication des causes premières⁷.

reçu une véritable formation juridique. Ils relèvent alors le plus souvent d'études pluridisciplinaires (« études politiques », « études internationales ») ou des sciences politiques, avec en annexe un peu de droit constitutionnel ou de libertés publiques. D'où une tendance à la dilution de la technique et du raisonnement dans des approches générales qui, pour intéressantes qu'elles soient, desservent le fonctionnement du droit international en tant que corps juridique » (*Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, op. cit., p. 82).

¹ Cf. C. EISENMANN, « Le juriste et le droit naturel », *Annales de philosophie politique*, vol. III, 1959, pp. 205 et ss.

² Cf. p.e. « Méthodes d'enseignement du droit », *RRJ*, 2005-5, pp. 2997-3019.

³ On se réfèrera à ce sujet principalement aux réflexions de Ch. Perelman, notamment dans ses ouvrages *Logique juridique : nouvelle rhétorique* (Dalloz, Paris, 2^{ème} éd., 1979, 193 pages) et *Traité de l'argumentation : la nouvelle rhétorique* (éd. de l'Université de Bruxelles, 5^{ème} éd., 1988, 734 pages).

⁴ Ce n'est pas dire, il va de soi, qu'elle ne donnera pas lieu par la suite à une présentation empreinte d'une certaine dimension persuasive, mais il s'agit là d'une étape succédant et débordant la méthode ici considérée. Cependant, il est significatif qu'elle informe une démarche visant à *penser* le droit international en en perçant les dynamiques et non à résoudre un cas d'application délicate de celui-ci, par exemple à pallier une « lacune » du droit international, soit « un cas qui ne tombe pas directement sous le coup d'une norme positivement établie », question pour laquelle F. Catsberg a pu considérer qu'elle constituait « le problème principal de toute méthodologie juridique » (« La méthodologie du droit international public », op. cit., p. 341 ; sur la notion de « lacune » en droit international, cf. not. J. SALMON, « Quelques observations sur les lacunes du droit international public », *RBDI*, 1967/3, pp. 440-458 et M. BOGDAN, « General Principles of International Law and the Problem of Lacunae in the Law of Nations », *Nord. TIR*, 1977, vol. 46, pp. 37-53).

⁵ Dans le cadre de la méthodologie déployée par le chercheur, cette relation peut être d'une double nature. Indirecte d'abord, en tant qu'elle se rapporte aux « moyens » de connaissance de l'objet (cf. J.-L. BERGEL, « Esquisse d'une approche méthodologique de la recherche juridique », *RRJ*, 1996-2, pp. 1077-1078), par exemple le choix pour la recherche individuelle ou collective (cf. P. CONTE, « La réflexion sur la recherche juridique universitaire ou l'art de faire prendre des vessies pour des lanternes (éloge de la découverte) », *Droits*, n°20, 1994, *Doctrine et recherche en droit*, pp. 143-148 et L. FAVOREU, « La recherche collective en droit », *ibid.*, pp. 149-157) ou résoudre l'épineuse question du traitement d'une information passée de la rareté à la surabondance (cf. H. RUIZ-FABRI, « Commentaires », in *Quelles perspectives pour la recherche juridique ?*, PUF, Collection de la Mission de recherche « Droit et justice », Paris, 1^{ère} éd., 2007, pp. 77-78). Directe ensuite, ayant trait à l'appréhension de cet objet par le sujet.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 31 : la méthode est une « manière de saisir et de comprendre la réalité présente ».

⁷ R.-J. Dupuy se rapproche en cela de Gurvitch pour qui la dialectique n'explique finalement rien en elle-même, se contentant d'indiquer où chercher les éléments de l'explication, voire les types de question qu'il convient de poser, tout en laissant ouverte l'explication (« La crise de l'explication en sociologie », *Cahiers internationaux de Sociologie*, vol. XXI, juillet-décembre 1956, p. 11).

Cela étant, ne peut-on pas considérer qu'il développe alors une méthode « systématique » dans la mesure où sa dialectique, présentée comme appliquée également dans d'autres sciences sociales, semble être d'application générale et exclusive dans son observation du droit international ? Ne participe-t-elle pas, plus foncièrement, d'une certaine théorisation négative prenant les traits d'une anti-théorisation¹ ? René-Jean Dupuy le reconnaît d'ailleurs, pour lequel « [l]a vision dialectique des problèmes internationaux [...] n'a d'autres prétentions que celle, modeste, de suggérer la réalité, laquelle résiste aux réductions systématiques. Certes, les refuser c'est encore systématiser et sembler recourir à une sorte d'existentialisme juridique »². C'est dire qu'elle repose sur une conception philosophique plus profonde.

La construction de sa méthode part de la constatation de la dialectique des droits relationnel et institutionnel. « [C]ontradiction fondamentale »³ du droit international reflétant un univers international particulièrement en tension. Or, Charles de Visscher semble s'arrêter à ce niveau qui, rejetant l'hypothèse d'une systématisation du droit international estimait celle-ci possible pour un droit comme le droit civil. C'est voir que le rejet n'était que contingent. Bien plus, il était différé, devant pouvoir être effectué pour le droit international lorsque les jugements de valeur y auront, « de façon générale, acquis le degré de fermeté et de concentration qui est le moteur de toute systématisation efficace »⁴. Lors même, enseigne René-Jean Dupuy, les contradictions de l'ordre international ne seraient pas gommées. Car elles sont inhérentes à la vie. Là est le point de départ comme le point d'arrivée de la méthode utilisée, dans la mesure où elle est le postulat de la construction d'une méthode dialectique toute tendue vers cette ultime finalité.

¹ Rien ne s'oppose, par principe, à l'élaboration d'une « théorie dialectique ». En ce sens, bien que relevant la très rare utilisation de l'expression « théorie dialectique » par ceux-là mêmes qui se revendiquent de la « logique dialectique », J. Jiang va jusqu'à considérer que « la véritable dialectique est nécessairement systématique ou théorique » ; autrement dit, que la « théorie dialectique est donc postulée par la logique dialectique elle-même » (« *Quid jus ?* Esquisse d'une théorie dialectique de la définition du droit », *RRJ*, 2002-2, p. 631). Sa théorie dialectique renverrait ainsi à une « totalité ouverte » (*ibid.*, p. 633). Plus largement, on peut se référer aux travaux de F. Ost et M. Van De Kerchove, en particulier dans : *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit* (Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 2002, 596 pages).

² « Préface », in J. Touscoz, *op. cit.*, V.

³ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 86.

⁴ « Méthodes et réalités en droit international », *op. cit.*, p. 77.

Section seconde : Une méthode généralement appliquée

L'élaboration de la méthode dialectique est indissociable de l'opposition fondamentale entre les droits relationnel et institutionnel. L'utilisation de cette dernière fournit de fait dans *Le droit international*, cela vient d'être vu, l'occasion d'en réaliser une première « esquisse ». Se présentant ainsi comme la principale justification à l'établissement de cette méthodologie propre à René-Jean Dupuy, la distinction entre le relationnel et l'institutionnel lui permet également, par les précisions qu'il va par la suite y apporter, d'en affiner le dessin. Ce qu'il réalise clairement dans son article précité « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats » dans lequel, après avoir rappelé les grandes lignes des droits relationnel et institutionnel, il se propose d' « approfondir le phénomène dialectique ainsi esquissé »¹.

Dans le cadre de cet « approfondissement de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel » (§1), les termes de la contradiction sont toujours le Pouvoir et le Droit. Or, il faut bien voir que la contradiction ne se cantonne pas à ce seul niveau *structurel*. *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, ouvrage s'évertuant comme on l'a précisé plus haut à définir clairement la méthode dialectique, donne ainsi à voir, *au plan matériel*, une autre opposition primordiale, celle mettant aux prises la puissance et la justice. Mais, alors, où réside le terrain de cet affrontement ? Doit-on, suivant une analyse marxiste, ne voir que l'opposition entre la puissance économique et les revendications à l'égalité économique ? Non pas, enseigne René-Jean Dupuy. Car les inégalités ne se retrouvent pas simplement dans ce domaine. L'affrontement dépasse la seule sphère économique. Le phénomène dialectique est bien général.

Nombreux sont, de fait, les terrains sur lesquels René-Jean Dupuy l'aperçoit. Il nous sera donné d'en croiser de multiples au détour des développements ultérieurs. Pour l'heure, focalisons-nous sur l'exemple particulièrement remarquable qu'offre le droit de la mer, et singulièrement les négociations ayant entouré l'adoption de la Convention de Montego Bay de 1982. Il s'agit alors de voir que, si le Pouvoir n'a pas manqué d'y œuvrer pour contraindre l'emprise du Droit, et si les revendications pour le développement économique y ont rassemblé déshérités, d'une part, nantis, de l'autre, force est de noter que c'est autour du rapport géographique à la mer que se sont agrégées les coalitions les plus visibles (§2).

¹ *Op. cit.*, pp. 87-88.

§1. Approfondissement de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel

L'approfondissement proposé dans « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats » part d'une « vision tripartite du droit international »¹ s'inscrivant dans la manière de « loi des trois états » définie par Georg Schwarzenberger et Wolfgang Friedmann². Il vise, tout d'abord, à préciser la dichotomie droit relationnel – droit institutionnel, en ce sens que « droit de la projection » (A) et « droit de la jonction » (B) participent du premier quand le « droit de l'association » (C) relève du second. Au-delà, et de l'aveu même de René-Jean Dupuy, ce « schéma triphasé » a pour « seul mérite [...] d'apporter une confirmation et une illustration de leur enchevêtrement dialectique »³ dont il convient de rappeler qu'il constitue la matrice de la méthode dialectique. Il en découle que l'étude de l'apport ainsi effectué se doit d'être réalisée en examinant successivement chacun de ces trois droits, non seulement dans leur signification respective, mais également (et bien plus) dans leur participation à la compénétration du relationnel et de l'institutionnel.

A. Le droit de la projection

Il n'est guère surprenant, au vu des remarques faites dans notre premier titre, que René-Jean Dupuy décide dans son article visant à approfondir la dialectique du relationnel et de l'institutionnel d'insister sur l'aspect qui nous présente l'État sous son jour le plus sombre, c'est-à-dire sous l'angle du droit de la projection⁴. Il commence pour cela par spécifier les raisons de sa préférence pour la notion de « projection » plutôt que « juxtaposition », cette dernière présentant l'inconvénient d'être une image statique⁵. Ensuite, il met en garde contre une conception trop étroite consistant à ne considérer parmi les phénomènes projectionnels que ceux d'ordre normatif. En effet, l'analyse ne doit pas être cantonnée aux seuls actes unilatéraux au sens formel⁶, mais doivent y être ajoutés les prolongements de compétences reconnus par le droit international à l'État bien au-delà de ses frontières⁷.

¹ *Op. cit.*, p. 94.

² R.-J. DUPUY, « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 311.

³ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 95.

⁴ Cette question de la projection, déjà présentée dans notre premier titre sous l'angle territorial, sera dans ces développements plus largement entendue.

⁵ *Ibid.*, p. 88.

⁶ *Idem.*

⁷ *Idem.*

Très clairement, la reconnaissance par le droit international justifie que l'on parle de « *droit de la projection* ». Pour autant, lorsque que l'on observe certaines des manifestations censées y participer, on peine à considérer qu'elles résultent d'une « reconnaissance » du droit international¹. Bien plus, certaines semblent aller à contre-courant de ce dernier. Il en va notamment ainsi dans le domaine de la « projection-expansion »². L'explication réside dans le fait que l'idée de *droit de la projection* doit être, comme les catégories génériques de droit relationnel et de droit institutionnel, comprise en tant que reflétant une « logique » plus vaste et profonde que l'on peut sonder en nous plaçant en amont ou en aval du phénomène juridique. Cela se retrouve si l'on considère la troisième étape de la méthode dialectique développée par René-Jean Dupuy dans cet article³ : l'impact sur les droits de la jonction et de l'association de la « tendance » projectionnelle.

Concernant le premier, René-Jean Dupuy présente deux types de consécration de cette influence⁴. On ne fera ici qu'évoquer la première, renvoyant à l'hypothèse où un accord reconnaît la possibilité pour un État d'agir, individuellement ou collectivement, dans un but d'intérêt général, selon le principe du dédoublement fonctionnel⁵. Disons quelques mots en revanche de la seconde modalité, représentée par la catégorie controversée des traités dits inégaux, aux premiers rangs desquels sont mentionnés les traités de paix⁶. Il est vrai que dans un droit international classique reconnaissant la licéité du recours à la force, la licéité de ces actes ne pouvait être remise en cause⁷. Avec la mise hors la loi du recours à la force à partir du Pacte Briand-Kellogg (1928), la validité des traités de paix consacrant le « diktat » des vainqueurs devait immanquablement être reconsidérée. En ce sens, on sait que l'article 52 de la Convention de Vienne de 1969 prévoira la nullité de « tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes du droit international

¹ On peut, par suite, estimer que le droit de la projection ainsi compris se rapproche davantage de la « *power law* » développée par Schwarzenberger que de celle présentée par Friedmann. Il en va à tout le moins ainsi si l'on suit R.-J. Dupuy lorsque celui-ci indique que, dans l'œuvre du premier, elle signifie « droit de la puissance » cependant qu'elle évoque un « droit du pouvoir » chez le second, en ce compris de « la capacité juridique reconnue aux États par le droit international », englobant ainsi « l'ensemble des compétences unilatérales que le droit international reconnaît aux États » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 26).

² Cf. *supra*, pp. 104 et ss.

³ Est ainsi illustrée une remarque faite précédemment selon laquelle la méthode déployée dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* avait déjà eu quelques prémices (cf. *supra*, pp. 257 et ss.).

⁴ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des États », *op. cit.*, p. 95.

⁵ *Ibid.*, pp. 95-96.

⁶ *Idem.*

⁷ On se souviendra en ce sens que la CPIJ avait ainsi accepté de donner effet aux traités de paix de 1815 et de 1919 dans l'affaire sur les *Zones franches du pays de Gex et de Savoie* (arrêt, 7 juin 1932, série A/B, n°46, *Rec.* 1932, pp. 95-173).

incorporés dans la Charte des Nations Unies »¹. Il y a là une manifestation de l'intervention du « droit de la jonction » pour contraindre une émanation du « droit » de la projection². Cependant, il semble communément admis que le « Traité des traités » est simplement venu ici codifier un principe préexistant³. Il en résulte que dès 1966 (date de la rédaction de l'article ici examiné), cette pratique allait à l'encontre du droit international positif. C'est voir qu'elle ne pouvait relever d'un *droit* de la projection, mais bien plutôt d'une pratique puisant à une « logique » projectionnelle se situant à contre-courant du droit⁴.

Si l'on veut ensuite examiner l'impact de la tendance projectionnelle sur le phénomène associatif, il importe en premier lieu de préciser que l'on doit ne considérer que celle réalisée par l'État situé dans l'organisation. Certes, en dehors de celle-ci, celui-là ne manquera pas de lui porter ombrage, par exemple en matière d'aide au développement⁵. Mais n'oublions pas qu'il y a dialectique du relationnel et de l'institutionnel parce que les mêmes États participent aux deux⁶.

Cela posé, on note que René-Jean Dupuy donne comme première illustration de la poussée du projectionnel dans l'institutionnel la façon dont les organisations internationales

¹ Texte in P.-M. DUPUY, *Les grands textes de droit international public*, op. cit., n°21, pp. 328-358.

² Le fait de faire participer ces traités du droit de la projection souligne leur caractère unilatéral, duquel doit résulter logiquement, ainsi que le souligne M. Hussein Haekal Pacha, l'impossibilité pour le vaincu de « couvrir » cette nullité par l'expression de son consentement (« Les traités inégaux », *REDI*, 1949, vol. 5, p. 8). En outre, dès lors qu'il est considéré comme étant un acte essentiellement unilatéral, les raisons de sa nullité ne sauraient être perçues à l'aune de la théorie du vice de consentement (J.-P. RITTER, « Remarques sur les modifications de l'ordre international imposées par la force », *AFDI*, 1961, p. 93 ; sur la question, cf. également et not. J. DETTER, « The Problem of Unequal Treaties », *ICLQ*, 1966, pp. 1069-1089 ; H.G. DE JONG, « Coercion in the Conclusion of Treaties », *NYBIL*, 1984, pp. 209-247).

³ Cf. P. REUTER, *Introduction au droit des traités*, op. cit., p. 161 ; également G. TENEKIDES, « Les effets de la contrainte sur les traités à la lumière de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 », *AFDI*, 1974, pp. 79-102 : relevant que l'invalidité d'un traité conclu à la suite d'une contrainte exercée contre le représentant était déjà largement admise (*ibid.*, p. 84), il s'interroge sur l'apparente « innovation » introduite à Vienne pour ce qui concerne celle exercée sur « l'Etat entendu comme entité globale » ; de fait, ainsi que nous l'avons mentionné précédemment, « [à] partir du moment où l'on reconnaît l'illicéité du recours à la violence, force sera de reconnaître l'illicéité des actes obtenus par des moyens de contrainte prohibés par le droit positif » (*ibid.*, note 10, p. 84).

⁴ Cette pratique survivra sans surprises à la Convention de Vienne, manifestation d'une tendance projectionnelle unilatérale mais également d'une forme de projection collective si l'on considère l'accord militaro-technique conclu entre la RFY et l'OTAN le 9 juin 1999, à propos duquel les doutes les plus marqués ont pu être émis sur la validité du consentement du premier cocontractant (cf. p.e. G. DISTEFANO, « Le Conseil de sécurité et la validation des traités conclus par la menace ou l'emploi de la force », in C.-A. Morand (dir.), *La crise des Balkans de 1999. Les dimensions historiques, politiques et juridiques du conflit du Kosovo*, Bruylant / LGDJ, Bruxelles / Paris, 2000, pp. 178-179).

⁵ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 67.

⁶ Pour une analyse plus large des politiques des États à l'encontre des organisations, l'on renverra à l'article précité de Denys Simon, « Organisations internationales et politiques des Etats ». Dans ce rapport général au colloque de Strasbourg de la SFDI (1987), l'auteur distingue en ce sens les « stratégies de contrôle » déployées par les États *en qualité de membres de l'organisation* et les « techniques de pression » (internes et externes) exercées *en leur qualité de sujets autonomes et souverains du droit international*.

peuvent « servir de camouflage à des actions projectives d'un Etat »¹. Et de citer l'intervention des États-Unis à Saint-Domingue qu'il résume, il convient de le rappeler, comme une intervention nord-américaine, « couverte » par l'OEA et placée sous le contrôle de l'ONU². On relèvera toutefois, sans en avancer d'explication, que cet aspect – dont l'actualité nous a donné de nombreuses illustrations³ – n'est pas repris dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, à l'inverse de l'idée de « transparence du système qui laisse apparaître les Etats qui le composent »⁴. Celle-ci évoque immédiatement l'exemple du Conseil de sécurité dont le manque d'opacité est flagrant si l'on considère les *Big five*. Cette question, rebattue⁵, ne sera cependant pas ici développée⁶ contrairement à cette deuxième illustration de l'impact de la tendance projectionnelle à l'égard du phénomène associationnel que constitue la transparence de l'organisation judiciaire et plus particulièrement de la Cour internationale de Justice⁷.

À ce sujet, on remarquera d'abord la place singulière que l'organe judiciaire principal des Nations unies occupe dans la dialectique du relationnel et de l'institutionnel⁸. En effet, la dualité de ses fonctions explique son appartenance à chacun des deux droits : par ses avis

¹ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 96.

² « Les Etats-Unis, l'O.E.A. et l'O.N.U. à Saint Domingue », *op. cit.*

³ Cela est manifeste si l'on considère l'intervention de l'OTAN en ex-Yougoslavie que l'on a tenté (sans succès) de faire rentrer dans la légalité internationale en usant du subterfuge de l'autorisation implicite et *ex post facto* (cf. not. F. DUBUISSON et O. CORTEN, « L'hypothèse d'une règle émergente fondant une intervention militaire sur une autorisation implicite du Conseil de sécurité », *RGDIP*, 2000, pp. 873-910) ou la guerre menée par la Coalition en Irak pour le déclenchement de laquelle l'aval du Conseil de sécurité a été (également en vain) recherché (cf. R. Kherad (dir.), *Les implications de la guerre en Irak*, *op. cit.*).

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 63. Dans le même sens, cf. p.e. M. VIRALLY, « Le rôle des organisations internationales dans l'atténuation et le règlement des crises internationales », *Polit. étrang.*, 1976, pp. 530-531 ; D. SIMON, « L'organisation internationale », *op. cit.*, p. 70.

⁵ Un exemple, parmi une foule d'autres, peut être tiré de l'attitude des États-Unis relativement à la saisine par le Conseil de sécurité de la Cour pénale internationale concernant la situation au Darfour (on se permettra à ce sujet de renvoyer à notre étude : « La situation au Darfour déferée à la CPI. Retour sur une résolution "historique" du Conseil de sécurité », *RGDIP*, 2008, pp. 111-134).

⁶ Il n'est toutefois pas inutile d'apporter ici une précision. On ne peut assurément pas faire nôtre cette affirmation de Th. Garcia et A.-Cl. Chaumont : « Comme l'a admirablement démontré R.-J. Dupuy, au sein de toute organisation internationale le relationnel prime l'institutionnel, la transparence de l'institution internationale laissant apparaître les Etats qui la composent » (« Le processus d'accession à l'Organisation mondiale du commerce (OMC) : logique relationnelle contre logique institutionnelle ? », *RGDIP*, 2007, p. 661). Pour effectivement attester du maintien du phénomène relationnel, cette transparence n'en témoigne pas pour autant *par elle-même* une quelconque primauté de celui-ci. R.-J. Dupuy, on l'a montré plus haut, rejette avec force toute théorie figée, toute explication définitive et propose, à l'inverse, une grille de lecture essentiellement dynamique des réalités sociales étudiées. En ce sens, énoncer que dans *toute* organisation le relationnel primerait sur l'institutionnel, comme d'ailleurs poser qu'il en va ainsi du fait de la transparence – qui diffère du reste grandement selon les « modèles » d'organisation – ne nous semble pas refléter fidèlement la conception dialectique développée par notre auteur.

⁷ Cf. not. *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 64-66.

⁸ Plus largement, R.-J. Dupuy insiste dans la « Présentation synthétique de la justice internationale » proposée au cours de l'année universitaire 1965-1966 à l'Institut des Hautes Études Internationales sur la relation serrée existant entre juridictionnalisation et institutionnalisation (*op. cit.*, sp. pp. 1-2).

consultatifs rendus sur requête du Conseil de sécurité, de l'Assemblée générale ou d'une institution spécialisée (autorisée par l'Assemblée générale), elle relève de l'ordre institutionnel des Nations unies, tandis qu'en remplissant une fonction contentieuse, lorsqu'il s'agit de régler des différends entre États, elle s'inscrit dans l'ordre relationnel¹. Bien entendu, cette présentation duale ne saurait dissimuler des interactions nécessaires : « [t]out d'abord certaines demandes d'avis, encore qu'elles émanent d'un organe d'une institution internationale, peuvent recouvrir, sans la dissimuler totalement, une opposition entre États. Par ailleurs, il peut arriver qu'un litige entre États exprime une contestation émise par l'Organisation internationale à l'égard du comportement de certains de ses membres »². L'affaire du *Sahara occidental* vient immédiatement à l'esprit pour illustrer la première hypothèse³ ; celle du *Sud-Ouest Africain* s'impose⁴ comme exemple de « subterfuges » utilisés « pour dépasser les limites étroites imposées par le statut aux organisations » et consistant « dans un conflit entre une organisation et un Etat membre [à] lui substituer un ou plusieurs Etats de bonne volonté qui agiront au contentieux pour son profit »⁵.

Or, on connaît le voile sombre jeté par ce que Georges Abi-Saab n'hésitera pas à qualifier de « désastre de 1966 »⁶ sur les auspices de la Cour de La Haye, à l'égard de laquelle la « confiance » aura été, pour un temps, rompue⁷. La résorption de la défiance des États à son

¹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 75 ; *Présentation synthétique de la justice internationale*, op. cit., pp. 20-21 ; « Codification et règlement des différends : les débats de Vienne sur les procédures de règlement », op. cit., p. 126 ; « La réforme du règlement de la Cour internationale de Justice », *AFDI*, 1972, note 18, p. 271.

² R.-J. DUPUY, « Préface », in J. Rideau, *Juridictions internationales et contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales*, LGDJ, Paris, 1969, XII.

³ Il est d'ailleurs singulier que R.-J. Dupuy aura, quelques temps après avoir énoncé cette première interaction, à l'expliquer et l'appliquer dans cette affaire (« Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », in *Sahara occidental, mémoires, plaidoiries et documents*, vol. IV, op. cit., pp. 135-139).

⁴ R.-J. DUPUY, « Préface », in J. Rideau, op. cit., XIII-XIV.

⁵ R.-J. DUPUY, « L'adaptation de la Cour internationale de Justice au monde d'aujourd'hui », op. cit., p. 47. Cf. sur ce point, L. FAVOREU, « L'arrêt du 21 décembre 1962 sur le Sud-ouest africain et l'évolution du droit des organisations internationales », *AFDI*, 1963, sp. pp. 335-350. Au passage, cette dernière procédure soulignerait également selon R.-J. Dupuy la pertinence de la lecture duale proposée, en ce qu'elle permettrait de tenter une explication de la solution on ne peut plus controversée apportée par la Cour. Le désaveu qu'elle semble apporter aux positions prises par l'Assemblée générale résulterait ainsi du fait que cette dernière « intervenait comme agent judiciaire de l'ensemble de la communauté internationale plutôt que comme un organe exclusivement situé dans le cadre de l'O.N.U », ce qui devait avoir pour conséquence « qu'elle pouvait, pour mener son raisonnement juridique, recourir à l'ensemble des règles du droit international général ou de la S.D.N., que les normes édictées aux Nations Unies n'avaient guère un caractère privilégié et ne devaient être invoquées qu'autant [sic] elles pouvaient s'appliquer aux débats et avec la valeur que la Charte leur reconnaît » (R.-J. DUPUY, « Préface », in J. Rideau, op. cit., XIV).

⁶ « De l'évolution de la Cour Internationale. Réflexions sur quelques tendances récentes », *RGDIP*, 1992, p. 278.

⁷ On a déjà abordé cette question de la confiance dans notre introduction générale. On avait alors établi le lien entre celle portée envers la Cour et celle ayant pour objet le droit international lui-même. Ce second point, d'importance, sera examiné de nouveau à la fin de notre étude (cf. *infra*, pp. 655 et ss.).

endroit constituera alors l'un des objectifs principaux de la réforme du règlement de la Cour intervenue en 1972. Pour ce faire, elle consacra une avancée du volontarisme – faiblement compensée par un accroissement limité de l'autorité de la Cour dans la conduite de la procédure. Avancée alors surtout remarquable concernant la constitution de la chambre *ad hoc* appelée à juger une affaire et, plus précisément, au regard de la nécessaire approbation des parties pour la fixation du nombre de juges y siégeant¹. Cela étant, ce procédé n'ayant pas eu par la suite le succès escompté, l'épanchement généralisé de la tendance arbitrale « infusée » pour la première fois dans la Cour, qu'évoquait au lendemain de l'adoption de la réforme René-Jean Dupuy², ne se confirmera pas. La manifestation la plus évidente de la transparence de la CIJ est dès lors demeurée la désignation quasi-constante d'un juge *ad hoc* par toute partie dont aucun des juges permanents n'a la nationalité³.

On retrouve, ce faisant, également les marques de l'arbitrage dont ce mode de désignation constitue l'essence⁴. Et si elle peut sembler s'en séparer du fait de la possibilité d'en référer au Conseil de sécurité afin d'assurer l'exécution de l'arrêt ainsi rendu selon l'article 94 de la Charte des Nations unies, le recours pour le moins timoré à cette faculté dans la pratique en souligne cependant assez le caractère largement théorique. On demeure ainsi sur le seuil de la logique de l'organisation de subordination dont la promotion est rendue difficile par les fortes réticences des États. Ceux-ci se meuvent plus aisément dans le cadre du droit de la jonction.

B. Le droit de la jonction

Le droit de la projection était celui de l'unilatéralité ; le droit de la jonction, celui de la bi-voire multi-latéralité⁵. Cela dit, on relève immédiatement une certaine équivoque dès lors que

¹ R.-J. DUPUY, « La réforme du règlement de la Cour internationale de Justice », *op. cit.*, pp. 265-283.

² *Ibid.*, pp. 270-271.

³ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 64. Il n'est pas sans intérêt à ce propos de relever que, dans sa défense du gouvernement marocain lors de l'« affaire » du *Sahara occidental*, R.-J. Dupuy ait été amené à justifier le recours à un tel juge *dans une affaire consultative* (« Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », in *Sahara occidental, mémoires, plaidoiries et documents*, vol. IV, *op. cit.*, pp. 9-30). Concédant alors que les États ne sont pas « formellement et explicitement parties dans un avis consultatif », il indique toutefois que « la nomination d'un tel juge relève de la philosophie générale qui est à la base de la justice internationale, philosophie qui n'est que l'expression des conditions particulières de la juridiction internationale et de la communauté internationale » (*ibid.*, p. 9). Précisément, il fonde cette possibilité dans le principe de l'égalité des parties (*ibid.*, p. 10).

⁴ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 118.

⁵ La principale raison justifiant pour R.-J. Dupuy de préférer l'expression « jonction » à la « réciprocité » utilisée par G. Schwarzenberger tient au fait que celle-ci n'est pas véritablement exclusive aux accords internationaux, puisqu'elle se retrouve, matériellement, pour certains actes unilatéraux (« Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 94). Il ne rejoint pas, en cela, précisément E. Decaux lorsque celui-ci

ce droit ne semble être autre que le droit émané des accords internationaux – dans la mesure où il ne débouche pas sur la création d'une organisation internationale, au quel cas l'on bascule vers le droit de l'association. Les traités se voient ainsi attachés à un « type » de droit, tout comme les actes unilatéraux participent du droit de la projection et ceux édictés par les organisations internationales du droit de l'association. C'est alors poser la question de savoir où situer le droit issu des autres sources, aux premiers rangs desquels la coutume. Il est vrai que les tenants de la théorie du traité tacite pourront sans trop de difficultés la placer dans le droit de la jonction. René-Jean Dupuy pourra en ce sens, en suivant la doctrine volontariste, nous la présenter dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* comme partie du droit relationnel¹. Toutefois, cela ne manque pas d'interroger dans la mesure où il ne s'agit ici que d'une lecture du droit relationnel classique. Dès lors, quelle place donner à la coutume pour ceux qui se refusent à suivre cette théorie ? En adoptant la conception objectiviste, on retrouve une certaine verticalité, comprise ici comme signifiant que la coutume ne saurait rigoureusement être considérée comme l'expression d'une volonté des États auxquels elle s'applique. Pour autant, elle ne serait que normative et non organique ; or, nous avons souligné l'importance de l'élément organique en ce qui concerne cette dialectique. L'analyse n'est pas moins aisée pour ceux qui, tout en accueillant le caractère spontané de la naissance de la coutume y adjoignent, comme René-Jean Dupuy, un ferment de volontarisme².

À vrai dire, cela ne s'éclaire pas davantage avec l'adoption de la vision tripartite du droit international et la distinction au sein du droit relationnel entre droit de la projection et droit de la jonction. Il est certes possible que la coutume se forme au sein du « droit de la jonction » *stricto sensu*, soit durant la période de formation d'un traité (à l'exemple de la zone économique exclusive au cours la Convention de Montego Bay), soit dans la mesure où la convention manifesterait l'attachement des États à un principe coutumier pouvant, par là même, survivre à ce traité³. Il n'en demeure pas moins difficile, sauf à adopter la conception de la théorie du traité tacite, de soutenir qu'elle relève à proprement parler de ce dernier droit qui est empire des traités. De même, si elle pourra résulter de projections nationales concordantes – l'expansion des domaines maritimes en est peut-être l'exemple le plus

insiste sur le fait que la jonction n'implique aucune volonté « coordinatrice » quand la réciprocité l'implique (*La réciprocité en droit international*, LGDJ, Paris, 1980, p. 12).

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 45.

² *Le droit international*, op. cit., p. 47.

³ Cette question sera étudiée plus avant dans notre seconde partie, lorsque nous traiterons de la question des sources (cf. *infra*, pp. 454 et ss.).

topique¹ –, la coutume ainsi née couvrira la dimension projectionnelle de son apparition pour mener une vie propre, et l'État à l'origine de sa formation assujetti à son respect ne pourra s'en délier avec les mêmes facilités que les actes ressortissant du droit projectionnel.

À cet égard, on note que la question du « rayonnement conventionnel face aux actes unilatéraux »² pourrait se manifester en particulier à l'égard des projections expansions que l'État réalise sur les « espaces hors souveraineté ». Sans nous attarder sur un aspect qui donnera lieu ultérieurement à de plus amples développements, on peut ici prendre l'exemple du Traité sur l'espace du 27 janvier 1967. Texte significatif en tant qu'il fournit l'une des rares illustrations de l'antériorité du droit sur le fait³ en même temps qu'illustratif d'une tentative du droit de la jonction de cantonner une projection étatique : le premier pas posé par Armstrong sur la Lune, intervenu deux ans après cet accord (le droit avait précédé le fait), ne sera ainsi pas interprété comme marquant une acquisition de souveraineté comme l'avait exclu le Traité. Inscrite dans la qualification de l'espace en tant qu'« apanage de l'humanité », cette prohibition en partage ainsi la satisfaction d'un progrès normatif indéniable⁴.

Ce dernier est, en revanche, terni par le fait que le Traité de 1967 est demeuré incomplet, n'ayant pu résorber toute volonté de projection de puissance par-delà les cieux : pour avoir décidé la complète non-militarisation de la Lune, il s'est en revanche contenté d'interdire de placer en orbite, d'installer sur les corps célestes, ou de faire stationner dans l'espace des armes nucléaires ou des armes de destruction massive⁵. Par le passage ouvert du fait de ces lacunes du droit⁶ – lacunes par eux voulues⁷ – les États n'ont depuis lors cessé de lancer dans l'espace des engins dans une finalité militaire, contribuant à maintenir l'espace dans une tension entre guerre et paix⁸. Cela souligne d'ailleurs la faiblesse d'un rayonnement conventionnel n'ayant pas irradié la logique de puissance, véritable cœur du droit projectionnel, et ne limitant en réalité que l'une de ses manifestations. Plus profond semble

¹ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 92.

² *Ibid.*, p. 98.

³ Cf. p.e., R.-J. DUPUY, « Droit de l'espace extra-atmosphérique et activités militaires », *op. cit.*, p. 99 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 86.

⁴ R.-J. DUPUY, « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 105.

⁵ Cf. H. THIERRY, « Les aspects juridiques de la course aux armements dans l'espace », *AFDI*, 1985, pp. 7-22.

⁶ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 260.

⁷ Cela est prégnant si l'on considère les « Principes relatifs à l'utilisation de sources d'énergie nucléaire dans l'espace » adoptés par l'Assemblée générale le 14 décembre 1992 (rés. 47/68). En effet, une lecture *a contrario* de ce texte, semble-t-il effectuée par les grandes puissances, indique que le placement dans l'espace extra-atmosphérique des armes classiques n'est pas interdit (P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 1402).

⁸ R.-J. DUPUY, « Espace : guerre ou paix ? », *op. cit.*, pp. 142-156.

l'impact de la « persistance du thème contractualiste dans le fonctionnement de l'organisation »¹.

Il est possible d'apercevoir cet aspect en s'attachant aux rapports entre l'État et l'organisation internationale dans deux directions. À un premier niveau, la « persistance du thème contractualiste dans le fonctionnement de l'organisation » renvoie à la contradiction apparente entre le modèle subordonateur dessiné dans la Charte des Nations unies en matière de maintien de la paix et la constatation que les relations entre le Conseil de sécurité et les États membres dans des domaines relevant de la Charte s'établissent selon les techniques diplomatiques du droit relationnel, tel qu'il est pratiqué dans l'ordre des rapports interétatiques du droit des gens et non dans une perspective institutionnelle². Et de faire référence aux opérations de maintien de la paix, succédanés des mécanismes prévus dans les articles 43 et suivants de la Charte, dans la mesure où il implique l'aval de l'État sur le territoire duquel ils sont déployés et où ils restent subordonnés au bon vouloir des États susceptibles de fournir des contingents. Le sujet est connu. Peut-être plus intéressante s'avère par conséquent la seconde manifestation de la persistance du thème contractualiste dans le fonctionnement de l'organisation se situant non plus au niveau de la décision à prendre mais de la décision prise. Plus spécifiquement, il s'agit d'interroger sa portée, reflétant la nature de l'intérêt qu'elle représente, question à l'égard de laquelle René-Jean Dupuy a attaché un intérêt de tout premier ordre.

Sur ce point, il convient de partir de l'idée selon laquelle l'organisation internationale se distinguerait de la simple conférence diplomatique en raison de sa permanence et, plus encore, du fait de l'apparition qu'elle implique d'une véritable volonté propre de l'organisation³. Loin de n'être qu'un cadre offert aux États pour leurs discussions, cette dernière constitue ainsi un véritable agent⁴. Conséquence, précise René-Jean Dupuy, à la fois du transfert de compétences à certains organes et de l'imputation des actes des représentants des États, non à ceux-ci, mais à l'organe lui-même⁵. Or, toutes deux illustrent le phénomène dialectique présentement étudié.

Par le transfert de compétences aux organes de l'institution réalisé par le traité constitutif, les États sont censés s'en déposséder. Désormais prises exclusivement dans le cadre de

¹ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 96.

² R.-J. DUPUY, « Agression indirecte et intervention sollicitée. A propos de l'affaire libanaise », *op. cit.*, p. 444.

³ R.-J. DUPUY, « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 127.

⁴ R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 39.

⁵ R.-J. DUPUY, « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 127.

l'organisation, les décisions portant sur ces domaines ne peuvent plus l'être par les États, dans l'ordre relationnel, agissant par dédoublement fonctionnel¹. Bien évidemment, ils ne manqueront pas de se montrer fréquemment désireux de reprendre ce qu'ils considéreront alors comme étant leur dû et d'œuvrer à la reprise des compétences ainsi transférées. Seconde série d'exemples de la persistance du droit relationnel dans l'ordre institutionnel dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, cette récupération se distingue, à suivre René-Jean Dupuy, par le fait qu'elle se déroule au sein des systèmes subordonateurs. En effet, si la transparence est également observable dans de tels systèmes², seules les organisations intégrées obligent les États à respecter des décisions émanant d'une autorité placée au-dessus d'eux. La récupération consiste ainsi à briser cette verticalité pour faire réapparaître une forme de volontarisme étatique.

On conçoit par conséquent que ce phénomène soit remarquable dans le cadre des Communautés européennes, singulièrement avec les accords d'association³. René-Jean Dupuy peut ainsi prendre en exemple les premiers d'entre eux, signés par l'exécutif communautaire et les Six, puis ratifiés individuellement par ces derniers suivant leurs formes constitutionnelles respectives. Or les traités de Paris et de Rome prévoyaient qu'il revenait uniquement à l'exécutif communautaire de conclure de tels accords devant, par la suite, lier également les membres de l'Organisation⁴. Certes, les Communautés conservent alors leurs compétences, mais on constate que les États membres en réinvestissent le champ. Et ce, d'autant plus si l'on observe qu'ils réintroduisent dans les prises de décisions de l'organisation leur nécessaire assentiment puisqu'aussi bien l'entrée en vigueur de ces conventions demeure subordonnée à la notification à la Commission de tous les instruments nationaux de ratification. Cette procédure tranche au surplus avec l'idée selon laquelle, dans l'ordre des relations extérieures, l'organisation ne constituant pas un simple cadre et

¹ R.-J. DUPUY, *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, op. cit., p. 138.

² Elle sera d'ailleurs d'autant plus prégnante dans une organisation de subordination, sur le modèle des Communautés européennes (R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 64).

³ Rappelons qu'il s'agit de prémices aux accords mixtes (cf. G. TESTA, « L'intervention des Etats membres dans la procédure de conclusion des accords d'association avec la Communauté économique européenne », *Cahiers de droit européen*, 1966, pp. 492-513). Limités à l'origine au seul Traité CEEA (art. 102), on sait qu'ils connaîtront par la suite une consécration jurisprudentielle (Cf. CJCE, 4 octobre 1979, avis 1/78, *Accord international sur le caoutchouc naturel*, Rec. CJCE, p. 287 ; obs. D. SIMON, *JDI*, 1981, pp. 171 et ss.) puis conventionnelle, implicitement dans un premier temps en matière d'environnement (article 174) et de coopération au développement (article 181), explicitement avec l'adoption du Traité de Nice en matière d'échanges et services (article 133 § 6).

⁴ Cf. R.-J. DUPUY, « Du caractère unitaire de la Communauté économique européenne dans ses relations extérieures », op. cit., pp. 818 et ss.

possédant par conséquent une volonté propre, c'est elle et non ses Membres qu'il faut considérer comme partie aux accords formels ou informels¹. En effet, dans l'hypothèse ici étudiée, les États sont également parties².

Les « résolutions conventionnelles » (ou « résolutions accord ») illustrent un autre inflexissement au principe de l'imputation à la seule organisation des actes par elle adoptés. Tout en repoussant à notre seconde partie leur étude plus fine³, et nous cantonnant à un examen à l'aune de la question de l'imputation, relevons la surprise qu'elles suscitent puisque, « encore même qu'elles émanent d'un organe, elles sont imputables non à celui-ci, ou non exclusivement à lui mais aux Etats »⁴. En cela, elles peuvent être qualifiées d'accords en forme simplifiée⁵. C'est voir qu'elles ne seraient plus des actes unilatéraux. De là à en inférer que ces résolutions conventionnelles relèvent, comme semblerait le suggérer leur dénomination, du droit de la jonction, il y a un pas que l'on ne saurait aussi allègrement franchir.

L'implication juridique de leur imputation aux États s'aperçoit si l'on considère la faculté qu'ont ces derniers de formuler des réserves⁶. Michel Virally indique en ce sens que, dans le cadre d'une résolution, « le recours au système des réserves constitue une indication très forte qu'on se trouve bien en présence d'un acte conventionnel, traité comme tel par les Etats qui y participent »⁷. Dans le même sens, Pierre-Henri Imbert avance que « le droit reconnu aux Etats de faire des réserves est l'élément qui rapproche le plus ces règlements des traités internationaux »⁸. Mais ce rapprochement n'est alors que de nature asymptotique. La dialectique, ici encore, l'implique. La résolution accord ne subira pas une « mutation » complète en acte conventionnel. Il faut, pour cela, comprendre que l'unilatéralité ne doit pas

¹ R.-J. DUPUY, « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, p. 543.

² Exemple peut à cet égard être fourni par la question de l'adhésion de la Communauté à l'OMC, notamment au regard de l'avis 1/94 rendu à ce sujet par la CJCE (*cf.* not. D. SIMON, « La compétence de la Communauté pour conclure l'accord OMC ; l'avis 1/94 de la Cour de Justice », *Europe*, 1994, n°12, pp. 1-3 ; J. DUTHEIL DE LA ROCHERE, « L'ère des compétences partagées. À propos de l'étendue des compétences extérieures de la Communauté européenne » *RMCE*, 1995, pp. 461-470).

³ *Cf. infra*, pp. 475 et ss.

⁴ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 114.

⁵ *Idem.* On reviendra plus amplement sur cette question lorsque, dans notre seconde Partie, nous étudierons plus précisément ces résolutions.

⁶ *Cf.* R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 228. Ce point sera également repris ultérieurement.

⁷ « La deuxième décennie des Nations Unies pour le développement. Essai d'interprétation para-juridique », *in* M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, p. 464.

⁸ *Les réserves aux traités multilatéraux. Evolution du droit et de la pratique depuis l'avis consultatif donné par la Cour internationale de Justice le 28 mai 1951*, Pedone, Paris, 1978, p. 45.

être appréhendée sous l'angle de sa force juridique, lequel impliquerait en effet de considérer incompatibles les réserves avec ce caractère¹.

La manifestation de son maintien, malgré tout, dans la catégorie des actes unilatéraux est alors susceptible d'être retrouvée en suivant une logique inductive ou déductive. La première implique de prendre acte de la spécificité du régime des réserves à l'égard de ces résolutions, dans la mesure où elles sont adoptées au sein d'une organisation internationale² ; la seconde, de partir d'une définition posée *a priori* de l'acte unilatéral. Celle-ci est toutefois d'une utilisation délicate : retiendrait-on le critère formel que l'existence de ces actes non exclusivement imputables aux organisations internationales, selon René-Jean Dupuy, poserait quelque difficulté ; opterait-on pour un critère matériel que ce seraient les conventions élaborées au sein des organisations internationales mais ouvertes à la ratification des États membres, seconde catégorie des résolutions accords, qui complexifieraient l'analyse³.

Contrairement aux autres résolutions, l'application de tels textes est subordonnée à leur ratification par les États. Pour autant, nous dit René-Jean Dupuy, ils n'en sont pas moins imputables à la Conférence au sein de laquelle ils sont nés, les membres ne disposant que d'un droit de nullification ne portant pas atteinte à la décision de l'organe qu'il qualifie alors de « confédéral »⁴. Permettant seulement à ceux qui en usent d'échapper à la décision, ils se démarquent ainsi de l'exercice du droit de veto qui, lui, empêche la délibération de naître⁵. Ce dernier rend en conséquence pour le moins difficile l'inscription des actes adoptés par cette procédure dans le droit de l'association. On peut d'ailleurs se demander s'il n'en va pas de même au cas où la prise de décision requiert l'unanimité.

« L'essence de la démocratie est d'être unanimitaire », écrit René-Jean Dupuy⁶. Le ralliement nécessaire de la minorité à la majorité que postule Rousseau pour satisfaire cette exigence est connu. « [E]ternel sophisme de la tyrannie » estime alors Benjamin Constant⁷

¹ Cf. J.-F. FLAUSS, « Les réserves aux résolutions des Nations Unies », *RGDIP*, 1981, p. 29.

² M. Merle, au soutien de sa démonstration de l'autonomie du pouvoir réglementaire à l'égard de la technique conventionnelle, par suite, au rejet de leur assimilation à des accords en forme simplifiée, souligne qu'elle est manifestée en ce qui concerne les réserves par les mesures prévues par les organisations afin d'en limiter les effets (« Le pouvoir réglementaire des institutions internationales », *AFDI*, 1958, pp. 353-355).

³ Sur ces deux critères, cf. J.-P. JACQUÉ, *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, LDGJ, Paris, sp. pp. 313-320.

⁴ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, op. cit., p. 149.

⁵ *Idem*.

⁶ « Démocratie et société internationale », op. cit., p. 75 ; également : « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », op. cit., p. 34.

⁷ R.-J. DUPUY, « Présentation », in *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, op. cit., p. 29.

repris en écho par notre auteur¹. Ceci étant dit, axant ses réflexions sur le dégagement de la volonté générale autour d'une application dans l'ordre international de la théorie du genevois, René-Jean Dupuy peut paraître développer également une certaine forme de sophisme lorsqu'il énonce que « [l']unanimité est certainement la preuve la plus tangible de l'expression authentique de la volonté générale »². Certes, reconnaît-il, on se situe alors dans le « cas limite où la volonté de chacun concorde avec la volonté de tous »³. Néanmoins, cela ne saurait empêcher de considérer que « pour les matières relevant de la compétence de l'organe, la votation unanime exprime encore la volonté de celui-ci »⁴. Mais alors, que penser de cette constatation selon laquelle « [s]i le vote majoritaire est plus fréquemment admis, l'exigence de l'unanimité conserve ses positions chaque fois que les questions soulevées semblent essentielles aux Etats membres »⁵ ? En effet, est ici manifeste le fait que l'unanimité apparaît plus fréquemment en tant qu'*unanimité de crispation* autour des intérêts nationaux que sous les traits d'une *unanimité d'assomption* au niveau de l'intérêt commun. Or, nous indique René-Jean Dupuy, la démocratie n'est d'essence unanime qu'à condition « que l'on conçoive cette exigence d'unanimité non comme un droit de veto reconnu à chaque citoyen et lui permettant de s'opposer à la définition du bien commun, mais comme un devoir pour lui de le découvrir d'un commun accord avec les autres »⁶.

Ne conviendrait-il pas par conséquent de distinguer selon les votes unanimes entre ceux qui expriment effectivement une telle recherche et ceux qui se contentent de manifester une convergence d'intérêts nationaux égoïstes (ce qui soulèverait, au passage, la question du critère pouvant permettre un tel départ) ? En réalité, dans l'hypothèse où une analyse *substantielle* parviendrait à mettre en exergue que l'acte ne serait que la somme des manifestations de volonté des États membres, devrait-on le considérer comme imputable à l'organe d'une organisation internationale du simple fait qu'il résulterait de sa délibération, comme semble le faire René-Jean Dupuy⁷ ? N'illustre-t-il pas plutôt la projection du droit de la jonction dans le droit de l'association ? Il est certes possible, au soutien de la première

¹ Il évoque en effet ses « laborieux sophismes par lesquels Jean-Jacques justifiait la soumission de la minorité (« L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 34).

² *Ibid.*, p. 40.

³ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 127 ; également : « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, p. 549.

⁴ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 127 ; « Le droit des relations entre les organisations internationales » *op. cit.*, p. 544 : « la mesure prise à la majorité ou même à l'unanimité est juridiquement, non l'expression d'un faisceau de volontés étatiques, mais d'une volonté unanime imputable à l'organe ».

⁵ « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 17.

⁶ « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 75.

⁷ R.-J. DUPUY, *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 148.

lecture, de souligner que « [c]'est sur la base de la charte constitutive de celui-ci que la décision doit être prise à l'unanimité »¹. Reste que l'on peut douter de la pertinence d'y voir alors la manifestation effective de l'intérêt général. Le « sophisme » peut alors gésir dans ce lien nécessaire effectué entre l'imputation à l'organisation internationale d'un acte considéré, comme tel, refléter l'intérêt général. À vrai dire, parler ici de « sophisme » est peut-être quelque peu excessif, tant il est difficile d'estimer que la démarche vise en l'espèce à induire en erreur. Il n'en demeure pas moins que la construction ainsi réalisée est toute tendue vers le *désir* de souligner l'émergence d'une volonté transcendant les égoïsmes étatiques, volonté exprimée par une organisation dont il convient désormais d'examiner le « droit ».

C. Le droit de l'association

Faisant écho à l'article « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », l'étude à laquelle René-Jean Dupuy procède sur « Etat et organisation internationale » constitue un approfondissement de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel sous l'angle de ce dernier². Tel peut-il, à tout le moins, apparaître au premier abord. La « méthodologie dialectique » y est, tout d'abord, nettement déployée³ : il s'agit, après avoir présenté une « vue très schématique et, somme toute, assez grossière » des deux catégories d'organisation déjà présentées (organisation de subordination et organisation de coopération⁴), de montrer que « *chacune est travaillée par un principe inverse à celui sur lequel elle repose* »⁵. Il est cependant manifeste que l'« [a]ffrontement dialectique inévitable »⁶ ainsi mis en exergue n'est pas celui qui se joue entre ces deux « modèles » du droit de l'association mais bien plus entre ceux-ci, d'une part, et la logique relationnelle portée par les États, d'autre part. Certes, l'organisation de coopération pourra tendre à muer d'organisation de « dialogue » à celle d'« autorité », forme atténuée du « pouvoir » définissant une organisation de subordination résistant, pour sa part, avec difficultés aux forces la poussant à devenir organisation de « négociation », forme élaborée de « dialogue ». Pour autant, ces mouvements ne sont pas précisément impulsés par l'autre modèle mais plus

¹ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 25.

² Le « droit de l'association » se superpose effectivement, en définitive, au droit institutionnel.

³ On notera au passage qu'elle propose dès 1964, soit bien avant le Cours général, une version assez élaborée de l'« approche méthodologique » largement exposée dans ce dernier.

⁴ Cf. *supra*, pp. 216 et ss.

⁵ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 22.

⁶ *Idem*.

prosaïquement *par les États membres*. Rappelons que la dialectique du relationnel et de l'institutionnel n'a d'existence que parce que les mêmes États y participent simultanément¹.

L'affrontement dialectique n'est pas alors rigoureusement *interne* à l'ordre institutionnel, mais participe davantage de l'opposition entre celui-ci et le relationnel, opposition axée, répétons-le, autour de la place de l'État. C'est bien ce dernier qui œuvre, ainsi que nous l'avons vu, à récupérer les compétences cédées à l'organisation de subordination ; c'est également de lui que tentent de s'affranchir des organisations de coopération cherchant à acquérir un dynamisme propre leur permettant d'exercer à son égard, à défaut d'une autorité verticale de superposition, une poussée latérale². Y parviendraient-elles qu'il demeurerait difficile d'y voir, comme nous le suggère pourtant René-Jean Dupuy, une manifestation de la poussée de l'institutionnel dans le relationnel³. Car l'organisation de subordination peut se présenter comme le « modèle » de l'ordre institutionnel, l'organisation de coopération n'en participe pas moins également⁴. Quand bien même celle-ci semblerait reposer sur l'un des principes caractérisant le droit relationnel, elle n'appartiendrait pas de ce seul fait à ce dernier. René-Jean Dupuy précise d'ailleurs que les développements organique et fonctionnel dont une telle institution peut faire l'objet, éléments de sa « consolidation » (le terme est en lui-même des plus explicites), ne se situent qu'à « l'intérieur de son système [institutionnel] »⁵. Dès lors, les « véritables » « poussées institutionnelles » résident dans la « projection de l'ordre institutionnel sur l'ordre relationnel »⁶.

Les deux formes qu'elle revêt dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* participent chacune de l'un des deux droits relevant du relationnel. En premier lieu, l'« atteinte au consensualisme » (que nous ne développerons pas outre mesure ayant déjà eu le loisir de nous y pencher) illustre « les influences [des organisations] sur le droit renouvelé des accords internationaux »⁷, soit sur le droit de la jonction. Ensuite, l'« institutionnalisation

¹ Et il n'est d'aucun intérêt de remarquer que certaines organisations internationales se rapprochant du modèle d'organisation de subordination sont parties à des organisations de coopération (à l'instar par exemple de l'Union européenne). En effet, elles n'y entrent pas avec un tel appareil et dans la volonté de travailler les profondeurs de ces dernières afin d'y répandre « le principe sur lequel elles reposent ». Bien plus, elles tendent à se comporter sur le modèle des États, leurs autres partenaires.

² R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 26.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 70.

⁴ Le « modèle », on l'a vu, est dans ce sens une construction poussée à l'extrême pour les besoins de la méthode (*cf. supra*, pp. 275 et ss.).

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 81.

⁶ Dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, ces « poussées » sont présentées comme se réalisant dans deux directions : par « La consolidation de l'organisation : du dialogue à l'autorité » (*ibid.*, pp. 70-81) et par « La projection de l'ordre institutionnel sur l'ordre relationnel » (*ibid.*, pp. 81-99).

⁷ R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 96.

du droit de la mer » constitue une manifestation des « oppositions qu'elles tentent de dresser face aux projections étatiques »¹, soit au droit de la projection. Sur ce second point, seule est alors concernée la « communauté institutionnelle des fonds marins », la « communauté conventionnelle du droit de la mer » – quoique née pour partie de la projection dans l'ordre relationnel de certaines méthodes de travail utilisées dans les organisations internationales – ressortissant pour sa part du domaine relationnel². Déjà abordée, cette institutionnalisation le sera de nouveau au fil de nos développements. Pour ce qui nous concerne présentement, relevons simplement que l'on tend à mettre en place une organisation chargée de gérer directement une zone afin de contourner les appétits projectionnels des États. Face à l'attrait suscité par les « trésors des abysses », il importait dès lors de mettre en place une véritable structure de pouvoir et de dépasser le simple cadre offert au dialogue³. Le nom même de l'organisation, l'*Autorité*, devait le symboliser⁴.

L'entreprise était belle, d'autant qu'il ne s'agissait pas simplement de contenir les avidités mais également de participer à la lutte contre les inégalités de développement. Force est cependant de constater l'échec de ce mécanisme n'ayant pu contourner les très fortes résistances émanant des États les plus à mêmes d'exploiter les réserves tapissant les grands fonds. Symbole des difficultés d'une logique « communautaire », portée ici dans l'ordre institutionnel, à s'affirmer face à la persistance des réflexes égoïstes prégnants dans l'ordre relationnel. À dire vrai, cette contradiction profonde est loin d'être isolée dans le droit de la mer.

§2. Généralité de la contradiction : l'exemple du droit de la mer

« L'application de la méthode dialectique à l'analyse du droit et en particulier du droit international, n'est pas nécessairement liée à une idéologie exclusive. Et s'il est vrai que le léninisme et le maoïsme s'en sont servis à titre fondamental, l'appartenance à ces conceptions n'est pas indispensable »⁵. René-Jean Dupuy constitue sans aucun doute l'auteur qui a démontré le plus manifestement la véracité de ces propos, déjà relevés, de Charles Chaumont, autre maître dialecticien. Son refus d'être affilié à quelque idéologie a déjà été maintes fois

¹ *Idem.*

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit., p. 92.*

³ *Ibid.*, p. 97.

⁴ *Idem.*

⁵ « Méthode d'analyse du droit international », *op. cit.*, p. 32.

souligné. Cela ne l'empêchait pas, cependant, de puiser dans les différentes doctrines des éléments lui permettant de penser notamment le droit international. Ainsi, en regard des propos de Charles Chaumont, il a pu considérer que « de nos jours, il n'est plus guère nécessaire d'être marxiste pour admettre que le droit relève des [superstructures] et que les antagonismes qui se développent aux niveaux économiques et sociaux se situent au plan du soubassement du droit »¹.

Or, se retrouve sur ces deux plans ce que l'on peut qualifier de « généralité du phénomène dialectique ». Si l'on considère l'infrastructure, elle signifie que les contradictions n'ont pas, ainsi que tend à le suggérer l'analyse marxiste, pour seul terrain d'expansion l'économie. Et telle est bien la conception de René-Jean Dupuy qui a, par exemple, admirablement mis en lumière la prégnance d'autres domaines de confrontations lors de ce grand « Colloque sur les mers et les océans » auquel il a participé comme membre de la délégation française (A). L'un des antagonismes les plus remarquables aura été celui mettant aux prises États sans littoral et géographiquement désavantagés, d'un côté, États côtiers, d'un autre, les premiers brandissant un « droit » situationnel face à des seconds, hérauts, pour leur part, du « droit » universel. Parler ici de « droit » semble alors souligner que la contradiction ne s'épuise pas dans son passage de l'infra à la superstructure, point sur lequel il conviendra par suite de faire quelques remarques (B).

A. Généralité des domaines de la contradiction au niveau de l'infrastructure

La découverte des fonds des mers, fait observer René-Jean Dupuy, a eu pour conséquence la promotion des États sans littoral². Cet apparent paradoxe s'explique, avance-t-il, par leur proclamation en tant qu'héritage commun de l'Humanité, notion exclusive de toute

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 31. Cf. également, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme*, op. cit., p. 477 : « Le droit n'est pas seulement un épiphénomène, il y a une dialectique, un jeu mutuel du droit et de l'économie, comme moteur et effet ».

² « Les contradictions du droit de la mer », op. cit. p. 171. On parle bien ici de promotion, non d'apparition, la Convention de Genève de 1958 sur le droit de la mer faisant déjà référence aux États dépourvus de littoral dans son article 3 (cf. H. THIERRY, « Les Etats privés de littoral maritime », *RGDIP*, 1958, pp. 610-617 ; C. PALAZOLLI, « De quelques développements récents du droit des gens en matière d'accès à la mer des pays dépourvus de littoral », *RGDIP*, 1966, pp. 667-735 ; L.C. CAFLISCH, « The access of Land-Locked States to the sea », *RIRI*, hiver 1975-1976, pp. 53-76). Il en va autrement de la catégorie des États géographiquement désavantagés (alliés aux États sans littoral dans le cadre de la troisième Conférence des Nations unies sur le droit de la mer afin de limiter l'influence des côtiers), dont la notion, pour avoir des racines plus anciennes, a été consacrée, pour ce qui la concerne, dans le cadre du « Comité des Fonds marins » mis en place en 1968 (cf. J.-F. PULVENIS, « La notion d'Etat géographiquement désavantagé et le nouveau droit de la mer », *AFDI*, 1976, pp. 678-719, sp. pp. 685-692).

discrimination entre les peuples, quelle que soit leur situation par rapport à la mer¹. Le fait que ce soit dans le cadre de la première des trois commissions mises en place lors des négociations concernant la nouvelle Convention sur le droit de la mer (Commission devant justement connaître du problème des fonds marins) que l'unité du groupe formé par les États sans littoral, accompagnés des États géographiquement désavantagés, s'est révélée être la moins assurée peut paraître à première vue non moins étonnant². Cela étant, cet étiolement se comprend également eu égard à la cohésion qu'y retrouve un Groupe des 77 submergé par les rapprochements fondés sur les désavantages hérités de la géographie dans les deux autres commissions. En leur sein, les courants poussant ceux que la nature avait lésés à se réunir en un groupe hétérogène avaient de fait débordé les lignes dessinées par le clivage idéologique scindant le monde en deux blocs³ tout comme celles, au sillon pourtant profond dans le droit de la mer, reliant entre eux les États voisins⁴ ou, on l'a dit, séparant les déshérités des États dits développés.

Ceci ne veut pas dire toutefois que l'affrontement fondamental entre États côtiers et États sans littoral ou géographiquement désavantagés ait, dans ce cadre, été exclusif de toute considération économique. Simplement, ce dernier aspect n'intervenait qu'indirectement, en arrière plan de considérations fondées sur la géographie. C'est la raison pour laquelle René-Jean Dupuy juge préférable de parler d'« États économiquement désavantagés par la géographie » plutôt qu'« États géographiquement désavantagés ». À défaut, ce serait confondre, estime-t-il, la cause pour l'effet⁵. Cela dit, il a pleinement conscience de ce que, pour s'avérer plus exacte, une telle dénomination est d'usage délicat dans la mesure où, par la référence à cette conséquence économique d'un handicap fondé sur la géographie, elle pourra faire le jeu des États côtiers désirant corroder l'unité de cette catégorie. Tant il est vrai qu'elle est susceptible de réveiller l'opposition, très sensible à une époque marquée par les revendications du nouvel ordre économique international, entre pays développés et pays en

¹ R.-J. DUPUY, « Les contradictions du droit de la mer », *op. cit.* p. 171.

² R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 8.

³ *Ibid.*, p. 7.

⁴ Il est à cet égard significatif que l'unité « régionale », particulièrement forte en Amérique du Sud, avait déjà vacillé lorsque, les deux États sans littoral du continent (Bolivie et Paraguay) avaient voté contre la Déclaration de Montevideo sur le Droit de la Mer de mai 1970 proclamant que « all nations have the right to claim as much of the sea and the seabed near their coasts as they deem necessary to protect their actual and potential offshore wealth » (*cf.* W. FRIEDMANN, « Selden *Redivivus* – Towards a partition of the seas ? », *AJIL*, 1971, vol. 65, p. 764).

⁵ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 91; « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 260.

voie de développement. Et d'estimer alors que les désavantages suscités par la nature seraient compensés par leur niveau de croissance¹.

Au final, la problématique du droit du développement a tout de même pénétré la catégorie des « États sans littoral ou géographiquement désavantagés » pour ce qui concerne la zone économique exclusive². En particulier, les articles 69 et 70 de la Convention de 1982 distinguent ceux de ces États qui sont développés et les autres, limitant par exemple le droit pour les premiers de participer à l'exploitation des ressources biologiques dans les seules « zones économiques exclusives d'États côtiers développés de la même sous-région ou région »³. Très clairement, le désavantage qu'ils subissent du fait de la géographie ne leur donne pas le droit d'exploiter des ressources dans la zone économique exclusive d'États qui, pour être pourvus d'une côte, n'en sont pas moins qualifiés de « sous-développés ». Dans ce conflit entre situations de désavantage, la première se révèle insuffisamment puissante pour compromettre les droits dont sont titulaires des États pouvant attendre de l'exploitation actuelle ou future des ressources de leur zone économique un moyen de sortir de leur condition de sous-développement⁴.

Pour autant, cet affrontement n'a pas été le plus délicat auquel ont dû faire face les négociateurs lors de la troisième Conférence sur le droit de la mer. Autrement problématique a été la nécessaire conciliation à opérer entre les règles donnant aux espaces maritimes un statut universel et celles devant faire la part aux spécificités régionales⁵. Notamment parce que, sur ce point, la ligne de fracture ne suivait pas l'opposition entre États côtiers et États sans littoral ou géographiquement désavantagés, les premiers ne manquant d'évoquer leurs

¹ *Idem.*

² R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer)*, *op. cit.*, p. 89 ; « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 259.

³ Au passage, on peut se demander si ces deux articles ne sont pas symptomatiques de l'échec des États sans littoral et géographiquement désavantagés à contenir la « consécration du "cotiérisme" » mise en avant par J.-P. Quéneudec, eu égard aux nombreuses conditions encadrant leur participation à l'exploitation (« Les tendances juridiques du système juridique issu de la Convention », in *Perspectives du droit de la mer à l'issue de la 3^e conférence des Nations Unies*, *op. cit.*, pp. 124-173 ; également, S. JAYAKUMAR, « The issue of the rights of landlocked and disadvantaged States in the living resources of the economic zone », *VJIL*, 1977, pp. 69-119 ; R.-J. DUPUY et D. VIGNES, *op. cit.*, XX). Conclusion qui ne saurait occulter le fait que la Convention de 1982 a définitivement contribué à faire prendre conscience de l'importance du droit de la mer en particulier pour les États sans littoral, ce que nombre d'entre eux n'ont d'ailleurs depuis lors cessé de rappeler (*cf.* H. TUERK, « The Landlocked States and the Law of the Sea », *RBDI*, 2007-1, pp. 97-112).

⁴ Le caractère second de la spécificité géographique par rapport à la particularité de nature économique apparaît également si l'on considère les pays en développement sans littoral. Elle en est ainsi une « sous-catégorie » (*cf.* C.-A. COLLIARD, « Spécificité des États, théorie des statuts juridiques particuliers et d'inégalité compensatrice », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, *op. cit.*, note 2, pp. 155 et 163).

⁵ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer)*, *op. cit.*, p. 31.

spécificités et de dénoncer toute règle qui, par sa généralisation, était perçue comme les occultant. Topique est à cet égard la question du plateau continental¹. Or, leurs appels au « situationnisme » n'ont pas pris fin avec l'adoption d'un Traité qui, pour s'être efforcé de prendre en compte la disparité des situations, n'en garde pas moins « aux yeux de bien des côtiers [...] tous les travers d'un texte de portée générale »². Il en a résulté des « politiques nationales »³ tendant à revitaliser la tendance « situationniste » par l'adoption de législations nationales rappelant les spécificités géographiques ou « technologico-économiques », voire par l'usage de nombreuses « déclarations interprétatives »⁴. Ces dernières soulèvent d'épineux problèmes se situant, au vrai, non plus au niveau de l'infrastructure, mais de la superstructure⁵.

B. Présence de la contradiction au niveau de la superstructure

À suivre l'analyse marxiste, l'objet du droit en général, et du droit international en particulier, consiste à surmonter les contradictions s'observant au niveau des infrastructures. Lecture que partage pour partie René-Jean Dupuy⁶, non sans toutefois nous inviter à ne pas oublier que la contradiction ne procède pas seulement de l'infrastructure⁷, mais se développe également au sein des superstructures⁸. Car, la contradiction est universelle⁹.

Qu'entendre ici par « développement au sein des superstructures » ? Le pluriel lui-même ne laisse pas d'être équivoque, qui peut nous amener à considérer *les* superstructures dans leurs relations réciproques ou alors à chacune les isoler. En réalité, l'universalité de la

¹ *Ibid.*, pp. 104 et ss.

² R.-J. DUPUY, « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e conférence », *op. cit.*, p. 253.

³ Cf. également G. DE LACHARRIERE, « Politiques nationales à l'égard du droit de la mer », in *Droit de la mer*, Pedone, Paris, 1977, pp. 7-56.

⁴ R.-J. DUPUY, « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e conférence », *op. cit.*, pp. 253-262.

⁵ Cf. A. PELLET, « Les réserves aux conventions sur le droit de la mer », in *Mélanges offerts à L. Lucchini et J.-P. Quéneudec*, *op. cit.*, pp. 501-520.

⁶ Il n'est à cet égard que de rapporter ces propos émanant du Représentant du gouvernement marocain Dupuy dans le cadre de la question posée à la CIJ relativement au *Sahara occidental* : « le simple bon sens et l'observation la plus élémentaire des relations internationales montrent que c'est par la négociation et la confrontation de conceptions divergentes que s'élaborent précisément les normes uniformes du droit international. C'est l'accord entre des Etats appartenant à des systèmes juridiques différents qui établit entre eux des situations juridiques communes exactement comme, à l'heure présente, nous le voyons dans les rapports établis entre des Etats relevant de systèmes économiques, sociaux et politiques différents » (« Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », in *Sahara occidental, mémoires, plaidoiries et documents*, vol. V, *op. cit.*, p. 188).

⁷ Nous reviendrons sur cet aspect dans notre seconde Partie lorsque, nous penchant sur les sources formelles du droit international, nous serons amenés à étudier la question des rapports entre droit et fait.

⁸ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 31.

⁹ *Idem.*

contradiction postule de considérer les deux perspectives. En suivant la première, on observe avec René-Jean Dupuy que les superstructures agissent les unes sur les autres, à l'instar des idées politiques et des phénomènes culturels dont l'action sur le droit ne peut pas être ignorée¹. Et dont l'action est tout sauf occultée par notre auteur : on a assez mis l'accent dans l'introduction générale sur l'influence des idées politiques sur sa propre compréhension du phénomène juridique international, influence s'enracinant nécessairement sur la compénétration de ces deux champs ; on aura plus loin l'occasion de pointer l'incidence profonde, très visible dans la dernière partie de l'œuvre de notre auteur, des phénomènes culturels sur le droit des gens². Pour l'heure, seul le développement de la contradiction au sein de la superstructure juridique doit nous retenir³. Ce que l'on se propose de présenter en prenant appui sur la question de la nature de la Zone.

René-Jean Dupuy a fort pertinemment mis en lumière le fait que la proclamation de la Zone en tant que patrimoine commun de l'humanité par la Déclaration de principes du 17 décembre 1970 a eu pour conséquence de réveiller dialectiquement les appétits territoriaux des États côtiers. Autrement dit, une réaction avait été suscitée au niveau de l'infrastructure, c'est-à-dire dans le comportement des États, par une résolution, acte juridique participant comme tel de la superstructure. Elle pouvait certes traduire une contradiction présente dans l'infrastructure, mais c'est bien la résolution qui avait provoqué les réactions des États⁴. C'est voir l'inexactitude des conceptions systématiques d'un droit international nous le présentant comme hermétique à toute relation avec d'autres « systèmes » sociaux.

Une telle méfiance (voire défiance) d'États côtiers a été poursuivie dans le cadre des négociations entourant la troisième Conférence sur le droit de la mer. Effectivement, parallèlement à celles-ci, différents États ont adopté des législations ouvrant l'exploration et l'exploitation de la Zone⁵. La contradiction – quoique encore potentielle dans la mesure où la

¹ *Idem.*

² Il en va particulièrement ainsi pour la question des droits de l'homme (*cf. infra*, pp. 568 et ss.).

³ Il n'est pas ici le lieu de développer sa présence au sein des autres superstructures. Mentionnons simplement que les contradictions ne sont pas exemptes des études auxquelles il procède dans le domaine des idées politiques, cette autre superstructure. Pour ne prendre que ces exemples, on relèvera ainsi que Renan est présenté comme « monarchiste progressiste » et « républicain conservateur », cependant que la pensée de Nietzsche est perçue comme prise dans la dialectique entre apollinisme et dyonysisme.

⁴ Néanmoins, il ne nous semble pas pouvoir considérer qu'elle doive être alors prise en tant que telle. De fait, et pour reprendre l'analyse de Ch. Chaumont, elle n'entre pas en contradiction comme devoir-être mais bien en qualité d'être, en tant qu'« élément de la réalité internationale » (P.-F. GONIDEC, « Dialectique du droit international et de la politique internationale », *op. cit.*, p. 319).

⁵ Pour une réflexion d'ensemble sur ces législations, *cf.* F. ORREGO VICUÑA, « Les législations nationales pour l'exploitation des fonds des mers et leur incompatibilité avec le droit international », *AFDI*, 1978, pp. 810-826 ; E.D. BROWN, « The Impact of Unilateral Legislation on the Future Legal Regime of Deep-Sea Mining », *AVR*, 1982, vol. 20, pp. 145-182 ; G. JAENICKE, « The Legal Status of the International Seabed –The

Convention n'était pas encore en vigueur et la nature coutumière de l'appartenance de la Zone au patrimoine commun de l'humanité paraissant à ce moment difficile à démontrer¹ – semblait par là même pénétrer la superstructure. Cela étant, à considérer la superstructure « droit international », d'aucuns estimeront que les législations nationales ne constituent que de simples « faits »². D'où procéderait qu'il ne s'agissait dans cette optique que d'une réaction de l'infrastructure face à une action dans la superstructure. Il reste que les États ayant adopté de telles législations ont également conclu entre eux des accords de réciprocité. La contradiction se retrouvait, ce faisant, sans ambages cette fois, au niveau de la superstructure « droit international ». Peut-on toutefois estimer qu'elle s'était *développée* en son sein ? Peut-être, dans la mesure où, ici encore, ce sont bien les négociations engagées sur la question qui avaient provoqué la signature de tels accords. En même temps, ces contradictions n'étaient pas internes au droit international³, mais constituaient une traduction de contradictions se déroulant au sein de l'infrastructure.

Précisément, celles-ci étaient de nature économique. Tout semble en effet se passer comme si l'objet principal des législations nationales consistait à assurer une sécurité juridique aux investissements⁴. Il s'ensuit qu'elles ne se présentaient aucunement comme des oppositions de principe au système que devait mettre en place la convention⁵, ne prétendant qu'à une application provisoire dans l'attente de l'entrée en vigueur d'un texte satisfaisant sur ce point⁶. Cependant, l'opposition entre défenseurs du « modèle axé sur les législations

Controversies about the Legality of National Legislation on Deep-Sea Mining », in *Völkerrecht als Rechtsordnung, internationale Gerichtsarbeit, Menschenrechte. Festschrift für Herman Mosler*, Springer, Berlin, 1983, pp. 429-451.

¹ R.-J. DUPUY, « Politique nationale et système issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 269.

² La CPIJ l'avait déjà énoncé en l'affaire *Intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise* (arrêt, 25 mai 1926, série A, n°7, *Rec.* 1926, p. 19).

³ Cf. M. TROPER, *In Réalités du droit international contemporain 2 (La relation du droit international avec la structure économique et sociale)*, *op. cit.*, pp. 44-45. Il convoque en effet le principe de l'autonomie, ici du droit international, pour montrer que son contenu ne dépend pas exclusivement de, ni son évolution n'est entièrement déterminée par, l'infrastructure.

⁴ Cf. B. H. OXMAN, « La législation américaine sur les ressources minérales solides des fonds océaniques », *AFDI*, 1980, p. 727 ; G. DE LACHARRIERE, « La loi française sur l'exportation et l'exploitation des ressources minérales des fonds marins », *AFDI*, 1981, p. 666.

⁵ Il est d'ailleurs intéressant que, tout en ne ratifiant pas la Convention, les États-Unis par exemple en prendront en revanche acte. En atteste la déclaration de « politique océanique » faite par le président des États-Unis le 10 mars 1983 dans laquelle, ayant affirmé que « les États-Unis reconnaîtront les droits des autres États dans les eaux situées au large des côtes américaines, tels qu'ils sont reflétés dans la Convention », Ronald Reagan poursuit : « les États-Unis exerceront et feront valoir leurs droits et leurs libertés en matière de navigation et de survol au niveau mondial d'une manière compatible avec l'équilibre des intérêts tel que le reflète la Convention » (cité par B.H. OXMAN, « La troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, pp. 215-216).

⁶ G. DE LACHARRIERE, « La loi française sur l'exportation et l'exploitation des ressources minérales des fonds marins », *op. cit.*, p. 673.

nationales » et chantres du « modèle attribuant un rôle décisif à l'Autorité »¹ transcendait cette question de la possibilité ou non d'exploitation et d'exploration de la Zone dans la période précédant l'adoption de la Charte des mers et Océans, tous luttant plus fondamentalement pour la détention du pouvoir au sein de l'Autorité internationale des fonds marins². Or, cette lutte d'intérêt emportait celle qui opposait deux visions différentes de la nature à accorder à l'organisation.

Se retrouve à ce niveau la dialectique du Droit et du Pouvoir, de laquelle participe la compréhension que semble avoir René-Jean Dupuy de l'idée du développement de la contradiction au sein de la superstructure. En effet, après nous avoir amené à ne pas omettre cet aspect, aux côtés du fait que la superstructure tend à surmonter les contradictions présentes dans l'infrastructure, il poursuit : « on ne saurait donc se borner à une face du phénomène. On constate [ainsi] que, quelle que soit l'importance du type traditionnel des rapports juridiques internationaux qui se déroulent entre États souverains, les organisations internationales, par leur nombre élevé et le rôle qu'elles assument, ont introduit dans le système international un ensemble de facteurs nouveaux qui réagissent sur le régime des relations entre États. Ainsi se développe, au sein de l'entremêlement des phénomènes relationnels et institutionnels, la dialectique du pouvoir et du droit »³. Dans ce cadre, la contradiction se développera certes au sein de la superstructure mais elle le fera relativement à ses relations avec l'infrastructure. Précisons.

Tout d'abord, il est ici manifeste que les facteurs nouveaux ayant émergé au niveau du droit institutionnel pourront réagir dans le droit relationnel soit qu'ils se soient développés contre le régime qui présidait jusqu'alors, soit qu'ils apparaissent *de fait* différents. Seulement dans le premier cas on pourra considérer qu'il y a eu déploiement au sein de la superstructure d'une contradiction dans la relation dialectique avec l'infrastructure. Mais alors, se pose la question de savoir de quelle infrastructure il s'agit. Dans le cadre de la quatrième rencontre de Reims⁴, au vu des exposés de Charles Chaumont au cours desquels il insistait sur la nécessité de prendre en considération une notion de pouvoir sans doute omise par l'analyse marxiste traditionnelle (aveuglée par la dimension économique des rapports de

¹ Cf. T. TREVES, « Continuité et innovation dans les modèles de gestion des ressources minérales des fonds marins internationaux », in R.-J. Dupuy (dir.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, op. cit., p. 74.

² R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., pp. 170-188.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 31.

⁴ *Réalités du droit international contemporain 2 (La relation du droit international avec la structure économique et sociale)*, op. cit.

production) comme d'autres interventions, on pouvait (quoique confusément) considérer le « pouvoir » comme étant l'infrastructure du droit international¹. En reprenant le schéma qu'il dessine autour des notions de Droit et de Pouvoir, il pourrait sembler en aller de même pour René-Jean Dupuy. Il convient néanmoins d'avoir une acception claire de cette opposition primordiale qu'il met en avant. Et de rappeler que le « Droit » doit ici se comprendre dans une perspective verticale, c'est-à-dire en tant qu'il émane d'une organisation internationale et s'impose aux États membres, quand le « Pouvoir » renvoie à l'aspect horizontal des relations s'établissant entre les États. Il participe alors du « droit relationnel ».

Or, le mot « droit » dans cette dernière expression peut avoir une double signification. *Stricto sensu*, il renvoie à l'ensemble des règles juridiques régissant les rapports horizontaux entre souverains. Selon cette optique, il semble délicat d'estimer que l'influence susceptible d'être exercée par le Droit sur le Pouvoir est de la nature de celle que réaliserait la superstructure sur l'infrastructure, car tous deux participeraient ici de champs ne se recoupant pas. Il est possible de considérer qu'il en va différemment si l'on considère l'expression « droit relationnel » *lato sensu*, comme englobant toutes les relations nouées horizontalement entre les États, ou alors les comportements adoptés par ces derniers, qu'ils se situent ou non précisément dans la sphère juridique. Encore faut-il voir que, ici également, le « droit » n'est qu'une « façon de parler », revêtant une double dimension organique et normative dans la mesure où il s'agit du droit posé par les organisations internationales. Dit autrement, le « droit » ne se développe pas par lui-même.

Nonobstant, il pourra alors réagir à une manifestation du Pouvoir, soit originellement contraire au texte fondateur, auquel cas il ne s'agira pas de développer la contradiction mais uniquement d'appliquer les prescriptions arrêtées dans l'acte institutif, soit, et c'est ici que l'on retrouve l'idée de développement de la contradiction, afin d'encadrer des attitudes qui, pour n'avoir pas été perçues comme étant initialement contraires, le seraient par la suite devenues. Surtout, il pourrait alors intervenir sans la médiation des États membres, au nom du dynamisme propre de l'organisation.

Tel était le schéma attendu par les États en voie de développement fondant de nombreux espoirs sur l'Autorité internationale des fonds marins. Espoirs largement déçus car, si la Convention est finalement entrée en vigueur, elle ne l'a été qu'à la suite de l'adoption de l'Accord du 29 juillet 1994 « relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des

¹ Cf. les interventions de Ch. Chaumont (pp. 2 et 38-39) et celle, par exemple, de D. Dimitrakos (p. 25).

Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 »¹. Or, celui-ci en modifie substantiellement la nature, érodant notamment l'autorité d'une organisation dont les décisions ne pourront désormais être adoptées qu'à la majorité². Nulle surprise par suite à ce que son activité ait été depuis lors des plus décevantes³. Est-ce à dire pour autant que tout espoir se soit *ipso facto* envolé ?

Eu égard à la nature de l'organisation qu'il s'agissait de mettre en place, il importait, indiquait au moment des discussions René-Jean Dupuy, que les contradictions de l'infrastructure, soient, davantage que simplement « mises entre parenthèse », véritablement dépassées⁴. À ce sujet, on observe non sans intérêt que dans le préambule de l'Accord de 1994, les États Parties « notent » « les changements politiques et économiques, y compris les orientations fondées sur l'économie de marché, qui affectent l'application de la Partie XI ». Le dépassement des contradictions économiques expliquerait ainsi que l'on ait enfin pu s'entendre. Une telle allégation peut néanmoins laisser sceptique. Il y a notamment tout lieu de se demander si les oppositions sur ce point ne seraient pas plutôt camouflées sous l'irrépressible pression des États industrialisés, en sorte que demeureraient, singulièrement chez les moins avancés, des voies discordantes cependant étouffées. De surcroît, pour reprendre une formule dont use René-Jean Dupuy au sujet de l'ensemble du nouvel ordre économique international, il « est des idées qui, lors même qu'on les croit mortes, continuent à vivre dans les consciences »⁵. Et celle percevant les abysses comme un trésor potentiel pour l'humanité pourrait hanter également l'âme des nantis.

Là est la vertu du caractère « universel » de la contradiction : de se retrouver au niveau de l'infrastructure, d'être par la suite surmontée par la superstructure, ou bien d'être relancée par celle-ci, soit par une réaction de l'infrastructure à un acte posé au niveau de la superstructure, soit par un phénomène inverse, la superstructure réagissant et tendant à rétroagir contre un

¹ Adopté par la résolution 48/263 de l'Assemblée générale le 29 juillet 1994 (texte in *RGDIP*, 1994, pp. 856-857), il est complété par un annexe contenant l'essentiel des engagements concrets et en faisant partie intégrante (*ibid.*, pp. 837-855 ; sur ces textes, cf. not. B. H. OXMAN, « Law of the Sea Forum : the 1994 Agreement on Implementation of the Sea-Bed Provisions of the Convention on the Law of the Sea », *AJIL*, 1994, vol. 88, pp. 687-696 ; L.B. SOHN, « The 1994 Agreement on Implementation of the Sea-Bed Provisions to the Law of the Sea. International Law Implications of the Agreement », *AJIL*, 1994, vol. 88, pp. 696-705 ; D.H. ANDERSON, « Legal Implications of the Entry into Force of the UN Convention on the Law of the Sea », *ICLQ*, 1995, pp. 313-326 ; A. DE MARFFY-MANTUANO, « The Procedural Framework of the Agreement Implementing the 1982 United Nations on the Law of the Sea », *AJIL*, 1996, vol. 89, pp. 814-826).

² Ces éléments seront par la suite étudiés plus précisément (cf. *infra*, pp. 620 et ss.).

³ On renverra sur ce point au bilan quelque peu désabusé que dresse J.-P. Lévy : « La première décennie de l'autorité internationale des fonds marins », *RGDIP*, 2005, pp. 101-122.

⁴ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 169.

⁵ Cf. not., « Préface », in A. Bensalah-Alaoui, *La sécurité alimentaire mondiale*, LGDJ, Paris, 1989, XIV.

comportement dans l'infrastructure, étant entendu que les superstructures elles-mêmes interagissent entre elles. Qui ne voit, dès lors, que l'universalité de la contradiction postule sa pérennité ? Et que toutes deux soutiennent, par-delà la « méthode » une véritable « philosophie » dialectique ?

Chapitre second : La dialectique, une philosophie de l'histoire

L'œuvre de René-Jean Dupuy relèverait d'un philosophe (du droit). Assertion itérative, simplement évoquée en introduction générale, qu'il convient désormais, et en premier lieu, de commencer d'éprouver. L'étude de cette « philosophie de l'histoire » qu'Hubert Thierry décèle dans la pensée de son ami en fournit en effet l'occasion privilégiée.

Il n'est certes point ici le lieu de nous étendre sur cette branche particulière de la philosophie. Que l'on se souvienne simplement à ce niveau que l'on fait communément remonter la rencontre de la philosophie et de l'histoire en une « philosophie de l'histoire » à l'ouvrage éponyme de Voltaire (1765), dans lequel ce dernier se propose, en pionnier, de parler de l'histoire « comme historien et philosophe, autrement dit en s'opposant à toute construction théologique de l'histoire »¹. Kant en précise par la suite les linéaments², mais on s'accorde généralement à estimer que c'est à la faveur du basculement dans le dix-neuvième siècle que la philosophie de l'histoire acquiert véritablement ses lettres de noblesse, en particulier avec les contributions majeures d'Hegel³ et Marx. Cette effervescence⁴ n'a alors d'égale que la virulence avec laquelle se déploient les critiques à son encontre au siècle suivant. À telle enseigne que Raymond Aron pourra énoncer que « [l]a philosophie de l'histoire est, en France, un genre littéraire si décrié que personne n'ose avouer qu'il le pratique »⁵. Remarque singulière, puisque prenant place dans un ouvrage pourtant intitulé *Introduction à la philosophie de l'histoire*, elle atteste à tout le moins de l'ambivalence de cette dernière expression. Cernons-la, encore que très lâchement, plus précisément.

« Une philosophie de l'histoire suppose, énonce Merleau-Ponty, [...] que l'histoire humaine n'est pas une simple somme de faits juxtaposés [...], mais qu'elle est dans l'instant et dans la succession une totalité, en mouvement vers un état privilégié qui donne le sens à l'ensemble »⁶. Deux éléments ressortent, pour ce qui nous intéresse en l'occurrence, de cette remarque. En premier lieu, et au minimum, il apparaît qu'elle postule une certaine rationalité

¹ *Philosophie de l'histoire*, Paris / Genève, Slatkine, 1996, 297 pages.

² *Idée d'une histoire universelle du point de vue cosmopolitique*, 1784.

³ Au point que d'aucuns considèrent que la philosophie de l'histoire lui est « presque identifiée » (« Présentation », in G.W.F. Hegel, *La philosophie de l'histoire*, Librairie générale française, Paris, 2009, p. 11).

⁴ Il y a très loin qu'elle ne s'accompagne pas, dès cette époque, de réserves, notamment exprimées avec force conviction par J. Burckhardt dans ses très remarquées *Considérations sur l'histoire universelle* (publiées de manière posthume en 1905).

⁵ *Introduction à la philosophie de l'histoire. Essai sur les limites de l'objectivité historique*, Gallimard, Paris, 1967, p. 285.

⁶ *Phénoménologie de la perception*, Gallimard, Paris, 1945, p. 482.

d'un processus historique par suite non irréductible à une présentation cohérente. Laquelle peut alors être comprise selon deux modalités – qui ne sont pas, au passage, sans évoquer la différence entre *systematisation* et *systematicité* évoquée plus haut¹ – que met clairement en exergue Jacques Maritain lorsqu'il indique qu'« une authentique philosophie de l'histoire ne rêve pas d'une explication de l'histoire [...] : l'histoire ne peut être ni rationnellement *expliquée*, ni *reconstruite* selon des lois nécessitantes. Mais l'histoire peut être *caractérisée*, *interprétée* ou *déchiffrée* dans une certaine mesure et quant à certains de ces aspects généraux – pour autant que nous réussissions à découvrir en elle des sens ou des directions intelligibles, et des lois qui éclairent les événements sans les nécessiter »². Simplement descriptive dans la seconde démarche, elle s'accompagne dans la première d'une dimension explicative. Elle peut alors évoquer cet autre trait saillant de la philosophie de l'histoire telle que présentée par Merleau-Ponty, car rien ne s'oppose à ce que les « lois nécessitantes » ainsi mises à nu soient projetées dans un devenir, en conséquence, prévisible.

Or, sa finalité prospective est comme génétiquement inscrite dans la philosophie de l'histoire. Son objet n'est pas initialement l'histoire « au sens étroit », science du passé humain, mais bien l'histoire « au sens large », celle qui « étudie le devenir de la terre, du ciel et des espèces ainsi que la civilisation »³. Et c'est bien cette coloration prédictive, spéculative, qui a fait le lit des principaux reproches que lui ont adressés au vingtième siècle ses contempteurs. Et c'est bien sur elle également que s'adosse René-Jean Dupuy pour se démarquer de la lecture historique principalement proposée par Hegel et Marx.

Son attrait pour l'histoire a déjà été souligné en introduction générale. On a alors également précisé que sa préférence va, si l'on reprend la terminologie que l'on vient d'utiliser, à l'histoire « au sens large »⁴. Rares s'avèrent les incursions qu'il réalise dans le passé de la matière. Lorsqu'il s'y hasarde, l'objectif est principalement de sonder les mouvements de fond travaillant essentiellement la vie internationale. C'est eux qu'il exhume, on l'a vu, de l'« Histoire des relations internationales » que présente *Le droit international*. Mais cette prospection est alors tendue vers la démonstration de la présence continue de la « tension » du droit « entre la souveraineté des Etats et l'organisation de la société

¹ Cf. *supra*, p. 278.

² *Pour une philosophie de l'histoire*, Seuil, Paris, 1959, p. 45.

³ R. ARON, *Introduction à la philosophie de l'histoire. Essai sur les limites de l'objectivité historique*, op. cit., p. 17.

⁴ Cf. *supra*, p. 27.

internationale »¹. De là, et en élargissant la perspective, il peut d'ailleurs poser la prégnance de la contradiction au sein de cette Histoire discontinue (Section première).

L'exemple précédent illustre, ensuite, que ce retour sur le passé n'est pas détaché d'une volonté de comprendre l'ordre juridique contemporain. Cherche-t-il également, ce faisant, à percer le mystère du devenir ? Aucun obstacle, *a priori*, à cela. Bien au contraire, si l'on considère que les philosophies de l'histoire hégélienne comme marxiste s'articulent également autour de la confrontation des antagonismes. D'ailleurs, René-Jean Dupuy n'épouse-t-il pas leur conception mécaniste et finalisée en énonçant que « [l]a société des peuples ne cesse d'évoluer à travers ces poussées contradictoires »² ? S'en tenir là reviendrait cependant à adopter une lecture pour le moins cursive de son œuvre. Qu'il partage sur certains aspects la vision motrice de la contradiction dans l'Histoire, on ne saurait en disconvenir. De là à en inférer qu'il suit Hegel et Marx jusque dans leurs spéculations sur le devenir d'une histoire répondant aux « lois » historiques qu'ils seraient parvenus à mettre à nu, il y a un gouffre que l'on ne saurait en revanche franchir. En effet, il ressort en définitive de ses écrits qu'à l'épuisement des contradictions dans la dialectique finale (et prévisible) René-Jean Dupuy leur oppose la permanence de la contradiction au sein de cette Histoire ainsi incohérente (Section seconde)³.

¹ Cf. *infra*, p. 343.

² *Le droit international, op. cit.*, p. 21.

³ Seule la lecture du « profane » Dupuy, délaissant celle qu'a pu adopter le croyant, sera ici examinée. Qu'il suffise d'évoquer simplement à ce sujet l'origine théologique, et plus particulièrement augustinienne, de la croyance en cette fin du monde inéluctable et prédictible (cf. B. BOURGEOIS, « La fin du monde, aujourd'hui ? », *APD*, 2003, vol. 47, *La mondialisation*, p. 142) – il est du reste courant de pointer l'influence profonde exercée par l'eschatologie du Salut sur la philosophie de l'histoire, pour reprendre les termes de celui qui, le plus clairement sans doute, l'a mise en exergue (K. LÖWITZ, *Histoire et Salut. Les présupposés théologiques de la philosophie de l'histoire*, trad. par M.-C. Challiol et al., Gallimard, Paris, 2002, 285 pages). Reste que cette finitude a essentiellement pour objet la Cité céleste et non la « Cité terrestre », seule ici en cause.

Section première. Prénance de la contradiction au sein d'une Histoire discontinue

L'habitude de les voir inextricablement associés pousse, dans un premier mouvement, l'homme d'aujourd'hui (occidental à tout le moins) à considérer que le couple Histoire / progrès convolerait depuis toujours en justes noces. La frise chronologique qu'on lui expose, jeune élève, lors des premiers contacts qu'il a avec la matière, demi-droite verticale s'enracinant dans les premiers matins du monde et pointant vers l'infini, n'est certainement pas innocente dans la construction d'une telle représentation. Pour peu que l'on prenne la peine de l'interroger, on s'aperçoit toutefois que « [c]'est une pensée chrétienne que de considérer l'histoire des hommes de manière linéaire »¹. Comme telle, elle est doublement située, à la fois dans le temps – il suffit de la comparer notamment à la conception circulaire qu'avaient les grecs du devenir² – et dans l'espace – en attestent les lectures cycliques adoptées dans d'autres aires de civilisation³.

Cette inclination à projeter l'histoire sur un axe linéaire et orienté s'accompagne souvent chez l'individu de culture « judéo-chrétienne », d'une inclinaison dans le sens trigonométrique du plan sur lequel la « frise du temps » repose : l'avance du monde décrirait une progression. Il lui est certes plus aisé d'infléchir ce second mouvement. Notamment, il ne peut pas oublier que « la vision dominante de l'histoire humaine, depuis l'antiquité gréco-romaine (à l'exception de l'école d'Epicure), [est] celle de la dégénérescence (précisément), d'une dégradation inéluctable à partir de l'âge d'or, du Paradis perdu »⁴. L'inversion, dont les prémices se perçoivent à la fin du quatorzième siècle en particulier à la suite des grandes découvertes, ne s'opère véritablement qu'avec les Lumières, dont le siècle « symbolise la foi en un progrès homogène, continu, irréversible et inéluctable »⁵. Cette conception irradie également en grande partie le siècle suivant, se retrouvant dans les philosophies de l'histoire hégélienne et marxiste. Les tragédies qui parcourent le vingtième siècle – de son orée, avec

¹ K. JASPERS, cité par A. CAMUS : *L'homme révolté*, op. cit., p. 241.

² « La notion grecque du devenir n'a rien de commun avec notre idée de l'évolution historique. La différence entre les deux est celle qui sépare un cercle d'une ligne droite. Les Grecs se représentaient le monde comme cyclique » (*idem*).

³ La perception linéaire du temps se révèle d'ailleurs plus surprenante que les lectures cycliques, lesquelles épousent les cycles de la nature. La première résulte ainsi de ce « déracinement » de l'homme de la nature, caractéristique majeure s'il en est des religions du Livre

⁴ J.-J. CHEVALLIER, *Histoire de la pensée politique*, op. cit., p. 550.

⁵ V. BONTEMS, « Le progrès, un mythe dépassé ? », in M. Blay (dir.), *Grand dictionnaire de la philosophie*, Larousse, Paris, 2003, p. 863.

les grandes guerres, à sa fin, du fait des menaces notamment environnementales – contribuent à faire pivoter le plan de l’avance de l’Histoire dans le sens, cette fois, horaire. Et d’aucuns d’exhumer l’hypothèse d’une régression.

Est-ce dans ce cadre qu’il faut inscrire le constat que dresse René-Jean Dupuy de ce que « la linéarité s’est brisée »¹ (§1) ? Rien n’est moins sûr. On y reviendra. Ce que l’on peut assurer toutefois à ce niveau c’est qu’il dénonce par là l’aplanissement que propose la présentation linéaire, tendant à donner à voir une Histoire comme mue par un mouvement inertiel. Représentation gommant des « frottements » qui, surtout, loin de se contenter de freiner une prétendue évolution en nourrissent bien plus fondamentalement le mouvement. L’Histoire avance ou régresse, peu importe, grâce au jeu dialectique des oppositions. D’où procède d’ailleurs que sa pleine compréhension justifie le recours à la méthode dialectique présentée plus haut (§2).

§1. Discontinuité du progrès

On ne peut pas manquer de relever la fréquence avec laquelle René-Jean Dupuy exprime sa volonté de se démarquer de la foi dans le progrès linéaire. Ceci n’est en rien surprenant si l’on veut bien considérer l’incidence primordiale qu’a provoquée le constat de cette « rupture dans la linéarité » (A) sur la construction de sa pensée. En effet, elle fonde une certaine rupture avec la doctrine de celui qui lui ouvrit littéralement les portes du droit des gens, puis l’encadra lors de sa thèse, lequel resta fermement attaché à la croyance en « la chaîne sans fin du progrès, dont l’histoire devrait servir de substratum au droit international »² (B).

A. Rupture dans la linéarité

Les philosophes des Lumières ont fortement contribué à apporter un éclairage nouveau sur le rapport de l’homme au temps. Désormais, pour reprendre les mots de Saint-Simon, l’âge d’or devait se situer à l’avant de la marche de l’humanité. On sait que les linéaments de cette véritable révolution « copernicienne » sont alors esquissés, en lettres d’or, principalement sous la plume du marquis de Condorcet. Puisant à la double matrice de l’époque révolutionnaire, égalité et perfectionnement de l’homme, il définit alors un progrès

¹ R.-J. DUPUY, *L’humanité dans l’imaginaire des nations*, op. cit., p. 71.

² G. SCELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, op. cit., tome 1, p. 29.

« en trois points importants : la destruction de l'inégalité entre les nations, les progrès de l'égalité dans un même peuple, enfin le perfectionnement réel de l'homme »¹, ce dernier point devant se retrouver sur le double plan « organique » et « intérieur »². Là est la finalité d'une progression qui se veut surtout, et en premier lieu, « continue et non rétrograde »³. D'où procède qu'elle sera non un « progrès sans plus », mais bien « un progrès *indéfini*, fondé sur la perfectibilité *indéfinie* de l'espèce humaine, à laquelle aucun terme ne pouvait être assigné »⁴.

Même si quelques infléchissements sont apportés à cette ferveur entourant les premières années post-révolutionnaires, la foi dans le progrès paraît accompagner une humanité enjambant le dix-huitième pour s'installer dans le dix-neuvième siècle. L'avance de l'Histoire, quoique se faisant plus lente, demeure perçue comme devant se poursuivre, irrésistible. Nietzsche prononcera parmi les premiers un réquisitoire contre une telle vision⁵. Aucun étonnement à cela : ayant brisé les idoles, toute idole, il ne pouvait adorer Clio⁶. Il en résulte inmanquablement quelque mépris à l'endroit de ceux qui, à l'image de Condorcet, s'étaient jetés, sitôt détrônée l'ancienne divinité⁷, dans les bras de cette « détestable » Clio⁸. Ceux-ci se montraient alors « esclaves » d'un besoin irrépressible de vérité. Or, dans sa dernière demeure, Dieu avait emporté avec lui toutes les vérités⁹.

¹ *Esquisse d'un tableau historique des progrès de l'esprit humain*, cité in R.-J. Dupuy, J. Imbert et A. Morel, *op. cit.*, p. 286.

² J.-J. CHEVALLIER, *Histoire de la pensée politique*, *op. cit.*, pp. 558-559.

³ CONDORCET, cité in J.-J. Chevallier, *ibid.*, p. 558.

⁴ *Ibid.*, p. 552.

⁵ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 72. Proudhon, à la même époque, exprimera quelques réserves à l'égard de l'optimisme scientifique prégnant à l'époque. Posant notamment la question de savoir « [q]u'est-ce donc que le progrès, si nous ne devons le chercher ni dans notre corps, ni dans notre intelligence, ni dans notre industrie, ni dans notre richesse, ni dans notre vertu, ni dans notre idéal ? », il répondait : « le progrès après tout, c'est la réalisation de la justice : tout le monde le sent » avant de poursuivre : « [m]ais la question est de savoir si ce progrès n'est pas une illusion, puisqu'on avoue que la vertu ne grandit pas, puis, il faut dire comment le progrès se réalise et c'est à quoi je ne trouve nulle part de réponse » (« Progrès et décadence (Lettre à son éminence Monseigneur le Cardinal Mathieu) », in P.-J. Proudhon, *De la justice dans la Révolution et dans l'Eglise*, Paris, Fayard, 1990, tome 3, p. 1552).

⁶ Elle engendre en effet l'apathie, comme éteint les forces de la vie puisqu'aussi bien « celui qui a commencé par apprendre à courber l'échine face à la "puissance de l'histoire", celui-là finira par acquiescer mécaniquement, à la chinoise, à toute puissance, que ce soit celle d'un gouvernement, ou d'une opinion publique, ou du plus grand nombre ; pour mouvoir ses membres bien en cadence, quelle que soit la "puissance" qui tire les ficelles » (F. NIETZSCHE, *Seconde considération inactuelle*, section 8, rapportée in G.W.F. Hegel, *La philosophie de l'histoire*, Librairie générale française, Paris, 2009, p. 608).

⁷ Et sans doute d'ailleurs du fait de cette nouvelle vacuité. À cet égard, R. de Lacharrière relève, qu'outre l'encouragement qu'il a pu subir par le développement économique et technique sensible au XVIII^e siècle, l'élimination du surnaturel a constitué un facteur puissant expliquant l'apparition de l'optimisme historique (*La divagation de la pensée politique*, *op. cit.*, p. 151). Dans le même sens, Camus fait remarquer que « [l]'avenir est la seule transcendance des hommes sans dieu » (*L'homme révolté*, *op. cit.*, p. 213).

⁸ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 30.

⁹ *Idem.*

D'ailleurs, de quelle vérité pouvait-il ici s'agir ? Que de cruels démentis à cette croyance inextinguible en un progrès irrésistible de l'humanité ! Aussi se conçoit aisément l'audience nouvelle que rencontrera la diatribe nietzschéenne au lendemain de la Première Guerre mondiale. Si l'on y associe l'affirmation d'un mouvement structuraliste notamment fondé sur une dénonciation des travers de l'historicisme, il est aisé de comprendre que le vingtième siècle puisse être défini comme celui qui tend à consacrer l'« exil de Clio »¹. De fait, en guise de progrès, l'Histoire nous livre en ce siècle naissant son conflit le plus meurtrier. Péguy pourra ainsi rallier l'auteur des *Considérations inactuelles* et railler les hérauts du progrès continu et, surtout, continu. Puis affirmer, à contre-courant de la philosophie linéaire, « l'effet dégradeur du temps »². Toutes voiles sorties, l'humanité poursuit sa route vers les abîmes.

Ivre de sang, elle semble la continuer dans l'errance met en garde à la même époque Valéry. Les lumières n'en balisent plus la marche vertueuse : « [l']oscillation du navire a été si forte que les lampes les mieux suspendues se sont à la fin renversées »³. Ce « positiviste du présent »⁴ se distingue ainsi du « prince du positivisme »⁵, Auguste Comte : le premier ne « bâtit rien sur l'avenir », cependant que le second « dessine la cité de l'ère positive »⁶. Surtout, le chaos dans lequel semble alors plongé le monde moderne souligne nettement pour Valéry les dangers du progrès lui-même. D'abord, celui de l'intelligence n'est pas exempt de tout risque : pendant la guerre, il s'est ainsi effectué « dans des abjections »⁷. Plus fondamentalement, il insiste également sur le fait que les prodiges réalisés, loin d'aider l'homme dans la direction du navire, contribuent à son aveuglement⁸. C'est le « désenchantement de Faust »⁹ ; « [l']intelligence s'est dévorée elle-même »¹⁰. L'« impasse » dans laquelle elle paraît alors se trouver évoque « une escadre immobilisée dans la brume, de

¹ F. DOSSE, *Histoire du structuralisme. II. Le chant du cygne, 1967 à nos jours*, La découverte, Paris, 1992, p. 497.

² R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 66 ; dans le même sens, *Le mythe dans la vie internationale*, op. cit., p. 20.

³ Cité par R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », op. cit., p. 148.

⁴ R.-J. DUPUY, « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », op. cit., p. 96.

⁵ *Ibid.*, p. 95.

⁶ *Idem.*

⁷ R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », op. cit., p. 147.

⁸ « Nous sommes aveugles, impuissants, tout armés de connaissance et chargés de pouvoirs dans un monde que nous avons équipé et organisé et dont nous redoutons à présent la complexité inextricable » (Cité in R.-J. Dupuy, *ibid.*, p. 149).

⁹ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., pp. 67-69.

¹⁰ *Ibid.*, p. 67 ; « La technique en procès », in *Connaissance et technologie*, Publications de l'Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1993, p. 39.

grands navires admirablement machinés, disposant de ce que la technique peut offrir de puissance et de précision, tout à coup réduits à l'impuissance par un simple nuage »¹. Or, ce nuage barre plus largement l'avenir de l'humanité estime René-Jean Dupuy.

Il est connu que sur les cendres fumantes du premier conflit du vingtième siècle, Valéry avait proclamé la mortalité des civilisations. Contemplant le brasier du siècle déclinant, c'est celle de l'humanité que René-Jean Dupuy annonce. Constat se situant au cœur de sa réflexion ; en même temps que pierre d'angle du titre second de notre seconde partie. Nous ne nous y attarderons par conséquent pas. Soulignons ici uniquement que cette prise de conscience implique de rompre avec la vision originelle du progrès linéaire en tant que celui-ci prétend à une perfection indéfinie de l'homme. La vulnérabilité nouvelle de l'humanité en condamne l'incontestable pérennité. Première césure dans la linéarité. Césure d'importance certes, mais qui n'est pas celle qui va ici nous retenir principalement car elle apparaît tardivement dans son œuvre, venant alors confirmer une conviction dont on peut trouver la genèse beaucoup plus tôt². Et à un autre niveau de la « montée » : de fait, sans même attendre un hypothétique « sommet » de la montée, il est fondamental de relever que René-Jean Dupuy perçoit des ruptures *pendant* cette (non moins hypothétique) ascension³.

On pouvait s'en douter dans la mesure où une telle croyance en un progrès discontinu ne pouvait que heurter nombre de traits saillants de sa pensée. Il n'est que de songer au « mythe des moyens » qu'elle propose et à la vision profondément statique sur laquelle elle repose. De même, elle implique une cécité conséquente à l'égard des décombres jonchant la marche de l'humanité. On pourra certes avancer que tout dépendra alors de la conception, par définition subjective, que l'on aura du « progrès ». Il reste que notre auteur ne pouvait considérer quelque atrocité commise à l'égard de l'homme comme simple « ralentissement ». Il lui est par suite loisible d'énoncer que « l'histoire dégrade autant qu'elle bâtit »⁴. En ce sens, il s'inscrit, à la suite de Claude Lévi-Strauss et autre Michel Foucault, dans la « démarche structuraliste de ceux qui ne pensent pas que le progrès suive sans heurts ni reculs une marche linéaire »⁵. La croyance en la linéarité peut se satisfaire de quelques « heurts » : la marche

¹ R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 149.

² Cf. *infra*, pp. 646 et ss.

³ Si nous la postulons, bien entendu, ce que nous faisons pour l'heure.

⁴ H. THIERRY, « Hommage à René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 15.

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 31. Cette référence au structuralisme n'est pas fortuite. En premier lieu, A. Marc n'a jamais caché avoir largement puisé dans la pensée de Jean Piaget (l'une des figures de proue de ce mouvement) des éléments à l'élaboration de sa pensée fédéraliste laquelle, on l'a indiqué plus haut (cf. *supra*, pp. 170 et ss.), a fortement influencé R.-J. Dupuy. Il nous a, ensuite, déjà été donné de rapporter les fréquentes références de ce dernier à Cl. Lévi-Strauss, autre représentant majeur du

n'en n'est que ralentie ; il en va différemment des « reculs » : au moins ponctuellement le sens du vecteur s'inverse pour pointer la régression. René-Jean Dupuy est d'ailleurs explicite sur ce point, qui précise que « le progrès n'est souvent qu'une conquête fragile, souvent refoulé par la régression »¹.

Or, il est intéressant de relever que cette affirmation est introduite par un « Pour moi » devant discerner sa conception de l'histoire de celle adoptée par Georges Scelle dont il convient de préciser les contours. Cela, en miroir, nous permettra de serrer de plus près la perception de l'histoire de René-Jean Dupuy.

B. Rupture dans la filiation

L'exposition de la « philosophie de l'histoire » développée par Georges Scelle (1), constituera ici un préalable nécessaire afin de cerner la nature et l'étendue de la distance que prendra graduellement son élève Dupuy (2).

1. La philosophie « scellienne » de l'histoire

Il est courant de reprocher à Georges Scelle d'avoir développé une doctrine méprenant par trop les réalités. Critique souvent excessive dans la mesure où, lors même qu'il est né, pour reprendre les propos de Georges Berlioz, « avec ses yeux tournés par-delà les mers et ses

structuralisme ayant du reste proposé une réflexion générale sur l'histoire – il n'est à ce propos que de citer ce passage que l'on trouve dans *Race et histoire* : « le " progrès " [...] n'est ni nécessaire, ni continu ; il procède par sauts, par bonds [...] [qui] ne consistent pas à aller toujours plus loin dans la même direction [...] [mais] s'accompagnent de changements d'orientation » (Denoël, Paris, 1987, p. 38). De même, R.-J. Dupuy fait souvent référence à la formule de Bachelard « le progrès scientifique est une rectification continue du savoir » (cf. p.e., *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 133 ; « Conclusion », *RQDI*, op. cit., p. 255 ; pour une application à la science du droit : F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, « De la "bipolarité des erreurs" ou de quelques paradigmes de la science du droit », *APD*, tome 33, 1988, *Le philosophie du droit aujourd'hui*, pp. 173-206). Or, pour ne pas être en tant que tel un structuraliste, Bachelard n'en a pas moins exercé une influence importante sur un mouvement en retirant principalement la célèbre « rupture épistémologique » à laquelle nous invite le philosophe. Précisément, on se souviendra qu'inscrivant la dialectique au cœur même de sa philosophie de la connaissance (cf. J.-J. WUNENBERGER, « Figures de la dialectique », in *Bachelard et l'épistémologie française*, coordonné par J.J. Wunenberger, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 2003, p. 30), celui-ci propose, par sa célèbre « philosophie du non », une relance de la réflexion fondée sur cette approche en rompant avec la conception historiciste de Marx et Hegel et plus largement avec une certaine lecture continue de l'histoire des sciences et de l'Histoire en général – il effectue d'ailleurs lui-même la connexion entre une conception linéaire du progrès scientifique et celle de l'histoire en relevant que l'une des principales objections formulées par les « continuistes de la culture » à l'encontre de la discontinuité qu'il défend est le recours à l'évocation de la continuité de l'histoire (*Le matérialisme rationnel*, PUF, Quadrige, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 209 et ss).

¹ « Images de Georges Scelle », op. cit., p. 238.

larges horizons »¹, il n'en oublie pas pour autant la houle qui agite les eaux s'offrant à son regard. Surtout à une époque où celle-ci évoque bien plus les puissants remous fouettant les côtes normandes de son enfance que la quiétude d'une Méditerranée s'étalant devant les yeux du jeune René-Jean Dupuy. La tempête brune s'empare alors de l'Europe, charriant avec elle les nationalismes les plus virulents. Aussi, sortant le second volume de son *Précis du droit gens* au moment même où s'éveille littéralement, de la patrie de Nietzsche, le « plus froid de tous les monstres froids », Georges Scelle peut considérer que l'on se situe « indiscutablement dans une période de régression du Droit »². Déjà, il avait conclu en 1933 son cours à La Haye en constatant que « [l]es horizons du Droit international sont aujourd'hui très sombres »³. Pour autant, il n'en tire pas comme conséquence le fait que les fortes « oscillations du navire » auraient brisé les lumières devant guider son évolution nécessaire : « [i]l y a déjà eu dans l'histoire de l'humanité, écrit-il, de sombres périodes de régression suivies de lumineuses étapes vers le progrès. C'est en attendant le retour de celles-ci que nous continuons à étudier scientifiquement les phénomènes juridiques »⁴. Au-delà, le juriste doit alors adopter une posture de « voix alertante », notamment en dénonçant l'erreur dans laquelle versent ceux qui prennent pour « une *évolution* du Droit ce qui n'est souvent qu'une *violation* du Droit »⁵.

En ce sens, il participe d'une confiance largement partagée dans la doctrine précédant la Seconde Guerre mondiale du progrès du droit international⁶. S'il concède que le progrès est susceptible d'être amené à composer avec des régressions, l'empreinte de la croyance de Georges Scelle dans l'évolution n'en demeure pas moins prégnante. Surtout, celle dont il s'agit ne se limite pas à la « solidarité sociale », au développement de l'interdépendance des nations, mais le progrès ici considéré est bien le progrès « in the broadest sense »⁷. Au surplus, cette promotion est alors perçue comme étant « linéaire » dès lors qu'elle répond, selon Georges Scelle, à une « loi constante » de l'évolution humaine, devant imprimer

¹ « La doctrine de Georges Scelle. Etude de quelques thèmes », in *Droit public interne et international. Etudes et réflexions, Recueil publié en hommage à la mémoire de Georges Berlia*, LGDJ, Paris, 1980, p. 355.

² *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, op. cit., tome 2, note 1, p. 15.

³ « Règles générales du droit de la paix », op. cit., p. 693.

⁴ *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, op. cit., tome 2, note 1, p. 15.

⁵ « Règles générales du droit de la paix », op. cit., p. 692 ; également, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, op. cit., tome 2, note 1, p. 15.

⁶ Cf. R. CHARVIN, « Le droit international tel qu'il a été enseigné. Notes critiques de lecture des traités et manuels (1850-1950) », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, op. cit., p. 159 ; E. JOUANNET, « Colonialisme européen et néo-colonialisme contemporain (Notes de lecture des manuels européens du droit des gens entre 1850 et 1914) », *Baltic JIL*, 2006, vol. 6, p. 52.

⁷ H. THIERRY, « The Thought of Georges Scelle », op. cit., p. 195.

l'avance de l'humanité : le fédéralisme¹. Loi constante révélée par la sociologie² et qui puise plus profondément au phénomène de solidarité s'identifiant pour Scelle à la nécessité vitale³, au nom de la sociabilité nécessaire. Tant et si bien que les reculs constatés ne seraient pour l'éminent auteur que les conséquences d'une méprise ou d'une mauvaise lecture des nécessités biologiques. Davantage, il se demande, constatant la « sorte d'anarchie moyenâgeuse faite de tyrannies étatiques » dont souffre le Monde en 1934, si la fiction de la personnalité collective ne reparaîtrait pas dans les dogmes et les mystiques avec une virulence qui pourrait bien « n'être que la fièvre d'agonie de formes politiques et juridiques en train de se transformer pour s'adapter à des besoins nouveaux »⁴. D'ailleurs, cette loi constante est confortée par « le développement prodigieux des moyens modernes de communication » contribuant à multiplier les contacts⁵. De sorte qu'il lui est loisible d'avancer au sujet du fédéralisme : « [b]ien que le processus paraisse tantôt en progrès et tantôt en régression, il ne cesse de gagner du terrain »⁶.

Précisément, enseigne-t-il, la solidarité « qui s'impose et se développe d'elle-même, n'est voulue qu'après avoir été subie »⁷. Le phénomène fédératif est ainsi *concomitant* à l'apparition du phénomène intersocial⁸. Et Georges Scelle insiste : il s'agit bien ici de fédéralisme juridique⁹. La raison en est simple : « *tout système juridique est fédératif* »¹⁰. Et toute société est juridique : *ubi societas ibi jus*¹¹. De même, toute société, à l'exclusion de la société internationale œcuménique, est intégrée dans une autre plus grande. De là, la « norme fédérative se propage instantanément ; au fur et à mesure que les phénomènes intersociaux se superposent des phénomènes fédératifs s'étagent et se débordent jusqu'au moment où la norme intersociale coïncidant avec les rapports généraux de la société humaine, le fédéralisme devient, au moins pour certains de ces rapports, un phénomène universel »¹². Ce, en application d'une première déclinaison de la « loi constante » du fédéralisme, celle de la propagation du fédéralisme normatif, « phénomène naturel tout aussi nécessaire et tout aussi

¹ G. SCELLE, « Essai relatif à l'Union européenne », *RGDIP*, 1931, p. 523.

² G. SCELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 1, p. 188.

³ *Ibid.*, p. 2.

⁴ *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 2, p. 294.

⁵ *Ibid.*, p. 29.

⁶ *Ibid.*, p. 188.

⁷ *Ibid.*, p. 2.

⁸ « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 355.

⁹ *Idem.*

¹⁰ « La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens », *op. cit.*, p. 107.

¹¹ Adage dont G. Scelle énonce alors qu'il « traduit sous une forme lapidaire une vérité démontrée » (*Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 1, p. 2).

¹² « La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens », *op. cit.*, p. 108.

vérifiable que celui de la propagation des ondes sonores ou des vagues d'une masse liquide »¹.

L'apparition de ce fédéralisme normatif ne dépend pas intrinsèquement de ce que celui qui fut son doctorant qualifiera par la suite de « droit institutionnel » : « [l]'organisation est extérieure au normativisme »². Il reste que « la précision de la règle et son efficacité ne seront assurées que par l'existence d'institutions et de règles constructives, c'est-à-dire par la transformation du fédéralisme normatif en fédéralisme institutionnel »³. Cette transformation doit, « de proche en proche », mener à la constitution du fédéralisme universel⁴. Force est cependant de constater que les réticences à l'égard de cette seconde loi déclinée de la loi générale du fédéralisme sont plus importantes que celles exprimées au sujet de la première. Les digues principalement formées par lesdites souverainetés résistent mieux à cette nouvelle « vague ». Il en résulte que la transformation s'avère « généralement lente »⁵ et, partant, que le superétatisme s'édifie « douloureusement »⁶. Il n'empêche, il est au bout de la marche, quoique cahoteuse, de l'humanité. C'est à ce niveau que se situe le point de rupture avec Georges Scelle qu'évoque René-Jean Dupuy et, par voie de conséquence, avec ses premières intuitions.

2. Nature et étendue de la rupture

Il est vraisemblable que René-Jean Dupuy s'inscrit dans un schéma de pensée proche de celui de son directeur de thèse lorsqu'il débute sa thèse sur *Le nouveau Panaméricanisme*. Nous l'avons vu, il y axe sa réflexion sur la question de l'éthique, puis sur la solidarité continentale, enfin, sur l'évolution vers le fédéralisme institutionnel. Or, il constate finalement que celui-ci peine à venir conforter un fédéralisme normatif en constant approfondissement. Est-ce alors à cette époque que se situe le point de rupture ? Rien n'est moins sûr. Tout au plus peut-on avancer que celui-ci doit se situer dans la période courant entre ce premier travail

¹ *Idem.*

² « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 355 .

³ « La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens », *op. cit.*, p. 108.

⁴ *Ibid.*, p. 109.

⁵ G. SCELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 2, p. 32. Également, « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 355 : « Les institutions publiques d'une société internationale [...] n'apparaissent que *très tard*, lorsque la solidarité interétatique est devenue si intense et si exigeante que les membres des collectivités intéressées consentent à voir leur autonomie, déjà normativement limitée, subir la nouvelle limitation beaucoup plus précise, beaucoup plus *sanctionnée* et beaucoup plus envahissante du droit constructif, qui se surajoute à la limitation infiniment plus élastique du droit normatif ».

⁶ G. SCELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 2, p. 294.

conséquent et l'expression claire de cette séparation dans les années 1980. De même, il y a tout lieu de considérer qu'elle intervient bien en amont de la prise de conscience des risques que font planer les progrès techniques quant à la survie de l'humanité (prise ici comme immanente ou transcendante). Les dangers du scientisme ne font que confirmer une intuition antérieure et, surtout, résultant d'une réflexion sur l'ordre juridique international pris au sens large.

De fait, après sa thèse, René-Jean Dupuy poursuit dans ses premiers écrits ses interrogations sur les organisations internationales et la place de l'État en leur sein. Sa fidélité à Georges Scelle et son désir profond de voir le monstre froid quitter la scène internationale l'amènent à prospecter les voies d'un dépassement. Se comprend ainsi, par exemple, l'attrait qu'il ressent alors pour la question de l'Antarctique, terre potentielle d'une véritable communauté exclusive de toute souveraineté territoriale. Il n'en exprime pas moins quelque appréhension à l'idée que soit substituée à l'anarchie étatique qui, par le jeu du dédoublement fonctionnel maintient un ordre quoique très imparfait, une « communauté » non étatique mais non ordonnée car dépourvue de Pouvoir¹. Dans ce cadre, comme vu plus haut, l'État demeure parfois un mal « nécessaire ». Surtout, on ne peut pas perdre de vue le fait que l'heure est alors au bourgeonnement d'États nouveaux lesquels, fiers d'une souveraineté arrachée à l'ancien colonisateur, ne pouvaient avant longtemps se séparer d'un tel « diamant »². Cette considération ouvre ainsi toutes ses premières récusations abouties de l'idée selon laquelle l'évanescence du modèle interétatique constituerait à la fois l'horizon indispensable et la perspective certaine de l'évolution de la « société internationale ». On se réfère par là principalement à « Démocratie et société internationale » (1963), article dans lequel, non sans avoir tout d'abord exprimé la séduction qu'exerce d'une telle idée, il poursuit de manière significative : « [i]l est douteux, à une époque où plusieurs États naissent chaque année, que l'on puisse sérieusement envisager, pour un avenir prévisible, la disparition du phénomène étatique »³.

Premier coin d'importance enfoncé dans la philosophie de l'histoire scellienne. Et il n'est pas sans intérêt de constater que c'est alors la question du dépassement de l'État qui sert de limon à cette première prise de distance profonde d'avec son maître. C'est elle qui va par suite creuser son sillon à la « philosophie de l'histoire » que va dès lors construire René-Jean Dupuy. Tant il est vrai qu'il ne s'agit pas pour ce dernier de cantonner cette considération à ce

¹ Cf. *supra*, p. 147.

² R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 33.

³ *Op. cit.*, p. 81.

seul aspect. Il s'estime ainsi autorisé à tirer de cette observation limitée des conclusions générales aboutissant à une vision plus large du sens de l'Histoire. Se dessine alors un rapport dialectique complexe dans lequel cette philosophie de l'histoire puise à la réflexion sur un improbable dépérissement du monde westphalien, lequel se nourrit en retour de cette philosophie qu'il a ainsi contribué à dégager¹.

De là vient que René-Jean Dupuy peut opposer sa lecture particulière de l'Histoire à la « loi » de Georges Scelle. Loin toutefois que cette opposition réalise une complète contradiction. Sans doute, certains de ses propos peuvent prêter à confusion et laisser penser que la régression, qui ne constitue qu'un frein, puissant certes mais essentiellement *contingent* pour le maître, serait *inéluçtable* pour le disciple – dont on pourrait alors se demander s'il en demeurerait un. Tel est le cas de cette affirmation dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* : « tout progrès est contemporain d'une régression compensatoire ». Or, souligne très justement Hubert Thierry, cette « vue, et particulièrement le terme "compensatoire", vont-au-delà [sic] de la permanence des contradictions. Si toute avance donnait lieu à un recul qui en serait la contrepartie nécessaire, tout progrès serait en effet exclu »². Et nous nous associons pleinement à ce proche de René-Jean Dupuy lorsqu'il s'empresse d'ajouter que « ce serait là, nous semble-t-il, une interprétation abusive de la pensée » de son ami³. En effet, elle soutiendrait, en premier lieu, la conclusion d'un pessimisme dont il nous a déjà été donné (et qu'il nous sera de nouveau plus loin loisible de montrer) qu'il ne saurait, il s'en faut, caractériser notre auteur. Ensuite, elle traduirait une méprise profonde de l'absoluité dont il s'agit. Il convient à ce sujet d'effectuer un départ entre le *principe* de la régression et son *étendue*. Cela nous permet alors de dégager deux « principes » – que l'on se gardera bien de qualifier de « lois » si l'on se souvient de son refus d'élaborer toute « théorie » – définissant la dialectique ouverte développée par notre auteur.

La distinction est manifeste dans ce propos qui, pour ne porter que sur le domaine précis des droits de l'homme, est soutenu par d'autres impliquant de considérer qu'il exprime effectivement une considération générale : « toute conquête pour les droits de l'homme est, au même moment, partiellement ou totalement compensée par une régression, ici ou là »⁴.

¹ En cela, ses réflexions sur l'Histoire rejailliront nécessairement sur sa conception de l'évolution du droit international, pour la raison simple (sur laquelle il nous sera donné de revenir) que « [l]e droit n'est qu'un produit de civilisation dont les fluctuations ne font que traduire les mouvements de l'histoire » (R.-J. DUPUY, « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 237).

² « De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 298.

³ *Idem.*

⁴ « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 45.

Considérant la régression dans son principe, elle se présente en premier lieu, nous l'avons déjà souligné, *contemporaine* du progrès (« au même moment »). La contradiction se retrouve ainsi à tout instant¹. La raison tient – seconde caractéristique – à sa nature *dialectique* : la régression naît afin de compenser le progrès. Elle apparaît, dans ce passage, « ici ou là », formulation dont l'imprécision renvoie au flou que l'on rencontre dans l'œuvre de René-Jean Dupuy quant à la nature réelle de cette émergence de l'avancée en contrepoint du recul. Il suffit à cet égard de relever les exemples donnés dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* : « [l]orsque nous apprenons qu'un nouvel État a ratifié un Pacte des Nations-Unies sur les droits de l'homme, les journaux nous révèlent qu'en même temps, ailleurs, les mêmes droits ont été outrageusement bafoués. Alors que nous apprenons que, dans telle région du monde ou dans tel ou tel pays, un effort considérable a été fait pour le développement et que, dans ce pays, le peuple commence à entrevoir la possibilité d'une libération économique et sociale, il nous est révélé qu'ailleurs, sécheresse, famine, épidémie désolent la région et les peuples qui s'y trouvent »².

Or, ces constatations introduisent l'affirmation selon laquelle « [t]out progrès est contemporain d'une régression compensatoire ». Certes, les progrès et régression ici présentés se « disputent les mêmes terrains » : droits de l'homme pour les premiers, développement pour les seconds. Il reste que considérer qu'un lien nécessaire entre des éléments se déroulant à des endroits distincts comme voir dans la violation des droits de l'homme dans un État la compensation des évolutions réalisées ailleurs est loin d'être satisfaisant. Autrement moins délicate est l'affirmation, davantage observée, selon laquelle une involution peut entraîner un progrès : c'est par exemple souvent sur les cendres des conflits que se bâtissent les projets de paix les plus audacieux ; la SdN et l'ONU en offrent d'incontestables témoignages. Quoiqu'il en soit, contemporaine et dialectique, la régression est par conséquent *nécessaire*. Elle accompagne « tout » progrès³. Mais ne tend pas à en annuler l'ensemble des avancées.

Cette question de *l'étendue* de la régression est prégnante lorsque René-Jean Dupuy précise, dans le passage précité, que toute conquête est « partiellement ou totalement compensée ». Dans le même ordre, il écrit dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* :

¹ Sur le modèle de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel (R.-J. DUPUY, « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, p. 5)

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 31.

³ En ce sens, eu égard à l'abondance des exemples, notamment ceux déjà cités, soulignant le fait que R.-J. Dupuy semble bien considérer que la régression accompagne « tout » progrès, il y a tout lieu d'interpréter le « souvent » dans les propos suivants : « le progrès n'est souvent qu'une conquête fragile, souvent refoulée par la régression » (Images de Georges Scelle », *op. cit.*, p. 238) comme qualifiant l'annulation par la régression du progrès (le refoulement total) et non *l'existence* d'un recul.

« tout progrès doit, en fait, composer avec *des* facteurs de régression »¹. Il est par suite manifeste que ce recul ne s'oppose pas obligatoirement *absolument* aux avancées. Absolue dans son existence, la contradiction se caractérise ainsi quant à son étendue par sa relativité. Or, si lorsque l'on prétend à une compensation absolue on peut aisément déterminer le sens de l'Histoire (il s'agit d'une stagnation), il en va différemment pour celui qui en énonce la relativité. Cela, d'autant s'il estime impossible de déceler dans l'Histoire des éléments afin de projeter sur les contradictions actuelles des « lois » devant permettre de définir le sens de leur dépassement.

Tant et si bien que, loin de se fonder sur une distinction entre un optimisme éclairé et un pessimisme désabusé, la différence entre Georges Scelle et René-Jean Dupuy, entre le maître et l'élève, est plus limitée. La « rupture dans la filiation », dont on ne saurait considérer qu'elle est radicale au regard de la fidélité que le second conservera à l'égard du premier, s'aperçoit à la vérité à un double niveau : René-Jean Dupuy considère la régression non comme un simple obstacle contingent mais bien comme un *élément nécessaire* ; il n'estime pas que le jeu de ses évolutions et involutions réponde à des « lois » universelles et immuables. Avant d'étudier ce second aspect dans notre section seconde, quelques remarques s'imposent afin de voir en quoi la « nécessité » de la régression explique, ainsi que nous le précise René-Jean Dupuy, son « attachement à la méthode dialectique »².

§2. Discontinuité et méthode dialectique

Dans sa construction, la méthode dialectique développée par René-Jean Dupuy se veut une méthode anhistorique. Cela doit alors se retrouver à chacun des trois temps dégagés précédemment³.

On ne peut que remarquer, en premier lieu, la récurrence de cette précision selon laquelle l'analyse dialectique ne doit pas être diachronique mais bien synchronique⁴. Il s'agit alors de prendre la mesure des contradictions « qui se présentent à un moment déterminé »⁵. Cela signifie que la dialectique ne repose pas sur une opposition entre ce qui a été et ce qui est, entre deux termes dont l'un aurait succédé à l'autre, mais entre deux antagonistes coexistant

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 73 [italiques ajoutés].

² *Idem*.

³ Cf. *supra*, pp. 270 et ss.

⁴ Cf. not. *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., pp. 41, 42, 60, etc.

⁵ *Ibid.*, p. 42

dans la réalité présente. À titre d'exemple si, d'un côté, les grandes contradictions du droit de la mer¹ nous sont présentées comme mettant aux prises « the traditional and the new uses of the ocean space »², elles n'en sont pas moins toutes estimées prégnantes durant les discussions devant aboutir à la Convention de Montego Bay dans laquelle, surtout, elles demeurent. Aussi bien sont-elles présentées dans leur coexistence lorsque René-Jean Dupuy les analyse.

Il en est de même, plus profondément, des droits relationnel et institutionnel. En effet, quand bien même celui-là serait montré comme étant le « type traditionnel » tandis que celui-ci, d'apparition beaucoup plus récente, constituerait un « type relativement nouveau »³, les deux n'en sont pas moins contemporains, existant dans la réalité présente, insiste notre auteur⁴. Il le fait au demeurant avec d'autant plus de vigueur que c'est précisément ce point, on l'a vu, qui a fait naître les plus profonds malentendus concernant sa méthode. Et pourtant, il est on peut plus explicite dans *Le droit international* – à la lecture duquel certaines méprises ont cependant pris forme – lorsqu'il énonce : « que l'on se souvienne bien que, dans la réalité, ces deux sociétés [...] demeurent enchevêtrées : la seconde est loin de s'être substituée à la première »⁵. Du reste, tout semble se passer comme si cette considération était concomitante à la construction de cette dialectique fondamentale, eu égard par exemple au fait que dès le Cours qu'il dispense au Centre universitaire européen de Nancy au cours de l'année

¹ Elles font l'objet de l'article précité « Les contradictions du droit de la mer ». En outre, mentionnées par R.-J. Dupuy au cours du colloque de Strasbourg sur les « actualités du droit de la mer » (*op. cit.*, pp. 184-185), évoquées (tronquées cependant de celle entre droit universel et droit régional) dans « La mer sous compétence nationale » (*op. cit.*, pp. 219-220), ces contradictions sont également amplement traitées dans *L'Océan partagé* (*op. cit.*, pp. 11-38).

² R.-J. DUPUY, *The Law of the Sea. Currents Problems*, *op. cit.*, VII.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 40.

⁴ Il faut d'ailleurs bien voir que ces deux « droits » ne sont pas tant définis au regard du moment de leur apparition qu'en fonction de leur structure, et singulièrement, on l'a vu, au regard de la place de l'État. Par là, une telle présentation se distingue par exemple de celle retenue par A. Cassese (*Le droit international dans un monde divisé*, Berger-Levrault, Collection *Mondes en devenir*, Paris, 1986). En effet, celui-ci met en regard deux « modèles » qu'il qualifie explicitement d'« ancien » et de « nouveau » (not., pp. 34-35), modèles dont il précise alors qu'ils doivent être appréhendés de manière synchrone (p.e., pp. 34, 350...). Certes, on retrouve dans ces « modèles » la majorité des traits saillants de ceux dressés par R.-J. Dupuy (*cf.* pp. 345 et ss.), mais force est d'admettre que le prisme historique retenu par le professeur italien implique d'insister sur des éléments non compris par la présentation « structurelle » de notre auteur, et réciproquement.

Reconnaissons toutefois que nous dressons nous-mêmes, ce faisant, un « modèle » de celui dessiné par R.-J. Dupuy. Ainsi, dans son article « Les finances dans la politique internationale » déjà cité, après avoir proposé une présentation relativement aboutie des deux « sociétés internationales » (*op. cit.*, p. 5), il retient pourtant un plan chronologique distinguant le monde inorganisé d'avant 1945 et le monde organisé d'après 1945. Il ne nous livre alors aucune analyse rigoureuse (ainsi que l'on pouvait cependant s'y attendre) de la situation de ces finances dans les modèles relationnels et institutionnels, ces derniers ne servant en vérité que de « cadre » historique.

⁵ *Op. cit.*, p. 22.

universitaire 1960-1961, il indique clairement : « en réalité, la seconde société ne s'est pas du tout substituée à la première. Elles coexistent toutes deux »¹.

En cette coexistence repose d'ailleurs, indique René-Jean Dupuy, la raison même du recours à une méthode dialectique², visant justement à intégrer les diversités sans en proposer une substitution. Ainsi, si elle est une forme de photographie, un instantané, elle donne toutefois un angle de vue des plus larges sans pour autant gommer les détails. De surcroît, elle rend de ce fait possible la présentation d'un phénomène contradictoire qui demeurerait à l'état embryonnaire³.

Par la suite, on a vu que chaque terme de la contradiction est présenté selon la « méthode des modèles ». Il va de soi que dès lors que les images sont volontairement poussées à leur extrême, elles ne se rattachent qu'à une sphère « idéelle », indépendamment de toute considération historique. Ceci ne veut pas dire que l'Histoire ne pourra fournir une incontournable inspiration dans la réalisation d'un tel dessein, mais outre qu'il s'agira de n'en puiser que les éléments les plus significatifs, les plus « grossiers », cela ne doit avoir ni pour objet de les mettre en regard des réalités présentes, ni principalement pour effet d'en tirer des plans afin de construire un quelconque devoir être⁴.

Car, fondamentalement, cette seconde étape ne vise qu'à « borner » le champ des interactions entre les modèles ainsi dressés. Or, rappelons que pour être une analyse essentiellement en mouvement et du mouvement, l'analyse dialectique développée par René-Jean Dupuy n'a d'autre objet que l'examen des interactions réciproques entre chacun des deux modèles, sans se référer à quelque élément extérieur que ce soit. L'incessant aller et retour qu'elle engage ne se fait qu'à l'intérieur du système clos délimité par les « modèles » de chaque terme de la contradiction. Il s'ensuit que, dans la mesure où les deux antagonistes sont synchrones, et qu'ils sont appréhendés dans une *réalité figée*, l'analyse dialectique ne repose pas sur l'étude d'une évolution. En cela, elle est a-temporelle.

Ici encore, ce n'est pas rejeter toute compréhension historique de l'influence exercée par chaque terme de l'opposition sur l'autre. Simplement, ce retour sur la dimension historique n'est alors qu'adventice. De même, il est possible de relever quelques formulations ambiguës

¹ « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, p. 5. Les passages dans lesquels il pointe cette concomitance sont innombrables, à l'instar (pour ne prendre que cet exemple) de ces propos que l'on trouve dans « La crise du droit international » : « il ne faut surtout pas croire que le Droit institutionnel se substitue au droit relationnel, ce serait trop simple » (*op. cit.*, p. 155).

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 30.

³ Et sans préjuger de son devenir.

⁴ Nous avons néanmoins vu, qu'incidemment, les modèles pourront s'avérer féconds lorsqu'il s'agira de mettre en place par exemple des organisations de subordination (*cf. supra*, p. 215).

trahissant la substitution d'un élément de la dialectique à l'autre, partant, semblant signifier que l'objet de la méthode serait de rendre compte de cette évolution. Pour reprendre cet exemple, les titres de l'article consacré aux contradictions du droit de la mer peuvent être sources de confusion : « *Du droit unidimensionnel au droit pluridimensionnel* », « *d'un droit du mouvement au droit de l'emprise* », « *d'un droit personnel à un droit territorial* », « *d'un droit universel à un droit régional* ». Une lecture rapide pourrait ainsi faire penser qu'ils évoquent le passage, autrement dit la substitution, de l'un à l'autre.

Considérant ensuite, de nouveau, la dialectique du relationnel et de l'institutionnel, comment ne pas relever les quelques propos émaillant l'œuvre de René-Jean Dupuy entretenant une certaine équivoque concernant l'articulation entre ces deux droits¹ ? D'ailleurs, n'oppose-t-il pas les « poussées de l'institutionnel » à la « persistance du relationnel », et plus loin aux « résistances étatiques » ? Les deux systèmes seraient ainsi présentés dans une évolution dialectique, l'un par rapport à l'autre ; plus encore, *l'un grâce à l'autre*. On ne pourrait ainsi véritablement parler d'une « réalité figée » mais se dessinerait une « tendance »². De surcroît, le dynamisme se situe du côté d'un droit institutionnel travaillant au sein et en sens contraire du droit relationnel. Le « progressisme » tiraille un « conservatisme ». Or le premier, bien compris, est l'un des éléments les plus caractéristiques de la pensée de notre auteur. Mais bien compris seulement. Il signifie alors un attrait pour le mouvement et un rejet de l'entropie. Par ailleurs, cette évolution ainsi esquissée paraît aller dans un sens conforme aux préférences « affectives » de René-Jean Dupuy. Nous avons, nous l'espérons, suffisamment mis en lumière la méfiance que lui inspire l'État et la séduction qu'exercent sur lui, à l'inverse, les organisations internationales.

Ce n'est pas pour autant considérer que de cette opposition doit surgir nécessairement une synthèse, qu'elle prenne la forme d'une substitution du second terme au premier ou bien de l'émergence d'un troisième terme se substituant aux deux précédents. Là est la signification profonde de la méthode dialectique ouverte. Avec elle, de la philosophie de l'Histoire développée par René-Jean Dupuy.

¹ Il suffira ici de rapporter ces deux exemples : « On a ainsi assisté au passage d'un droit relationnel à un droit institutionnel dénonçant des réglementations » (« *Ordre et désordre entre les nations* », *op. cit.*, p. 80) ; « Si l'on considère les relations entre États, on peut mettre en opposition les deux modèles historiques qu'elles ont suivis. On est passé d'un système relationnel à un système institutionnel » (« *L'ordre public en droit international* », *op. cit.*, p. 103 ; ambiguïté cependant dissipée par la suite : « Le modèle institutionnel ne s'est pas substitué au modèle relationnel. Dans la réalité, les deux demeurent enchevêtrés dialectiquement » (*ibid.*, p. 104)).

² R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1979-1980 », *op. cit.*, p. 319.

Section seconde : Permanence de la contradiction au sein d'une Histoire incohérente

L'un des objectifs assignés à notre introduction générale, on s'en souviendra, a notamment été de montrer l'influence exercée par les analyses de l'historien des idées politiques Dupuy sur le penseur de l'ordre juridique international. À ce titre, on a singulièrement souligné combien le second a, pour son appréhension du droit des gens, été influencé par la lecture de l'Histoire proposée par le premier¹. Et de relever que cette lecture s'est alors agrégée autour de deux idées directrices. En premier lieu, avec Valéry en particulier, René-Jean Dupuy n'a pas retenu une approche passéiste mais bien davantage « prospective » de l'histoire, résolument tournée vers le futur. Ensuite, avec Camus principalement, il a dénoncé tout *historicisme*, cette « approche des sciences sociales » qui, pour Karl Popper, l'un de ses principaux critiques avec Camus et Hanna Arendt², « fait de la prédiction historique leur principal but, et [...] enseigne que ce but peut être atteint si l'on découvre les "rythmes" ou les "modèles", les "lois" ou les "tendances générales" qui soutiennent les développements historiques»³ ; autrement dit, une science permettant de découvrir « la Clé de l'histoire, le sens de l'histoire »⁴. Il y a là une condamnation à peine voilée des conceptions finalistes hégélienne et marxiste, soit un rejet de la synthèse nécessaire (§1).

Ceci étant posé, il convient de mettre en garde contre toute troncature abusive de cette dernière assertion. Elle ne signifie de fait nullement récusation de *toute* synthèse, laquelle pourra intervenir mais sans jamais épuiser le phénomène général de la contradiction, car il semble irréductible. Comme paraissent l'être certaines « grandes contradictions » sur les heurts desquels s'arriment toutes les autres qui, particulières, émergent de loin en loin. À l'instar de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel (§2) ?

§1. Le rejet de la synthèse nécessaire

René-Jean Dupuy n'a de cesse de dénoncer le « complet malentendu » qu'il y aurait à percevoir la dialectique du relationnel et de l'institutionnel dans une « perspective historique »

¹ Cf. *supra*, pp. 26 et ss.

² On sait qu'Hanna Arendt désire à ce sujet substituer à cette articulation la « chaîne de miracles » insistant sur les interruptions, soit l'extraordinaire (cf. *La crise de la culture*, Gallimard, Paris, 1972, pp. 220-221).

³ *Misère de l'historicisme*, Plon, Paris, 1988, p. 7.

⁴ *La société ouverte et ses ennemis. tome 2 : Hegel et Marx*, Seuil, Paris, 1979, p. 179.

dans laquelle « on » semble « emporté[s] par l'habitude » lorsqu'il s'agit d'étudier les phénomènes juridiques¹. Habitude du juriste tout d'abord. Traditionnellement, celui-ci est en effet bercé dans l'idée de complétude du droit². Elle signifie que, perçu de l'extérieur, celui-ci doit englober l'ensemble des relations, ici internationales : remarquable est ainsi la considération selon laquelle c'est encore le droit international qui détermine l'étendue des domaines à l'égard desquels l'État dispose d'une compétence discrétionnaire³. Considérée d'un point de vue interne, la complétude postule l'unité du droit. De fait, il doit alors ne pouvoir être « pensé autrement que comme un ensemble cohérent, intégré, monolithique dont tous les éléments se tiennent et s'emboîtent merveilleusement » et, comme tel, « ne tolérant pas la contradiction »⁴. Le juriste ne peut alors que difficilement accepter la présentation synchronique des contradictions présentes au sein de la superstructure.

Même s'il accueille l'analyse dialectique, il sera alors enclin à adopter la lecture « mécanique » à laquelle nous ont accoutumés Marx et Hegel. Telle est en réalité la principale habitude dont il faut se déprendre pour comprendre la dialectique ouverte. Le véritable « malentendu » contre lequel René-Jean Dupuy désire nous prémunir consiste ainsi à percevoir dans sa dialectique une étude des antagonismes soucieuse du résultat auquel ces dernières « pourraient ou devraient aboutir »⁵. Il peut dès lors opposer sa dialectique à cette autre façon d'utiliser le raisonnement dialectique : il s'agit de « la dialectique finaliste, qui oppose la thèse à l'antithèse pour produire la synthèse. C'est la dialectique hégélienne et celle de Marx »⁶. Précisément, la différence entre celles-ci et la dialectique ouverte s'aperçoit d'un double point de vue correspondant aux deux acceptions que l'on peut retenir de la « finalité » caractérisant la première : comprise comme dialectique expliquant l'évolution historique suivant un schéma rationnel ou rationalisé, elle est alors une dialectique mécanique, de l'enchaînement selon la terminologie d'Alexandre Marc (A) ; comprise comme dialectique impliquant elle-même sa propre finitude, elle est alors « promesse »⁷ d'une fin de l'Histoire, synthèse « consolante, prophétique »⁸ annonçant « les lendemains qui chantent »⁹ (B).

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 41.

² La problématique est rebattue, qu'illustre principalement la question de l'existence des lacunes (*cf.* R. KOLB, « La règle résiduelle de liberté en droit international public (« Tout ce qui n'est pas interdit est permis ») – Aspects théoriques – », *op. cit.*, p. 111).

³ *Cf. supra*, pp. 87 et ss.

⁴ J. CHEVALLIER, « L'ordre juridique », *op. cit.*, resp. pp. 11 et 15.

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 30.

⁶ *Idem.*

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

⁹ *Idem.*

A. Rejet de la dialectique de l'enchaînement

Comme plus tard René-Jean Dupuy, Hegel et Marx placent la contradiction au cœur de l'Histoire. Au-delà, ils la considèrent, en même temps que ce dernier, motrice pour l'Histoire, selon la vision dialectique héritée d'Héraclite¹. Mais un moteur, nous disent Marx et Hegel, lui imprimant un mouvement coordonné, rationnel, répondant à des « lois » que la raison humaine peut percevoir². Ces dernières reposent pareillement sur le jeu constamment renouvelé de contradictions se générant et se développant dans et par ce jeu. Chaque terme de la contradiction porte en lui-même son antagoniste, cependant que de et dans leur opposition dialectique doit apparaître un tiers terme les dépassant : la synthèse.

Processus identique donc, se déroulant toutefois, cela est connu, sur un terrain différent. La dialectique est idéaliste pour Hegel ; il s'agira en ce sens pour l'Esprit d'avancer par une destruction continuelle de ses manifestations antérieures, desquelles il se sera toutefois nourri pour les surmonter. Autrement dit, « [l]a dialectique se réduit à cette éternelle contestation de l'Esprit avec lui-même pour progresser »³. Marx extériorise pour sa part le phénomène dialectique pour l'inscrire dans un « réel » entendu comme la totalité composée par les hommes et par la nature⁴. Les contradictions se situent au niveau des infrastructures et se rencontrent, principalement, dans le domaine économique. Sa dialectique est matérialiste. Pour le reste, comme chez Hegel, elle postule également que chaque terme suscite son antagoniste ; de cette lutte émerge pareillement la synthèse. En ce sens, le capitalisme, stade suprême de l'aliénation, fait naître dialectiquement une révolution, à la fois négation de l'aliénation et affirmation d'une société dans laquelle elle serait bannie : la société communiste⁵.

¹ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, op. cit., p. 12.

² Cela apparaît très nettement dans ces propos de Hegel : « L'histoire universelle n'est d'ailleurs pas le simple jugement de la force, c'est-à-dire la nécessité abstraite et irrationnelle d'un destin aveugle, mais comme il est en soi et pour soi, raison, et comme l'être pour soi de cette histoire dans l'esprit est un savoir, elle est, d'après le seul concept de sa liberté, le développement nécessaire des moments de la raison, de la conscience de soi et de la liberté de l'esprit, l'interprétation et la réalisation de l'esprit universel » (*Principes de philosophie du droit*, in R.-J. Dupuy, J. Imbert et A. Morel, op. cit., p. 458).

³ R. DE LA CHARRIERE, *La divagation de la pensée politique*, op. cit., p. 153.

⁴ G. GUINDEY, *Le drame de la pensée dialectique. Hegel, Marx, Sartre*, Vrin, Paris, 1976, p. 89.

⁵ Cela explique que Marx considèrera le capitalisme comme étant la voie obligée pour l'avènement du socialisme. Bien plus, il estimera nécessaire d'attendre que le capitalisme arrive à son terme avant de le dépasser de crainte qu'« [e]n tuant la mère on pourrait étouffer l'enfant » (G. LESCUYER, *Histoire des idées politiques*, op. cit., p. 523).

Marx et Hegel se retrouvent ainsi dans le fait qu'ils estiment tous deux que la contradiction ne peut demeurer, qu'elle est vouée à s'épuiser¹. C'est à ce niveau que l'on peut situer la rupture entre ces dialectiques et la dialectique ouverte de René-Jean Dupuy. En effet, à l'inverse des deux premières, celle-ci s'enracine dans une « philosophie dont le trait est de refuser la synthèse que l'opposition des contraires paraît appeler »². Cela ne saurait signifier que toute « synthèse » soit alors impossible pour notre auteur. Loin s'en faut. Néanmoins, il ne considère pas le dépassement de la contradiction comme étant inéluctable. C'est le rejet de la synthèse *nécessaire*. En cela, sa dialectique se distingue de celle développée par cet autre internationaliste maître dialecticien, Charles Chaumont. En cela seulement. De fait, s'il semble que ce dernier n'a pas remis en cause ce postulat³, force est de constater qu'il a cependant rompu avec un autre axiome partagé par Marx et Hegel : le déterminisme⁴.

En effet, les deux philosophes partent d'une observation du passé dont ils tirent certaines « lois »⁵. Leur démarche n'est, pareillement, rétrospective qu'afin d'être prospective, visant à projeter dans l'avenir les principes dégagés du passé⁶. Le jugement de l'Histoire est ainsi l'Oracle pour Hegel. La synthèse devient dès lors *prévisible*. De sorte que se dessine une Histoire dont l'avance se ferait selon des règles immuables : une contradiction doit s'épuiser dans une synthèse (synthèse nécessaire), laquelle doit faire naître un nouvel antagonisme (synthèse provisoire) à son tour dépassé selon les principes identiques au premier

¹ En ce sens, la dialectique de Hegel « propose un système hiérarchique ascendant, dans lequel chaque étape supérieure résout les problèmes de l'inférieur » (E. FLEISCHMANN, « Dialectique et conflit. Eléments d'une sociologie des conflits dans la *Philosophie du droit* de Hegel », in *Hegel et la philosophie du droit*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1979, p. 83).

² H. THIERRY, « De l'ouverture à la clôture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, pp. 295-296.

³ Cf. part. son « Cours général de droit international public », *op. cit.*, pp. 346-347.

⁴ Cf. E. JOUANNET, « La pensée juridique de Charles Chaumont », *RBDI*, 2004, pp. 272-273. La dialectique développée par Ch. Chaumont, et avec lui – en grande partie – par l'École de Reims, se situe davantage dans une optique statique que dynamique, historique. Sous cet angle, elle se focalise davantage sur la dimension *performative* de la démarche dialectique, visant principalement à soulever le voile des inégalités dans le moment présent notamment telles qu'elles sont dissimulées dans les normes, en usant de la distinction entre infrastructure et superstructure, sans nécessairement se prononcer sur la question du devenir de la contradiction ainsi mise à nu (cf. C. APOSTOLIDIS et M. CHEMILLIER-GENDREAU, *op. cit.*, p. 619).

⁵ Non sans user de quelques apories sur le modèle de la célèbre « ruse de la raison » hégélienne.

⁶ On a ainsi pu dire pour Hegel que « [l']Histoire est sensée si elle saisit le passé comme préparation du présent et compréhension de toutes les autres espèces de causalité par la cause finale » (E. WEIL, « La "philosophie du droit" et la philosophie de l'histoire hégélienne », in *Hegel et la philosophie du droit*, *op. cit.*, p. 26). De son côté, Marx estime que le « mouvement entier de l'Histoire est donc, d'une part, l'acte de procréation *réel* de ce communisme – l'acte de naissance de son existence empirique – et, d'autre part, il est pour la conscience pensante, le mouvement *compris et connu* de son *devenir* » (cité par C. Bruaire, *La dialectique*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1985, p. 98).

dépassement (synthèse prévisible)¹. En cela, la dialectique est mécanique ; elle est dialectique de l'enchaînement.

Il n'est guère surprenant par conséquent que se retrouve sous la plume d'Alexandre Marc la critique de la linéarité de ce jeu des thèse-antithèse². Sans doute ne peut-on exactement parler ici de « ligne » pour caractériser l'évolution que donnent à voir Marx et Hegel ; l'image du vecteur est alors plus appropriée, qui, nonobstant les écarts inhérents à la perception dialectique, et justement en intégrant ces écarts, n'en détermine pas moins un sens. La dialectique est *orientée* dans une direction dont la prévisibilité résulte alors de la conviction de la synthèse nécessaire. L'un n'appelle cependant pas inéluctablement l'autre : tout en estimant ne pas pouvoir anticiper son contenu, Charles Chaumont a maintenu l'idée selon laquelle l'avènement d'une synthèse serait inéluctable.

L'objection que leur fait René-Jean Dupuy est, pour sa part, double : contre la « froide mécanique rationaliste, aux rouages de fonctionnement soigneusement remontés et bien huilés »³ il oppose, à la suite d'Alexandre Marc, une « dialectique vivante et fertile »⁴ ; contre la dialectique de l'« enchaînement », il propose ce que l'on peut qualifier (pour prendre une terminologie certes non adoptée par René-Jean Dupuy mais dont use Alexandre Marc pour définir une démarche dans laquelle notre auteur reconnaît en partie la sienne propre⁵) une dialectique du « déchaînement ». En effet, sans en préserver avec précision les contours, il retient la dimension ouverte d'une dialectique dont on ne peut pas déterminer à l'avance si elle s'épuisera dans une synthèse ni, si cela s'avère être le cas, quelle sera cette synthèse. *Contingente*, cette dernière est en outre *indéterminée*. La dialectique ouverte n'est pas orientée. Se comprend par conséquent que lorsqu'il se hasarde sur le terrain de la prospective, René-Jean Dupuy marque son extrême prudence – lorsqu'il n'en rejette pas l'idée⁶. À tout le moins, récusant pareillement une « Histoire-héritage » qui, ainsi que l'avait noté Paul Valéry, « nous conduit à avancer dans l'avenir à reculons »⁷, et une « Histoire-promesse » synonyme d'adoration de Clio, il exprime sa préférence pour l'« Histoire-aventure », de celle qui

¹ C. BOUTON, « L'analytique de l'histoire. L'apport de Hegel dans la constitution du concept moderne de *Geschichte* », in *Hegel : droit, histoire, société*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 2001, p. 53 : « L'histoire est donc un changement qui implique destruction et naissance, selon un développement finalisé dont le but est la réalisation de l'esprit ».

² A. MARC, *De la méthode à la dialectique*, *op. cit.*, p. 83.

³ *Ibid.*, p. 82.

⁴ A. MARC, « La révolution, pour quoi faire ? », *op. cit.*, p. 200.

⁵ C. NIGOUL, « René-Jean Dupuy et le fédéralisme. De Georges Scelle à Alexandre Marc », *op. cit.*, p. 235.

⁶ Cf. p.e. « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, pp. 243-244.

⁷ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 31.

replaces l'homme au centre d'un devenir et le resitue dans sa liberté à l'égard de ce devenir¹. Une « histoire- aventure, dominée par les incertitudes »². C'est dire que jamais il ne s'érige en prophète annonciateur de la fin de l'Histoire, celle-là même que d'aucuns prédisent comme conséquence de la résolution de l'ultime contradiction entre deux « finalistes » devant entraîner une ultime synthèse. Dans une dialectique qui, de l'enchaînement, serait également de l' « enchantement ».

B. Rejet de la dialectique de l'enchantement

Pour Hegel, « [l]e nerf de l'Histoire est la réalisation de la liberté dans une organisation qui donne satisfaction à tous les hommes »³. Cette liberté consiste dans une mutuelle reconnaissance des hommes, laquelle ne peut se réaliser que dans le cadre de l'État. C'est uniquement en son sein en effet que s'effectue la conciliation entre le particulier et l'universel dans le singulier. Par elle, est alors réalisée la fin de l'Histoire. Il va de soi que celle-ci « n'est évidemment pas synonyme d'achèvement de l'histoire événementielle (...) La fin de l'histoire marque (plutôt) celle d'une préhistoire⁴ et le commencement de l'ère du progrès culminant dans l'affirmation concrète de la liberté à travers les institutions sociales, économiques et politiques »⁵.

Synthèse ultime dont on peut toutefois interroger le caractère « consolant ». Tant il est vrai que la « guerre », qui aura été le moteur de l'Histoire⁶, n'est pas extirpée de la « post-Histoire » – même si elle n'impulse plus à ce stade de mouvement à l'Histoire, ne produit plus rien de neuf mais manifeste simplement la répétition du même⁷. Il n'empêche, la guerre demeure dans ce schéma « contemporaine de la fin de l'Histoire »⁸. Autrement plus consolante apparaît dès lors la société communiste dans laquelle la guerre devient inutile dans

¹ La distinction entre « histoire-héritage » et « histoire-promesse », que l'on retrouve dans sa présentation des œuvres de Nietzsche (*op. cit.*, p. 30) se voit adjoindre celle entre ces deux visions de l'Histoire et l'idée de l' « Histoire-aventure » par la suite (*cf. p.e.*, et parmi de nombreux autres : « Conclusion », *RQDI, op. cit.*, p. 255 ; « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 77).

² R.-J. DUPUY, « Le développement du rôle du Conseil de sécurité », *op. cit.*, p. 485.

³ E. WEIL, *Hegel et l'Etat. Cinq conférences suivies de Marx et la philosophie du droit*, Vrin, Paris, 1994, p. 85.

⁴ Ce terme n'est certainement pas le plus heureux dans la mesure où Hegel ne considérait que l'Histoire politique, laquelle débutait avec la naissance de l'État et des États. La pré-histoire serait alors cette période antérieure à l'Histoire (E. WEIL, « La "philosophie du droit" et la philosophie de l'histoire hégélienne », *op. cit.*, p. 9) ; la fin de l'Histoire ouvrirait alors la voie à une « post-Histoire ».

⁵ B. OPPETIT, *Droit et modernité*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1998, p. 4.

⁶ E. WEIL, *Hegel et l'Etat. Cinq conférences suivies de Marx et la philosophie du droit, op. cit.*, p. 108.

⁷ *Idem.*

⁸ J.-M. BESNIER, « Le droit international chez Kant et Hegel », *APD*, 1987, vol. 32, *Le droit international*, p. 89.

une société désormais sans classe. Celle-ci est ainsi promesse de « paix perpétuelle »¹. Elle n'en encourt pas moins pour René-Jean Dupuy le reproche de « ridicule »² que lui dispute alors cette autre vaticination de la « fin du monde », comprise ici comme terme mis à la compétition idéologique par la consécration de la démocratie libérale occidentale en tant que forme finale de gouvernement humain, proférée près de cent cinquante ans plus tard par Francis Fukuyama en particulier dans *The end of the history and the last man* (1992)³.

Le ridicule tient justement à cette idée de « dernier homme ». En effet, pour René-Jean Dupuy, l'Histoire est celle de l'homme. En ce sens, la fin de l'Histoire signifiera soit la mort de l'homme, soit l'accomplissement de l'homme dans l'Histoire. Il n'est pas nécessaire de s'interroger sur la dimension « prophétique » de la première. Il peut l'être plus certainement, quoique l'on puisse le penser de prime abord, pour la seconde. À l'égard de l'Histoire, l'homme (au sens générique) est susceptible d'être perçu en tant que sujet et/ou objet. L'homme objet est celui qui est ballotté tel un bouchon de liège sur les courants de l'Histoire. Telle est la conception qu'en retient Hegel pour qui le « grand homme », n'est « grand » que « parce qu'il réalise ce qui est *objectivement*, selon le concept raisonnable de la liberté, l'étape supérieure de la liberté »⁴. Il est le produit d'une Histoire qu'il ne crée pas⁵. En ce sens, il peut évoquer l'« homme providentiel bourgeois »⁶ dont l'avènement, expliquent les marxistes, s'explique par des causes objectives⁷. Il doit en aller de même pour le « chef révolutionnaire »⁸. Cela étant, celui-ci a pour rôle d'accélérer le mouvement de l'Histoire⁹. Ce

¹ « Abolir la guerre, instaurer la paix perpétuelle sur terre, telle est la mission historique du communisme » (*Programme du parti communiste de l'Union Soviétique*, cité in G.I. TUNKIN, *Droit international public. Problèmes théoriques*, Pedone, Paris, 1965, p. 27).

² R.-J. DUPUY, « Conclusion », *RQDI*, *op. cit.*, p. 254.

³ Aucun doute n'est possible sur le fait que ce soit à lui que fait allusion R.-J. Dupuy lorsqu'il énonce : « [i]l me paraît aberrant que l'on ait pu écrire, aux États-Unis, un livre pour indiquer que l'Histoire est finie en raison de l'avènement du capitalisme américain à son stade suprême d'accomplissement » (*idem*). Cette critique s'inscrit alors dans la kyrielle d'articles et autres ouvrages se répandant en diatribes à l'encontre des thèses de Fukuyama, dans un mouvement de réactions qui n'a certainement d'égal que celui que susciteront celles développées quelques années plus tard, dans une veine proche, par S. Huntington (*The Clash of Civilisations and the Remaking of World Order*, Touchstone, New York, 1997).

⁴ E. WEIL, *Hegel et l'Etat. Cinq conférences suivies de Marx et la philosophie du droit*, *op. cit.*, p. 84.

⁵ Dans la conception hégélienne en effet, « [l']Homme ne fait pas l'Histoire, il est porté par elle » (R.-J. DUPUY, « Camus, moraliste politique », *op. cit.*, p. 241).

⁶ R.-J. DUPUY, « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*, p. 100.

⁷ *Ibid.*, p. 102. Notamment, il s'agit pour Marx de montrer que cet homme providentiel n'est rien qu'un épiphénomène, les mouvements de l'Histoire ne se faisant que par les masses. Il ne surprendra pas que, sur ce point, R.-J. Dupuy réconcilie les deux points de vue en affirmant que l'Histoire est le fait de la masse *et* des hommes (*Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 11).

⁸ R.-J. DUPUY, « Le thème de la personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », *op. cit.*, p. 103.

⁹ *Ibid.*, p. 105.

qu'il ne peut toutefois pas faire en méprenant le sens de celle-ci, dont il doit en réalité s'appliquer à connaître les lois¹. Il est sujet du verbe, mais un sujet conscient qu'il ne peut pas infléchir l'orientation de l'Histoire. Car il est en même temps objet. Or, on connaît les multiples critiques formulées à l'encontre d'un historicisme faisant le lit des totalitarismes et justifiant la mise, *provisoire*, de l'homme dans les fers. La foi dans les « lendemains qui chantent » étoufferait les cris des martyrs *de* l'Histoire. Ce que l'humanisme de René-Jean Dupuy ne peut pas admettre. L'homme doit être *continûment* fin et non moyen. Il est, nous le verrons, la nouvelle transcendance.

Mais une transcendance en recherche d'elle-même. Tout d'abord, s'il n'est pas la matière brute de l'Histoire, il n'en reste pas moins que l'Homme ne peut agir sur elle qu'au gré des occasions qu'elle fournit. Très éclairante s'avère à cet égard cette remarque, déjà rapportée, concernant la démarche des partisans de la paix par le droit s'attaquant à la notion de la souveraineté, souveraineté en laquelle ils perçoivent un obstacle à la primauté du droit international sur les États. En effet, pour reposer « sur une logique indiscutable, [...] elle oublie que la souveraineté est une notion historique et que l'histoire ne se défait pas à coup d'arguments logiques. Il faut, poursuit notre auteur, que ceux-ci trouvent à s'incarner dans les événements avec une force telle que le normal d'hier finisse par être discutable demain »². Ce qui se vérifie également dans la quête d'identité à laquelle est livré l'Homme depuis la « chute ». Condamné par le péché originel, il est imperfection. Reste qu'il ne se complaît pas dans cette situation : déjà, par le Christ, sans quitter pour autant sa qualité du pêcheur, il est également racheté. Désormais, il se situe dans cette tension³. Dans cet entre-deux, nous dit René-Jean Dupuy (usant en cela d'une formule aux sonorités résolument bergsoniennes) « il est en train de se faire ; ou de se défaire ». Au gré de l'Histoire. Mais également au gré de sa volonté. Rappelons qu'il n'est pas qu'objet. Il est également sujet. Comme tel, il est libre. Mais l'homme libre, *et parce qu'il est libre*, délivré de toute détermination extérieure, notamment historique, est imprévisible⁴.

¹ *Idem*.

² *Le droit international, op. cit.*, p. 4.

³ R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 75. Perce clairement dans ces propos l'influence de Teilhard de Chardin lorsque, « reprenant un ancien thème juif, [ce dernier] expose que Dieu a fait l'Homme créateur et que donc la créature continue la Création » (R.-J. DUPUY, *Le mythe dans la vie internationale, op. cit.*, p. 13).

⁴ Cf. p.e., « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 438 ; « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 261 ; « Au-delà des affrontements, l'avènement de l'humanité », in P. Chaunu (dir.), *Les enjeux de la paix : Nous et les autres*, colloque Mémorial de Caen, PUF, Paris, 1995, p. 337.

Surtout, il doit le demeurer : cette liberté et la tension qui en résulte sont, pour l'homme, essentiels, au sens le plus profond du terme. Car « [l]a tension est le signe de la vie »¹. Point besoin de verser dans d'évidentes métaphores pour l'illustrer. Déjà, Saint Augustin nous disait : « si tu t'arrêtes et dis : c'est assez, tu es déjà mort ». Dès lors, l'homme réconcilié avec lui-même, l'homme parfait, de cette perfection dont Nietzsche critiquait l'ennui qu'elle causait, l'homme qui ne serait plus à parfaire, ne serait plus exactement homme. Il serait Dieu. Mais Dieu n'est pas, Lui-même, vie. Et Dieu est Lui-même parce qu'Il est unique. Le monastérisme ne nie pas le monothéisme. Le royaume de Dieu sur Terre n'est pas royaume des dieux sur la Terre. L'accomplissement de l'homme doit dès lors demeurer ce que nous qualifierons plus tard d'utopie des fins.

Il en va de même dans l'ordre international. La fin de l'Histoire des relations internationales ne peut pas signifier disparition des antagonismes. Contre Fukuyama, René-Jean Dupuy peut ainsi exprimer toutes ses réserves quant au bienfait de la disparition de la puissance soviétique et de l'hégémonie, subséquente, des États-Unis. Dans le cadre de la guerre froide, il relevait le fait que de l'antagonisme entre les deux blocs naissait la dissuasion. En ce sens, il pouvait dire « que la coexistence est une expression négative, mais non négligeable, de la communauté internationale »². Dès lors, la chute du bloc de l'Est le « pousse à [se] demander si, face à ce leadership américain, il ne faut pas souhaiter mettre en place un contrepoids, constitué par des pays dont les intérêts ne se réduisent pas à ceux des États-Unis, un contrepoids qui ne soit point systématiquement contestataire, mais qui reste ouvert à la concertation »³. Loin d'exprimer par là une hostilité « primaire », de principe, à l'égard de l'actuelle superpuissance, c'est bien sa crainte de l'unilatéralisme qui doit être perçue à travers ces propos, de tout unilatéralisme et de quelque puissance qu'il émane⁴. Car il oublie la dimension nécessairement contradictoire de la vie.

Or, « vivre, c'est défier l'entropie »⁵. Et « l'usure entropique » guette toute organisation internationale⁶. De sorte que l'imperfection est, pour elle comme pour l'homme, motrice. D'où procède la condamnation sans appel de l'État universel. En réponse à ceux qui critiquent

¹ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, op. cit., p. 76.

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 147.

³ « Conclusion », *RQDI*, op. cit., p. 252.

⁴ Ainsi, écrit-il par exemple, « la recherche du bien commun [...] ne suppose pas l'alignement sur un principe camouflant la primauté d'une superpuissance, mais la réduction des contradictions d'intérêts par la poursuite tenace et réaliste d'équilibres eux-mêmes précaires » (« Préface », in A. Piquemal, *Raymond Aron et l'ordre international*, éd. Albatros, Paris, 1978, p. 5).

⁵ R.-J. DUPUY, « Ordre et désordre entre les nations », op. cit., p. 47.

⁶ *Ibid.*, p. 46.

une Communauté européenne dont ils ne se font faute de relever les carences, René-Jean Dupuy peut ainsi écrire : « [c]e qui me frappe c'est que la Communauté est une invention continue. On nous dit, à tout instant "mais les pères fondateurs n'avaient pas prévu cela". Ils ont eu la sagesse de ne pas vouloir tout prévoir. Ils savaient très bien qu'un organisme comme celui qu'ils créaient, par cette articulation si astucieuse qui est la sienne, résisterait mieux qu'un autre à l'entropie et que, finalement, cet effet négatif de l'entropie serait combattu victorieusement par un effort continu d'imagination, parce que c'est la volonté de vivre qui s'exprime ainsi par cet appel de l'imaginaire lancé dans le quotidien »¹. L'organisation apparaît dès lors comme un « organisme vivant, toujours en train de se faire »². L'analyse de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel semble nous montrer qu'elle se défait sous les coups des États, ses membres. Définitivement ?

§2. Permanence de la contradiction et permanence des contradictions

Ayant mis en exergue le fait que seule la permanence du phénomène contradictoire fonde l'existence même du droit international, Charles Chaumont expose trois « grandes antinomies » « qui sont propres à notre époque et qui constituent la trame des relations internationales et donc du droit international contemporain » : celle de la coopération et des indépendances nationales ; celle de l'ordre juridique international et de la révolution ; celle du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et des zones d'influence³. « Grandes contradictions » de laquelle participent alors les contradictions « ponctuelles », fondant les règles également « particulières » du droit international ; et « grandes contradictions » évoquant d'ailleurs celles que René-Jean Dupuy met en avant dans son œuvre, aux premiers rangs desquels le droit relationnel et le droit institutionnel.

Ceci étant précisé, on peut se demander si pour ce dernier ces « grandes contradictions » sont « propres » à une époque ou bien si elles ne seraient pas présentes depuis les premiers matins du monde. Autrement dit, il s'agit ici de s'interroger sur le fait de savoir si cette permanence du phénomène contradictoire que l'on vient de montrer s'accompagne de la permanence *de* contradictions. Pour cela, il est essentiel d'étudier la genèse de certains des

¹ R.-J. DUPUY, « Conclusion générale », in J. Lebullenger et D. Le Morvan (dir.), *op. cit.*, p. 814.

² R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 30. Tel est le cas notamment de l'OIT (R.-J. DUPUY, « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 222) et des Communautés européennes (« Conclusion générale », in J. Lebullenger et D. Le Morvan (dir.), *op. cit.*, p. 815).

³ « Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 348.

couples dialectiques que nous donne à voir René-Jean Dupuy (A) avant de nous hasarder, à notre tour, et non sans nous armer de toutes les réserves jusqu'alors énoncées, à envisager leur devenir. Cette projection visera alors fondamentalement à répondre à cette question, placée au cœur du présent Chapitre, de savoir s'il est possible de prévoir ce qu'il ressortira du jeu dialectique opposant le relationnel à l'institutionnel (B).

A. Permanence de la contradiction et permanence des « grandes contradictions »

À l'évidence, les contradictions que l'on peut qualifier d'« à proprement parler juridiques » peuvent être situées dans l'Histoire, l'opposition naissant avec l'apparition d'une règle heurtant une autre lui étant antérieure. Il est vrai que la « datation » s'avèrera plus délicate si l'on considère la coutume, encore que le phénomène des coutumes à croissance rapide pourra venir en faciliter l'exercice. Et l'on connaît la contribution majeure de René-Jean Dupuy concernant la mise en lumière de cette inversion dans le processus coutumier, en particulier en prenant appui sur ce qu'il avait pu remarquer lors des négociations menées entre 1973 et 1982 au sujet d'une refonte du droit de la mer.

Il reste que, pour avoir permis d'en accélérer le processus, la Conférence n'en a pas été à elle seule le catalyseur. Elle-même a été la conséquence « de deux séries de cause : d'une part, l'essor extraordinaire de la technologie et, d'autre part, l'avènement à la qualité d'États indépendants, et donc d'acteurs nouveaux dans les relations internationales, de pays jusqu'alors absorbés par la colonisation »¹. On pourrait ainsi estimer que ces phénomènes constituent les sources des contradictions ayant fait surface au cours des discussions ; plus encore, que le « nouveau » droit de la mer serait le dépassement de leur affrontement avec les règles présidant dans l'« ancien » droit de la mer. Cela étant dit, ici également, il serait erroné de voir dans ce dépassement une synthèse, à tout le moins si l'on entend par celle-ci une double négation des thèse et antithèse ou bien une consécration de la seconde au détriment de la première.

À la vérité, le départ entre « ancien » et « nouveau » droit de la mer est moins évident qu'il n'y paraît de premier abord. René-Jean Dupuy et Daniel Vignes, tous deux coordinateurs d'un *Traité du Nouveau Droit de la Mer* au titre significatif, n'en soulignent pas moins la « vue sommaire » qu'il y aurait à établir une « séparation tranchée » entre l'état de la matière

¹ R.-J. DUPUY, *L'Océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., p. 4.

avant et après la Convention de Montego Bay¹. Le moment de cette « séparation », tout d'abord, n'est pas rigoureusement à situer à la date de l'adoption de la Convention, au regard de la consécration de principes coutumiers au cours des négociations². Ensuite, la refonte du droit de la mer se trouvait limitée dans son « aire d'application effective »³ ainsi que dans son étendue matérielle⁴. Cela était, d'une part, inéluctable, tant il « était irréaliste d'imaginer que la Convention traiterait sans exception de tous les aspects du droit de la mer »⁵, mais, d'autre part, résultait également de l'incapacité de la Convention à « surmonter des divisions profondes qui expliquent les limites de son contenu »⁶.

Attardons-nous ici sur ces oppositions fondamentales, non pas afin de souligner les insuffisances du traité en découlant, mais bien plutôt pour interroger la « nouveauté » du droit issu de la troisième Conférence à l'aune des grandes contradictions mises en avant par René-Jean Dupuy. Pour ce faire, on se demandera si c'est à elles qu'il fait allusion lorsqu'il évoque ces « contradictions » qui se trouvent « à toutes les époques de bouleversement du fait de l'avènement de facteurs technologiques et économiques nouveaux ou amplifiés [...] exaspérées »⁷, ou bien s'il renvoie plus largement au « phénomène contradictoire ». Autrement dit, ces antagonismes de base préexistaient-ils (seuls les remous étant alors plus visibles) ou leur émergence n'est-elle que récente, résultant des mutations subies par l'espace maritime depuis la Seconde Guerre mondiale ?

Il est permis de douter de l'antériorité de la *dialectique du droit du mouvement et du droit de l'emprise* par rapport à la double poussée sus évoquée. Le « mouvement » paraît de fait avoir régné en maître jusqu'alors. Si la mer a, « de tout temps », rempli une double fonction (voie de navigation et réservoir de richesse), ces deux aspects participaient pareillement de la navigation, donc du mouvement⁸. Aperçue ponctuellement, notamment lorsqu'il s'agissait d'affirmer que la présomption d'innocence du passage était écartée dans

¹ « Introduction », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, XVIII.

² Ce point est également relevé par J.-P. Quéneudec qui tempère de même l'affirmation selon laquelle la Convention de 1982 énoncerait « les règles d'un droit entièrement nouveau » (« Le "nouveau" droit de la mer est arrivé ! », *RGDIP*, 1994, p. 865). Notons qu'il ajoute un élément temporel limitant la « nouveauté » (qui ne pouvait être évidemment relevé au lendemain de son adoption par R.-J. Dupuy et D. Vignes) en faisant remarquer qu'entre la signature et l'entrée en vigueur de la Convention de nombreuses règles y contenues ont été confortées, qui font désormais partie du « paysage juridique ordinaire » (*idem*).

³ R.-J. DUPUY et D. VIGNES, *op. cit.*, XIX.

⁴ Ce double aspect est également mis en avant par L. Lucchini et M. Voelckel (*Droit de la mer, op. cit.*, tome 1, pp. 49-50).

⁵ R.-J. DUPUY et D. VIGNES, *op. cit.*, XVIII.

⁶ *Ibid.*, XIX.

⁷ R.-J. DUPUY, « Les contradictions du droit de la mer », *op. cit.*, p. 161.

⁸ *Ibid.*, p. 163.

l'hypothèse où le navire de guerre stoppait¹, la contradiction ne serait ainsi véritablement apparue qu'avec les avancées récentes, et en particulier la possibilité d'explorer et d'exploiter la Zone.

De même, une première approche peut amener à considérer que la *dialectique du droit unidimensionnel et du droit pluridimensionnel* n'a émergé qu'au lendemain de la Seconde Guerre mondiale avec la revendication américaine à l'égard du plateau continental. Auparavant, seule la surface faisait l'objet des attentions, « les questions touchant au régime du fond de la mer ne revêtant qu'un caractère théorique »². Or, il importe de prendre conscience que, point de départ d'une extension horizontale de revendications rampant jusqu'aux plaines abyssales, le plateau sera également le tremplin pour celles ascendantes remontant jusqu'à la surface. Et l'on conçoit par conséquent aisément que ce double mouvement imprimera dans les consciences de nouveau l'idée de l'unicité du milieu océanique³. Il est d'ailleurs significatif que la Zone, charnière des diverses zones découpant les mers et océans et se faisant face, en constituera le creuset. De fait, alors que les États demandant à ce que ses explorations et exploitations soient réalisées prioritairement par l'Autorité attendaient que le régime y institué le soit également pour les eaux surjacentes, les puissances industrielles désiraient voir plonger le régime de liberté appliqué pour la Haute mer vers les grands fonds. Quoique utilisée à front renversé, la conception unitaire du milieu marin constituait ainsi identiquement la base de l'argumentation développée par ces deux groupes.

Parallèlement, la Convention consacrait un morcellement inédit du royaume de Poséidon, tant sur un plan vertical qu'horizontal⁴. Elle se trouvait ainsi prise dans les eaux dialectiques de la fragmentation et de l'unicité. Dialectique évidemment à comprendre ici non dans le sens d'une immersion ou d'une submersion de l'un des courants par l'autre, mais bien d'un entremêlement des deux. René-Jean Dupuy nous en donne une illustration lorsque, dans une étude des multiples « zones » constituant une « mer sous compétence nationale » comprise comme distincte de la Haute mer, il pointe la présence des courants provenant de cette dernière. Ainsi de la liberté du passage inoffensif dans la mer territoriale, laquelle, nous l'avons déjà évoqué, « exprime le prolongement dans les eaux territoriales du principe de la

¹ R.-J. DUPUY, « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 229.

² R.-J. DUPUY, « Les contradictions du droit de la mer », *op. cit.*, p. 161.

³ *Ibid.*, p. 162.

⁴ Cf. E. ROUCOUNAS, « Engagements parallèles et contradictoires », *RCADI*, 1987-VI, tome 206, p. 240 : « Les deux zones de compétence étatique qui dominaient le droit de la mer pendant des siècles sont devenues quatre en 1958. En vertu – ou en dehors – de la Convention de 1982, elles sont aujourd'hui huit ou neuf ».

liberté de la haute mer »¹ ; ou, plus remarquablement, de la liberté d'accès reconnue dans les ports, constituant « le prolongement jusque dans [ces derniers] de la règle de liberté de la haute mer qui, traversant les différentes parties de la mer nationale (zone économique et mer territoriale), aboutit ainsi aux eaux intérieures »².

On voit donc que la « faille » principale se situe bien au niveau de la jonction entre « mer sous compétence nationale » et haute mer. Car cette dichotomie renvoie à l'affrontement des « deux grands vents contraires » soufflant sur le droit de la mer : celui de la liberté, portée par le vent du large en direction de la terre, et celui des souverainetés, « vent de la terre vers le large »³. Rappelons sur ce point que cette dernière brise, d'origine terrestre, vise dans un premier mouvement à projeter les terres sur les eaux. Soit, à consacrer le drapeau au détriment du pavillon⁴. On retrouve la *dialectique du personnel et du territorial* qui n'est, ainsi comprise, que la manifestation de celle de la liberté de navigation et de l'exclusivisme du riverain⁵. Ou, au regard de la liaison entre l'idée de ce dernier et l'idée même de souveraineté, de la souveraineté et de la liberté. Précisément, c'est cette dernière que René-Jean Dupuy perçoit au cœur de la Convention de Montego Bay si l'on considère « la mer sous compétence nationale ». Dans ce cadre, jamais l'un ne l'emporte totalement sur l'autre⁶. Le vent de l'histoire pouvait paraître souffler dans les années 1970 de la terre vers la mer⁷, cela ne suffisait pas à balayer un principe de liberté des mers se maintenant même sur la « mer sous compétence nationale » ; cependant qu'en parallèle il permettait de faire apparaître plus nettement les souverainetés au-delà de cette zone, demeurées largement dissimulées jusqu'alors par la puissance des vents du large.

Ainsi, la dialectique de la liberté et de la souveraineté se trouve au cœur du droit de la mer. Non pas l'« œil du cyclone », plutôt, la « tectonique » de ses fondements⁸. Par là, elle imprime un mouvement qui soutient l'unicité du droit de la mer dans la mesure où la poussée d'une « plaque » interagit nécessairement sur l'autre, en même temps qu'elle explique l'impossible uniformité d'un droit qui ne pourrait résulter que du recouvrement de l'une par

¹ « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 229

² *Ibid.*, p. 223.

³ *Ibid.*, p. 219 ; également, et not. : « Souveraineté et espaces maritimes », *op. cit.*, p. 78 ; « Les contradictions du droit de la mer », *op. cit.*, p. 159.

⁴ Cf. p.e., R.-J. DUPUY, « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 195.

⁵ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 27.

⁶ « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 220.

⁷ R.-J. DUPUY et A. PIQUEMAL, *op. cit.*, p. 112.

⁸ Pour reprendre le mot de P.-M. Dupuy au sujet de l'affrontement entre la « logique du Lotus » et la « logique de Nuremberg » (« Crimes et immunités, ou dans quelle mesure la nature des premiers empêche l'exercice des seconds », *RGDIP*, 1999, p. 290).

l'autre. Dès lors, l'ensemble de la matière se définit par rapport aux ondes provoquées par les heurts entre souveraineté et liberté.

Sans doute ceux-ci ont-ils paru, jusqu'à récemment, très peu perceptibles. Le droit de la mer a ainsi été l'un des plus stables du droit international. Il n'empêche, pour être demeuré longtemps très largement dominé par le principe de la liberté¹, l'espace maritime n'en a pas moins « *toujours* » été battu par les deux vents contraires². La contradiction serait alors apparue avec l'Histoire. Entendons-nous bien toutefois. L'Histoire dont il s'agit ne renvoie pas aux premiers matins du monde, plutôt à l'orée du droit des gens. Comment ne pas relever l'intérêt qu'elle a suscité chez ses « pères », en particulier l'une des plus remarquables querelles qu'elle ait donné à voir entre Grotius, chantre de la *mare liberum*, et Selden, défenseur de la *mare claustrum*³ ? Au surplus, comme le droit des gens lui-même, la remise en cause de la souveraineté de Poséidon sur les eaux, soit une liberté totale si ce n'étaient les obstacles naturels que jetait le Dieu au trident pour contrarier les navigations, est apparue au Moyen Âge, « à partir du moment où une pluralité de dominations politiques succéda à l'unité impériale romaine »⁴.

Ceci précisé, est mise en exergue l'existence de différents niveaux de contradictions : tout d'abord s'aperçoivent celles que nous avons qualifiées de *contradictions à proprement parler juridiques* ; celles-ci sont à la vérité portées par *les contradictions du droit de la mer*, plus profondes ; ces contradictions n'apparaissent (c'est-à-dire ne naissent ou ne deviennent perceptibles) qu'au cours de « séismes » provoqués par le choc, d'une intensité alors *extra-ordinaire*, entre les deux éléments de *la contradiction du droit de la mer*. Et cette contradiction fondatrice, qui impulse un mouvement perpétuel à la matière, oppose, on l'a indiqué, le mouvement de la souveraineté à celui de la liberté, une souveraineté intrinsèquement individualiste, rétive à toute forme d'association, sauf à en tirer un bénéfice personnel : l'orientation du nouveau droit de la mer, peut ainsi écrire René-Jean Dupuy, est davantage commandée par la confrontation entre appropriation individuelle et liberté que par l'opposition entre appropriation collective et liberté⁵.

¹ R.-J. DUPUY et D. VIGNES, *op. cit.*, XIII-XIV ; R.-J. DUPUY, « La mer sous compétence nationale », *op. cit.*, p. 219.

² *Idem.*

³ Cf. entre autres, D. GAURIER, *op. cit.*, pp. 276 et ss.

⁴ G. GIDEL, « Mer territoriale et zone contiguë », *op. cit.*, p. 150.

⁵ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 275.

On touche du doigt, ce faisant, ce qui constitue une deuxième « grande contradiction » axée, également, autour de la souveraineté : « [d]epuis les premières civilisations méditerranéennes, écrit en cela René-Jean Dupuy, on assiste à cet appel contradictoire de la souveraineté et de l'association »¹. Nonobstant la critique que l'on pourrait adresser à l'égard d'une conception de l'histoire résolument « européocentrée », on perçoit immédiatement que, une fois de plus, la « souveraineté » n'est en l'espèce qu'une « façon de parler ». Cette notion, dont on sait qu'elle est apparue au cours du Moyen Âge, n'a il est vrai aucun sens au sujet de l'Antiquité grecque. Elle est ici en réalité à entendre dans le sens d'individualisme et, plus encore, si l'on pousse le « modèle » à l'extrême, de solipsisme. Elle est ainsi le « moi » exacerbé qui s'oppose au « nous ».

À cet égard, il n'est pas sans intérêt de relever que c'est justement avec l'émergence de la souveraineté, c'est-à-dire de l'État souverain, que l'« association » a pu prendre une réelle ampleur. Non pas qu'un tel modèle de relations fut auparavant inexistant – les Amphictyonies sont là pour nous le rappeler². Mais la vocation universelle de l'Empire et de la Papauté laissait peu de place à l'idée même de s'allier. À l'inverse, cela s'avèrera nécessaire avec l'extrême morcellement des souverainetés. Évidence, au demeurant, dont les États, mus dans un premier temps par l'illusion de pouvoir être seuls contre tous, prendront rapidement conscience. Dès lors, l'association semblera ne cesser de s'intensifier. Et le Concert européen de succéder à la Sainte-Alliance. Devenue comme nécessaire, cette forme de rapprochement des États heurtera toutefois leur propension naturelle à ne percevoir en l'Autre qu'un ennemi³. D'où il suit qu'elle ne progressera pas de manière linéaire mais avancera par « bonds », à l'exemple de celui réalisé au lendemain de la Grande guerre avec la mise en place de la SdN et de l'OIT. Surtout, à elles deux, elles poseront les premiers jalons d'un rêve ayant depuis des siècles traversé l'esprit de nombreux hommes de paix : la mise en place d'institutions à vocation universelle rassemblant tous les hommes et pouvant contraindre les égoïsmes portés par les monstres froids⁴. C'est dire qu'elles ne sont pas exactement des idées nouvelles. De

¹ R.-J. DUPUY, *Le droit international, op. cit.*, p. 5.

² Sur cet aspect, nous renvoyons à un article de G. Ténékidès dans lequel celui-ci rejette l'existence à cette époque d'un « esprit fédératif ». Ajouté à l'absence « d'esprit international », il conclut alors que l'on ne saurait accueillir le parallèle que certains ont pu faire entre les Amphictyonies et la SdN (« L'Amphictyonie de Delphes et la Ligue de Corinthe dans leurs affinités avec la Société des Nations », *RGDIP*, 1931, pp. 5-20).

³ Aspect qui constitue, rappelons-le, l'épine dorsale du premier titre de la présente Partie.

⁴ Traitant de la « permanence » de ce « rêve ancien » qu'est la paix perpétuelle, D. Gaurier relève ainsi que, passés les premiers projets semblant attester d'une volonté qui tient plus à la conjoncture historique de leur époque qu'à celle de voir réellement s'instaurer une « paix perpétuelle », les suivants se sont tous retrouvés autour notamment de l'idée selon laquelle il était nécessaire, afin de parvenir à une telle paix, de mettre en place « une forme d'organisation internationale » (*op. cit.*, pp. 436 et ss.).

cette verticalité balbutiante apparaissaient, quoique timidement, les prémices d'un droit institutionnel inexistant dans les anciennes formes d'association, ce faisant, les premières manifestations de la dialectique que ce droit formera avec le droit relationnel. Or, on ne saurait nier que, *dans une perspective globale*, le droit institutionnel semblera par la suite ne plus cesser de se développer, en particulier par le truchement des organisations régionales ou de des organisations relatives aux droits de l'homme.

En conséquence de quoi on pourrait être amené à voir une poussée irrésistible du modèle associatif, et avec lui de l'institutionnel. Ce serait cependant omettre que cette présentation *linéaire* de l'histoire est une présentation qui en aplanit volontairement les aspérités, occultant le fait qu'à toutes les étapes s'est joué l'affrontement entre la souveraineté et l'association. Bien plus, trouvant ses origines dans les premiers jours de l'Histoire, celui-ci ne paraît devoir prendre fin qu'avec celle-ci¹.

B. *La dialectique du relationnel et de l'institutionnel, une « grande contradiction » ?*

La liberté des mers est susceptible de reposer sur une double conception de l'espace maritime, en tant que *res communis* ou *res nullius*. Sa nature se ressent alors profondément selon que l'une ou l'autre des conceptions est retenue. En ce sens, la seconde renvoie à cette avidité sans frein dont il nous a déjà été donné de relever (dans un contexte plus général), avec René-Jean Dupuy, qu'elle a au final « consacré le droit des grands à la licence »². Qualifiée de patrimoine commun de l'humanité, la Zone offre à l'opposé une vision renouvelée de la notion de *res communis*, sur laquelle nous reviendrons³. Notons simplement qu'elle consacre ce faisant, pour Pierre-Marie Dupuy, une forme de « synthèse », dans la mesure où ce « troisième type de solutions juridiques » « consiste à récupérer les vertus de l'affectation patrimoniale en les liant à la réalisation du bien collectif que s'assignait depuis toujours l'internationalisation des espaces »⁴. Et ce second élément fonde l'encadrement à l'exercice de la liberté. Il implique, pour reprendre la belle expression de Jean-Pierre

¹ A. Truyol y Serra peut dès lors relever que cette opposition apparaît dans l'œuvre de R.-J. Dupuy comme « la constante historique de la société internationale » (« Théorie du droit international public. Cours général », *op. cit.*, pp. 47-48).

² « Les contradictions du droit de la mer », *op. cit.*, p. 159. *Cf. supra*, pp. 167.

³ *Cf. infra*, pp. 611 et ss.

⁴ *Droit international public, op. cit.*, p. 748.

Quéneudec, « de passer de l'ancienne démesure de la liberté à *une mesure de la liberté* »¹. L'idée est identique lorsque René-Jean Dupuy souligne qu'avec le contrôle susceptible d'être exercé sur l'exercice des compétences étatiques dans la zone internationale, on passerait d'une « liberté des mers, naguère conçue comme le droit pour les États d'agir sans entrave, chacun pour soi, à une notion de liberté policée, exercée dans l'intérêt général »². Surtout, il poursuit en précisant que « [ce] schéma conceptuel semble absorber les contradictions qui travaillent le droit de la mer »³.

Cette absorption sonne comme la « synthèse » évoquée par Pierre-Marie Dupuy. Naturellement, elle n'est qu'« éventuelle » au moment où René-Jean Dupuy écrit. Elle paraît en outre plus large puisque, loin de se contenter de surmonter l'opposition entre appropriations nationales et internationalisation, elle dépasse à la vérité les quatre principales contradictions. Cela dit, elle n'en est pas moins également « partielle », n'ayant lieu que pour les fonds marins internationalisés. Pour ce qui concerne les autres zones, nous avons souligné à quel point la dialectique reste présente et prégnante. Or, énoncer que l'on assisterait par le régime mis en place sur la « Zone » à une synthèse définitive impliquerait de proclamer la fin de l'unicité du milieu marin, car le régime qui y est établi devrait pour ce faire, en toute logique, se révéler hermétique aux mouvements traversant les autres zones. Comment cependant ne pas rappeler l'intensité des luttes pour la domination de l'Autorité internationale des fonds marins, soulignant assez la permanence du souffle des souverainetés sur la Zone ? On concèdera, il est vrai, qu'il revêt alors une nature autre, n'étant plus proprement territorial mais œuvrant bien plutôt afin de contraindre à une certaine « transparence » (au sens où l'entend René-Jean Dupuy) l'organisation internationale. On retombe, par suite, sur la dialectique principielle du relationnel et de l'institutionnel dont il convient, en définitive, d'interroger la pérennité.

À l'évidence, les Traités de Westphalie ont opéré une ligne de fracture dans l'Histoire de la société mondiale. Ce n'est pour autant considérer qu'ils ont réalisé une véritable « liquidation du passé »⁴. Non qu'une telle lecture ne présenterait pas quelque séduction pour l'esprit, puisqu'aussi bien l'on estimerait alors que de la querelle du Pape et de l'Empereur serait né l'État, celui-ci apparaissant ainsi comme la « synthèse » de ces thèse et antithèse.

¹ « Conclusion générale », in *Actualités du droit de la mer*, *op. cit.*, p. 290.

² « Les contradictions du droit de la mer », *op. cit.*, p. 172.

³ *Idem.*

⁴ C.L. LANGE, « Histoire de la doctrine pacifique et de son influence sur le développement du droit international », *op. cit.*, p. 261.

Reste que l'on oublierait en disant cela que l'État, à tout le moins dans son principe, préexistait à cette consécration ; parallèlement, que l'idée impériale comme l'idée de Religion universelle survivra à la nouvelle organisation du monde scellée à Munster et Osnabrück. Joe Verhoeven est par conséquent pleinement avisé d'indiquer que « [l]e traité fournit à ce titre un point de départ, sans taire la part d'artifice sur laquelle il repose. Il ne véhicule d'aucune manière une "fondation" »¹. Plus généralement, cela participe de cette considération soulignée par Slim Laghmani : « [les] grandes ruptures historiques sont toujours, en même temps, le lieu des continuités »².

Remarque dont un regard sur l'actualité souligne du reste toute l'acuité. En effet, la disparition des blocs et l'essoufflement des revendications des ex-nouveaux affranchis ont contribué à l'émergence d'une superpuissance dans laquelle d'aucuns voient un nouvel Empire. Or, son hégémonie est en particulier contestée par des forces se définissant par leur appartenance religieuse. Dans ce cadre, l'État apparaît comme une synthèse vacillante n'ayant aucunement opéré une disparition des thèse et antithèse sur les cendres desquelles il aurait été censé s'affirmer. Pour autant, useraient-elles des canaux d'une certaine « association » (aux contours au demeurant incertains) que ces nouvelles « forces » ne consacrerait aucunement le modèle « institutionnel ». Comment ne pas à cet égard évoquer la conception très instrumentale des Nations unies par la première puissance mondiale dans le cadre de la guerre en Irak menée en 2003 ? De fait si, hommage du vice à la vertu, les multiples manœuvres déployées afin de recevoir l'appui de l'Organisation mondiale démontrent que les États-Unis ne pouvaient faire fi de son existence, elle est très loin d'en sortir renforcée dans son image d'organisation contraignant les souverainetés. Parallèlement, on ne saurait passer sous silence le fait que l'Union européenne tentait d'adopter, chose remarquable, une « Constitution », poursuivant sa marche vers une intégration de plus en plus poussée, cependant que la Chine, nouvelle puissance dont la croissance vertigineuse peut laisser à penser qu'elle parviendra un jour à contenir l'« Empire », frappait aux portes d'une OMC ne cessant d'affirmer sa présence. De ce point de vue, « progrès » (si l'on considère l'institutionnalisation) et régression sont effectivement contemporains.

¹ « Les conceptions et les implications du temps en droit international », in *Le droit international et le temps*, colloque de Paris de la SFDI, Pedone, Paris, 2001, p. 21.

² *Histoire du droit des gens. Du jus gentium imperial au jus publicum europaeum*, op. cit., p. 61. Considérant le droit international, E. Jouannet peut ainsi relever qu'il « unit indissolublement l'ancien et le nouveau » (« Le même et l'autre », in E. Jouannet, H. Ruiz-Fabri et J.-M. Sorel (dir.), *Regards d'une génération de juristes sur le Droit International*, op. cit., p. 221).

Au final, la dialectique du droit relationnel et du droit institutionnel demeure. Assurément, sur un temps long, le second terme semble s'être affirmé. Il s'est incontestablement affirmé dans les consciences, comme modèle unique de substitution prévisible au modèle westphalien. En revanche, il s'en faut de beaucoup qu'il ait supplanté *dans les faits* le relationnel¹. Il est d'ailleurs lui-même travaillé à la marge par des forces nouvelles. Comme lui, celles-ci sont prises dans la « dialectique de la souveraineté et de l'association », c'est-à-dire dans le tiraillement entre affirmation solitaire et affirmation solidaire. Là réside, pour emprunter une métaphore musicale utilisée dans un autre contexte par René-Jean Dupuy², la « basse » que l'on entend « depuis les premières civilisations méditerranéennes ». Là est la « grande contradiction ». Pour sa part, et aussi aiguë soit-elle, il ne faut pas oublier que la dialectique du droit relationnel et du droit institutionnel ne rythme la vie internationale que depuis un temps relativement court. Mais elle est prise dans le mouvement travaillant les profondeurs de la « société internationale » depuis ses origines. Elle est l'espèce, il est le genre. Celui-ci portera-t-il celle-là « jusqu'aux derniers rayons du soleil » (pour user d'une image particulièrement appréciée par René-Jean Dupuy) ? Autrement dit, les sociétés relationnelles et institutionnelles seront-elles, à l'instar des deux cités de Saint Augustin, « entremêlées jusqu'à la fin des temps »³ ?

¹ Sur ces deux aspects, on renverra à D. SIMON, « L'organisation internationale », *op. cit.*, pp. 61-75.

² « Avec, sans doute, derrière cette fugue aux tempos changeants et au timbre dissonant, la basse continue des drames interminables » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 46).

³ R.-J. DUPUY, « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, p. 5.

Conclusion du Titre troisième

Ayant refusé d'accoler l'épithète *théorique* à l'œuvre de René-Jean Dupuy, peut-on à l'inverse assurément la qualifier de *philosophique* ? Plus prosaïquement, dessine-t-elle une *philosophie de l'histoire* ? De celle que propose Hegel et Marx, assurément pas. Mais la récusation de *l'historicisme* emporte-t-elle *ipso facto* celle de toute philosophie de l'histoire ? Peut-on conclure, tant il est impossible de nier les réflexions profondes qu'il a développées sur celle-ci, qu'il est, comme on a pu le dire de Raymond Aron, un « philosophe de l'histoire sans philosophie de l'histoire »¹ ? L'affirmer demeurerait certainement conforme aux distances qu'il a continûment indiqué vouloir prendre, en particulier lors de la présentation de sa méthode dialectique, à l'endroit de toute systématisation. Cela étant, postuler l'incertitude du devenir du fait de l'irréductibilité des contradictions n'est-ce pas se prononcer, quoique négativement, sur ce devenir ? Alors, René-Jean Dupuy malgré tout auteur, à l'instar de Popper cet autre contempteur majeur de l'historicisme, d'une philosophie de l'histoire² ?

On admettra que l'entreprise visant à apporter une réponse assurée à de tels questionnements déborderait les dimensions de cette étude essentiellement *juridique* – comme au demeurant les compétences de son auteur, juriste. Son apport serait du reste limité, dépendant, en définitive, de la définition retenue de la « philosophie de l'histoire ». Or, davantage que le mot, c'est la chose qui nous intéresse ici. Non d'ailleurs pour elle-même. On se souviendra que le présent titre n'avait d'autre objet que de se demander si, en plus de l'intérêt qu'il revêt en dépit de ses innombrables et intrinsèques défauts (tel était l'objet du titre second), l'État territorial n'était pas un sujet de l'ordre juridique international avec lequel il faudrait *nécessairement* et *définitivement* composer. Étude alors principalement menée à l'aune de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel dont on a montré qu'elle s'articulait fondamentalement autour de la place qu'occupe l'État dans la vie internationale.

À ce sujet, on a relevé son imbrication avec l'élaboration par notre auteur de sa « méthodologie dialectique » : esquissée à l'occasion de sa présentation, cette dernière a par la suite, et en retour, profondément influé sur l'intuition initiale qu'a eue René-Jean Dupuy de cette dialectique matricielle de son œuvre. Car il l'a subsumée dans un phénomène dialectique plus large dont il a essayé de déterminer les lignes de force. La première, et la plus

¹ A. BOYER, « Le désir de réalité. Remarques sur la pensée aronienne de l'histoire », in A. Boyer et al., *Raymond Aron. La philosophie de l'histoire et les sciences sociales*, éd. rue d'Ulm, Paris, 1999, p. 40.

² J.G. RUELLAND, *De l'épistémologie à la politique. La philosophie de l'histoire de Karl R. Popper*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1991, sp. troisième partie : « La philosophie poppérienne de l'histoire » (pp. 183-206).

importante, est l'irréductibilité du phénomène contradictoire dans l'Histoire. S'ajoute la permanence apparente de certaines « grandes contradictions ». De leurs heurts incessants quoique discontinus, résultent les autres oppositions dialectiques, dont la dialectique du relationnel et de l'institutionnel. Comme telle, cette dernière est donc *située* : elle n'est pas apparue aux premiers matins du monde, n'ayant d'ailleurs émergé que récemment. Ainsi bornée sur la ligne du temps en amont, l'est-elle également en aval pour René-Jean Dupuy ? Question d'importance, si l'on veut bien admettre que répondre par la négative signifierait un maintien de l'État, comme organe sinon primordial, à tout le moins majeur de l'ordre juridique international ; cependant que l'affirmative suggérerait son évanescence.

Une chose est en état de cause certaine, que notre auteur énonce comme on l'a vu avec récurrence : l'institutionnel n'a pas *d'ores et déjà* pris la place du relationnel. C'est d'ailleurs sur leur actuelle imbrication que se fonde la méthode dialectique ouverte. René-Jean Dupuy souligne, ensuite, l'incapacité de cette dernière à « faire des anticipations sur les solutions qui prévaudront dans l'avenir »¹. Bien au contraire, « elle laisse libre à chacun le soin de dégager une synthèse s'il en éprouve le besoin, moral ou scientifique »².

A-t-il *lui-même* ressenti un tel besoin ? Fort des tendances lourdes qu'il pointe sans peine, il a certes pu s'essayer à quelques conjectures. Ainsi de celle que l'on retrouve dans *Le droit international* : « [I]a montée de l'humanité vers la planétisation contraindra-t-elle les États à s'unir dans une organisation dont la complexité ira croissante ? Il est permis de le penser »³. On ne saurait cependant exagérer la portée de cette prévision, ni même l'amputer de cette précision qu'il s'empresse d'ajouter : « [m]ais les nations ne se dilueront pas dans un système unitaire "comme un grain de sable dans la mer", la différenciation se maintiendra au sein même de l'union »⁴. Justement, cette considération ne s'adosse-t-elle pas alors à cette affirmation, que l'on retrouve du reste à plusieurs reprises, selon laquelle le phénomène relationnel serait « irréductible »⁵ ? N'est-ce pas alors bien signifier que *jamais* ce dernier ne sera supplanté par l'institutionnel ? En d'autres termes, qu'il tient *définitivement* « l'institutionnel en l'état »⁶ ? Il ne le semble pas. Notamment, on notera qu'une telle affirmation débouche inmanquablement sur l'idée que l'institutionnel est traversé par la

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 42.

² *Ibid.*, p. 31.

³ *Le droit international, op. cit.*, p. 120.

⁴ *Idem.*

⁵ *Idem.*

⁶ Pour reprendre une expression de D. Simon qui n'est pas sans évoquer le « territorial tient l'international en l'état » utilisé en exergue de notre Titre premier (« Organisation internationale et politiques des États », *op. cit.*, p. 108).

logique relationnelle¹. L'irréductibilité dont il s'agit est fonctionnelle, non temporelle, et concerne le *phénomène* relationnel, non l'État. Ce que conforte le fait que René-Jean Dupuy annonce ailleurs que « nul ne peut prévoir le dénouement de cet antagonisme »².

Est-ce à dire que la réponse à la question du devenir de l'État demeure absolument ouverte ? Peut-être pas exactement. Il y a tout lieu en effet de juger possible l'application, aux relations entre État et organisation internationale, de cette observation (relevée en conclusion de notre titre précédent) selon laquelle le second monde ne préjugerait pas de la disparition des acteurs privilégiés du premier. Ce que peuvent en effet suggérer les propos suivants : « "Est-ce que l'Etat va mourir submergé par le second monde ?" Certains analystes un peu rapidement l'ont dit. Cela me paraît ridicule. Je crois que l'Etat est encore très solide et je crois qu'il restera sûrement aussi longtemps qu'on ne trouvera pas une autre formule. Mais je crois que la question de la mort de l'Etat ne se pose pas. D'abord, l'histoire des sociétés ne procède jamais par l'évacuation d'un modèle et sa substitution par un autre modèle. En fait lorsque l'autre modèle apparaît il s'entremêle dialectiquement avec le premier. J'ai passé toute ma vie justement à essayer d'expliquer ce type de phénomène qui s'applique aussi dans ce domaine »³.

N'étant l'absoluité d'une expression qui ne doit pas ici nous abuser⁴, on considérera ainsi que, *se plaçant du point de vue de la probabilité et non de la certitude*, et en resituant la question à l'aune du phénomène dialectique plus général dans lequel elle s'insère, René-Jean Dupuy estimait très vraisemblable le maintien pour une durée longue, *mais peut-être non infinie*, de l'État au sein de l'ordre juridique international. En conséquence de quoi, si l'on ne peut pas assurer qu'il réalise la fin de l'histoire de l'organisation politique du monde, on s'estimera néanmoins fondé à parler d'*État incontournable*.

¹ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 22 ; « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, p. 462 ; « L'application des règles du droit international des traités aux accords conclus par les Organisations internationales. Rapport provisoire et projet d'articles », *op. cit.*, p. 19.

² « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 312.

³ « Mondialisation et dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 63.

⁴ Autrement plus fidèle à la pensée de R.-J. Dupuy s'avère sur ce point ce passage : « L'histoire des sociétés procède *rarement* par la substitution radicale d'un modèle à un autre. *Le plus souvent*, le nouveau se mêle à l'ancien, le submerge sans l'engloutir » (« L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 114 : italiques ajoutés).

Conclusion de la première Partie

« *Ni fin de l'Histoire, ni mort de l'Etat, ni inertie du droit. Un mouvement perpétuel, dont l'ascension n'est jamais acquise...* »¹

Les réflexions que soulève la place de l'État au sein de l'ordre juridique international traversent toute l'œuvre de René-Jean Dupuy. Mais elles y apparaissent plus nettement dans sa première partie avant de réapparaître nettement à l'extrême fin de sa vie. Dans un premier temps, il s'agit en effet d'interroger l'héritage légué par un maître dont René-Jean Dupuy sent rapidement qu'il ne peut exactement suivre l'ensemble des enseignements. Précisément, le refus qu'exprime Georges Scelle d'accueillir la notion de souveraineté et sa volonté de nier la prééminence du phénomène étatique cristallise cet inconfort. La rupture consommée et assumée, la question ne fait plus l'objet d'études frontales jusqu'à ce que les vagues charriées par cette « mondialisation » dont notre auteur est le témoin dans ses dernières années déferlent sur les États ; il y a alors tout lieu de se demander si ceux-ci parviendront à y résister ou bien s'ils seront emportés par la puissance des flots.

Loin de les remettre en cause, ce dernier phénomène vient alors conforter les conclusions auxquelles René-Jean Dupuy était parvenu dans un premier temps. Elles se résument en une double proposition : il est à la fois non souhaitable et illusoire de prôner la disparition d'un État indispensable et incontournable ; l'organisation internationale, et notamment l'Organisation mondiale, malgré ses multiples imperfections, n'en est pas moins également indispensable. De la conjonction de ces deux idées découle une double conséquence que l'on a projetée au cœur de notre première partie : le phénomène du *pouvoir* est nécessaire, en tant qu'il doit être – les menaces d'une société désordonnée et dérégulée se profilant dans la mondialisation renforcent cette conviction – et qu'il ne peut pas ne pas être ; nécessaire aussi, également dans cette double optique, est la *pluralité* des pouvoirs – en particulier face aux dangers de totalitarisme que ne manquerait pas de faire peser un Pouvoir unique.

Le temps n'est plus où chaque souverain pouvait demeurer enfermé dans son royaume et n'entretenir que des rapports épisodiques avec ses congénères. À la faveur des deux conflits mondiaux, l'interdépendance objective reliant entre elles toutes les composantes d'une Terre

¹ P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 489.

n'ayant définitivement qu'un peuple¹ a en effet été rendue plus aiguë que jamais. Avec elle s'est fait jour la nécessité d'embrasser des intérêts collectifs transcendant les frontières et, ce faisant, les intérêts particuliers dont l'État se faisait jusqu'alors le défenseur. D'aucuns ont par suite conclu à la péremption de cette structure fondamentale de l'ordre international depuis les Traités de Westphalie de 1648. René-Jean Dupuy peut parfois sembler embrasser cette vision, notamment lorsqu'il postule l'incapacité de cette « machine à définir l'intérêt général à l'intérieur de son territoire »² à se hausser au niveau d'un intérêt général « mondial »³.

Exactement autre paraît l'organisation internationale, laquelle a pour finalité un bien commun à tous ses membres⁴, bien qui, en tant que ceux-ci sont des États, est littéralement international. Reste que ces organisations, même les plus intégrées d'entre elles, n'absorbent pas en leur sein les souverainetés. Sont-elles par conséquent en capacité de déterminer un véritable intérêt général qui ne se résumerait pas à la somme des intérêts particuliers des États membres ? On pressent que c'est à ce niveau que se noue la problématique de l'interaction entre ces deux acteurs que l'on a présentés comme également indispensables.

Sur ce point, avance René-Jean Dupuy, la présence et la prégnance des souverains n'est pas, en elle-même, source de problèmes : « [c]e qui choque c'est le monopole de l'Etat à définir le bien commun »⁵. On l'a vu, si l'on ne saurait porter le monstre froid aux gémonies, cela ne signifie pas que l'on doive en supporter l'hégémonie. Position dont s'explique alors notre auteur dans un article dans lequel, très tôt, il s'interroge de manière approfondie sur les possibilités et les modalités d'expression de la volonté générale au sein des organisations internationales⁶.

Appuyant sa réflexion sur la transposition qu'il juge féconde de l'analyse de Jean-Jacques Rousseau à l'ordre juridique international, René-Jean Dupuy discerne l'hypothèse de la « démocratie directe interétatique » de la « démocratie représentative internationale »⁷. Au-

¹ Pour reprendre cette formule de R.-J. Dupuy en exergue de notre étude.

² « Des nations unanimes et désunies », *op. cit.*, p. 39 ; également : « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 73.

³ De fait, « pour lui, l'intérêt général de la société internationale et celui que sa propre prospérité lui paraît supposer ne font qu'un » (R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, pp. 45-46).

⁴ *Ibid.*, p. 33.

⁵ « Violence internationale », *op. cit.*, p. 268 ; dans le même sens, *cf.* : *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, Deuxième partie, *op. cit.*, p. 5 ; « Des nations unanimes et désunies », *op. cit.*, p. 39.

⁶ « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.* On rappellera ici qu'il fut publié en 1957 dans la *RGDIP* – et repris dans le Recueil rassemblant les articles majeurs et/ou les plus significatifs de son œuvre. Il reprend cette analyse quelques années plus tard dans « Démocratie et société internationale ».

⁷ *Ibid.*, resp. pp. 36-49 et 50-69.

delà des moyens – directs ou indirects – par lesquels s’exprime cette volonté générale, ces intitulés révèlent déjà un élément primordial pour la question dont il s’agit. Dans le premier cas, le cadre « interétatique » est exclusivement réservé aux États. Or, tout semble se passer comme si ce fait même condamnerait toute assemblée internationale reposant sur ce schéma à n’espérer dégager que l’intérêt de tous, simple somme des intérêts particuliers, à l’exclusion d’un intérêt littéralement général¹. Qu’importe alors que le vote soit effectué à l’unanimité ou à la majorité, la conséquence est identique : « [t]oute recherche vraie d’intérêt général semble bannie »². Il y a alors tout lieu de penser que c’est à la « médiation monopolistique »³ qu’oppose l’État, ce « corps intermédiaire » entre les peuples et la « société internationale » ayant pris corps en l’organisation internationale⁴, que l’on doit imputer cette impossibilité.

Se concevrait par suite sans peine l’infléchissement apporté à une telle conclusion dans le second cas. La référence à la démocratie représentative « internationale » ne suggère plus alors, aussi certainement, un tel monopole. Et, de fait, une large place dans les réflexions que livre René-Jean Dupuy dans « L’organisation internationale et l’expression de la volonté générale » est réservée à l’hypothèse de la « représentation supranationale » – qui, on l’a vu, renvoie au cas où des individus seraient en tant que tels chargés de participer aux prises de décisions, comme représentants du Peuple ou Techniciens⁵. Or, c’est justement dans la collaboration de ces « trois agents de la définition du bien commun » que sont l’État, le Peuple et le Technicien⁶ que René-Jean Dupuy perçoit « des chances non méprisables de faire sortir la société internationale de la stagnation où le monopole de l’Etat l’a maintenue »⁷. Dans cette hypothèse, le « couple » que celui-ci forme avec l’organisation internationale parviendrait à « s’accorder »⁸ ; plus encore, il ressort de cette construction que c’est *par* l’organisation internationale que le monstre froid, incapable par lui-même d’apercevoir l’intérêt général, pourrait retrouver une légitimité pour y procéder.

¹ *Ibid.*, sp. p. 46. Il est également très explicite dans *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez* : « Nous ne croyons pas que les Etats puissent se hausser aisément à la conception de l’intérêt général, et nous sommes, à cet égard, moins optimistes qu’ALVAREZ » (Deuxième partie, *op. cit.*, note 1, p. 5).

² « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 76.

³ *Ibid.*, p. 77.

⁴ « L’organisation internationale et l’expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 45 ; « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, pp. 75-76.

⁵ *Cf. supra*, pp. 217 et ss.

⁶ « L’organisation internationale et l’expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 69.

⁷ *Idem.*

⁸ On reprend ici le titre que donne R.-J. Dupuy à son second paragraphe dans « Violence internationale » : « Etat et organisation internationale, couple encore désaccordé » (*op. cit.*, p. 262).

Au surplus, il ne s'agit pas là d'une simple construction intellectuelle, séduisante certes pour l'esprit mais demeurant dans les limbes de l'abstraction, puisque l'observation des communautés européennes en a largement suggéré l'élaboration. Alors, l'organisation politique du vieux continent comme préfiguration d'un État mondial absorbant les États-nations ? C'est sur point que l'on retrouve les errements de l'intellectualisme. Bien plus, d'un intellectualisme « irrationnel » car puisant à une « logique » doublement discutable. En premier lieu, la croyance, répandue dans la première partie du vingtième siècle (notamment sous la plume de Georges Scelle), selon laquelle l'unification du monde devait résulter d'une dilatation progressive du modèle que prétend incarner l'Europe n'a pas résisté à l'émergence de nouveaux acteurs ployant jusqu'alors sous son joug¹. Ce phénomène, dont on a déjà souligné l'importance qu'il revêt pour René-Jean Dupuy, a alors dégradé l'image du vieux continent d'évidence en simple référence². Le régionalisme n'augure plus nécessairement, comme on tendait à le penser naguère, de l'internationalisme³.

D'ailleurs, la construction européenne n'a pas exactement, pour reprendre le mot du poète, porté la « promesse des fleurs ». La belle mécanique institutionnelle présentée plus haut se serait grippée. Conséquence du fait que les souverainetés en son sein n'y auraient été véritablement – en usant d'une expression de Teilhard de Chardin⁴ dont se fait l'écho René-Jean Dupuy⁵ – diluées « comme un grain de sel dans la mer », mais auraient davantage constitué autant de « grains de sable » ? Sans doute, mais cet aspect organique n'explique pas tout. Il n'est que l'une des conséquences d'un problème aux causes plus profondes. Elles peuvent être approchées en procédant à une « déconstruction » du processus fédéraliste.

S'étalent alors les quatre éléments dont on a indiqué en introduction générale qu'ils formaient les jalons de l'évolution vers le fédéralisme : solidarité objective, résultant de l'interdépendance entre les nations ; éthique, en tant que prise de conscience de cette solidarité ; fédéralisme normatif, comme transcription par les Pouvoirs de cette éthique ; fédéralisme institutionnel, enfin, prolongeant l'étape précédente sur le terrain constructif⁶. L'erreur commune à tous ceux qui ont pu dénier sinon dénigrer l'importance qu'a revêtue l'apparition puis l'expansion du phénomène institutionnel au niveau international tient à leur

¹ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1984-1985 », *op. cit.*, p. 349.

² Cf. not. R.-J. DUPUY, « L'Europe planétaire », *op. cit.*, p. 8. On reviendra plus avant sur ce point dans notre seconde Partie, lorsque sera traitée la question des droits de l'homme (*cf. infra*, pp. 568 et ss.).

³ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1984-1985 », *op. cit.*, p. 349.

⁴ « Les individus ne doivent pas se perdre comme une goutte d'eau, se dissoudre comme un grain de sel, dans la mer » (*Le phénomène humain*, Éd. du Seuil, Paris, 1955, p. 290).

⁵ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 120.

⁶ *Cf. supra*, p. 41.

refus de voir dans les organisations internationales plus qu'un « cadre » en lequel s'expriment les oppositions traditionnelles entre États. Ils occultent, de ce fait, le rôle d' « agent » dans la détermination de l'intérêt général qu'elles sont susceptibles de jouer¹.

On saura alors gré aux tenants de « l'institutionnalisation nécessaire » d'avoir pleinement saisi ce phénomène. Cela étant, la croyance qu'ils fondent en l'organisation verse souvent dans l'excès inverse. Et de se dissimuler, tout d'abord, l'importance du phénomène de transparence, soit la prégnance sinon même la prééminence des États membres. Cette foi dans l'organisation a tendance, ensuite, à leur faire accroire que la mise en place de ces institutions enclencherait *ipso facto* un processus vertueux devant aspirer au final les souverainetés au sein d'un Super-État. À leur crédit, on concèdera certes que le « schéma fédéraliste » n'est pas rigoureusement linéaire, puisqu'aussi bien l'instauration des organes internationaux pourra rétroagir sur une éthique qu'il contribuera assurément, par là, à renforcer. Comme aveuglés par leur foi dans le progrès linéaire, ils s'abusent toutefois à voir une « loi », incontournable, dans ce qui n'est qu'une probabilité. En effet, le « retour », simplement contingent, pourra s'avérer de surcroît insuffisant pour féconder une éthique qui elle-même pourra alors avoir évolué ; lors même, on se souviendra de l'importance jouée par la médiation des volontés, que bon nombre ont tendance à oblitérer. Que l'on oublie ces éléments et le risque est alors grand de se détourner de l'éthique pour ne considérer que l'institution. Attitude on ne peut plus éloignée de René-Jean Dupuy qui, jamais, n'oublie pour ce qui le concerne que la fédération répond « à une poussée de la base »² dans un mouvement ininterrompu.

Son regard se tourne ainsi inmanquablement vers cette éthique lorsqu'il interroge l'hypothèse d'un dépassement du monde westphalien³. Il est vraisemblable que ces considérations soient impliquées par son refus d'adhérer à l'idée que l'institution, par sa seule mise en place, achèverait le processus fédéraliste. Se méprendrait lourdement en revanche celui qui avancerait qu'elles dénotent le caractère désabusé d'un auteur résigné à attendre passivement, les bras croisés, cette poussée vitale. Bien au contraire, il porte son espoir « sur l'action des groupements transnationaux privés, comme les associations culturelles, les églises, les mouvements de jeunes, pour donner aux hommes, par-delà leurs préoccupations

¹ R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 39.

² *Le droit international*, *op. cit.*, p. 78.

³ Ainsi, il écrit dans « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale » : « [L]es progrès de l'unité sont ceux qu'accomplit dans l'esprit des peuples et des gouvernants la prise de conscience d'une certaine identité historique, ou pour mieux dire d'une certaine coexistence » (*op. cit.*, note 17, p. 44). En écho, résonnent ces propos que l'on trouve dans « Des nations unanimes et désunies » : « [L]e progrès du sens international suppose précisément la prise de conscience d'une certaine communauté historique d'ordre objectif, ou, en définitive, d'une suffisante "coexistence" » (*op. cit.*, p. 39).

locales, une attention au problème international qui ne se limite pas à la seule crainte de la guerre, une inquiétude positive et féconde qui les pousse à un travail humble mais tenace pour un ordre plus fraternel. Les chances du monde sont dans les consciences alertées »¹.

Appel, en creux, aux vertus d'une utopie qui, par le truchement de ces réflexions sur le dépassement de l'État, affleure pour la première fois dans l'œuvre de René-Jean Dupuy. Elle éclot sur cette volonté tenace de poursuivre, après le constat de l'impasse dans lequel nous mène l'attente de l'« institutionnalisation miracle », l'entreprise d'intégration du monde. Très explicite s'avère dans cette perspective ce passage que l'on trouve dans « Violence internationale » : « [i]l y a le modèle fédéral qui doit, me semble-t-il, être toujours considéré comme le modèle parfait vers lequel doivent tendre tous ceux qui ont le sens international. Mais il y a l'approche quotidienne, et celle-ci, bien sûr, ne consiste pas à s'en tenir à un modèle parfait autrement que comme "puissance d'engagement"², comme phare, ou comme étoile, dans la nuit interétatique »³. La chose ayant pénétré l'œuvre, le mot n'allait pas tarder à faire son apparition et le concept à se pleinement déployer par l'étude de la communauté internationale puis de l'humanité. C'est de ces côtes escarpées où toutes deux se perçoivent, côtes balayées par les vents violents du racisme, de l'exclusion et du ressentiment, qu'émet le phare devant orienter les éthiques discordantes.

¹ « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 86. Dans le même sens, « Des nations unanimes et désunies », *op. cit.*, p. 40 : « on ne saurait, en tout état de cause, accorder un crédit exclusif aux réformes institutionnelles. Il faut aussi compter sur l'action de l'opinion, alertée par les groupements transnationaux, comme les associations, les églises, les mouvements de jeunes ».

² Où l'on voit un nouvel écho à la pensée d'Albert Camus...

³ *Op. cit.*, p. 268.

SECONDE PARTIE : VERS UN PLURALISME ORDONNÉ DES ÉTHIQUES

« *Le vrai problème est un problème d'éthique, d'éthique commune dans le monde* »¹.

À quiconque souhaiterait se convaincre de la remarquable unité dont on a dit plus haut qu'elle caractérisait l'œuvre de René-Jean Dupuy (et à la démonstration de laquelle cette étude s'est donnée en particulier pour objet de parvenir), on ne saurait mieux conseiller que de considérer, ensembles, ses principaux ouvrages, plutôt, ceux dans lesquels il livre une réflexion générale sur le droit international et / ou le monde dans lequel celui-ci émerge et se développe. L'idée a été évoquée en introduction générale². Précisons-la désormais.

Le droit international constitue le premier élément de ce corpus³. Son analyse a été proposée dans notre première Partie dans la mesure où cet ouvrage est articulé autour de l'opposition *structurelle* entre le droit relationnel – droit régissant traditionnellement les relations latérales entre des États en qui se concentrent ce faisant Pouvoir et Droit – et le droit institutionnel – droit résultant pour ce qui le concerne de l'institutionnalisation croissante de l'ordre juridique et reposant fondamentalement sur une logique inverse, puisque esquissant une manière de verticalité⁴. L'optique ainsi retenue s'avère d'une indéniable efficacité au regard de l'objectif que s'assigne ce *Que sais-je ?*, proposer une présentation « didactique » de la matière. Là ne s'épuisent cependant pas toutes ses potentialités, et tout l'intérêt de cet opuscule est justement de recéler, quoique simplement sous forme d'esquisses, les éléments de leur plein déploiement.

Celui-ci intervient dans le Cours général que dispense René-Jean Dupuy à l'Académie de droit international de La Haye (1979). Il s'y réalise dans une double direction⁵. La première a

¹ R.-J. DUPUY, « Violence internationale », *op. cit.*, p. 265.

² Cf. *supra*, p. 52.

³ On rappellera que la première édition date de 1963.

⁴ Cf. *supra*, pp. **Erreur ! Signet non défini.** et ss.

⁵ R.-J. Dupuy le suggère d'ailleurs lui-même, par deux notes de bas de pages, dans les éditions de son *Que sais-je ?* postérieures à son enseignement à la prestigieuse institution. Dans la première, après avoir présenté la dialectique du droit institutionnel et du droit relationnel, dialectique dont il précise alors qu'elle traduit celle du pouvoir et du droit, il indique en effet que « [c]ette approche se situe sur le plan formel des règles et des organes ; une analyse au fond, portant sur *la dialectique de la puissance et de la justice*, a été présentée dans notre cours à l'Académie de droit international de La Haye, *Recueil*, vol. 165, p. 115-227 » (*op. cit.*, note 1, p. 22). Dans la seconde, il précise que le phénomène de « l'interférence des deux sociétés », titre de la conclusion

déjà donné lieu à d'amples développements dans le cadre de notre première Partie, en tant qu'elle vise à appuyer l'entremêlement, succinctement présenté dans *Le droit international*, des deux droits, relationnel et institutionnel¹. On a alors vu que cette analyse était adossée à une méthodologie dialectique plus générale faisant, dans ce contexte, l'objet d'une exposition aboutie, méthodologie s'enracinant elle-même plus profondément dans une philosophie de l'histoire embrassant l'ensemble des phénomènes sociaux². Mais l'élargissement que réalise le Cours général est également remarquable par l'inscription de la dialectique ayant servi de limon à cette construction (mettant aux prises relationnel et institutionnel) dans une *communauté internationale* la subsumant³. L'organisation internationale n'est de fait que l'un des lieux où s'aperçoit cette « entité ». En cette institution se constitue une « société internationale », distincte de la « communauté ». D'ailleurs, celle-là n'atteste pas nécessairement de l'existence à sa base de celle-ci.

C'est voir que la définition de la communauté internationale n'est pas rigoureusement structurelle. De fait, elle convoque également des éléments *substantiels*, en sorte que sa pleine appréhension suppose de l'observer « au carrefour de deux routes » ; la dialectique de la puissance et de la justice se greffe à la dialectique du pouvoir et du droit⁴. Apport crucial puisqu'aussi bien c'est à l'aune de la première que s'aperçoit cet obstacle majeur à l'intégration de la communauté internationale que constituent les disparités de développement⁵. Reste que, pour être certes la plus saillante, elle n'est toutefois pas la seule pierre d'achoppement entravant la promotion de la communauté internationale. Les problématiques soulevées dans le domaine de la construction de la paix ou celui de la défense, au niveau universel, des droits de l'homme se révèlent également aigües. Nonobstant, par toutes ces « valeurs » prospectées, c'est bien l'éthique commune qui est sondée.

L'adjonction, à côté de la dimension formelle, de cet aspect de fond – second élargissement auquel procède le Cours général –, débouche sur l'ouverture vers l'*humanité* (dont l'entrée dans le *Que sais-je ?* a accompagné l'apparition de la communauté

de ce petit ouvrage, « fait l'objet d'une étude dans notre cours à l'Académie de droit international de La Haye, *Recueil*, vol. 165, p. 67-114 » (*ibid.*, note 1, p. 120).

¹ Cf. *supra*, pp. 268 et ss.

² Cf. *supra*, pp. 309 et ss.

³ Pour dire vrai, cette communauté est apparue dès avant l'enseignement général dans *Le droit international*. Elle est en effet mentionnée dès la 5^{ème} édition (parue en 1976), par le truchement d'une incise au texte initial : « le droit relationnel, purement volontariste, doit, sur plus d'un point céder aux nécessités du monde actuel, *que sous-tend une communauté internationale en voie de formation* » (*op. cit.*, p. 21 : italiques ajoutés).

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 32-33.

⁵ On reviendra par la suite sur cet obstacle qui avait déjà frappé R.-J. Dupuy dans son étude sur l'évolution du panaméricanisme vers le fédéralisme (*cf. infra*, pp. 511 et ss.).

internationale)¹. Ce faisant, il enregistre une inclination de plus en plus prégnante de René-Jean Dupuy vers ce qui s'affirme indubitablement comme l'un des principaux pôles d'entrave à ses réflexions. *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* (1986), ouvrage procédant, rappelons-le, à une reprise amendée de l'enseignement général dispensé à La Haye, l'ancre plus profondément dans son œuvre. Est en particulier insérée une nouvelle Section III (« La prospective : vers un droit de l'humanité ») dans le Chapitre III (« Souveraineté et communauté »), grâce à laquelle René-Jean Dupuy peut serrer de plus près les contours de cette notion².

La clôture du système international. La cité terrestre (1989) constitue le troisième jalon de cet itinéraire. Avec lui, le propos semble s'élargir pour quitter plus certainement les terres fermes de l'analyse juridique. Prise de distance que suggère assez son titre – dans lequel se lit la proximité indubitable avec la dichotomie cité terrestre / cité céleste mise en exergue par Saint Augustin³ – et que confirme le Grand prix de philosophie de l'Académie française dont il sera gratifié. Cela étant, il y a très loin qu'il propose une véritable rupture avec les réalisations antérieures. Bien au contraire, cet ouvrage apparaît comme un véritable « pont » entre les précédents et le suivant, les références à la « communauté internationale » et à l'« humanité » s'y entrecroisant pour décrire l'état d'une « cité terrestre » dont la métaphore poétique offre l'avantage de rassembler ces deux expressions. Il préfigure alors le dernier élément de cet ensemble de réflexions générales que livre René-Jean Dupuy : *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (1991). Avec lui, on creuse plus profondément les consciences afin de prospecter l'impact de l'avènement de cette humanité et les bouillonnements de sa traduction dans l'éthique.

On conviendra, à l'aune de ces quelques éléments soutenant chacun de ces quatre écrits, de l'unité remarquable de l'œuvre de René-Jean Dupuy. On le suit aisément dans le

¹ Elle émerge – dans une liaison avec le péril en hypothéquant l'avenir qui, on le verra dans notre second titre, lui apparaît effectivement consubstantielle dans l'esprit de R.-J. Dupuy – par le truchement de cet ajout aux éditions antérieures : « Pourtant, en dépit de ses contradictions, le monde prend conscience de l'unité de son destin face aux dangers qui menacent l'espèce. L'Humanité réclame son droit à régir les richesses des fonds marins, à aménager l'environnement. Les Nations Unies s'efforcent d'incarner cette Humanité en quête d'ordre et de progrès » (*Le droit international, op. cit.*, 5^{ème} éd., p. 16). La porte ainsi ouverte, elle pénétrera par la suite davantage cet ouvrage, notamment en se substituant fréquemment à l'expression « le monde » (comp. p.e. « La montée du monde vers la planétisation » : 5^{ème} éd., *op. cit.*, p. 121 et « La montée de l'humanité vers la planétisation » : 12^{ème} éd., *op. cit.*, p. 120).

² N'étant quelques allègements, il reprend à la vérité, dans son économie générale, le second paragraphe éponyme de ses conclusions au colloque de l'Académie de droit international de La Haye : *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*.

³ Il fait d'ailleurs une allusion explicite à la dialectique proposée par l'évêque d'Hippone (*La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 13). On se souviendra également qu'elle a fourni de base à l'élaboration de sa dialectique du relationnel et de l'institutionnel (*cf. supra*, p. 251).

cheminent de sa pensée, dans la mesure où chaque livre se propose de prolonger l'un des aspects ayant déjà affleuré, pour n'être cependant le plus souvent qu'effleuré, dans le précédent. Bien plus, tout semble se passer comme si se précisaient de proche en proche des tendances de fond paraissant alors traduire une certaine évolution. Il ne serait que de mettre en regard les deux membres extérieurs de cette « chaîne » : alors que *Le droit international* s'appuie tout entier sur une dialectique formelle axée autour de l'État, *L'humanité dans l'imaginaire des nations* se propose d'étudier les représentations de cette notion évoquant le milieu humain davantage que le monde des États. Et, entre eux, deux ouvrages affinant la nature de ce double glissement (parallèle) au sein de l'œuvre de René-Jean Dupuy : de la société des États organisée dans les institutions internationale à la communauté humaine (l'humanité), via la communauté internationale ; de la problématique organique des pouvoirs, à l'intégration des éthiques dans une « réalité » commune¹.

Pour sûr, cette présentation est par trop simplificatrice. Se méprendrait on ne peut plus lourdement celui qui verrait dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* l'achèvement d'une manière de progression linéaire débutée par *Le droit international*, comme dans l'humanité une synthèse permettant de dépasser définitivement les contradictions successivement rencontrées². Très loin de procéder à leur dilution, chaque « étape » de l'itinéraire intellectuel ainsi esquissé tente au vrai de prolonger, ou de projeter dans un cadre autre, les acquis résultant des réflexions précédentes. Aucune surprise à cela si l'on veut bien se souvenir du refus constant exprimé par René-Jean Dupuy d'adopter une approche uniquement diachronique des événements. En ce sens, et pour ne prendre que ces exemples, la plongée dans l'imaginaire des nations afin d'en déceler les balbutiements d'une éthique commune s'accompagne d'une interrogation sur les voies de l'institutionnalisation de l'humanité³, cependant que celle-ci ne réalise pas une absorption de la communauté internationale⁴.

¹ *La clôture du système international. La cité terrestre*, ouvrage expressément présenté comme proposant un « discours sur l'état du monde », sonde en effet, déjà, les « états d'âme » sur la question.

² On ne peut en ce sens rigoureusement suivre O. Tholozan lorsqu'il énonce : « [d]ans le dernier état de sa pensée, Dupuy parachève sa quête » (« Pensée juridique européenne et mondialisme humaniste messianique : le cas exemplaire de René-Jean Dupuy », in W. Graf Vitzthum, C. Prieto et R. Medhi (dir.), *Europe et mondialisation / Europa und die globalisierung*, actes du Colloque de la Faculté de Droit de Sciences politiques d'Aix-Marseille et de la Faculté de Droit de l'Université de Tübingen (Aix-en-Provence, 21-22 octobre 2004), P.U.A.M., 2006, p. 57).

³ « L'humanité instituée » constitue ainsi l'un des « paragraphes » de ce dernier ouvrage de R.-J. Dupuy.

⁴ L'étalement de cette dernière affirmation constituera l'un des enjeux de la présente Partie. Notons simplement pour l'heure qu'il eut été difficile d'avancer que, pour R.-J. Dupuy, l'émergence de l'humanité rendait sans objet toute réflexion sur la communauté internationale, au regard de l'article qu'il consacra, à la toute fin de sa vie, à celle-ci (« Communauté internationale », *op. cit.*).

Le départ entre ces deux pierres d'angle de l'œuvre de René-Jean Dupuy n'est pas si évident qu'il peut paraître de premier abord. Certes, dans la mesure où elle travaillée par cette dialectique du relationnel et de l'institutionnel dont on a montré qu'elle posait fondamentalement la question de la place de l'État, le caractère interétatique de la communauté internationale telle que l'entend René-Jean Dupuy semble incontestable. De son côté, l'avènement de l'humanité dans le droit des gens revêtirait un « intérêt considérable », énonce René-Jean Dupuy, principalement parce que, « [a]lors que celui-ci a toujours été construit sur les rapports entre Etats, qu'ils se développent dans les connections occasionnelles du droit relationnel ou dans les structures des institutions, un système nouveau, transcendant les deux modèles, tend à régir des ressources au nom et pour le profit de l'humanité globalement conçue »¹. De là à en inférer que s'opposeraient une humanité extra-pour ne pas dire supra-étatique et une communauté internationale interétatique, il y a un pas que l'on ne saurait franchir que sous bénéfice d'inventaire. Tant il est vrai que celle-là intègre en son sein un État qui n'est en outre pas le seul membre de celle-ci. La distinction entre communauté internationale et humanité n'est par voie de conséquence pas véritablement de *nature* mais bien plutôt de *degré* : la première est *essentiellement interétatique* ; la seconde *essentiellement interindividuelle*.

Pour le reste, nombreuses sont leurs caractéristiques communes. Outre qu'elles constituent également des « englobants », en ce sens qu'elles n'ont de limites que celles que leurs opposent les contours de la Terre, communauté internationale et humanité revêtent fondamentalement une double dimension. Historique tout d'abord, du fait de leur commune émergence comme réalités « sociologiques ». Mythique, ensuite, en rassemblant sous ce vocable deux aspects² : d'une part, en tant qu'il renvoie à une communauté internationale ou une humanité idéalisée, dont on discerne les contours dans cet avenir vers lequel se portent les regards et les espoirs ; d'autre part, en tant qu'il évoque ce mythe politique au sens où l'entend Georges Sorel, autrement dit, et en l'occurrence, cette image motrice grâce à laquelle, en s'appuyant sur l'existence de la communauté internationale et de l'humanité (sans

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 159. Déjà, en 1971, il relevait avec beaucoup de prescience que la déclaration Pardo sur le fond des mers « rejoignait un phénomène fort important du monde présent : l'élévation du droit international au niveau des problèmes de l'humanité ». Et de poursuivre : « [c]'est là une chose tout à fait nouvelle. Le droit international a toujours été un droit de rapports entre États [...] Mais dès lors qu'aujourd'hui les moyens techniques mettent tous les peuples devant un même problème, la survie de l'espèce, le droit des gens ne met plus seulement en cause des rapports interétatiques, il devient un droit de la " gens " humanité » (« Souveraineté et espaces maritimes », *op. cit.*, pp. 86-87).

² Cf. *infra*, pp. 427 et ss.

égard pour leurs défauts et limites), on va tenter d'injecter des ferments de cette solidarité inhérente à toute « communauté ».

C'est voir, par là même, la relation dialectique unissant ces deux dimensions communes à la communauté internationale et à l'humanité : le déploiement du mythe politique est dépendant de l'avènement dans l'Histoire de ces englobants ; cette dimension mythique vient consolider, en retour, les fondements encore mal assurés de ces entités « historiques » nouvellement apparues à la vie internationale. Est-ce alors à dire que ces deux pôles soutiennent une sorte de progression vertueuse, présageant l'avènement d'une communauté internationale ou d'une humanité parfaite ? Quiconque a quelque familiarité avec la pensée de René-Jean Dupuy, singulièrement avec sa « philosophie de l'histoire »¹, ne saurait être étonné de voir que telle n'est pas la lecture qu'il propose de ce phénomène dialectique.

Pour fait de perfection, il n'a en effet cessé d'insister sur l'ambivalence de ces communauté et humanité simultanément tiraillées par l'unité et la tragédie². Le tragique, tout d'abord, leur semble d'ailleurs consubstantiel. On le retrouve déjà parmi les causes ayant engendré leur émergence : les deux conflits mondiaux ayant meurtri le monde au vingtième siècle ont effectivement précipité l'apparition de la communauté internationale, cependant que l'accumulation des risques de tous ordres pesant sur sa survie ont contribué à faire d'une humanité jusqu'alors uniquement idéale une réalité. Mais cette tragédie ne s'est pas dissipée suite à leur entrée dans l'Histoire. En elles on se bat toujours ; davantage, *pour elles* on se bat désormais. Car chacun souhaite s'accaparer ces entités aux linéaments encore incertains, afin de les modeler à son image. Les mythes dont elles sont le théâtre de même que l'objet sont discordants.

Bien plus, ils le demeureront : la cité parfaite absolument pacifiée, ne souffrant d'exclus ni de laissés-pour-compte, demeure une construction de l'esprit que jamais on étreindra ; et jamais ne s'éteindra la pulsion mythique travaillant la communauté internationale comme l'humanité « historiques »³. La tragédie est irréductible. Ainsi s'envolent les rêves d'une retrouvaille dans la concorde universelle⁴. Si tant est qu'elle devait advenir, la « paix

¹ Cf. *supra*, pp. 309 et ss.

² L'intention ayant présidé à la composition de *La clôture du système international*, précise R.-J. Dupuy dès les premières lignes, est justement de mettre en exergue l'avènement de la Cité terrestre (donc d'une certaine unité) et la tragédie entourant cette émergence (*op. cit.*, pp. 7-8).

³ Tel est de fait l'*excipit* de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* (*op. cit.*, p. 182) : « Rien ne peut interrompre la pulsion mythique qui anime son avance dans l'histoire ».

⁴ « Le rêve d'une fusion de l'humanité, énonce en ce sens R.-J. Dupuy, est aujourd'hui dissipé » (*idem*).

universelle » ne serait autre que la « paix des cimetières »¹. La « Cité harmonieuse » que nous expose Péguy, de laquelle serait expurgée toute haine, toute jalousie, bref, tout « sentiment malsain »², loin d'être celle, comme l'énonce Péguy, de tous les « vivants animés », serait la Cité d'êtres inanimés pour qui veut bien considérer avec René-Jean Dupuy que « la tension est le signe de la vie ». Elle-même d'ailleurs le serait : à la vocation de l'humanité à survivre, vers laquelle convergent l'ensemble de ses droits, « se rattachent des droits indissociables à l'unité et à la diversité »³.

Aussi bien, les poussées, vraisemblablement irrépressibles, s'opposant à la fusion dans des entités uniformes ne doivent-elles être inmanquablement réprimées. *À la pluralité nécessaire des pouvoirs répond le pluralisme nécessaire des éthiques*. Cela ne saurait pour autant signifier qu'il faille laisser s'exprimer toutes les voix, toutes les haines. Il importe assurément, sinon de les corseter, à tout le moins de les encadrer. Car, pour paraphraser le Commissaire du gouvernement Guyomar dans ses conclusions sur l'arrêt du Conseil d'État, *Conseil national des barreaux et autres* (10 avril 2008), le pluralisme des éthiques est une richesse à condition d'être ordonné⁴. Il est indispensable de passer d'un « pluralisme sauvage » à un « pluralisme organisé »⁵ tolérant la diversité dans la mesure où elle ne compromet pas le maintien d'une certaine unité. Et il revient justement à la communauté internationale – dans le monde, schématiquement, des États – (**Titre premier**) et à l'humanité – dans la communauté, non moins schématiquement, des hommes – (**Titre second**) de canaliser ce bouillonnement des éthiques discordantes en les inscrivant en leur sein et en les orientant vers leur plein épanouissement. Le « pluralisme organisé » est un « pluralisme orienté ».

¹ On se souviendra de la polysémie (avec laquelle il jouera d'ailleurs) du titre allemand *Zum Ewigen Frieden* donné par Kant à l'un de ses ouvrages les plus fameux : traditionnellement traduit par « projet » ou « pour » la « paix perpétuelle », sa traduction littérale serait en effet « la paix éternelle », au sens de « paix des cimetières ».

² Marcel : *premier dialogue de la cité harmonieuse, accompagné d'une série d'articles publiés en 1897 et 1898* dans *La Revue Socialiste*, Gallimard, Paris, 1973, sp. pp. 55 et ss.

³ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 157.

⁴ « Le pluralisme juridique est une richesse à condition d'être ordonné » : rapporté par D. SIMON, « De la pyramide kelsénienne à un pluralisme juridique ordonné ? », *Europe*, mai 2008, repère 5.

⁵ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 283.

TITRE PREMIER : LE PLURALISME AU SEIN DE LA COMMUNAUTÉ INTERÉTATIQUE : LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE

« *Le problème international est un problème social posé internationalement* »¹.

Le constat est rebattu : l'inflation dans l'utilisation de l'expression « communauté internationale » ne s'accompagne pas, tant s'en faut, d'une clarification de ses contours. C'est d'ailleurs par là que s'ouvre le Cours général que dispense René-Jean Dupuy à l'Académie de La Haye² : « [i] est courant de mentionner la communauté internationale. On retrouve cette expression aussi bien chez des auteurs que chez des hommes politiques et, de plus en plus fréquemment, dans des textes juridiques sans qu'aucune définition n'en soit donnée avec quelque précision »³. Situation dont se fait alors l'écho la présentation de la bibliographie de cet enseignement, dans laquelle René-Jean Dupuy relève qu'à sa connaissance le « concept n'a pas fait l'objet d'étude spécifique. Les ouvrages qui y font référence, même dans leur titre, le tiennent pour acquis »⁴. Tout au plus cette notion est-elle « pratiquement abordée [...] occasionnellement dans des ouvrages dont l'objet principal n'est pas de l'étudier »⁵.

Comblé de telles lacunes est certainement l'une des raisons ayant présidé à la rédaction de cette monographie, dont l'objet est justement de proposer une « réflexion critique » sur la communauté internationale⁶. Il va toutefois de soi qu'une telle motivation n'est, à la vérité, qu'adventice, s'adossant à la volonté de préciser les linéaments d'une notion essentielle dans l'itinéraire intellectuel *personnel* de René-Jean Dupuy. Son inscription dans le cheminement de sa pensée se révèle effectivement indispensable pour pleinement appréhender le sens qu'il lui imprime, ainsi que pour saisir dans quelle mesure il permet d'en renouveler substantiellement l'approche.

¹ R.-J. DUPUY, not. : *Le droit international, op. cit.*, p. 15 ; « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, pp. 28-29 ; « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 84 ; « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 154 ; « Violence internationale », *op. cit.*, p. 266, etc.

² Repris sur ce point par *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. On rappellera que, en tant bien entendu que cet ouvrage reprend le texte du Cours général, c'est à lui que l'on a pris le parti de se référer.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 11. Dans « Communauté internationale », il relève dans le même sens que « [l']utilisation désordonnée de cette terminologie affecte la rigueur de la notion » (*op. cit.*, p. 309).

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 183.

⁵ *Idem.*

⁶ *Ibid.*, p. 11.

Qui s'essaye de suivre l'histoire de la « communauté internationale »¹ à travers les références qui ont pu y être faites ne peut pas manquer d'être frappé par le fait que « son cheminement a été marqué par des points d'arrêt et de rechute, tout comme des phases d'avancée »². À cet égard, la fin de la Seconde Guerre mondiale s'avère propice à éveiller de nouveau l'intérêt à l'endroit d'une notion s'étant faite plus discrète dans l'histoire des idées au cours du dix-neuvième siècle. Point d'orgue de cette nouvelle fortune, elle apparaît avec retentissement dans le droit international positif à la faveur de la consécration, par l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, de cette norme impérative du droit international justement « acceptée et reconnue par la communauté internationale des États, dans son ensemble ». Or, Représentant du Saint-Siège, René-Jean Dupuy s'était au cours des négociations révélé être un fervent ambassadeur de ce *jus cogens*³. Nul doute par conséquent qu'afin d'obvier aux multiples critiques qui n'ont manqué de lui être adressées, critiques prenant notamment appui sur l'inexistence de cette communauté internationale chargée de ratifier la présence d'une norme impérative, encore, sur la très grande imprécision entourant cette expression, il s'était astreint à une étude fouillée de cette dernière.

Ce n'est que quelques années plus tard que l'on observe véritablement le fruit de ces réflexions, principalement dans le cadre de son enseignement général à La Haye. Qui ne voit toutefois l'importance de cette période charnière dans le développement de la pensée de René-Jean Dupuy ? Les années précédentes ont achevé de consommer sa rupture avec Georges Scelle, plus précisément avec sa manière d'institutionnalisation nécessaire que portait sa foi dans le progrès linéaire⁴. C'est alors fort de cette considération que son disciple se saisit de l'émergence dans la terminologie du droit international de la « communauté internationale ». Se comprend, par suite, son refus de résumer cette entité à une dimension « structurelle », ce que soutient son insistance pour la différencier, à la suite principalement du sociologue allemand Ferdinand Tönnies, d'une société internationale se définissant en ce qui la concerne

¹ En la comprenant ici assez lâchement, soit au « sens générique » que lui donne R. Kolb : « entité plus élevée que l'Etat *uti singuli*, capable de posséder une dignité qui lui soit propre et par conséquent d'articuler et d'influencer l'action par l'idée d'un bien commun à l'ensemble [de ses membres] » (« Quelques réflexions sur la "communauté internationale" », *AADI*, 2002, vol. 10, p. 432).

² *Ibid.*, p. 444. Pour une « histoire » de l'idée de communauté internationale, on ne peut que renvoyer à l'étude que G. Abi-Saab y consacre dans les Mélanges offerts à R.-J. Dupuy (« "Humanité" et "Communauté internationale" dans la dialectique du droit international », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, pp. 1-12 ; cf. également du même auteur : « International Law and the International Community : The Long Road to Universality », in R. St John Macdonald (ed.), *Essays in honour of Wang Tieya*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1994, pp. 31-41).

³ Ces normes impératives seront étudiées plus loin (cf. *infra*, pp. 503 et ss.).

⁴ Cf. *supra*, pp. 317 et ss.

par son caractère institutionnalisé¹. Et de présenter, à l'inverse, une communauté internationale se situant en amont de ce processus, en tant qu'elle serait un fait social, objectif, résultant de l'interdépendance croissante entre tous les acteurs de la vie internationale.

Si l'on reprend le « schéma fédéraliste » présenté plus haut², ce fait spontané saisi par les consciences (éthique), puis par les pouvoirs, est ensuite susceptible de déboucher sur l'adoption de normes voire la mise en place d'institutions en traduisant la poussée. Ceci étant posé, la médiatisation que proposent inmanquablement les volontés dans le passage du fait au droit suggère assez que l'on ne saurait se contenter de prendre acte des mentions qui sont faites à la communauté internationale dans des normes pour conclure à son avènement effectif. En ce sens, quoique ayant relevé les multiples « références documentaires » à cette entité (résolutions d'organisations internationales, traités, arrêts ou avis consultatifs de la CIJ)³, René-Jean Dupuy s'interroge malgré tout : « le concept de communauté internationale trouve-t-il sa confirmation dans le droit ou ne s'agit-il que d'une expression qui sert de camouflage à une collectivité internationale, c'est-à-dire à une simple juxtaposition d'Etats ayant plus de motifs de s'opposer qu'à prendre conscience d'éventuels intérêts communs ? »⁴.

Ce n'est cependant pas alors suggérer que tout recours au droit, afin d'examiner la réalité de la communauté internationale, serait inutile. Car s'il est vrai qu'il peut être un reflet déformant, le droit, superstructure, n'en est pas moins susceptible de sublimer les réalités sous-jacentes, dans l'infrastructure. Telle est bien la démarche qu'adopte René-Jean Dupuy, dont la réflexion critique sur la communauté internationale, énonce-t-il, ne saurait, en tant qu'il est *juriste*, « se limiter aux plans sociologiques et politiques, mais doit se prolonger dans l'ordre des règles de droit confirmant ou infirmant la consécration de la communauté par le système juridique international »⁵.

Par ce biais, il confirme l'avènement effectif d'une *communauté internationale historique*, communauté réelle quoique plurielle et conflictuelle. L'affirmation de sa pluralité participe dans cette perspective du refus de notre auteur de la fondre dans une institution : elle n'est pas, à la manière du Super-État, un « pouvoir », mais rassemble elle-même ces pouvoirs que sont les États. Aucune surprise dès lors à ce qu'il estime vain d'attendre que ces membres intrinsèquement violents ne déposent toutes leurs armes du seul fait qu'ils seraient désormais

¹ Cf. *infra*, pp. 371 et ss.

² Cf. *supra*, p. 41.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., pp. 12-16.

⁴ *Ibid.*, p. 16.

⁵ *Ibid.*, p. 11.

subsumés dans cet englobant. Mais il y a plus : pour René-Jean Dupuy, le « conflit » est véritablement *inhérent* à la communauté. Largement entendu, il peut d'ailleurs s'avérer être un facteur positif, permettant d'apurer la communauté historique, de ce fait même, contribuant à en rendre plus solides les fondations.

C'est là que réside tout l'intérêt de cette *communauté internationale mythique* que René-Jean Dupuy perçoit aux côtés de la communauté historique. Sa fonction est en effet de travailler cette dernière afin notamment de mettre à nu ce que l'unité qu'elle postule peut avoir de factice. Elle se révèle ainsi être un outil privilégié dans l'optique de soulever le voile susceptible d'être jeté sur les réalités par une référence lénifiante à la communauté internationale. Au vrai, il s'agit principalement d'empêcher qu'elle ne ratifie un phénomène de puissance au détriment de la justice. On comprend dans ce cadre que ce sont les États les plus faibles qui se saisissent alors principalement de cette « arme ». Ils appuient à cette fin sur les disparités existant dans l'actuelle communauté internationale, non pour en nier la réalité, ni même en projeter l'implosion, mais au contraire ils tendent, en l'« assainissant », à renforcer la communauté historique.

L'ensemble de ces éléments, succinctement présentés, nourrit l'intuition de l'importance fondamentale que revêt la communauté internationale dans le déploiement de la pensée de René-Jean Dupuy. On sent en effet, en premier lieu, sa pleine inscription dans le glissement *relatif* de ses analyses vers la source de ce processus devant aboutir à l'adoption de normes et l'édification d'institutions : la communauté historique est un fait social précédant sa prise en compte dans les normes ; la référence à une communauté mythique s'appuyant sur ce fait social vise à contester l'ordre en vigueur et à annoncer un ordre (juridique) nouveau. La participation de la communauté internationale, telle que René-Jean Dupuy nous la présente, à cette recherche qu'il ne cessera pas de mener des voies d'une intégration du monde est, ensuite, très nette. Certes, parce qu'elle est elle-même duale (**Chapitre premier**), cette communauté se présente de prime abord tiraillée entre deux pôles dont on verra qu'ils sont exactement opposés. Mais, en application d'un schéma que l'on a déjà rencontré dans notre première partie, il apparaît que cette dualité soutient en définitive une unité dialectique qui se révèle, à l'analyse, autrement plus solide (**Chapitre second**).

Chapitre premier : Dualité de la communauté internationale

Une fois n'est pas coutume, la référence que l'on trouve sous la plume de René-Jean Dupuy à une *communauté internationale* « historique » n'imprime pas à cette entité une dimension prospective¹. Il s'agit, à l'inverse, de lui donner une certaine coloration rétrospective, en même temps que de souligner sa contemporanéité. La communauté historique est, en premier lieu, un produit de l'Histoire. René-Jean Dupuy s'explique ainsi sur l'utilisation de cette épithète par le fait « qu'elle procède non des initiatives d'hommes d'Etat ou de coalitions mais des mouvements qui travaillent les profondeurs de la vie internationale et qui en transforment les données »². Et ces remous souterrains s'inscrivent dans une « histoire de la longue durée »³, puisqu'aussi bien le concept de communauté internationale, déjà présent chez les théologiens espagnols et chez les philosophes du droit de la nature et des gens, « a trouvé une confirmation prolongée dans une longue évolution qui s'est accélérée avec les progrès techniques, à partir du XIX^e siècle »⁴. Tous éléments ayant alors contribué à ce que cette communauté essentiellement objective entre dans l'Histoire.

On le voit, ainsi comprise, cette « communauté historique » est celle à laquelle on fait communément référence lorsque l'on évoque la « communauté internationale ». Reste que, pour René-Jean Dupuy, cette « approche quantitative fondée sur la prise en compte du poids des rapports internationaux dans le monde actuel, n'épuise pas l'étude d'un phénomène qui revêt également une signification éthique, sinon idéologique »⁵. Et c'est l'étude de la *communauté internationale mythique* qui doit permettre de cerner plus précisément ce second élément. Par son truchement, ce sont les valeurs que l'on sonde, catalyseurs primordiaux aux fins d'un rapprochement fondamental entre tous les peuples. Se conçoit par conséquent que cette seconde acception soit « la plus importante » aux yeux de René-Jean Dupuy⁶. Ce qui ne dispense toutefois pas d'une présentation de la communauté internationale historique (Section première) pour la raison simple que c'est de son flanc qu'émerge une communauté mythique qui va, dès lors, s'exprimer en son sein (Section seconde).

¹ On se rappellera en effet sa préférence pour « l'histoire-aventure » bien davantage que « l'histoire-héritage ».

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 179.

³ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1979-1980 », op. cit., p. 320.

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 179. Cf. dans le même sens : « Leçon inaugurale », op. cit., p. 20.

⁵ *Idem*.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 180.

Section première : La communauté internationale historique

Si l'on trouve la référence à une « certaine communauté historique d'ordre objectif » dès 1968 dans les écrits de René-Jean Dupuy¹, ce n'est que dix ans plus tard, à la faveur du cours général (puis de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*) que la notion de « communauté internationale historique » est clairement spécifiée dans sa double dimension : comme réalité, dont il faudra alors présenter la nature (§1) ; comme réalité *historique*, dont il conviendra d'étudier l'émergence dans l'Histoire (§2).

§1. Nature de la communauté internationale historique

La communauté internationale historique est, pour reprendre une terminologie chère à René-Jean Dupuy, un englobant. À l'évocation d'un tel qualificatif, on songe assurément au fait qu'elle intègre en son sein un nombre important d'entités. L'étude de cet aspect *organique* revêt en effet un intérêt non négligeable, non seulement dans une optique descriptive, afin de montrer que, pour René-Jean Dupuy, la communauté internationale regroupe tous les États, mais également en tant que ce prisme nous permettra de revenir sur la nature essentiellement sociologique de ce qui apparaît être une communauté interétatique universelle (B).

Là n'est cependant pas le seul sens qu'il convient de donner à l'idée selon laquelle elle serait un englobant. Celle-ci revêt ici une dimension *matérielle* des plus intéressantes dès lors que, confortant la coloration sociologique de la notion de communauté, elle souligne surtout que la communauté historique intègre les dimensions institutionnelle et relationnelle. Par suite, elle propose un dépassement de la dichotomie fondamentale présentée dans notre première partie (A).

A. Une communauté institutionnelle et conventionnelle

« Il est assez surprenant, écrit René-Jean Dupuy, de constater qu'ils [les internationalistes] font indifféremment usage de l'expression communauté et de celle de société sans marquer

¹ « Des nations unanimes et désunies », *op. cit.*, p. 39.

entre ces notions la moindre différence »¹. Surtout, convient-il d'ajouter, lors même qu'ils procèderaient à une telle distinction, ils le font le plus souvent selon une optique contraire à la sienne propre. Car ils l'effectuent traditionnellement en partant d'une observation « littérale » du droit positif, cependant que René-Jean Dupuy prend appui sur une distinction établie en sociologie, en particulier par Tönnies et Durkheim – non sans toutefois en modeler les contours. Il oppose ainsi une société par essence *institutionnelle* et une communauté qui ne le serait pas par elle-même. Cela étant, les relations entre ces formes de groupements ne se jouent pas sur un mode exclusif : la société constitue une modalité d'« organisation de la communauté »². Pour autant, « la communauté internationale ne se réduit pas à l'ordre institutionnel »³, lequel « ne constitue pas l'échelon indispensable et exclusif à l'éclosion d'une certaine communauté entre les nations »⁴. Celle-ci « existe déjà dans l'ordre relationnel »⁵. Aussi bien la communauté internationale se présente-t-elle à la fois comme « communauté institutionnelle » (1) et « communauté conventionnelle »⁶ (2). Comme telle, elle intègre les deux éléments de la dialectique matricielle du relationnel et de l'institutionnel.

1. La communauté institutionnelle : communauté et société.

De premier abord, il peut sembler que l'appréhension par René-Jean Dupuy des deux notions de communauté et de société *relativement*, soit l'une par rapport à l'autre, se résume à une double équation : la « communauté institutionnelle internationale » n'est autre que la société internationale ; la société internationale est comprise dans une communauté internationale incluant, sans pour autant s'y limiter, cette dimension institutionnelle. Il reste que, à l'analyse, et principalement dès lors que l'on observe ces équations dans leur réciprocity, les relations entre les notions de communauté et de société apparaissent plus

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 14-15 (un même constat est effectué par R. Kolb : *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, p. 25, ou M. Bedjaoui : « L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, p. 494). À dire vrai, R.-J. Dupuy n'a pas lui-même toujours effectué un réel départ entre les deux notions (*cf. p.e.*, « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, p. 5), lequel n'apparaît nettement qu'à partir de son Cours général de La Haye.

² R.-J. DUPUY, « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, note 1, p. 72.

³ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 99 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 291.

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 92.

⁵ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 99 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 291.

⁶ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 69.

complexes. On se doit dès lors d'affiner les éléments de comparaison. Une approche prenant appui sur la présentation que propose René-Jean Dupuy d'une communauté internationale « antérieure, extérieure et peut être aussi postérieure à la société internationale »¹ s'avère pour ce faire très utile. Tant il est vrai qu'est par là mise en exergue une dimension temporelle, dynamique (b), particulièrement éclairante en l'espèce et venant préciser et surtout nuancer ce que nous aura donné à voir l'analyse statique (a).

a. Communauté et société : approche statique

René-Jean Dupuy rappelle qu'en sociologie communauté et société sont « des catégories qui ne sauraient être confondues »². Et d'évoquer alors, tout d'abord, l'apport de la sociologie allemande, et plus précisément celle de Ferdinand Tönnies dans son ouvrage *Gemeinschaft und Gesellschaft*³. Par cette référence à la dichotomie fondamentale établie par ce dernier, il ne fait pas véritablement œuvre de pionnier chez les internationalistes, ayant pour illustres prédécesseurs Max Huber⁴ ou Georg Schwarzenberger⁵. Il est d'ailleurs vraisemblable que tous deux, au sujet desquels il ne dissimule pas son profond respect, lui ont permis de se familiariser avec la pensée d'un auteur davantage méconnu chez les francophones que chez les auteurs de langue allemande. De surcroît, on peut penser qu'il en a eu une connaissance indirecte dans la mesure où Durkheim, inspirateur de la conception sociologique de Duguit puis de Georges Scelle⁶, a fortement contribué à introduire la pensée de Tönnies en France. Si

¹ *Ibid.*, p. 68 ; également, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 99, « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 291.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 15.

³ Paru en 1887, il demeura dans un premier temps largement méconnu avant qu'une réédition en 1912 ne le fasse entrer dans les incontournables de l'époque. Une première édition en langue française fut proposée par les PUF en 1944. Pour notre part, nous utiliserons celle publiée en 1977 et issue de la traduction de J. Leif (F. TÖNNIES, *Communauté et société. Catégories fondamentales de la sociologie pure*, trad. J. Leif, Retz-C.E.P.L., Paris, 1977, 285 pages).

⁴ J. DELBRÜCK, « Max Huber's Sociological Approach to International Law Revisited », *EJIL*, 2007, vol. 18, n°1, p. 101.

⁵ Cf. not. *The Frontiers of International Law*, Stevens, London, 1962, pp. 29-34.

⁶ Pour Duguit, cf. C. COUSIN, « La doctrine solidariste de Léon Duguit », *RRJ*, 2001-4, vol. 2, pp. 1947-1952 ; Pour Scelle, cf. *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 1, pp. 2-3. Cette transposition juridique notamment opérée par Duguit et Scelle a néanmoins été jugée peu concluante par G. Abi-Saab, « [car] cette pensée est restée au niveau des prémisses, trop abstraite et trop lointaine par rapport à l'analyse juridique concrète qu'on voulait en faire dériver » (« Cours général de droit international public », *op. cit.*, note 49, p. 98). Précisons que cette critique ne vise que l'application de la doctrine de Durkheim et non la pensée de ce dernier qui, bien au contraire, « reste un phare qui illumine notre intelligence de la société, de son fonctionnement et du rôle du droit en son sein » (*idem*).

même il a pu marquer sur certains aspects quelque distance avec lui¹, le père de la sociologie française n'a ainsi pas caché la proximité de ses réflexions avec celles de son homologue d'outre-Rhin. De fait, René-Jean Dupuy relève que la distinction de Tönnies « n'est pas sans rappeler celle de Durkheim entre les phénomènes de solidarité par similitude [...] et la solidarité par division du travail »². Tant et si bien qu'il peut résumer la différence entre société et communauté en sociologie à l'aune de celles que proposent les deux sociologues.

Ceci étant posé, il ne s'agit pour René-Jean Dupuy que de s'inspirer de travaux dont il a, au demeurant, une compréhension somme toute parcellaire³. En atteste la distinction qu'il retient à la lecture des écrits de Tönnies et Durkheim : « en sociologie, alors que la communauté est le produit naturel d'une solidarité de base spontanément ressentie, la société exige, au contraire, une mise en œuvre consciente et des normes juridiques pour la construire »⁴. Des divers traits saillants de la théorie développée en particulier par Tönnies, il ne semble en conserver, ce faisant, qu'un seul, au sujet duquel il propose, en outre, un éclairage particulier.

René-Jean Dupuy ne semble pas, en premier lieu, retenir son opposition entre une communauté holistique⁵, définissant un intérêt commun, et une société individualiste, dont les membres ne poursuivraient « le bien commun que sous la forme de fiction »⁶, en tant qu'il ne serait en réalité que la somme des intérêts individuels. Plaçant également, avec beaucoup d'autres⁷, la recherche de ce bien commun au cœur de la définition de la communauté

¹ En particulier, s'il a accueilli favorablement la notion de *Gemeinschaft*, il n'a en revanche pas suivi Tönnies au sujet de la *Gesellschaft* (E. DURKHEIM, « Communauté et société selon Tönnies », in E. Durkheim, *Textes. 1. Eléments d'une théorie sociale*, Les éditions de minuit, Paris, 1975, pp. 389-390).

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 15.

³ Cela participe assurément de la difficulté qu'il peut y avoir à transposer dans l'ordre international leurs analyses – ce qui expliquera d'ailleurs l'écho au final limité que rencontrera leur utilisation par notre auteur, ainsi que nous le verrons dans notre 2. Il convient toutefois de noter que Tönnies et Durkheim eux-mêmes, dont les théories n'étaient pas premièrement destinées à expliquer l'ordre international, avaient conscience des obstacles entravant leur application à ce niveau. En ce sens, tout en soulignant son désir de voir se concrétiser une fraternité humaine universelle qu'il lie à la division du travail, Durkheim n'en manifeste pas moins son scepticisme à l'égard du développement de la division internationale du travail (*De la division du travail social*, Quadrige, PUF, Paris, 6^{ème} éd., 2004, resp. pp. 401-402 et 265-266). Il ne ferme toutefois pas complètement la porte à la réalisation d'une telle hypothèse, se distinguant en cela de la conclusion péremptoire de Tönnies pour qui l'idée même de l'avènement d'une « communauté internationale » serait, plus qu'improbable, impossible.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 15.

⁵ La communauté est ainsi une « masse indistincte qui n'est capable que de mouvement d'ensemble [...] C'est en un mot la communauté ou, si l'on veut, le communisme porté à son plus haut degré de perfection. Le tout seul existe ; seul il a une sphère d'action qui lui soit propre. Les parties n'en ont pas » (E. DURKHEIM, « Communauté et société selon Tönnies », *op. cit.*, p. 384).

⁶ J. LEIF, « Introduction du traducteur », in F. Tönnies, *op. cit.*, p. 27.

⁷ Cf. E. JOUANNET, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale », *op. cit.*, p. 193 (avec les références) ; cf. également (outre les auteurs mis en exergue par E. Jouannet) : C. TOMUSCHAT, « Obligations arising for States without or against their will », *op. cit.*, p.

internationale¹, René-Jean Dupuy ne semble pas en effet estimer qu'elle se distingue, en cela, de la société internationale. Ainsi, menant ses réflexions sur la prohibition du recours à la force dans le cadre de la Charte², et après y avoir précisé que le Pacte Briand-Kellogg n'avait réalisé qu'une « communauté conventionnelle à laquelle a manqué le relais institutionnel », René-Jean Dupuy poursuit : « [I]a rencontre de la communauté et de la société internationale ne devait se réaliser qu'avec l'article 2, paragraphe 4, de la Charte des Nations Unies, prohibant non seulement le recours à la force mais aussi toute menace de l'utiliser. On retient moins l'idée de la protection d'un Etat contre une éventuelle agression que celle de la paix de la communauté internationale. Cette conception objective se rattache au concept d'ordre public [...]. Plus qu'une norme sociétaire, la règle prohibitive est une règle communautaire puisque sa portée s'étend aux Etats non membres »³. Il ressort clairement de ce passage que, la paix étant ici poursuivie au profit de la communauté internationale, la préservation des intérêts individuels de chacun des membres n'est par suite pas seule visée. Or, cet objectif doit être atteint dans le cadre d'une organisation internationale, soit au sein d'une « société internationale ». On prend dès lors conscience de toute la difficulté qu'il peut y avoir à discerner société et communauté en posant simplement que le bien commun ne serait poursuivi qu'au sein de la seconde. Difficulté du reste accrue si l'on observe que, pour René-Jean Dupuy, l'organisation elle-même a pour finalité un bien commun à tous ses membres⁴.

Il ne mentionne pas, en second lieu, la différence établie par Tönnies, et développée par Durkheim, fondée sur le rapport de la société et de la communauté au droit, ainsi que sur la

227 ; B. SIMMA et A. L. PAULUS, « The 'International Community' : facing the Challenge of Globality », *EJIL*, 1998-2, vol. 9, pp. 266-277 ; R. KOLB, « Quelques réflexions sur la "communauté internationale" », *op. cit.*, pp. 432-433 ; S. VILLALPANDO, *L'émergence de la communauté internationale dans la responsabilité des Etats*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, Paris, 2005, pp. 29-40).

¹ « L'idée de communauté, comme produit de l'histoire, suppose des intérêts communs qui prennent leurs assises sur une conscience commune, supposant quelque chose de plus que l'appréciation respective des avantages et des inconvénients que chacun peut espérer de la vie en paix des uns et des autres » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 147 ; également, et not. : « Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, p. 174 ; « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 322).

² G. Schwarzenberger propose également d'appréhender la question du recours à la force sous l'angle de la notion de communauté (« *Jus pacis ac bellis ? Prolegomena to a Sociology of International Law* », *AJIL*, 1943, vol. 37, pp. 478-479).

³ « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 75.

⁴ « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 33. Il y a tout lieu de penser qu'il emprunte cette idée de « bien commun » indirectement à Georges Renard. En effet, il renvoie, sur « la notion de bien commun », aux « pénétrantes observations de Mme Suzanne Bastid » dans son article « Place de la notion d'institution dans une théorie générale des organisations internationales » (*in L'évolution du droit public. Etudes en l'honneur d'Achille Mestre*, Sirey, Paris, 1966, pp. 43-51). Or, celle-ci l'examine (pour en rejeter la pertinence : *ibid.*, pp. 46-48) par le truchement d'une étude des travaux de G. Renard (*cf. not.*, « Les bases philosophiques du droit international et la doctrine du "Bien commun" », *APD*, 1931, pp. 465-480).

nature de la sanction attachée à la violation d'une règle sociale¹. On se souviendra de fait que le sociologue français avance que la communauté se spécifie par l'existence d'un *droit répressif* sanctionnant des *crimes* froissant « des états forts et définis de la conscience collective »², tandis que c'est sur un *droit coopératif* dont les violations ne heurtent pas la conscience commune et entraînent, par conséquent, une sanction simplement *restitutive* que se fonde la société³. Or, lorsque qu'il fait référence aux normes juridiques exigées pour la construction de la société, René-Jean Dupuy ne renvoie qu'à la rationalité inhérente à la société⁴. Idée qu'il emprunte alors aux deux sociologues, tout en en proposant une compréhension singulière.

L'intérêt marqué de Tönnies pour Hobbes se manifeste très tôt⁵. Or, de celui-ci, il retiendra notamment son explication de toutes les situations sociales par la raison et la volonté humaines⁶. Considérant ainsi que « toute étude sociologique doit commencer d'abord par l'étude psychologique de la vie humaine »⁷, il va mettre en avant deux « types sociaux [s'expliquant] en dernière analyse par la distinction de deux formes de volonté humaine : d'une part la *Wessenwille*, volonté profonde, organique, expression de la nature même qui détermine moyens et fins indissolublement liés selon les plaisirs ressentis tels qu'ils résultent de la spontanéité, de l'accoutumance et des souvenirs. De l'autre, la *Kürwillen*, volonté de décision qui se caractérise par la réflexion, qui part d'un but abstraitement conçu pour déterminer techniquement les moyens les meilleurs »⁸. De ces deux formes de la volonté vont découler respectivement deux formes d'organisations sociales : communauté et société⁹. Et René-Jean Dupuy de définir, en se faisant l'écho de Tönnies, la communauté en tant qu'« expression d'un vouloir naturel, organique, inhérent à l'être », puis de la distinguer d'une

¹ P. KLEIN, « Les problèmes soulevés par la référence à la "communauté internationale" comme facteur de légitimité », in O. Corten et B. Delcourt (éd.), *Droit, légitimation et politique extérieure : l'Europe et la guerre du Kosovo*, Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 288-294.

² *De la division du travail social*, *op. cit.*, pp. 35-78.

³ *Ibid.*, pp. 79-102.

⁴ Ce n'est dire qu'il se montre indifférent à la question de l'importance jouée par la reconnaissance de crimes commis à l'encontre de la communauté internationale, ainsi qu'on le verra dans notre second Chapitre. Simplement, il ne place pas, à tout le moins explicitement, cet élément au titre de ceux qui spécifient la communauté, partant, la distinguent de la société.

⁵ Il lui consacra d'ailleurs une série de quatre articles (N. BOND, « Le refus de la *bürgerliche Gesellschaft* et la genèse de la sociologie moderne allemande : l'exemple de *Gemeinschaft und Gesellschaft* de Ferdinand Tönnies », in C. Colliot-Thélène et J.-F. Kervégan (dir.), *De la société à la sociologie*, ENS éd., 2002, p. 102).

⁶ J. LEIF, « Introduction du traducteur », in F. Tönnies, *op. cit.*, p. 21.

⁷ *Idem.*

⁸ R. ARON, *Sociologie allemande contemporaine*, *op. cit.*, p. 18.

⁹ J. LEIF, *op. cit.*, p. 25.

société qui, « au contraire, n'est plus un phénomène spontané ; elle est le fruit de la volonté, c'est une création rationnelle, délibérée »¹.

Lui-même maintient l'idée selon laquelle la rationalité serait consubstantielle à la société internationale². Il reste qu'il l'entend en l'espèce d'une manière beaucoup plus restrictive : la société internationale se présente comme une société essentiellement institutionnelle ; bien plus, *elle ne se définit que par cela*. Or, il ne s'agit que d'une hypothèse de rationalisation³. René-Jean Dupuy en évoque d'ailleurs une autre en la forme de ces vastes traités multilatéraux fondant ce qu'il qualifie alors de « communauté conventionnelle » ; et il y a, sans conteste, ici également « création délibérée ». Est-ce alors à dire que la différence entre communauté et société ne serait que de *degré*, la première étant simplement plus large qu'une seconde qu'elle intégrerait ? Dans cette hypothèse, où l'expression « communauté internationale institutionnelle » serait identique à « société internationale », communauté et société seraient en effet pareillement des émanations de volontés. René-Jean Dupuy se démarquerait clairement en ce sens de Tönnies (duquel il affirme pourtant s'inspirer) et de sa communauté « spontanée ». À la vérité, une telle interprétation méconnaît la lecture dynamique que notre auteur propose de la communauté internationale, lecture à l'aune de laquelle il apparaît clairement qu'elle se distingue *par sa nature* de la société internationale.

b. Communauté et société : approche dynamique

Ce prisme fournit l'angle privilégié afin d'apprécier l'influence que la transposition de l'analyse sociologique dans le droit international réalisée par René-Jean Dupuy a pu exercer sur la doctrine juridique, en particulier française. À cet égard, si les références indirectes faites à l'œuvre de Tönnies par le truchement de la présentation qu'en propose notre auteur⁴ le posent effectivement en médiateur, on concèdera que tous n'en épousent pas alors la transcription : tandis que quelques uns en prennent acte sans cependant en conserver

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 15.

² À l'inverse, Ch. Tomuschat et B. Simma distinguent une société « factuelle » d'une communauté nécessairement rationnelle en tant qu'elle ne peut être que communauté juridique, construite par le droit (resp. « Obligations arising for States without or against their Will », *op. cit.*, sp. pp. 234-236 ; « From Bilateralism to Community Interest in International Law », *op. cit.*, p. 245).

³ S'il est vrai qu'elle pourra paraître nécessaire afin de la rendre possible (à l'exemple de l'État indispensable pour maintenir la société « nationale » : E. DURKHEIM, « Communauté et société selon Tönnies », *op. cit.*, p. 388), l'institutionnalisation ne définit pas exactement pour Tönnies la société ; elle n'y apparaît effectivement pas consubstantielle mais n'intervient qu'*a posteriori* pour la préserver.

⁴ P. MOREAU-DEFARGES, *La communauté internationale, Que sais-je ?*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 2000, p. 12 ; E. JOUANNET, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale », *op. cit.*, note 7, p. 194.

rigoureusement l'énoncé¹, d'autres, notamment en arguant de la difficulté de transposer ces analyses sociologiques dans le champ du droit international², s'en démarquent absolument. Ils procèdent alors, principalement, à un renversement dans l'articulation chronologique entre communauté et société.

« Historiquement, écrit René-Jean Dupuy, le système international part de la collectivité, antérieure à la fois à la communauté et à la société. Le développement de liens de solidarités entre les Etats pourra leur faire prendre conscience de l'avènement entre eux d'une communauté, et leur volonté de la structurer sur des bases rationnelles, les pousser à les mettre en société en constituant une organisation internationale »³. À suivre ce schéma, la communauté internationale apparaît comme étant « *antérieure* » à une société internationale dont elle constituerait la « condition préalable »⁴. La société internationale serait insusceptible d'émerger au sein d'une simple collectivité internationale, devant en effet inmanquablement s'inscrire dans une évolution qui, partant de l'avènement d'une communauté internationale, de sa prise de conscience par les différents acteurs de l'ordre international, aboutirait, en dernier lieu, à la mise en place d'une institution.

Présentation d'une linéarité qui, cela ne saurait surprendre, ne pouvait manquer de subir quelque inflexion de la part de notre auteur. De fait, il ne s'agit pas de considérer la communauté comme dissoute dans cette nouvelle société. Une telle lecture diachronique serait on ne peut plus étrangère à sa perception des phénomènes historiques. La communauté internationale demeure ainsi dans la société en laquelle elle a pris corps. Cela explique que, pour René-Jean Dupuy, « on peut concevoir qu'elle [la communauté] puisse survivre à la

¹ Un exemple est ici significatif. Relevant les brillants développements de R.-J. Dupuy sur la communauté internationale dans son cours général, développements au sujet desquels il estime qu'« il n'y a rien à ajouter », M. Virally poursuit en précisant qu'il utilisera lui-même dans la suite de son enseignement dispensé au sein de la même institution les expressions « communauté internationale » et « société internationale » « sans prétendre les différencier de façon très rigoureuse, mais en donnant la préférence à celle de communauté internationale lorsque se fait jour dans la pratique l'affirmation d'une solidarité ou d'une communauté d'idées » (« Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, note 4, p. 28). Le propos est certainement plus convenu que celui adopté en 1967 lorsque M. Virally estimait cette dichotomie « contestable et très formelle » (« Le principe de réciprocité en droit international contemporain », *RCADI*, 1967-III, tome 122, note 19, p. 64), il n'empêche, la transcription qu'en aura proposée, entre temps, R.-J. Dupuy, demeure insuffisante pour emporter sa conviction.

² En ce sens, S. Villalpando estime que si le concept de « communauté » en sociologie fournit à l'internationaliste un « instrument d'analyse utile », il n'en demeure pas moins insuffisant pour décrire le « système social international » (*op. cit.* pp. 17-24). Au contraire, pour R.-J. Dupuy, la distinction de Tönnies s'y avère « parfaitement applicable » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 98 ; dans le même sens : P. KLEIN, « Les problèmes soulevés par la référence à la "communauté internationale" comme facteur de légitimité », *op. cit.*, p. 282).

³ « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 312.

⁴ « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 68.

société en cas de dissolution de celle-ci »¹. Est ainsi manifeste la *posteriorité* de la communauté. Mais l'affirmation la plus évidente du maintien de cette dernière au sein de la société s'aperçoit, *a contrario*, en considérant la *Société* des Nations. De fait, « en dépit de cette qualification, ce système anticipait sur le développement de la communauté de base ; faute de consistance suffisante, celle-ci ne put soutenir la SDN, dans la conjoncture difficile de l'entre-deux-guerres »². Il est vrai que, en l'espèce, le défaut mentionné n'est pas un défaut *intrinsèque* de la communauté internationale fondant la société puisqu'il a trait à sa « consistance ». Cette nuance ne résiste toutefois pas à ces propos de René-Jean Dupuy : « [l]a nouvelle alliance ainsi promise au monde par le messianisme wilsonien ne put résister aux démentis de l'Histoire, faute, précisément, de pouvoir prendre assise sur une communauté internationale »³. Est-ce alors à dire que la SdN ne caractérisait pas exactement une « société internationale » ? Tel n'est pas ce que paraît suggérer la suite : « dans le domaine international, l'avènement du stade sociétaire ne prouve pas nécessairement l'existence d'une communauté préalable »⁴. La dimension « sociétaire » de la SdN non remise en cause, on relèvera la contradiction avec cette affirmation de René-Jean Dupuy : « [t]oute société suppose une communauté de base »⁵.

Nonobstant, cet exemple est remarquable d'un double point de vue. D'une part, il nuance l'apparente opposition entre la conception, minoritaire, retenue par René-Jean Dupuy et celle recevant le plus de suffrages. Pour la plupart en effet, la société aurait précédé la communauté. Adoptant l'approche sociologique, ils relèvent alors, en premier lieu, que la société « artificielle », « construite » *est* certainement, mais que la question est plus délicate de savoir si, *postérieurement*, voire à partir d'elle, a émergé une communauté internationale aux racines plus profondes⁶. Cette considération *sociologique* est alors soutenue par une analyse juridique faisant remarquer que la *Société* des Nations a fait son entrée dans le droit international avant que la *communauté internationale* ne pénètre elle-même son vocabulaire. Pour ce qui le concerne, faisant abstraction de ce dernier élément, on retrouve à ce niveau l'idée sous-jacente dans l'ensemble de cette section selon laquelle René-Jean Dupuy entend

¹ *Ibid.*, p. 69.

² R.-J. DUPUY, « Communauté internationale », *op. cit.*, pp. 312-313.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 15.

⁴ *Idem.*

⁵ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 98 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 291.

⁶ Cf. G. ABI-SAAB, « La "communauté internationale" saisie par le droit. Essai de radioscopie », in *Paix, développement, droits de l'homme. Boutros Boutros-Ghali amicorum discipulorumque liber*, *op. cit.*, pp. 82-83 ; P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 48 ; P. KLEIN, « Les problèmes soulevés par la référence à la "communauté internationale" comme facteur de légitimité », *op. cit.*, p. 282.

imprimer à la communauté internationale une dimension essentiellement *sociologique*. Ensuite, considérant l'acceptation qu'il lui donne alors, l'exemple de la SdN souligne que la corrélation entre communauté institutionnelle et société internationale ne se vérifie pas exactement ; à tout le moins, elle ne se confirme pas dans la réciprocité de l'affirmation selon laquelle toute communauté internationale institutionnelle est une société internationale : on a affaire ici à une « société internationale » n'étant cependant pas une « communauté institutionnelle ».

On est ainsi amené à nuancer l'équation initiale exprimant la synonymie entre société internationale et communauté internationale institutionnelle. Celle-ci diffère tout d'abord de celle-là en tant que, historiquement, elle constitue l'institutionnalisation d'une communauté uniquement présente de manière contingente à l'émergence de la société internationale¹. Plus profondément, la communauté internationale s'aperçoit en transparence dans ce cas – contribuant au passage à en assurer la préservation². La communauté « institutionnelle » consacre l'institutionnalisation d'une communauté qui s'y maintient cependant avec ses caractéristiques. La rationalité n'a pas effacé l'*affectivité* à la base d'une communauté reposant sur le sentiment profondément et confusément ressenti de l'appartenance partagée et nécessaire à un groupe social commun.

Pour sa part, la société internationale pourrait ne résulter que d'une entreprise hégémonique³. Certes, l'organisation internationale peut reposer au moment de sa création sur la prise de conscience par l'ensemble de ceux qui, en son sein, s'associent, d'un « bien » qu'ils perçoivent comme leur étant « commun ». Cela étant, dans une telle hypothèse, la poursuite partagée se révèle, davantage que *ressentie* comme étant nécessaire, plutôt *consentie* en tant qu'elle doit permettre la réalisation d'intérêts, cette fois-ci, individuels. Autrement dit, n'est effectuée dans le cadre de cette « société » qu'une convergence contingente, relative et instable d'intérêts particuliers ; l'intérêt dit « commun » n'en est alors en réalité que la somme. La société se distingue ainsi d'une communauté pour laquelle la recherche d'un intérêt commun *supérieur* est consubstantielle. Il suit de là que ce n'est qu'au sein d'une société internationale prenant appui sur une communauté internationale que le « bien

¹ On parlera alors de préférence de communauté instituée voire institutionnalisée plutôt que de communauté institutionnelle.

² La relation entre société et communauté se joue sous cet angle sur un mode dialectique, en ce sens que « l'organisation internationale, lorsqu'elle anticipe sur une solidarité très affirmée, peut la consolider et conférer au ferment communautaire des chances de développement » (R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 92).

³ Nous l'avons déjà relevé dans notre première partie, lorsque nous avons étudié la problématique du Super-État (cf. *supra*, pp. 233 et ss.).

commun » transcendera effectivement les intérêts particuliers¹. On retrouve la distinction proposée par Tönnies.

Plus largement, cela entraîne en toute logique la remise en cause de la seconde équation présentant une société internationale subsumée dans la communauté internationale dès lors que, dans l'hypothèse où la première se distingue de la communauté institutionnelle, elle ne peut pas être perçue comme étant incluse dans la communauté englobante. Elle lui est ainsi absolument *extérieure*. En tout cas, elle est par définition extérieure à cette communauté plus restreinte qu'est la communauté conventionnelle.

2. La communauté conventionnelle

Si la succession dans le temps de la communauté internationale et de la société internationale soulève quelques difficultés, il est en revanche incontestable que la « collectivité » internationale est historiquement première. Elle correspond par suite assurément à « l'état de nature » dans lequel chaque État lutte contre tous les autres pour la défense d'intérêts individuels. Les coalitions, ponctuelles, ne sont ainsi que des unions précaires réalisées autour d'intérêts partagés. À l'opposé, par la création d'une organisation internationale, est mise en place une « société internationale » ; son « Pacte » fondateur, semblable à un « contrat social », manifeste en conséquence le passage à l'« état de société »². La « communauté conventionnelle » semble, quant à elle, se situer dans un entre-deux incertain : ayant « déjà brisé avec l'état de nature »³, elle n'a pas exactement atteint un état de société caractérisé par l'institutionnalisation⁴. C'est ce statut intermédiaire qui permet de la caractériser. Elle repose, en premier lieu, sur un principe d'ordre qualitatif paraissant

¹ Dans ses premiers articles (princ. « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale » et « Démocratie et société internationale »), R.-J. Dupuy n'aperçoit pas cet aspect, qui s'attache à rechercher les moyens d'expression d'une volonté générale plutôt que le contenu même de celle-ci. Ils s'inscrivent ainsi dans ses réflexions plus générales sur l'État et la place qu'il peut occuper au sein de l'organisation internationale. L'optique est davantage « structurelle ».

² Cf. R.-J. DUPUY, not.: « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 71 ; « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 39.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 99. Tel est, en toute logique, le cas de la communauté internationale prise dans son ensemble, c'est-à-dire institutionnelle et conventionnelle (R.-J. DUPUY, not. : « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 69, « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 39). Dans le même sens, pour E. Jouannet, cet « arrachement » à l'état de nature constitue le point commun entre communauté et société – quelque soit au demeurant l'acception retenue pour ces expressions (« L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des États et de la communauté mondiale », *op. cit.*, p. 194).

⁴ En ce sens, poursuivant l'affirmation relevée précédemment, R.-J. Dupuy précise : « [l]a poussée des facteurs de coopération la fait entrer en société, c'est-à-dire dans une structure institutionnelle centrée sur des finalités communes à ses membres » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 99 ; également, et not. : « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 242).

fondièrement différent de celui sur lequel est fondé l'état de nature : la recherche d'un intérêt commun à ses membres. Déclinaison d'une communauté internationale définissant, on l'a vu, un tel intérêt, la « communauté conventionnelle » évoque ainsi davantage la « société de défense des intérêts communs » de Paul Reuter que le phénomène du dédoublement fonctionnel de Georges Scelle (a). Pour autant, et quoi que proche de la première, elle n'en demeure pas moins par certains aspects différente, sa spécificité participant alors de son inscription dans la dialectique du relationnel et de l'institutionnel (b).

a. Une communauté définissant un intérêt commun

La communauté conventionnelle pourrait, en premier lieu, renvoyer au phénomène du dédoublement fonctionnel systématisé par Georges Scelle. On le sait, posant le principe selon lequel la réalisation des trois fonctions sociales internationales est inéluctable, constatant le défaut d'organisation de la « société internationale œcuménique », et prenant appui sur un monisme intersocial, Scelle estime que les agents ou gouvernants dotés d'une compétence institutionnelle ou investis par l'ordre juridique national sont « tantôt des agents ou gouvernants nationaux, lorsqu'ils exercent leur compétence dans le système juridique interne, et tantôt des agents et gouvernants internationaux, lorsqu'ils exercent leur compétence dans un milieu juridique international »¹. Un tel phénomène décrit ainsi une véritable « loi », d'application et d'explication générales. D'où il suit que « [c]ette utilisation des compétences gouvernementales et administratives internes dans l'ordre international peut se produire soit par voie de collaboration soit par voie de concurrence »², c'est-à-dire, en s'associant ou unilatéralement³.

La seconde modalité ne soulève que peu de problèmes lorsqu'il s'agit, par exemple, pour les autorités étatiques de maintenir sur leur territoire l'ordre public « dans l'intérêt de leur collectivité nationale, certes, mais aussi dans celui de l'ensemble de la collectivité internationale »⁴. Plus délicat est en revanche le recours au dédoublement fonctionnel dès lors qu'il revêt un élément d'extranéité. Exemple peut être pris, avec René-Jean Dupuy, du rôle de « shérif » du continent américain endossé par les États-Unis au lendemain de la Seconde

¹ « La doctrine de L. Duguit et les fondements du droit des gens », *op. cit.*, p. 93. Sur la question du dédoublement fonctionnel dans l'œuvre de G. Scelle, l'on renverra à A. CASSESE, « Remarks on Scelle's Theory of 'Role Splitting' (dédoublement fonctionnel) in International Law », *EJIL*, 1990, vol. 1, pp. 210-231.

² « La doctrine de L. Duguit et les fondements du droit des gens », *op. cit.*, p. 94.

³ G. SCELLE, *Cours de droit international public*, *op. cit.*, p. 22.

⁴ R.-J. DUPUY, « Souveraineté », *op. cit.*, § 22 ; « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 227.

Guerre mondiale¹. Comme tels, ils devaient alors agir pour y maintenir l'ordre non seulement dans leur intérêt propre mais également dans celui de l'ensemble des États américains. Nombreuses ont cependant été les voix à s'élever afin de dénoncer la duplicité de la politique menée par l'Oncle Sam, lequel, loin de hisser son intérêt individuel au niveau de l'intérêt commun, aurait coulé celui-ci dans celui-là. Or, une telle attitude n'emporte pas *ipso facto* inapplicabilité de la « loi » du dédoublement fonctionnel à cette situation, faute pour Georges Scelle, comme le souligne Antonio Cassese, d'avoir clairement distingué les cas où les agents agissent comme organes internationaux afin de poursuivre des intérêts nationaux et ceux où ils poursuivent des intérêts généraux, communs².

Une telle lacune se retrouve également si l'on considère la dimension collective du dédoublement fonctionnel, soit l'hypothèse du « gouvernement international de fait ». Cette technique systématisée par Georges Scelle évoque pour René-Jean Dupuy la Sainte Alliance puis le Concert Européen³. Ce phénomène ne se limite toutefois pas à ces seules occurrences car il est, pour Georges Scelle, « toujours latent ». En ce sens, quand bien même il « prend surtout corps dans les périodes troublées », on le retrouve sous-jacent « même dans les périodes pacifiques et normales »⁴. Il s'y aperçoit alors principalement dans le cadre de conventions instituant des statuts territoriaux spécifiques. Celles-ci ont effectivement pour effet d'irradier par-delà la sphère des États signataires et de conférer des droits (à l'instar des traités proclamant la liberté des voies de communications dans des zones internationales) ou d'imposer le respect de certaines obligations aux tiers. Un tel phénomène traduit ainsi l'apparition d'intérêts communs à certains États poussés par là même « à prendre collectivement en charge le sort d'une voie navigable ou d'une zone territoriale, et à imposer leur formule au reste de la collectivité internationale »⁵. Reste néanmoins en suspens la question de savoir si cet « intérêt commun », particulier aux signataires, rejoint effectivement l'intérêt commun à l'ensemble de ceux qui sont « atteints » par la convention, c'est-à-dire également les tiers. La problématique du statut de l'Antarctique, cas typique de dédoublement fonctionnel à dimension collective⁶, est symptomatique si l'on considère les critiques

¹ « Les Etats-Unis, l'OEA et l'ONU à Saint-Domingue », *op. cit.*, p. 80.

² « Remarks on Scelle's Theory of 'Role Splitting' (dédoublement fonctionnel) in International Law », *op. cit.*, p. 219.

³ *Le droit international*, *op. cit.*, pp. 10 et ss.

⁴ « Le droit public et la théorie de l'Etat », in *Introduction à l'étude du droit*, Rousseau, Paris, 1951, p. 101.

⁵ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 58.

⁶ Le dédoublement fonctionnel y est perceptible d'un double point de vue : externe, d'une part, la « communauté antarctique » étant présumée agir pour le compte de la communauté internationale ; interne, d'autre part, par le mécanisme des contrôles étatiques auxquels se livre chaque État, « non seulement dans son intérêt propre, mais

formulées à l'égard de sa nature oligarchique et les doutes suscités quant à la capacité de l'« aristocratie des glaces » à s'exprimer réellement au nom de « la communauté internationale »¹.

Georges Scelle avait lui-même conscience de cet écueil, qui qualifiait la « loi du dédoublement fonctionnel » de « succédané dangereux de l'organisation institutionnelle défaillante des ordres juridiques internationaux », encore, de « pis-aller, dans le stade actuel de l'interétatisme »². Tempérament qu'apporte également René-Jean Dupuy lorsqu'il estime (dans des termes au demeurant très proches) que « [l]e recours au dédoublement fonctionnel reste évidemment une technique fruste », un « succédané imparfait du système institutionnel »³. On conçoit par conséquent qu'il ne construise pas son « modèle » de communauté conventionnelle à l'aune de ce mécanisme, mais plus directement de la « société de défense des intérêts communs » de Paul Reuter.

Effectivement, c'est bien cet auteur que René-Jean Dupuy cite en référent pour avoir montré que de vastes traités multilatéraux généraux sont susceptibles de consacrer des intérêts communs aux États signataires. Il précise ainsi que de tels phénomènes de solidarité « expriment » une communauté qu'il qualifie alors de « conventionnelle » justement pour la raison qu'une convention internationale lui donne sa base juridique⁴. S'aperçoit par là même

dans celui de la communauté antarctique » (R.-J. DUPUY, « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 131). En réalité, ce faisant, il est censé agir, par ricochet, pour l'ensemble de la « communauté internationale ».

¹ Cf. *supra*, p. 146.

² *Cours de droit international public*, *op. cit.*, p. 22.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 166.

⁴ *Ibid.*, p. 40. On relève ainsi que seule une convention peut fonder une telle communauté à l'exclusion d'une coutume générale, alors même que l'universalité est plus directement postulée dans ce dernier cas. B. Simma défend ainsi l'idée selon laquelle les traités multilatéraux constitueraient les « *vehicule par excellence* of community interest » en arguant de ce que la coutume serait « *hardly capable of accomodating community interest in a genuine sense* » (« From Bilateralism to Community Interest in International Law », *op. cit.*, pp. 323-324). De son côté, R.-J. Dupuy entretient une certaine ambiguïté lorsqu'il écrit plus tard que cette communauté « existe déjà dans l'ordre relationnel où elle exprime les rapports d'interdépendance qui la nouent, dans des conventions, des coutumes, des principes généraux » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 99 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 291). Cela étant, l'économie générale de son œuvre semble suggérer que la communauté conventionnelle est bien essentiellement une communauté *juridiquement* fondée par une convention. Ce n'est pas considérer qu'il exclut par là la coutume de l'intégration de la communauté internationale, mais son rôle, de première importance, concerne alors la communauté mythique, non la communauté historique. Cela est évident si l'on considère l'institutionnalisation de la communauté, laquelle ne peut être que le fait d'une convention internationale. Pour le reste, si l'on se souvient de l'incertitude quant à l'inscription de la coutume dans l'un des trois éléments de la « vision tripartite » présentée par R.-J. Dupuy (cf. *supra*, p. 289), et considérant la volonté de ce dernier de ne pas enfermer l'explication du fondement de cette source dans l'une des différentes théories proposées, il faut bien voir que, s'il ne fait pas de doutes qu'une communauté non institutionnalisée ayant pour base une convention se meut inéluctablement dans l'ordre relationnel, une telle affirmation demeure incertaine au sujet d'une « communauté » fondée par une coutume. Or, ainsi que cela sera vu en fin de ce paragraphe, l'intérêt majeur de la reconnaissance de cette communauté « conventionnelle » est de mettre à nu l'existence d'une communauté au sein du droit relationnel.

la seconde distinction d'importance avec le dédoublement fonctionnel : celui-ci peut être exercé de manière unilatérale quand la communauté conventionnelle est, par essence, le fruit d'une convention multilatérale.

Dans le cours général qu'il dispense à l'Académie de La Haye, Paul Reuter propose une « vision tripartite » du droit international. Le passage d'un niveau à l'autre doit alors traduire une modification substantielle de la structure de la société internationale¹. Aussi, lorsqu'il s'agit de caractériser le deuxième niveau, la « société de défense des intérêts communs », il invite à partir de ce qui spécifie le premier, la « société à base de juxtaposition ». Mettant en avant l'antagonisme entre le principe de souveraineté, prégnant dans cette dernière, et la défense des intérêts communs, Paul Reuter considère dès lors que la détermination des linéaments de la société de défense des intérêts communs, suppose de répondre à la question suivante : « [d]ans quelle mesure le droit international admet-il pour la défense des intérêts communs des restrictions au principe de la souveraineté ? »². Réponse est alors trouvée dans le fait « de faire produire à des conventions internationales des effets à l'égard d'Etats qui n'y ont pas participé »³ ; effectivement, « [l]orsque des consentements ou des institutions émanent d'un ensemble suffisamment représentatif des Etats particulièrement intéressés à une question, ces consentements ou ces institutions peuvent parfois entraîner des effets à l'égard des Etats tiers »⁴. De sorte que « [d]ans la mesure où un tel principe est admis il caractérise une société aménagée pour la défense des intérêts communs »⁵.

À partir de là est soulevée l'épineuse question de la caractérisation de ces traités produisant des effets à l'égard des tiers, traités dits « objectifs » ou créant un « droit réel »⁶. La doctrine, à cet égard, se montre souvent soucieuse d'effectuer d'utiles distinctions entre ceux de ces traités qui, relativement au principe de l'effet relatif des traités, constituent de « vraies exceptions » et ceux qui s'avèrent n'être, à l'analyse, que des « fausses exceptions »⁷. Il s'agit pour ce faire, en partant du consensualisme sur lequel repose le principe de relativité, de rechercher les conventions déployant leurs effets à l'égard d'États n'y ayant pas consenti

¹ « Principes de droit international public », *RCADI*, 1961-II, tome 103, pp. 437-458.

² *Ibid.*, p. 446.

³ *Ibid.*, p. 447.

⁴ *Ibid.*, p. 448.

⁵ *Ibid.*, p. 449.

⁶ Cf. not. : J.-F. PREVOST, *Les effets des traités conclus entre Etats à l'égard des Etats tiers*, thèse dactylographiée, Paris, 1973, 541 pages ; E. ROUCOUNAS, « Le traité et les Etats tiers. Quelques approches subjectives et objectives », *RHDI*, 1964, pp. 199-365 ; P. CAHIER, « Le problème des effets des traités à l'égard des Etats tiers », *RCADI*, 1974-III, tome 143, pp. 589-736.

⁷ P.-M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, pp. 318-323.

par quelque moyen que ce soit¹. Paul Reuter met alors en avant trois hypothèses : « si ces effets ont recueilli le consentement de l'Etat tiers, les principes sont saufs – s'ils sont réalisés sans son consentement, les principes sont menacés – s'ils sont réalisés contre son consentement les principes sont renversés »². Or, s'il serait encore possible d'invoquer, en suivant Paul Reuter, le consentement tacite pour expliquer la seconde hypothèse, partant, de sauvegarder intact le principe de la souveraineté, tel ne peut plus être le cas dans la dernière. Il semble par conséquent que l'on doive ici faire appel à la deuxième explication juridique qu'il avance, consistant à « déceler dans la société actuelle des linéaments de ce que pourrait être une société mieux organisée »³, surtout, dans laquelle le principe de souveraineté serait écarté au nom des intérêts communs.

Ayant assurément rompu avec la « société à base de juxtaposition », on basculerait de la « société de défense des intérêts communs », vers le troisième modèle de société, fondée sur les organisations internationales. Manifestation du fait que la seconde n'apparaît, en définitive, être qu'« une forme transitoire très fugace, en effet elle est partout au seuil de l'organisation internationale proprement dite »⁴. On serait alors tenté de situer la communauté conventionnelle de René-Jean Dupuy au second niveau de cette vision tripartite. Cela permettrait d'ailleurs d'apporter un utile éclairage sur sa nature, eu égard aux difficultés que l'on peut avoir à la situer dans sa propre présentation tripartite du droit international⁵. Nonobstant, son inscription dans ce cadre se révèle d'une très grande fécondité tant du point de vue de la compréhension de cette communauté que, en renversant la perspective, de l'appréhension de la dialectique du relationnel et l'institutionnel au sein de laquelle elle s'intègre.

¹ Ph. Cahier adopte une démarche plus restrictive, qui entend par « effets des traités à l'égard des tiers » uniquement ceux qui créent des droits ou imposent des obligations aux tiers *par eux-mêmes*. Ce faisant, il exclut non seulement ceux qui ne sont que le fruit du consentement exprès de l'Etat tiers, mais également tous ceux pour lesquels les effets résultent de l'application d'une norme de droit international général (« Le problème des effets des traités à l'égard des Etats tiers », *op. cit.*, p. 596). Fort de cette optique restrictive, qui transparaît notamment dans sa définition de la teneur du consentement, il n'admet en définitive que le cas des effets produits par les traités constitutifs des organisations internationales à l'égard de ces dernières (*op. cit.*, p. 729).

² *Introduction au droit des traités*, *op. cit.*, p. 94.

³ *Ibid.*, p. 110.

⁴ « Principes de droit international public », *op. cit.*, p. 453.

⁵ Sur cette vision, *cf. supra*, pp. 283 et ss.

b. Communauté conventionnelle et dialectique du relationnel et de l'institutionnel

À suivre René-Jean Dupuy, la communauté conventionnelle ne peut pas se contenter de simples « aménagements »¹, révélés inévitables notamment par le buissonnement des relations conventionnelles, mais doit exprimer un « phénomène plus profond »². Les conséquences de ce dernier ne se perçoivent cependant pas nettement dès lors que l'on essaie de les appréhender à l'aune des trois niveaux du droit international mis en avant par René-Jean Dupuy. Au vrai, la seule certitude immédiate est que la communauté conventionnelle se meut dans le droit de la projection et/ou celui de la jonction, soit, dans le « droit relationnel »³. La communauté conventionnelle se réalise effectivement sans que soit remis en cause le primat de la souveraineté⁴, principe cardinal de ce droit, même si elle est alors comprise de manière souple⁵. La communauté conventionnelle réunit, partant, des États devant avoir consenti à y participer⁶. On conçoit dès lors qu'elle ne puisse pas s'enraciner dans un « traité objectif »⁷.

Ensembles, ses membres doivent cependant définir un intérêt commun transcendant leurs intérêts individuels. À cet égard, on remarque qu'un tel intérêt semble être postulé pour René-Jean Dupuy par le seul fait qu'il émanerait de la réunion de la quasi intégralité des États. Considération qu'il faut certainement, pour la bien saisir, replacer dans son contexte. René-Jean Dupuy aperçoit la communauté conventionnelle à une période charnière de refondation d'un droit international qu'il s'agit de réécrire. Or, s'inscrivant dans la puissante vague de revendication démocratique se faisant alors jour au niveau international, cette remise à plat doit déboucher sur un droit rompant avec celui qui fut élaboré par ce qui apparaît être un

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 83.

² *Idem*.

³ *Ibid.*, pp. 89 et 145.

⁴ *Ibid.*, p. 89.

⁵ Notamment en considérant le fait que R.-J. Dupuy estime le consensus, qui permet l'adoption d'un texte sans expression positive non plus que négative de volonté, comme « spécifiquement d'inspiration communautaire » (*ibid.*, p. 93).

⁶ S'il est dès lors possible de considérer qu'elle prend appui sur un « traité-loi », cette expression doit alors être entendue dans son sens restrictif, notamment retenu par Ch. Rousseau (cf. *Principes généraux du droit international public*, Pedone, Paris, 1944, p. 136), et non selon l'acception compréhensive de G. Scelle. En effet, ce dernier, on le sait, attache d'importantes conséquences juridiques à une telle caractérisation, en particulier en énonçant que ces normes doivent être perçues comme exprimant la volonté générale et, par conséquent, s'imposent également à l'égard d'États tiers, ou mieux, *des États tiers* (cf. G. SCELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, op. cit., tome 2, pp. 367 et ss.).

⁷ La seule conséquence contraignante à l'égard des souverains repose sur la limite apportée à la possibilité pour deux ou plusieurs États parties de conclure un accord ayant pour objet de modifier le traité : outre le fait qu'elle ne peut avoir d'incidences que dans les rapports entre ces États, R.-J. Dupuy relève que l'expression de cette volonté particulière demeure subordonnée à la volonté générale, dans la mesure où cette possibilité ne doit pas entraîner une incompatibilité « avec la réalisation effective de l'objet et du but du traité pris dans son ensemble » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 90). On songe à cet égard bien entendu à l'article 58 § 1, lettre b-ii de la Convention de Vienne.

« gouvernement international de fait » à la légitimité désormais remise en cause¹. De surcroît, les anciens aristocrates ont alors perdu leur majorité dans le forum interétatique au profit de nouveaux affranchis ardents à brandir la référence à la « communauté internationale » pour juguler leur puissance. En cela, et pour cela, ces vastes conventions internationales visent à définir un ensemble de valeurs pleinement communes².

Les conventions de codification apparaissent dès lors fondamentales dans la mesure où, devant contribuer à jeter les bases d'un ordre fondé sur des principes pleinement partagés, elles participent à l'intégration de la communauté internationale³. Aux premiers rangs de ces œuvres fondatrices, la Convention de Vienne sur le droit des traités revêt une importance de tout premier ordre concernant la communauté conventionnelle. Elle ne se contente pas, en effet, de constituer *en elle-même* une communauté conventionnelle particulière mais, par les règles qu'elle instaure, elle fournit les outils plus généralement à la consécration d'autres communautés conventionnelles. Cela est net pour ce qui concerne la question de l'adhésion et, plus encore, celle des réserves. De fait, les dispositions du « traité des traités » doivent permettre à l'État réservataire de devenir plus aisément partie à la convention – universalité, donc détermination possible d'un véritable intérêt commun –, cependant que la souveraineté

¹ Cf. *infra*, pp. 436 et ss.

² La « généralité » des conventions multilatérales informant la communauté conventionnelle n'aurait ainsi pas uniquement une dimension quantitative, renvoyant au nombre d'États parties, mais également substantielle, évoquant le fait que ces conventions doivent avoir un objet général, suffisamment large pour porter des intérêts fondamentaux communs. À tout le moins, si l'on dépasse l'appréhension du texte dans son intégralité, seules les dispositions suffisamment générales, à l'exclusion de celles trop techniques, seraient susceptibles de produire des effets à destination des tiers (cf. en ce sens, C. TOMUSCHAT, « Obligations arising for States without or against their Will », *op. cit.*, p. 271). Cette précision étant faite, peu importe le domaine sur lequel porte une telle convention. En cela, on peut suivre P. Reuter pour lequel « il n'y a aucune raison, bien au contraire » de limiter les effets du principe selon lequel un ensemble suffisamment représentatif pourrait faire naître des droits et obligations à l'égard des tiers aux seuls grands accords politiques, tel pouvant être le cas également d'accords dans des matières techniques ou administratives (« Principes de droit international public », *op. cit.*, p. 450).

³ R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 143 (dans le même sens, cf. A. MAHIU, « Les objectifs de la codification. Rapport introductif », in *La codification du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1999, pp. 47-55). R.-J. Dupuy renvoie sur cette question à R. Ago. De fait, ce dernier fait observer que la codification n'est, en principe, pas une mesure adoptée pour des « raisons techniques ou à cause d'une préférence théorique pour le droit codifié », ni même « une opération consistant simplement à donner forme écrite à un droit en tout ou partie non écrit, ou à mettre de l'ordre dans un ensemble rendu chaotique par des réglementations successives », mais s'inscrit plutôt dans la suite de « toute transformation radicale de la composition ou de la structure de la société » (« La codification du droit international et les problèmes de sa réalisation », *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, *op. cit.*, p. 94 ; « Nouvelles réflexions sur la codification du droit international », *RGDIP*, 1988, p. 542). Il reste que la mutation alors soulignée par Ago n'est pas exactement de la même nature que celle mise en avant par R.-J. Dupuy : elle est *substantielle* pour le premier, posant la question de l'acceptation par les États nouvellement apparus dans une *communauté internationale préexistante* d'un droit traditionnel perçu comme porteur des valeurs des anciens États (« La codification du droit international et les problèmes de sa réalisation », *op. cit.*, pp. 95-97 ; « Nouvelles réflexions sur la codification du droit international », *op. cit.*, p. 543-545) ; elle est, plus profondément, *essentielle* pour le second, manifestant et confortant *l'émergence* de la communauté internationale.

des autres parties est ménagée par le mécanisme de l'objection¹. Surtout, par la référence aux normes du *jus cogens* reconnues et acceptées par la communauté internationale des États dans son ensemble, sorte d'ordre public en matière conventionnelle dont elle ouvre la consécration, elle tend à cristalliser l'existence d'une communauté internationale conventionnelle se fondant sur des traités multilatéraux généraux. Communauté qu'elle déborde cependant : impulsée par les États nouvellement indépendants, cette dernière prend de fait place au côté de la communauté institutionnelle présente dans le cadre des Nations unies, ce qui manifeste par voie de conséquence son inscription dans la dialectique du droit relationnel et du droit institutionnel.

Perçue comme étant intégrée dans le premier membre de cette dichotomie fondamentale, la « communauté conventionnelle » contribue à infléchir la différence qu'il peut avoir avec son antagoniste. De fait, cette communauté brise avec l'égoïsme participant de la stricte horizontalité définissant le modèle relationnel. Elle y intègre une forme de verticalité, non pas organique mais substantielle, dès lors que les États sont présumés y agir au nom d'un intérêt général pouvant ne pas épouser exactement leurs intérêts particuliers. Il est vrai que n'étant qu'un « modèle », le relationnel n'excluait pas intrinsèquement une telle possibilité. Pour autant, tel qu'il était présenté et surtout tels qu'étaient présentées ses déclinaisons (droit de la projection et droit de la jonction), le « phénomène profond » ici impliqué ne pouvait être perçu de manière satisfaisante². On pourrait par voie de conséquence substituer à la présentation tripartite de René-Jean Dupuy celle qui suit : droit de la collectivité internationale³ ; droit de la communauté internationale non institutionnalisée ; droit de la communauté internationale institutionnalisée et/ou de la société internationale⁴. Le premier niveau correspondrait à la situation « classique », « westphalienne » si l'on peut dire, reposant sur une horizontalité absolue ; le second serait caractérisé par une horizontalité organique mais une forme de verticalité substantielle ; le troisième ne serait autre que le droit de l'association.

¹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 85-89. Dans le même sens, B. SIMMA, « From Bilateralism to Community Interest in International Law », *op. cit.*, pp. 325-331.

² La question de la recherche d'un intérêt commun était en particulier susceptible de se retrouver par le truchement du « gouvernement international de fait » dans le « droit de la projection », en même temps que par l'existence d'accords manifestant un « objectif commun » – sans que l'on sache au demeurant clairement si ce dernier se limitait aux seuls signataires – dans le « droit de la jonction » (R.-J. DUPUY, « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des États », *op. cit.*, p. 94).

³ Parler de « droit » de la collectivité est conforme à la pensée de R.-J. Dupuy qui opère, contrairement à la plupart des auteurs que nous présenterons par la suite, une dissociation entre communauté internationale et droit international, la première n'étant pas le support indispensable au second.

⁴ La différence entre les deux, que l'on ne tend assurément pas à nier, importe peu ici.

L'intérêt d'un tel « schéma » ne se situe bien entendu pas en lui-même mais se dévoile dans la mesure où il est mis en regard de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel dont il convient d'avoir, non une lecture dynamique mais plutôt, une fois n'est pas coutume, statique¹. De ce point de vue, il fournit d'utiles éléments pour sortir de l'impasse dans laquelle peut confiner la double dimension *incontournable* et *indispensable* de l'État, et avec lui du droit relationnel. D'une part, il offre un argument fort contre l'anathème que l'on serait tenté de jeter, trop rapidement et trop définitivement pour René-Jean Dupuy, sur le droit relationnel : puisque celui-ci n'est pas exclusif de l'émergence d'une « communauté internationale », doit être nuancé l'opprobre dont il peut faire l'objet de la part des critiques invétérés du monstre froid. D'autre part, et parallèlement, la permanence constatée du premier membre de la dialectique constituant la charpente de l'œuvre de René-Jean Dupuy ne peut plus, à elle seule, suffire pour briser les espoirs de ceux qui désirent rompre avec un modèle westphalien plein de l'égoïsme des souverainetés, dès lors qu'en son sein s'aperçoit une communauté poursuivant un objectif commun. Délaissant les œillères de la seule observation sous l'angle organique, s'aperçoit ainsi, au cœur de ce temple de l'égoïsme, des traces d'ouverture définissant la « société internationale œcuménique » de Georges Scelle.

C'est alors fort de ces éléments qu'il est loisible à René-Jean Dupuy d'énoncer que « [l]e phénomène relationnel n'est pas un facteur négatif »². On admettra cependant que les « traces d'ouverture » susmentionnées ne travaillent qu'à la marge le droit relationnel : elles percent uniquement au sein du « droit de la jonction », soit à l'exclusion du « droit de la projection » (seuls les vastes traités multilatéraux pouvant en être porteurs) ; elles n'apparaissent que dans la mesure où il y est effectivement question d'un intérêt commun à l'ensemble des membres de la communauté internationale. Car celle-ci, on vient de le voir, est par essence, à l'instar de la communauté conventionnelle, universelle et unique.

B. Une communauté interétatique universelle

La détermination de la nature de la communauté internationale est indissociable de la définition de sa composition. Celle-ci soulève une double question. Qualitative d'abord, puisqu'il convient de spécifier quelles sont les entités ayant qualité pour relever de cette

¹ Disant cela, nous ne nions évidemment pas l'influence jouée par l'institutionnel sur le développement de la communauté conventionnelle, mais signifions uniquement qu'il ne s'agit pas en l'occurrence de l'élément le plus important.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 60.

communauté ; quantitative ensuite, en tant que l'on doit préciser si elle comprend nécessairement l'intégralité de ces entités ou si la communauté internationale se satisfait d'une quantité moindre – que l'on devrait alors essayer de déterminer. À l'examen, ces deux aspects apparaissent intimement liés, l'universalité de la communauté internationale (2) expliquant sa dimension « essentiellement interétatique »¹ (1).

1. Une communauté essentiellement interétatique

« La pensée juridique occidentale, relève Emmanuelle Jouannet, s'est principalement divisée [quant à la question de la représentation de la communauté internationale] en deux camps [...] : ceux qui ne croyaient, tout au plus, qu'en l'existence d'une communauté interétatique axée sur les Etats souverains et ceux qui projetaient, au-delà des Etats, l'idée d'une communauté cosmopolitique centrée autour de l'individu »². Quoique partageant une indéniable proximité « intellectuelle » avec les auteurs participant de cette seconde catégorie, la communauté internationale que nous présente René-Jean Dupuy paraît pourtant n'être qu'interétatique³. Nombreuses sont en effet les références à l'idée qu'elle se réduit « en fait à une communauté d'Etats »⁴, affirmations que les quelques mentions éparses dans son œuvre d'une communauté internationale autrement composée sont insuffisantes à remettre en cause⁵. Tout au plus impliquent-elles d'affiner ce caractère, afin de montrer que la communauté peut ne pas être *exclusivement* interétatique, elle n'en demeure pas moins *essentiellement* interétatique. C'est bien ce qui ressort d'une analyse plus serrée des communautés conventionnelle et institutionnelle.

Dans son premier cours à l'Académie de La Haye, René-Jean Dupuy, soulignant la solidarité existant entre certaines organisations, en déduit l'existence de communautés que l'on pourrait qualifier d'« inter-organisationnelles ». Or, les éthiques identiques et les objectifs communs qu'elles partagent⁶ participent, nous indique-t-il alors, d'un intérêt

¹ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 224.

² « La communauté internationale vue par les juristes », *op. cit.*, p. 3. Cette double dimension est au cœur de son article déjà cité : « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale ».

³ Ce paradoxe se résoudra avec l'émergence d'une humanité axée, pour sa part, sur l'individu (*cf. infra*, pp. 521 et ss.).

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 160.

⁵ On se permettra de renvoyer sur ce point à notre étude : « L'humanité dans l'œuvre de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 15.

⁶ « Le droit des relations entre les organisations internationales », *op. cit.*, p. 478.

dépassant les seules relations entre ces organisations, soit d'un « bien commun entre les peuples »¹, encore qualifié d'« intérêt général à une communauté internationale »². Le mot n'a pas encore le sens précis qu'il prendra par la suite, mais l'idée apparaît clairement et s'énoncerait comme suit : les communautés « inter-organisationnelles » appartiennent à un ensemble plus étendu, à une « communauté universelle des Nations » dont l'intérêt impose et régit les relations se nouant entre les organisations particulières³.

Ceci étant posé, on marquera quelque surprise en constatant que l'inscription des organisations internationales au sein de la communauté internationale demeurera incertaine dans les écrits ultérieurs de René-Jean Dupuy⁴. On aurait effectivement pu s'attendre à ce qu'il trouvât dans la communauté conventionnelle qu'il systématisera par la suite le terrain d'observation privilégié de ce phénomène. Cela, d'autant que la participation des organisations internationales aux grandes conventions internationales n'a eu de cesse de se développer, s'inscrivant dans l'extension qualitative de l'aréopage des « acteurs » présents à ces occasions⁵.

Particulièrement intéressante se révèle à cet égard la Convention de Montego Bay. René-Jean Dupuy y voit le fondement d'une « communauté conventionnelle » du droit de la mer⁶. La généralité de son objet ne fait en effet que peu de doutes, s'agissant de refondre presque intégralement l'une des branches majeures du droit international, partant, de donner à voir une vision profonde de ce droit. Son universalité, ou sa quasi universalité, semble également caractérisée, à tout le moins au niveau de la Conférence. Celle-ci, nous dit René-Jean Dupuy, « rassemble elle-même, en tant que cadre de négociation, l'ensemble de la communauté

¹ *Ibid.*, p. 462.

² *Ibid.*, p. 467.

³ *Ibid.*, p. 584.

⁴ Il en va par exemple différemment pour R. Ago (« Communauté internationale et organisation internationale », *op. cit.*, pp. 10-12). Celui-ci relève, en premier lieu, l'émergence aux côtés de la communauté internationale universelle de « collectivités interétatiques particulières », s'en distinguant par le fait que les États n'y participent qu'à la suite d'une manifestation de volonté et, pour certaines, que tous ne sont pas invités à le faire. Parmi ces collectivités, certaines acceptent, « dans des proportions, il est vrai, encore plutôt restreintes, un certain degré d'institutionnalisation ». Or, les « organisations internationales » ayant pris corps au sein de ces « collectivités interétatiques volontaires particulières » ne sont pas « restées totalement étrangères à la communauté internationale universelle. Ces organisations sont en fait venues y rejoindre automatiquement, en tant que membres de cette communauté et sujets de son droit, les membres primaires représentés par les appareils "souverains" des collectivités étatiques ». Tant et si bien que, par ce truchement, s'est fait le « joint » entre « la communauté héritée des siècles passés et les nouvelles collectivités récemment arrivées sur la scène internationale ».

⁵ À cet égard, même si l'apparition des ONG est remarquable, dans la mesure où elle emporte celle de l'individu, personne privée, et lors même que ces entités quittent le « second monde », terrain naturel de leur expansion, pour entrer dans le premier, elles ne pénètrent pas ce faisant dans la sphère des cocontractants, demeurant ainsi sur le seuil d'une communauté conventionnelle dont elles ont toutefois contribué à poser les fondations.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 92 et ss. ; « Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, p. 181.

internationale ; groupant 166 Etats, elle comprend plus de participants que l'Assemblée générale. Les organisations internationales, comme les institutions spécialisées ou la C.E.E. y ont des observateurs. [...] Les mouvements de libération nationale sont également admis comme observateurs »¹. Se confondent ici deux éléments dont on ne sait trop lequel informe la conclusion de la présence de l' « ensemble de la communauté internationale » : est-ce le fait que presque tous les États sont présents ou, plutôt, qu'ils le sont dans leur intégralité *aux côtés* d'autres « acteurs » ? On se souviendra à cet égard que l'article 305 de la Convention sur le droit de la mer permet, outre à « tous les Etats », également à de nombreuses autres entités (dont les organisations internationales) d'apposer leur signature au bas de ce texte. Par leur approbation ou leur adhésion subséquente, ces dernières ne deviendraient-elles pas membres de la « communauté conventionnelle » du droit de la mer² ?

On ne trouve pas trace d'une réponse précise à cette interrogation dans les écrits de René-Jean Dupuy. Lorsqu'il voit une confirmation de l'existence de cette communauté dans la « place faite dans le droit de la mer proprement dit aux organisations internationales »³, il ne vise pas alors à relever leur participation en tant que *membres* de la communauté, mais simplement à souligner l'aide qu'elles doivent apporter comme *auxiliaires* dans la mise en œuvre des règles de la Convention⁴. N'est ainsi défini qu'un « appel du relationnel à l'institutionnel »⁵ et non une réelle *intégration* de l'institution dans le relationnel et, plus remarquable, dans cette dimension particulière que revêt ce dernier par la communauté conventionnelle.

Esquissée en 1960, la participation de l'organisation internationale à ce qui peut alors évoquer les prémices de cette dernière n'est pas exprimée une vingtaine d'années plus tard alors même qu'en sont fournies d'indéniables manifestations. Il s'agit certainement de la

¹ *Ibid.*, pp. 179-180. Sur cette question, cf. S. ROSENNE, « La participation à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer », in D. Bardonnet et M. Virally (dir.), *op. cit.*, pp. 287-369.

² La question se pose en réalité principalement à l'égard de la Communauté économique européenne, laquelle a déjà signé la Convention de 1982 en même temps que l'Accord précité du 27 juillet 1994 (cf. G. GARZÓN CLARIANA, « L'Union européenne et la Convention de 1982 sur le droit de la mer », *RBDI*, 1995-I, pp. 36-45 ; sur les négociations ayant entouré cette question de la signature par l'organisation européenne, cf. : A. W. KOERS, « Participation of the European Economic Community in a New Law of the Sea Convention », *AJIL*, 1979, pp. 439-441 ; A.-M. RIEGER, « La participation communautaire à la conférence et à la Convention sur le droit de la mer », *RMC*, 1983, pp. 70-81 ; P. DAILLIER, « La CEE et la Convention de codification du droit de la mer. Une première occasion manquée ? », *ADMA*, 1983, pp. 171-196).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 94.

⁴ *Ibid.*, p. 95. Il relève ainsi que celle-ci « contraint les Etats côtiers à exercer leurs droits sur les ressources biologiques et leurs compétences en matière de protection de l'environnement sur la base de standards ou de normes définis par des organisations techniques ».

⁵ *Ibid.*, p. 96.

conséquence d'une volonté de préserver la dimension essentiellement *interétatique* de la communauté conventionnelle, dimension que lui partage la communauté institutionnelle.

La compréhension de ce dernier aspect implique de partir de la distinction déjà étudiée entre organisations de coopération et organisations de subordination¹ ; il est, de même, utile de percevoir chacune en tant qu'englobante (c'est-à-dire définissant en elle-même une « communauté institutionnelle ») et englobée (c'est-à-dire participant d'une « communauté institutionnelle » plus vaste). De ce point de vue, il apparaît sans trop de difficultés que la première forme d'organisation (de coopération) confirme le caractère essentiellement interétatique de la communauté internationale, ici institutionnelle. En effet, perçue comme englobante, une telle organisation se spécifie par sa transparence, autrement dit par le fait que les décisions et actes qu'elle prend le sont en définitive par les États membres et ne les lient que dans la mesure où ils y consentent. En outre, si l'on devait imaginer la participation d'une telle organisation à une autre, elle y agirait sous la forme d'un mandataire, au nom et pour le compte de ses États membres. Dans ces deux hypothèses, l'organisation de coopération n'est dès lors qu'un paravent derrière lequel s'aperçoivent avec netteté ses membres, lesquels apparaissent comme les véritables membres des communautés qu'elle décrit ou auxquelles elle participe.

Les organisations de subordination semblent donner à voir une réalité exactement opposée. En tant qu'englobantes, elles consacrent l'avènement de l'individu sur la scène internationale² et, de manière plus précise, au sein de la « communauté institutionnelle » qu'elles dessinent. Émergeant aux côtés de l'État, la personne privée peut paraître venir ainsi briser la dimension essentiellement interétatique de cette communauté. Sur le même modèle, l'organisation de subordination approuvant ou adhérant à une autre organisation est alors présumée le faire en son nom propre et pour son intérêt propre.

Qui ne voit cependant l'indéniable circonscription de ce double phénomène ? En premier lieu, quand bien même il se montrerait de plus en plus prégnant, l'avènement de l'individu par le truchement de ces organisations n'en demeure pas moins limité. D'ailleurs, ceux que l'on distingue avec une netteté croissante derrière leurs États seront plutôt présentés comme membres de cette humanité dont prennent conscience les hommes en parallèle de la « communauté internationale », communauté des Nations³. En second lieu, si l'on examine la participation des Communautés (puis de l'Union) européennes aux autres organisations

¹ Cf. *supra*, pp. 216 et ss.

² Sur cette émergence : cf. *infra*, pp. 529 et ss.

³ Cf. R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des Nations*, *op. cit.*, p. 58.

internationales, exemple le plus remarquable de la seconde hypothèse, on relèvera, tout d'abord, les limitations inhérentes à l'essence même d'une organisation ne disposant que de compétences spécialisées et impliquant que soient adoptées des déclarations de compétences précises¹. Ensuite, lorsqu'elles intègrent une organisation internationale, les Communautés (puis l'Union) se contentent dans la grande majorité des cas d'y prendre place aux côtés de leurs propres membres², sans se substituer à eux³. Enfin, dans les hypothèses exceptionnelles d'adhésion exclusive (au sein de certaines organisations spécialisées dans les questions se rapportant à la pêche⁴) de l'organisation politique européenne, l'évolution qui semble se dessiner est celle d'un retour subreptice à une manière de représentation « parallèle »⁵.

C'est voir que ces quelques communautés institutionnelles dont on pourrait douter qu'elles sont essentiellement interétatiques apparaissent comme des exceptions sans réelle incidence sur *la* communauté internationale institutionnelle laquelle demeure fondamentalement interétatique ; à l'instar de *la* communauté internationale conventionnelle ; soit, à l'instar de *la* communauté internationale⁶. À la vérité, celle-ci est par définition unique parce qu'universelle par essence.

2. Une communauté essentiellement universelle

La communauté internationale entre le mythe et l'histoire. Dans la poursuite de notre présentation de la compréhension de cette communauté par René-Jean Dupuy, ce titre, mis en regard avec d'autres, est susceptible de nous amener à interroger l'utilisation (jusqu'alors

¹ L'adhésion à la FAO est à cet égard significative (cf. J. SCHWOB, « L'amendement à l'acte constitutif de la F.A.O. visant à permettre l'admission en qualité de membre d'organisations d'intégration économique régionale et la Communauté économique européenne », *RTDE*, 1993, sp. pp. 8-9 ; A. TAVARES DE PINHO, « L'admission de la C.E.E. comme membre de l'Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture (F.A.O.) », *RMCUE*, 1993, sp. pp. 661-665).

² L. GRARD, « L'Union européenne, sujet du droit international », *op. cit.*, p. 345. Cette transparence est également visible dans le fait que la Convention de Montego Bay, par exemple, subordonne (art. 2 de l'annexe IX) la signature d'une organisation internationale à la signature de la majorité de ses membres (cf. L. SERMET, « Actualité de l'adhésion de la Communauté européenne aux organisations internationales », *AFDI*, 1997, p. 674).

³ Sur ce point (et notamment pour l'adhésion à la FAO et à l'OMC), cf. J. RIDEAU, « La participation de l'Union européenne aux organisations internationales », *op. cit.*, pp. 356-360.

⁴ *Ibid.*, pp. 354-356.

⁵ L. GRARD, *op. cit.*, p. 347.

⁶ Tout au plus, « [l']ONU, comme toute organisation, est donc perçue [...] de l'extérieur comme un agent juridique au sein de la communauté internationale » (R.-J. DUPUY, « Article 2 : commentaire général », *op. cit.* p. 73). Ch. Tomuschat relève à cet égard un élément particulièrement intéressant abondant dans le sens du maintien de ce caractère essentiellement interétatique de la communauté internationale, en notant que l'article 53 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités entre organisations internationales et entre organisations internationales et Etats fait mention, de même que la Convention de 1969, de la « communauté *des* Etats dans son ensemble » (« Obligations arising for States without or against their will », *op. cit.*, pp. 223-224).

réalisée sans précision) du déterminant « la » précédant « communauté internationale ». Tant il est vrai qu'il permet, par sa qualité de déterminant singulier et défini, de mieux cerner « cette » communauté telle que notre auteur nous donne à la voir.

Le recours au pluriel serait susceptible, en premier lieu, de renvoyer à une considération historique. Il s'agira alors d'évoquer, pour reprendre le titre de l'un des chapitres de l'opuscule précité de Philippe Moreau-Defarges *La communauté internationale*, les « Communautés "internationales" du passé ». Les guillemets entourant le qualificatif « international » s'avèrent immédiatement significatifs, impliquant de questionner l'« internationalité » de communautés géographiquement circonscrites. Lors même, si l'on considère l'ordre international relativement étendu, du dix-neuvième siècle au début du vingtième, ordre dominé par l'Europe puis le monde occidental, surgit la question de l'existence d'une solidarité effectivement ressentie entre les puissances occidentales et les « autres », notamment au regard de l'extrême hiérarchisation de cette « communauté »¹. Aussi bien peut-on estimer « qu'un tel système ne relevait guère d'une logique communautaire, à quelque titre que ce soit »². Par suite, pour qui voudra réserver l'usage de l'expression « communauté internationale » à l'hypothèse d'une communauté *universelle*, le singulier semblera s'imposer, l'émergence de celle-ci durant le vingtième siècle constituant une nouveauté. Encore que l'on adopte, disant cela, une lecture certainement trop fragmentée de l'histoire, lecture qui tranche avec celle qu'effectue, on l'a vu dans notre première partie, René-Jean Dupuy. Au vrai, il y a tout lieu de penser que son refus d'accueillir l'existence de communautés internationales « passées » ayant précédé une communauté internationale « contemporaine » procède de sa volonté d'inscrire la communauté internationale dans une évolution historique³, sa réalité présente n'étant autre que la réalisation de cette idée qui, depuis des siècles, travaille les profondeurs de la vie internationale⁴.

Délaissant ce regard diachronique pour adopter un point de vue synchronique, on constate, ensuite, que d'aucuns parlent de « communautés internationales » contemporaines,

¹ Cf. sur ce point les articles précités de G. Abi-Saab : « "Humanité" et "communauté" dans la dialectique du droit international » ; « International Law and the International Community : The Long Road to Universality ».

² M. BEDJAOUÏ, « Introduction générale », in M. Bedjaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, op. cit., p. 10.

³ Il présente ainsi la communauté historique comme « celle qui s'est développée selon l'histoire de la longue durée, à travers les siècles et qui s'en est trouvée confortée et développée depuis un siècle par la facilité croissante des communications » (« Conclusions générales du colloque », in *Le droit international des transports*, op. cit., p. 406 ; également, « Leçon inaugurale », op. cit., p. 20).

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 179.

prenant alors appui sur une double considération spatiale¹ et / ou matérielle². C'est à l'aune de ces deux éléments que Georges Scelle observait l'existence d'une multiplicité de « sociétés internationales » – d'ailleurs en « nombre illimité »³ –, définies par le fait qu'elles étaient composées « d'individus, sujets de droit, appartenant déjà à des sociétés nationales » (distinctes)⁴. Acception des plus compréhensives qui fera le lit des critiques de Kelsen lui reprochant, outre un certain manque de rigueur juridique, de méconnaître l'unité de la société internationale au détriment de la diversité des sociétés internationales⁵. Cette remarque peut assurément surprendre dès lors qu'elle est adressée à un auteur affirmant continûment la primauté nécessaire du tout, de la société œcuménique, sur les parties, mais elle n'en reste pas éclairante dans notre étude sur René-Jean Dupuy.

Ce dernier ne suit pas son maître dans l'usage du pluriel relativement à l'expression « communauté internationale »⁶. Il est vrai qu'il fait référence de manière récurrente dans sa thèse à la « communauté internationale américaine » et, ailleurs, à la « communauté antarctique ». Reste que l'intérêt qu'il porte pour ces « communautés particulières » se fait plus discret par la suite, René-Jean Dupuy se tournant plus résolument vers la « communauté internationale globale »⁷. Très loin qu'il oublie ce faisant l'irréductible diversité, dont il ne manque pas de défendre le maintien, mais il tend alors à la percevoir sous l'angle de la « communauté globale ». C'est bien celle-ci qu'il s'attache inlassablement à comprendre et à faire comprendre, qu'il appréhende et présente comme intrinsèquement unique et universelle.

Cela étant dit, une analyse plus précise de son œuvre peut faire naître quelques doutes quant à l'unicité et à l'universalité nécessaires de cette communauté. Déjà, rappelons qu'il met en exergue l'existence d'une communauté internationale conventionnelle et d'une communauté internationale institutionnelle, soit de deux communautés internationales. Peut

¹ Cf. not. P. MOREAU-DEFARGES, *La communauté internationale, op. cit.*, Chapitre VI, « Les communautés internationales régionales ».

² En ce sens, pour Bibié : « Dans son sens le plus étendu, il faut entendre par communauté ou société internationale tout ensemble de groupements humains unis entre eux par des liens spirituels (par exemple l'église catholique), ou par des liens matériels économiques (par exemple les unions douanières), ou par des liens politiques (par exemple les unions d'Etats). On voit par là qu'on peut concevoir et qu'il existe différentes communautés internationales » (cité in J. Basdevant, *Dictionnaire de terminologie du droit international public, op. cit.*, V° « Communauté internationale », p. 132).

³ *Précis de droit des gens. Principes et systématique, op. cit.*, tome 1, p. 28.

⁴ *Idem.*

⁵ « Droit et compétence. Remarques critiques sur la théorie du droit international de Georges Scelle », in Hans Kelsen, *Controverses sur la théorie pure du droit : remarques critiques sur Georges Scelle et Michel Virally*, éd. Panthéon-Assas, Paris, 2005, pp. 89-92.

⁶ L'utilisation de l'expression « société internationale » par Scelle n'a ici aucune incidence dans la mesure où, pour R.-J. Dupuy, il « parle de société en donnant à ce mot le sens de communauté » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 18).

⁷ « Le traité sur l'Antarctique », *op. cit.*, p. 122.

ainsi se poser la question de l'unicité de la communauté internationale présumée les regrouper. Avant cela, l'unicité et l'universalité de celles-ci sont loin d'être évidentes. Il y a, en effet, tout lieu de penser que ces deux communautés, dont chacune est susceptible de voir en son sein se constituer des « communautés internationales particulières » limitées « par leurs objectifs et par le nombre de participants »¹, sont elles-mêmes pareillement limitées.

La communauté conventionnelle se rencontre dans le cadre des grands traités multilatéraux généraux. Pour autant, leur généralité matérielle (objet) et quantitative (nombre de participants) demeure relative. Cette seconde relativité puise, premièrement, au fait connu que n'a pas été formellement reconnu dans la Convention de Vienne de *droit* à la participation de tous États à de tels traités², la « clause d'universalité » y ayant été rejetée³. Ensuite, l'*obligation* de ratifier de tels traités continue à se heurter à un principe de souveraineté à l'encontre duquel on peine à opposer de véritables « World public treaties »⁴. De surcroît, la référence à la dimension coutumière presque instantanément reconnue à tout ou partie des dispositions de ces traités⁵ demeure insatisfaisante au regard de la pratique de l'objecteur persistant⁶, et soulève le problème déjà mentionné de la possibilité d'estimer que de tels principes coutumiers puissent fonder une communauté « conventionnelle ». Dans un même ordre d'idée, se référer au *jus cogens* implique de reconnaître que ces normes puissent émaner d'une convention internationale ce qui demeure incertain. En guise d'universalité, on ne peut au mieux attendre qu'une *quasi* universalité.

Tout cela ne semble toutefois pas exclure la reconnaissance d'une « communauté conventionnelle » selon René-Jean Dupuy. Celle du droit de la mer est ainsi, on l'a vu, caractérisée alors même que, non signée et encore moins ratifiée par tous les États, elle ne se confond pas avec la « communauté globale »⁷. Doit-on alors considérer que cet élément est contourné par le fait que cette universalité demeure virtuellement possible, dans la mesure où

¹ *Idem.*

² Cf. I.-I. LUKASHUK, « Parties to Treaties : the Right of Participation », *RCADI*, 1972-I, tome 135, pp. 231-328.

³ Cf. not., S. ROSENNE, *Developments in the Law of Treaties 1945-1986*, Cambridge University Press, Cambridge, 1989, pp. 81-82 ; J. CAICEDO CASTILLA, « Les tendances politiques exprimées au sein de la deuxième session de la Conférence de Vienne sur le droit des traités », *RGDIP*, 1969, pp. 790 et ss. ; R. D. KEARNEY & R.E. DALTON, « The Treaty on Treaties », *AJIL*, 1970, vol. 64, pp. 595 et ss. ; D. MATHY, « Participation universelle aux traités multilatéraux », *RBDI*, 1972-II, pp. 529-567.

⁴ B. SIMMA, « From Bilateralism to Community Interest in International Law », *op. cit.*, pp. 331-334 ; C. TOMUSCHAT, « Obligations arising for States without or against their will », *op. cit.*, pp. 213-215.

⁵ D'aucuns ont d'ailleurs pu considérer que les dispositions de tout traité de ce genre entreraient *ipso facto* et *ab initio* dans le droit coutumier (cf. A. D'AMATO, cité par J. I. Charney, « Universal International Law », *AJIL*, 1993, vol. 87, note 76, p. 547).

⁶ Cf. *infra*, note 2, p. 472.

⁷ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire.*, *op. cit.*, p. 97.

la convention est ouverte à la ratification de « tous les États » selon son article 305 ? Il semble plutôt qu'il faille estimer que l'universalité ne doit pas tant se retrouver au niveau de ces communautés internationales conventionnelles « particulières » qu'au niveau de la communauté internationale conventionnelle « établie sur un ensemble normatif qui la rassemble dans divers secteurs »¹. Il en va de même pour la communauté internationale institutionnelle.

Celle-ci doit être établie « au sein d'une organisation internationale universelle »². On songe assurément à l'Organisation des Nations unies. Il est connu de fait que, potentielle quoique conditionnelle au regard du premier paragraphe de l'article 4 de la Charte³, l'universalité de l'institution tend à devenir aujourd'hui une réalité⁴. Demeure, en revanche, l'interrogation sur l'étendue matérielle de la compétence des Nations unies, laquelle, « aussi vaste soit-elle, ne couvre pas [tous les domaines] qui s'offrent aux efforts de coopération des nations »⁵. Certains se dérouleront à l'extérieur de l'ordre institutionnel, dans le cadre d'une communauté conventionnelle se mouvant hors de ces « murs »⁶. Au surplus, il n'est pas assuré que la communauté internationale institutionnelle se réduise en définitive aux Nations unies. Tout se passe ainsi comme si « la communauté instituée, déjà faite dans le système sociétaire des Nations Unies »⁷, à laquelle René-Jean Dupuy fait référence n'était, quoique cela ne soit pas toujours évident⁸, qu'une communauté institutionnelle particulière, principale certes mais non exclusive, au sein de la « communauté institutionnalisée, dotée d'organisations nombreuses et complexes »⁹. Elle n'y apparaît pas moins largement prépondérante. De surcroît, elle constitue le creuset de la relation entre les deux formes de communautés historiques dans la mesure où c'est sous son égide que se tiennent le plus

¹ R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 143.

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 145.

³ G. FEUER, « Article 4 », in J.-P. Cot, M. Forteau et A. Pellet (dir.), *op. cit.*, p. 525.

⁴ Déjà, relevant l'automaticité du mécanisme d'admission à l'ONU, partant, la force acquise par le principe d'universalité, M. Virally en concluait que « l'O.N.U. est devenue l'Organisation de la communauté internationale tout entière » (*L'organisation mondiale*, *op. cit.* pp. 265-266). Il adoptait toutefois ici une démarche inverse à celle que nous suivons ici, faisant précéder l'appartenance à la communauté internationale à l'admission dans l'Organisation (*ibid.*, p. 266), cependant que nous prenons l'organisation pour point de départ de la définition de la communauté internationale institutionnelle.

⁵ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, pp. 68-69.

⁶ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 122.

⁷ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 69.

⁸ *Idem.*

⁹ R.-J. DUPUY, « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *Géopolitique*, n°13, 1986, p. 52 ; « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 38. Seule la « communauté institutionnelle des fonds marins internationaux » est ainsi explicitement mentionnée au titre des autres communautés institutionnelles à vocation universelle (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 97).

souvent, au sujet de questions laissées en dehors de la Charte ou ne s'y rattachant que très indirectement, les vastes conférences au sein desquelles s'aperçoit la communauté conventionnelle¹.

Ce n'est pour autant considérer que la communauté internationale historique ne constitue que la somme de ces communautés institutionnelle et conventionnelle. Elle est une réalité objective traduite subjectivement dans ces deux communautés que l'on pourrait qualifier de juridiques ; en d'autres termes, *elle est un fait traduit en droit*. Ce point est fondamental pour la pleine compréhension de la nature de cette communauté historique qui, il convient d'y insister, est *sociologique* avant d'être juridique. En cela, elle est antérieure, extérieure, et postérieure à la communauté institutionnelle, nous l'avons vu, mais également à la communauté conventionnelle, et encore à la conjonction de ces deux expressions *juridiques* de son existence² : *antérieure*, car chacune n'est que la manifestation subjective de cette réalité objective préexistante ; *extérieure*, car la communauté internationale ne s'épuise pas dans ces deux expressions de son existence ; *postérieure* enfin, car elle y demeure en leur sein, de sorte que la disparition de l'une n'entraînerait pas sa disparition. De là se comprend que l'absence d'universalité véritable que l'on pourrait constater dans ses différentes expressions n'emporte pas le refus de considérer qu'elle est, pour ce qui la concerne, effectivement et par essence universelle. La communauté internationale ne peut souffrir d'exclus. Telle était au demeurant la condition nécessaire à son émergence.

§2. Réalité de la communauté internationale historique

L'idée de communauté internationale peut être ancienne³, l'entrée de cette « entité » dans l'Histoire est en revanche récente. Dans le droit, elle est attestée avec une particulière netteté à partir de la fin des années 1960⁴. René-Jean Dupuy commence ainsi, dans son étude la plus

¹ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 69.

² Il est vrai que cela apparaît moins nettement pour la communauté conventionnelle puisqu'elle n'est pas présentée comme prenant explicitement assise, comme la communauté instituée, sur une communauté sociologique préexistante. Cela étant, c'est dans l'unité de la communauté internationale conventionnelle que l'on dépasse la seule dimension juridique que semblent revêtir les communautés conventionnelles ponctuelles. Plus largement, cela participe de l'inscription de cette communauté conventionnelle dans la communauté internationale ayant bien, pour sa part, une nature essentiellement sociologique.

³ Cf. R.-J. DUPUY, not.: *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 17 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 13.

⁴ Cf. P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, pp. 248 et ss.

aboutie sur la question, à en mentionner de multiples illustrations¹. Il reste qu'il ne se contente pas de noter ce fait, mais s'interroge sur la réalité *sociologique* que constitue cette communauté internationale². Il n'y procède toutefois pas à une prospection particulièrement approfondie³. Tout au plus se contente-t-il de relever deux éléments résultant d'une même constatation effectuée par Paul Valéry lorsqu'il faisait observer que « [l]e temps du monde fini commence »⁴ : d'une part, la Terre est désormais « exiguë »⁵ et, puisque la « Cité terrestre a atteint ses limites extrêmes »⁶, elle n'a plus de « face cachée »⁷ ; d'autre part, l'Espace extra-atmosphérique ne constituant rien d'autre que le « Ciel de la Terre » dans lequel on se projette pour la mieux maîtriser⁸, il s'ensuit que la communauté internationale est, « solitaire »⁹, enfermée dans l'« enclos » planétaire¹⁰. Justement, « de la clôture du système international émerge la Cité terrestre »¹¹.

Aussi bien, cette émergence résulte-t-elle en premier lieu de l'interdépendance objective entre les « peuples » suscitée par la clôture (A). Ce point n'est toutefois pas celui qui doit retenir le plus tant il est évident et maintes fois relevé. Il en va différemment de la deuxième conséquence y attachée à savoir que, loin d'éteindre le conflit embrasant jusqu'alors le monde, elle semble avoir pour conséquence de le raviver (B).

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 12-16.

² Il faut ici distinguer la référence par le droit à une communauté internationale, d'une part, de l'existence sous-jacente d'une communauté *juridique* internationale (cf. C. TOMUSCHAT, « Obligations Arising for States without or against their Will », *op. cit.*, p. 232), soumise comme telle à un même ordre juridique (E. JOUANNET, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale », *op. cit.*, p. 195) et, d'autre part, de l'existence d'une communauté *sociologique* fournissant l'assise à la première mais la débordant (sur cette distinction : R. KOLB, *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, pp. 25-26).

³ Ce que, juriste, il n'est d'ailleurs pas spécialement qualifié à faire : P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, pp. 214 et 259.

⁴ « Toute la Terre habitable a été de nos jours reconnue, relevée, partagée, entre des nations. L'ère des terrains vagues, des territoires libres, des lieux qui ne sont à personne, donc l'ère de libre expansion est close [...] *Le temps du monde fini commence* » (*Regards sur le Monde actuel et autres essais*, Tel Quel, Œuvres II, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, Paris, 1960, p. 923). La récurrence avec laquelle R.-J. Dupuy se fait l'écho de cette formule souligne assez l'impact qu'elle a pu exercer sur lui (cf. p.e. : « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 272 ; « Le statut de l'Antarctique », *op. cit.*, p. 199 ; « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 149 ; « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, p. 29, « Introduction », in *La contribution de l'Académie au développement du droit international*, RCADI, 1973-1, tome 138, p. 68 ; « Le Conseil de sécurité en recherche de paix », *op. cit.*, p. 13 ; « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 303, etc.)

⁵ R.-J. DUPUY, « Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, p. 179.

⁶ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 13.

⁷ R.-J. DUPUY, « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 303.

⁸ Cf. not. : *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 15 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 84 ; « Les armes dans les relations internationales », in *L'armement*, n°5, nov. 1986, p. 20 ; « Espace : guerre ou paix ? », *op. cit.*, pp. 142-143.

⁹ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 84 .

¹⁰ *Ibid.*, p. 13.

¹¹ *Idem.*

A. *La manifestation d'une unité : la communauté historique, fruit des interdépendances objectives*

L'interdépendance est, pour René-Jean Dupuy, « génératrice de la Cité terrestre »¹. Elle travaille le monde depuis la fin du vingtième siècle, époque à partir de laquelle se développent, grâce aux progrès des technologies, les communications et les échanges². Cela étant, ce mouvement prend, dans un monde désormais rétréci, une ampleur sans précédent et soutient une évolution d'ordre non plus simplement quantitative mais qualitative³. Car il emporte l'émergence d'une solidarité qui, par ses assises (elle est pleinement internationale) et sa nature, engendre l'avènement de la communauté internationale.

Se confirme, en premier lieu, une solidarité par division du travail. Celle-ci débouche sur une interdépendance économique prenant la forme de l'impossibilité pour l'Est de se passer du blé de l'Ouest⁴. Interdépendance certes subie⁵, mais qui n'en diffère pas moins de celle qui s'imposait jusqu'alors aux États pétris d'indépendance⁶ : fondée alors sur une opposition des intérêts, elle puise désormais à leur convergence⁷. Cette évolution résulte de ce phénomène déjà observé par Georges Scelle du développement du commerce international. Or, il faut bien considérer que, pour ce dernier, cette expression revêtait un double sens, technique (renvoyant au « transport et trafic libres de marchandises et des produits ») en même temps que « générique et étymologique » (évoquant les « libres rapports humains, libres rencontres entre individus, libres échanges de produits, de services et d'idées »)⁸. La nouvelle proximité résultant du rétrécissement de la Terre a pu dès lors avoir des traductions profondes, notamment en contribuant au développement dans l'esprit des hommes d'une « conscience planétaire »⁹. La solidarité par division du travail s'est ainsi accompagnée d'une manière de

¹ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 53.

² R.-J. DUPUY, « Conclusions générales du colloque », in *Aspects actuels du droit international des transports, op. cit.*, p. 406.

³ En ce sens, A. Truyol y Serra considère que « le passage de sociétés internationales particulières ou régionales à une société internationale unique à l'échelle de la planète » constitue la véritable mutation de la société internationale à laquelle il consacre son cours (« L'expansion de la société internationale aux XIXe et XXe siècles », *RCADI*, 1965-III, tome 116, p. 97). Et cette transformation fondamentale résulte de cette « interdépendance du genre humain tout entier qui constitue le fait radicalement nouveau de notre époque » (*idem*), procédant ainsi à un changement d'ordre qualitatif et non seulement quantitatif (*ibid.*, p. 98).

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, pp. 179-180.

⁵ R.-J. DUPUY, « Le Conseil de sécurité en recherche de paix », *op. cit.*, p. 11.

⁶ M. VIRALLY, « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 38.

⁷ *Idem*.

⁸ *Précis de droit des gens. Principes et systématique, op. cit.*, tome 2, pp. 63-64.

⁹ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 9.

solidarité par similitude suscitée par l'essor des moyens de transports et celui, prodigieux, des outils de communication¹.

D'évidence chez les hommes, cette prise de conscience ne pouvait en revanche que se révéler plus malaisée chez les États. Ces derniers se sont posés en s'opposant à l'Empereur et au Pape certes, mais également à leurs congénères. Depuis lors, ils se sont définis négativement contre l'extérieur, notamment afin d'affermir la solidarité interne² – ce qui explique, on l'a vu, la sacralisation dont fait l'objet le territoire³. L'interdépendance économique n'est qu'un aménagement de ce phénomène. Les manifestations d'une mutation seraient par conséquent plutôt à rechercher au niveau de l'apparition d'une interdépendance écologique⁴. Sans doute, les actions des États en la matière renvoient-elles toujours en dernière analyse à une considération utilitariste, mais on peut se demander si cette forme d'interdépendance n'exprime pas l'existence, au-delà de ces intérêts particuliers différents quoique convergents, d'intérêts véritablement identiques et communs⁵ ; soit, si elle n'illustre pas le passage pour les États de « l'interdépendance à la commune dépendance qui les englobe dans une problématique d'ensemble »⁶.

Traditionnellement, une telle problématique est perçue à l'aune d'un schéma manichéen : il s'agit de considérer que le péril commun constitue ce puissant ferment communautaire rassemblant les « amis » qui se retrouvent dans une commune opposition à un ou plusieurs « ennemis »⁷. Il reste qu'un tel moteur au développement d'un groupe social devient sans objet pour ce qui est d'une communauté internationale présentée comme universelle, partant, face à laquelle n'existe aucun « ennemi » extérieur⁸. On conçoit par conséquent qu'il va s'agir d'un argument récurrent avancé par ceux qui se montrent réservés quant à l'existence de la communauté internationale⁹. Argument toutefois insuffisant pour René-Jean Dupuy qui estime incapable un tel péril de maintenir, à lui seul, un lien solide et pérenne¹.

¹ Reprenant la présentation proposée en sociologie, la société a donc bien précédé la communauté.

² C. DE VISSCHER, *Théories et réalités en droit international public*, op. cit., p. 111.

³ Cf. *supra*, pp. 69 et ss.

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 180.

⁵ S. VILLALPANDO, op. cit., pp. 29-32 ; G. ABI-SAAB, « Cours général de droit international public », op. cit., pp. 97-100.

⁶ R.-J. DUPUY, « Le dédoublement du monde », op. cit., p. 303.

⁷ Pour reprendre la célèbre opposition à l'aune de laquelle, on le sait, Carl Schmitt découvre le critère du politique (cf. *La notion de politique*, Calmann-Lévy, Paris, rééd. 1972, pp. 66 et ss.).

⁸ Et Ph. Moreau-Defarges de s'interroger : « Y a-t-il communauté sans fermeture, ou sans ennemi permettant d'affirmer sa différence » ? (*La communauté internationale*, op. cit. p. 5 ; cf. également, R. KOLB, « Quelques réflexions sur la "communauté internationale" », op. cit., p. 450).

⁹ Ayant rappelé que l'État avait construit sa solidarité intérieure par l'opposition avec l'extérieur, Ch. de Visscher relève que « [la] communauté internationale ne bénéficie pas de ce facteur décisif de cohésion sociale » (*Théories et réalités en droit international public*, op. cit., p. 111). Certes, ce seul élément n'emporte pas

Loin qu'il s'agisse alors de rejeter absolument toute incidence du péril commun sur l'intégration de la communauté, mais plutôt de considérer qu'elle n'a pas nécessairement une origine extérieure. Il nous incite en effet à ne pas omettre l'importance que peut jouer en ce sens « l'ennemi intérieur ». La responsabilité incombant aux membres de la Cité terrestre dans l'émergence des « problèmes vitaux qui se posent à l'échelle planétaire » et mettent en cause la « survie du monde »² est de fait difficilement contestable. Il en va particulièrement ainsi en matière environnementale. On concèdera toutefois que ce dernier domaine intéresse davantage la question de l'émergence de l'humanité que celle de la communauté internationale³. D'un intérêt plus grand s'avère en conséquence la question des risques soulevés par la dissémination et le développement des armements, d'autant qu'ils participent de la permanence d'un conflit consubstantiel à l'apparition de la communauté internationale.

B. Le maintien de la pluralité : la communauté historique, communauté conflictuelle

Étudiant les réactions de la doctrine à l'idée de communauté internationale, René-Jean Dupuy oppose harmonistes et stratégistes, d'une part, ces deux catégories étant ensuite à mettre en regard des analyses tripartites développées par Schwarzenberger⁴, Friedmann⁵ ou encore Reuter. Cette seconde distinction, qui n'apparaît pas nettement de prime abord, est en revanche fondamentale pour bien comprendre celle qu'il opère dans un premier temps. En effet, on pourrait être amené à penser, et René-Jean Dupuy entretient l'équivoque sur ce point, qu'elle distingue ceux des auteurs qui reconnaissent l'existence de la communauté

immédiatement, et à lui seul, son rejet de l'existence d'une communauté internationale, mais il n'en grève pas moins fortement l'éventualité.

¹ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 14. Il avait cependant pu observer la « force cohésive » de cet élément dans son étude sur le panaméricanisme puisque, relevant que le Second Conflit mondial avait contribué à l'affermissement du fédéralisme inter-américain, il avait, en outre, pris note du certain délitement des liens ainsi créés une fois la paix retrouvée (cf. Chapitre III : « L'évolution des relations politiques inter-américaines pendant et depuis la Seconde guerre mondiale »).

² R.-J. DUPUY, « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 310.

³ Cf. *infra*, pp. 645 et ss.

⁴ Cf. not. : *The frontiers of international law, op. cit.*

⁵ Cf. princ. : *The Changing Structure of International Law*, Columbia University Press, New York, 1964, XVI-410 pages ; « General Course in Public International Law », *RCADI*, 1969-II, tome 127, pp. 91 et ss. ; « Droit de coexistence et droit de coopération. Quelques observations sur la structure du droit international », *RBDI*, 1970, pp. 1-9. La fécondité de l'analyse de Friedmann dans l'étude de la communauté internationale a été soulignée par G. Abi-Saab, lequel utilise sa *summa divisio* du droit international (« droit de coexistence » et « droit de coopération ») afin d'étudier si la communauté internationale existe et dans quelle mesure elle existe (« La "communauté internationale" saisie par le droit. Essai de radioscopie », *op. cit.*, pp. 81-108 ; « Wither the International Community ? », *EJIL*, 1998, vol. 9, n°2, pp. 248-265).

internationale et ceux qui la refusent. Telle est du reste l'interprétation avancée dans son introduction aux différentes doctrines¹. Et on conçoit que, retenant cette acception, il apparaîtra possible de le classer, lui-même, parmi les harmonistes.

Toutefois, serait ainsi rendue sans objet une troisième conception, pour la raison simple que la communauté *est ou n'est pas*. Aussi, là n'est pas la dimension profonde qu'il entend imprimer à cette dichotomie. Celle-ci s'aperçoit par l'introduction, dans l'analyse de la relation des doctrines stratégeste et harmoniste, du *conflit*, de quelque nature qu'il soit, traversant la communauté internationale. Or, ce déplacement de l'analyse emporte celui de l'objet de la contradiction et met en avant l'unicité, dans l'erreur, des deux visions rejetées. Cette méprise commune justifie dès lors le recours à une troisième approche à laquelle se rallierait René-Jean Dupuy qui, par voie de conséquence, ne pourrait résolument pas être considéré comme harmoniste – ni même comme partageant avec cette « doctrine » une plus grande affinité².

Précisément, l'erreur partagée par harmonistes et stratégestes est d'ordre méthodologique³ et puise à une même conception omettant la réalité nécessairement dialectique des phénomènes. Ce qui se traduit en l'espèce par le fait que tous deux « ont une conception également fautive de la communauté internationale car ils ne la conçoivent que comme un ensemble réconcilié »⁴. Autrement dit, chacun ne pense la communauté et le conflit que sur un mode exclusif : les stratégestes nient la communauté au nom de la permanence du conflit ; les harmonistes nient le conflit au nom de la communauté. Or, et c'est sur ce point que René-Jean

¹ On y lit en effet que les doctrines harmonistes « ont pour point commun d'admettre, dans des formulations diverses, l'existence d'une communauté internationale », cependant que les auteurs stratégestes « considèrent la notion de communauté internationale comme inacceptable » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 17).

² On reconnaîtra que telle a été la lecture que nous avons ailleurs retenue, lorsque nous avons pris le parti de considérer que la proximité de la pensée de R.-J. Dupuy avec les harmonistes était plus évidente que celle qu'elle pouvait entretenir avec les stratégestes (« L'humanité dans l'œuvre de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 7). Nous suivions alors en cela H. Thierry dont il semble certain que, lorsqu'il estime que la faveur de son ami « allait tout de même davantage vers les harmonistes », il perçoit en réalité la doctrine de ces derniers dans son sens le plus compréhensif. Cela transparait nettement si l'on considère l'explication de cette prise de position, H. Thierry soulignant l'attachement de R.-J. Dupuy à des idées comme la communauté internationale ou le patrimoine commun de l'humanité, deux « concepts que les stratégestes récuse et que les harmonistes accueillent » (« Hommage à René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 16). C'est également le sens qu'imprime à cette distinction S. Sur, reprenant les propos précités d'H. Thierry (« Les phénomènes de mode en droit international », in *Le droit international et le temps, op. cit.*, note 20, p. 56). La précision apportée par P.-M. Dupuy au sujet de l'intervention de ce dernier, à savoir que la pensée de R.-J. Dupuy « n'est pas du tout une pensée harmoniste », reposerait pour sa part sur la compréhension stricte de la distinction entre les deux doctrines (*ibid.*, p. 68).

³ « L'erreur commune des harmonistes et des stratégestes est de vouloir donner une cosmogonie juridique, alors qu'elles ne peuvent expliquer chacune qu'une part des réalités » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 29).

⁴ *Ibid.*, p. 30.

Dupuy inscrit l'originalité de sa démarche¹, « conflit et communauté ne sont pas incompatibles. Ils vont ensemble »². De sorte que les analyses harmonistes et stratégistes « ne peuvent s'apprécier dans l'absolu mais dans le rapport dialectique que chacune d'elles entretient avec l'autre »³. René-Jean Dupuy peut alors opposer aux stratégistes la possibilité d'une communauté malgré la persistance du conflit (1) et aux harmonistes cette permanence du conflit malgré l'existence d'une communauté (2).

1. La communauté malgré le conflit

La permanence du conflit serait brandie avec insistance par les auteurs stratégistes afin de récuser l'existence de la communauté internationale. Il n'est alors pas sans intérêt de remarquer que l'opposition ayant mis aux prises l'Est et l'Ouest durant la seconde moitié du vingtième siècle a donné à voir la convergence d'auteurs des deux blocs dans une même réfutation de cette réalité⁴. Côté occidental, l'œuvre de Myres McDougal, que René-Jean Dupuy cite parmi les auteurs stratégistes⁵ est de ce point de vue symptomatique. Le professeur de Yale, nous précise-t-il, demeure « fasciné par les oppositions qui se manifestaient durant la guerre froide »⁶, oppositions qui ne semblaient pouvoir trouver d'issue favorable chez ce

¹ Ici encore, A. Alvarez l'a sans aucun doute fortement inspiré. R.-J. Dupuy le relève lui-même. Il note en effet que, même s'il a placé l'interdépendance au cœur de sa compréhension du droit international, l'auteur sud-américain se démarque de l'école sociologique « qui voit dans l'interdépendance le signe évident d'une marche vers l'unité » en considérant, pour sa part, qu'elle « n'est pas l'annonce d'une paix dans l'immédiat ; c'est au contraire l'annonce de tous les conflits de cohabitation, de tous les conflits nés de la promiscuité » (R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, op. cit., première partie, p. 23).

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 30 ; cf. également, et not. : « A la recherche d'un nouvel ordre mondial ? », op. cit., p. 14. Dans un sens très proche, pour M. Bedjaoui : « *Il existe une tension dialectique entre deux forces qui structurent la communauté internationale, d'une part la solidarité internationale obligée et d'autre part les intérêts nationaux non moins obligés. C'est cette "infernale" tension qui explique la naissance même de la communauté internationale et qui légitime son existence* » (« L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », op. cit., p. 496).

³ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », op. cit., p. 23.

⁴ Des réserves identiques étaient formulées dans le troisième camp, celui des non alignés. C'est ce que relève R.-J. Dupuy en faisant remarquer que, parmi les critiques à la fresque optimiste du nouveau rapprochement entre les nations, figurent ceux qui insistent sur les « contradictions entre les pays dotés des privilèges du savoir et du pouvoir et les peuples qui n'ont pour richesse que leur culture », contradictions qui « rendent insoutenable la considération d'un intérêt qui leur serait commun » (*La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 11 ; en ce sens, et parmi d'autres : N. E. GHOZALI, « Les fondements du droit international public. Approche critique du formalisme classique », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, op. cit., p. 305).

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 22.

⁶ *Idem*. On a pu dire à cet égard que la théorie développée par McDougal propose à la vérité « une rationalisation juridico-politique des rapports de concurrence entre systèmes idéologiques libéraux et communistes lors de cette période historique de la seconde moitié du XXe siècle » (V. K. Krakau, cité par A. TRUYOL Y SERRA, *Doctrines sur le fondement du droit des gens*, op. cit., p. 100).

laudateur de la politique étrangère menée par son État¹ que par la soumission du camp socialiste. On conçoit dès lors l'impossibilité pour McDougal de concevoir véritablement l'existence d'une communauté internationale².

De son côté, Grigory Ivanovitch Tunkin, auteur stratégeste représentatif de la conception soviétique du droit international³, prend appui sur une remise en cause de l'axiome *ubi societas, ibi jus*⁴. En premier lieu nous dit-il, « il fut un temps où les sociétés humaines ne connaissaient pas d'Etat, ni non plus de droit »⁵ – situation que l'on devrait d'ailleurs retrouver dans la société communiste. En outre, retournant la proposition, et tout en concédant que « l'existence de la société humaine, et donc du droit, est impensable sans une certaine communauté entre les hommes », il écarte l'idée selon laquelle cette communauté serait « précisément la cause de la naissance du droit et qu'elle s'exprime en lui »⁶. Ardent défenseur de l'existence du droit international public⁷, l'auteur soviétique a conscience que les indéniables difficultés rencontrées pour affirmer la réalité de cette communauté ne manquent pas de faire le lit des négateurs du droit international⁸. Il va dès lors séparer la question de l'existence de la communauté internationale de celle du droit international.

En réalité, Tunkin inscrit cette considération plus largement dans la conception dialectique marxiste-léniniste dès lors qu'il souligne que, loin de rendre impossible un droit international, les oppositions idéologiques en constituent le fondement⁹ : le droit, superstructure, n'a d'intérêt qu'afin de répondre aux contradictions présentes dans l'infrastructure. Il s'ensuit que la doctrine de la coexistence pacifique fondera à ses yeux le

¹ B. ROSENTHAL, *Etude de l'œuvre de Myres Smith McDougal en matière de droit international public*, LGDJ, Bibliothèque de droit international, Paris, 1970, pp. 28-30 ; O. SCHACHTER, « McDougal's Jurisprudence : Utility, Influence, Controverse », *Am. Soc'y Int'l L. Proc.*, 1985, vol. 79, pp. 272-273. Nombre de critiques ont ainsi pu être formulées à l'encontre de la doctrine construite principalement par McDougal concernant une certaine confusion entre droit, science politique et « politics », confusion qui contribuerait alors à rendre obscure la différence entre normes et valeurs (B. SIMMA et A. PAULUS, « The Responsibility of Individuals for Human Rights Abuses in Internal Conflicts : a Positivist View », *AJIL*, 1999, vol. 93, n°2, p. 305 ; une réponse à ces remarques est formulée dans ce même numéro par : S. WESSNER et A. R. WILLARD, « Policy-Oriented Jurisprudence and Human Rights Abuses in Internal Conflicts : Toward a World Public Order of Human Dignity », *ibid.*, p. 318).

² B. ROSENTHAL, *op. cit.*, pp. 133-137.

³ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 23-24.

⁴ *Droit international public. Problèmes théoriques*, *op. cit.*, p. 146.

⁵ *Idem.*

⁶ *Ibid.*, p. 147.

⁷ L'affirmation est plus délicate si l'on considère l'œuvre de McDougal. G. Abi-Saab peut ainsi s'interroger sur la compatibilité de sa théorie avec la réalité du droit international (« Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 39).

⁸ « Le conflit idéologique et le droit international contemporain », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, *op. cit.*, p. 888.

⁹ *Idem.*

droit international pendant la période de l'affrontement des blocs¹. Cela étant, s'il livre une conception assez compréhensive d'une doctrine qu'il ne limite pas à l'absence de guerre², il ne la conçoit pas, il s'en faut, comme une remise en cause du conflit idéologique entre l'Est et l'Ouest. Le champ du droit international s'arrête en effet précisément là où commencent des considérations idéologiques irréductibles à toute synthèse³. L'unité de la communauté internationale n'est, dans cette perspective, perçue que comme le dépassement de la contradiction fondamentale traversant le monde d'alors, par l'émergence d'un socialisme universel⁴.

Cette confrontation structurelle pendant la guerre froide engendre toutefois, selon René-Jean Dupuy, une forme de communauté internationale « négative »⁵. Et il s'agit bien d'une communauté internationale car, prenant conscience de la nécessité de sauvegarder la paix, compte tenu du fait qu'ils disposent l'un et l'autre de moyens susceptibles d'hypothéquer la survie de l'espèce humaine, les deux Grands se saisissent de l'existence de certains intérêts communs qui, eu égard à leur objet même, dépassent effectivement leurs intérêts propres⁶. Cette communauté demeure certes « négative », et comme telle limitée, puisque les analyses développées autour de la coexistence pacifique « ne prétendent pas démontrer l'existence de liens communautaires entre les Super Grands, au-delà de leur commun intérêt à ne pas se détruire mutuellement »⁷. Il n'empêche, elle illustre tout d'abord l'idée selon laquelle la communauté internationale, non seulement *pourrait* exister *malgré* le conflit, mais bien plus *devrait* exister à *cause* du conflit ; aussi limitée qu'elle soit, la communauté négative ferait de fait office de rempart indispensable afin de contenir un emballement des velléités cependant que, par le dialogue qu'elle entraîne, elle est susceptible d'atténuer les tensions de part et d'autre. Au-delà, elle manifeste la possibilité d'une communauté *malgré* la présence d'un conflit au cœur duquel, au demeurant, elle semble naître.

Or, tel est bien l'argument qu'oppose René-Jean Dupuy aux auteurs rejetant l'existence de la communauté internationale au nom de la permanence du conflit. En effet, loin de nier sa

¹ Cf. p.e., *Droit international public. Problèmes théoriques, op. cit.*, pp. 20, 21, 53...

² *Ibid.*, p. 23.

³ Il n'établit pas ainsi sur ce point une rétroaction de la superstructure sur l'infrastructure « communauté » qui demeure divisée par les superstructures « idéologies ».

⁴ Là est ainsi une limite importante à la doctrine, qu'il juge par ailleurs remarquable, de la coexistence pacifique pour M. Virally (« Préface », in G. Tunkin, *Droit international public. Problèmes théoriques, op. cit.*, p. 10).

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 24.

⁶ *Ibid.*, pp. 148-149. R.-J. Dupuy s'écarte en cela de l'analyse de Ch. Chaumont qui ne voit dans les accords entre les deux Grands que des « mises entre parenthèses » de contradictions.

⁷ *Ibid.*, p. 150.

réalité¹ (c'est le propre des harmonistes), il ne cesse de rappeler que « [t]oute communauté est conflictuelle »². D'où il suit qu' « [e]xiger qu'elle soit harmonisée et réconciliée relève de la pure illusion. C'est oublier que tout groupe social est conflictuel. L'association, la ville, la province sont conflictuelles, mais n'en existent pas moins, car elles se rassemblent autour d'intérêts communs sur la définition desquels leurs membres peuvent diverger tout en poursuivant la concertation pour parvenir à un accord rendu indispensable par la solidarité objective, historique, économique, culturelle qui les rassemble. Comment voudrait-on que la communauté internationale, par définition la plus décentralisée et la plus disparate, ne soit pas conflictuelle ? »³. D'une communauté réelle malgré le conflit, on bascule sensiblement vers un conflit nécessaire du fait de la communauté.

2. Le conflit malgré la communauté

Dès lors que l'on estime que la communauté peut exister malgré le conflit, il va de soi que l'on infère la possibilité que le conflit demeure dans la communauté. Le point commun entre les harmonistes ne réside cependant pas principalement dans leur refus d'admettre une telle possibilité. Elle résulte également d'une même vision « fraternelle » de la communauté, ce que l'on doit ici comprendre, au vu de la place prépondérante accordée au conflit dans la dichotomie entre les deux principales doctrines, comme impliquant l'absence de conflit. Il ne peut certes pas s'agir d'une paix absolue, impossible, mais d'une concorde relative, dont l'étendue devrait dès lors pouvoir être précisée par une étude de l'œuvre des différents auteurs présentés comme harmonistes (a). Il n'en reste pas moins que tous se méprennent en ne voyant pas que le conflit est inhérent à l'existence même de la communauté internationale (b).

a. Un conflit occulté par les « harmonistes »

Considérant, en premier lieu, l'œuvre de Roberto Ago, René-Jean Dupuy pointe son insistance concernant le droit spontané. Or, indique-t-il, si cette doctrine ne tend pas en tant

¹ Il se présente d'ailleurs, faisant référence à la permanence du conflit, comme « le premier à reconnaître que le monde est travaillé par des contradictions » (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 435).

² « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 310 ; cf. également, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 32 ; « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 27.

³ « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 310. Également, et not. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 18 ; « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 27 ; « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 80 ; « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 68.

que telle à démontrer l'existence de la communauté internationale, celle-ci ne s'en dégagerait pas moins de ses analyses¹. On regrettera toutefois que ce point ne soit pas explicité avec précision. Pour sûr, la spontanéité dans la création des règles juridiques internationales sied *a priori* avec la dimension par essence également spontanée de la communauté internationale ; Roberto Ago affirme d'ailleurs explicitement que cette dernière existe². Cela étant, l'inscription d'une telle reconnaissance dans le cadre de la lecture qu'il propose du processus de création des normes juridiques est loin d'être évidente. Bien plus, sa méthode explicitement inductive de détermination de ces normes³, rejetant « toute idée relative à leur production ou formulation »⁴, s'oppose à ce que le caractère juridique leur soit attribué « par la société ou par un autre être créateur quelconque, réel ou fictif »⁵.

Il se distingue en cela d'autres auteurs italiens avec lesquels il partage cependant un même désir de rompre avec le positivisme du maître Anzilotti⁶. On songe en cela en particulier à Rolando Quadri⁷. Ce dernier se place sur le terrain des négateurs du droit international, lorsque ceux-ci mettent en avant l'absence d'autorité au-dessus des États, pour démontrer à l'inverse l'existence de ce droit. Admettant, avec eux, qu'une irréductible horizontalité entre le Droit et le Pouvoir ne peut qu'amener à conclure à l'inexistence du droit international⁸, il considère en revanche, contre eux, qu'existe dans l'ordre juridique international une « autorité » contribuant à faire de ce corps de règles internationales un « droit » de subordination, soit un véritable droit international. Cette autorité est ainsi la médiatrice entre le droit et la « communauté » qu'il régit : *ubi societas, ibi auctoritas* et *ubi auctoritas, ibi ius*⁹. Dans l'ordre international, cette « autorité » est la communauté internationale, une communauté certes anorganique mais qui n'en est pas moins capable d'exprimer « une volonté *propre*, une volonté qui ne se confonde pas avec celle des États pris individuellement »¹⁰. Tant et si bien que l'existence même du droit international suppose que

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 18-19.

² Cf. « Communauté internationale et organisation internationale », *op. cit.*, p. 4. Il y développe une conception d'une communauté naturelle, unique et typiquement non institutionnalisée.

³ Cf. p.e., « Nouvelles réflexions sur la codification du droit international », *op. cit.*, p. 540.

⁴ « Droit positif et droit international », *AFDI*, 1957, note 102, p. 54.

⁵ *Ibid.*, p. 56.

⁶ L'affranchissement par rapport à la conception volontariste principalement défendue par ce dernier constitue de fait l'élément commun aux diverses écoles de pensée apparues en Italie au lendemain de la Seconde Guerre mondiale pour E. Cannizzaro (« La doctrine italienne et le développement du droit international dans l'après-guerre : entre continuité et discontinuité », *AFDI*, 2004, p. 2). Il ne s'était pour autant agi pour ces auteurs de renier l'héritage d'Anzilotti (cf. not. R. AGO, « Rencontres avec Anzilotti », *EJIL*, 1992, vol. 3, n°1, pp. 92-99).

⁷ M. Giuliano et G. Sperduti s'inscrivent également dans ce mouvement.

⁸ « Le fondement du caractère obligatoire du droit international », *RCADI*, 1951-1, tome 80, pp. 623-624.

⁹ *Ibid.*, p. 624.

¹⁰ « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1964-III, tome 113, p. 273.

s'exprime réellement la volonté d'une communauté internationale ; tant et si bien que poser, comme Quadri, l'existence du droit international implique de postuler l'existence de cette communauté internationale.

De surcroît, cette dernière n'est pas, précise-t-il, « une simple juxtaposition des membres. Au-dessus des membres *uti singuli* il y a le phénomène collectif, le corps social »¹. Par conséquent, la volonté de cette communauté internationale est bien une volonté collective, non l'émanation de volontés individuelles opposant leur vue aux autres États : « l'Autorité, écrit-il en ce sens, ne se confond jamais avec la force qui, elle, a un caractère essentiellement individuel »². D'ailleurs, cette Autorité doit faire plier les volontés individuelles, même exprimées par les plus puissants. Il rejette ainsi les craintes exprimées, qu'ainsi conçu, l'ordre international ne se mue en véritable loi de la jungle exprimant les volontés hégémoniques des plus puissants³. Considération significative d'une conception assurément harmoniste, au sens précis du terme, selon laquelle le conflit n'est pas nié mais peut être dépassé au sein de cette « volonté de la communauté internationale » manifestant une concordance réelle, et non un ralliement des plus faibles, à la direction imposée par les puissances⁴.

Cela est moins évident dans la théorie, au demeurant proche, développée par Wilfred Jenks. Pour cet autre harmoniste que présente René-Jean Dupuy⁵, l'interdépendance croissante observée durant le vingtième siècle a rendu notamment insuffisantes les anciennes doctrines expliquant le fondement du droit international⁶ ; il le situe alors dans la volonté de la communauté mondiale, communauté dont il soutient ainsi l'existence⁷. Il ne s'agit pas pour autant de nier les difficultés rencontrées par son intégration mais de souligner que si « [these] divisions within the world community inevitably limit and weaken the substantive content of its law and may make the continual existence of the community itself precarious, [...] they do not in themselves deprive it of its character as a community »⁸. La dimension harmoniste de son œuvre ne peut pas, par suite, puiser à son refus de reconnaître la permanence du conflit. En réalité, elle semble reposer pour René-Jean Dupuy sur la focalisation exclusive de Jenks sur les facteurs de son développement, occultant ainsi quelque peu le maintien des

¹ *Ibid.*, p. 269.

² *Ibid.*, p. 271.

³ *Idem* ; également, « Le fondement du caractère obligatoire du droit international », *op. cit.*, pp. 626-627.

⁴ A. TRUYOL Y SERRA, *Doctrines sur le fondement du droit des gens*, *op. cit.*, p. 98.

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 20-21.

⁶ « The Challenge of Universality », *Am. Soc'y Int'l L. Proc.*, 1959, p. 87.

⁷ « The Will of the World Community as the Basis of Obligation in International Law », in *Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, *op. cit.*, pp. 280-299.

⁸ *Ibid.*, p. 294.

manifestations de tension. Mû par une croyance excessive dans la promotion de la fraternité internationale, celui qui œuvra sa vie durant en ce sens¹ projetterait ainsi davantage ce qu'il voudrait que l'ordre international fût qu'il ne donnerait à voir ce qu'il est réellement. Il développerait par là une forme de conception « linéaire » de l'évolution de la communauté internationale², qui n'est pas sans évoquer celle de cet autre ardent défenseur de l'OIT, et autre harmoniste³, Georges Scelle.

C'est voir que cette catégorie rassemble non seulement ceux des auteurs qui, atténuant fortement les dissensions au sein de la communauté internationale, en accueillent *de ce fait* l'existence, mais également tous ceux qui annoncent l'avènement d'un monde duquel seraient expurgées les tensions, sans égard pour les contradictions présentes. Aussi bien, tous, sans peut-être nier exactement la présence actuelle du conflit – comment le pourraient-ils d'ailleurs ? –, n'axent leurs réflexions que sur les éléments traduisant l'unité de l'ordre international en taisant ceux qui en trahissent les profondes disparités. Ce, au nom de la démonstration de l'existence de la communauté internationale. Or, pour René-Jean Dupuy, celle-ci est certes « faiseuse d'ordre », mais également et *nécessairement*, car *en elle-même*, « facteur de désordre »⁴. On retrouve son pessimisme bien compris.

b. Un conflit inhérent à l'existence de la communauté internationale

L'interdépendance ayant permis l'émergence de la communauté a suscité autant les besoins de paix que les facteurs de tensions⁵. La communauté internationale est ainsi « elle-même une réalité dialectique »⁶, dialectique que René-Jean Dupuy résume en une formule : « la communauté veut faire de la guerre une paix et elle fait de la paix une guerre »⁷. C'est

¹ En particulier au sein de l'OIT (cf. F. MORGENSTERN, « Wilfred Jenks in the I.L.O. », in « Clarence Wilfred Jenks », *BYBIL*, 1972-1973, vol. 46, xvi-xxx).

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 21.

³ *Ibid.*, p. 18.

⁴ Cette dialectique se retrouve au cœur de l'article « Ordre et désordre entre les nations ».

⁵ Cf. R.-J. DUPUY, not. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 50 ; « Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, p. 179 ; « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 73.

⁶ R.-J. DUPUY, « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 38.

⁷ Il semble qu'elle apparaisse pour la première fois dans son œuvre en 1968 (« Violence internationale », *op. cit.*, p. 270). Elle est alors empruntée au « poète » dont le réalisme lui fait dire : « Sans perdre l'amour de la paix, ni l'étrange amour de la guerre, je fais de la guerre une paix et de la paix même une guerre ». Reprise par la suite dans de nombreux écrits (*La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 52 ; « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *op. cit.*, p. 52 ; « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 74 ; « Conclusions générales du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 378), elle se trouve également à la base de deux cours au Collège de France (1982-1983 ; 1983-1984).

ainsi au cœur de cette tension, constituant la réponse apportée à l'opposition entre stratégestes et harmonistes, qu'elle s'aperçoit.

Dans un monde devenu exigu l'interdépendance a permis, on l'a vu, l'émergence de la communauté internationale. Celle-ci, « [d]ans la mesure où elle résulte de phénomènes objectifs de solidarité, [...] s'efforce d'évacuer la guerre »¹. Cela étant, du fait de la clôture du système international, laquelle empêche l'exportation des tensions et la dilatation par les États de leur puissance dans un ailleurs inexistant², se sont accumulées en son enclos autant de « charges explosives »³. Ces dernières sont alors principalement venues parsemer la vaste plaine interétatique de l'ordre relationnel, sans pour autant laisser exactement l'ordre institutionnel vierge de leur présence. Certes, c'est dans le cadre de l'organisation internationale que la communauté internationale s'attelle à prohiber le recours à la force dans les relations entre États et y substitue le mécanisme de la sécurité collective ; la communauté faiseuse d'ordre paraît bien être la communauté instituée⁴. Force est néanmoins de noter que la communauté est l'« enjeu » des conflits entre les forces idéologiques, économiques, qui veulent s'en emparer⁵ : « elle est elle-même belligène, multipliant par sa seule existence les tensions et les objets de convoitise »⁶. Dans le « huis clos », « l'enfer c'est les autres »⁷. Car la communauté internationale n'est pas un tout fait. De sorte que la communauté facteur de désordre, « celle qui suscite les tensions et les guerres, est la communauté à faire, en devenir, pour la capture et le gouvernement de laquelle s'affrontent les forces politiques, idéologiques

¹ « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 74.

² « Les armes dans les relations internationales », *op. cit.*, p. 20.

³ *Idem* ; également, et not. : *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 3 ; « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 227 ; « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 37, « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 73.

⁴ Cf. not. : « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 38 ; « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *op. cit.*, 52, « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 293 ; « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 75. À cet égard, il semblerait que cette communauté instituée ne soit autre que celle présente dans les Nations Unies (« Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 369), ce qui soulève des problèmes moindres que ceux relevés précédemment concernant les dimensions réelles de la communauté internationale institutionnelle et sa superposition avec les Nations unies au regard de l'objet même (la paix) qu'elle poursuit.

⁵ R.-J. DUPUY, « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 38 ; également, et not. : « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *op. cit.*, 52, « Les armes dans les relations internationales », *op. cit.*, p. 26, « Espace : guerre ou paix », *op. cit.*, pp. 143-144, « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 77. Cet aspect fait plus largement l'objet de la troisième partie de son ouvrage *La clôture du système international. La cité terrestre*.

⁶ R.-J. DUPUY, « Conclusions générales du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 378.

⁷ R.-J. Dupuy aime en effet citer cette phrase qui apparaît en fin de la célèbre pièce de Sartre.

de ce temps »¹. Or, ces affrontements ont trouvé dans le monde institutionnel, et en particulier aux Nations unies, un terrain privilégié.

Il ne s'agit pas alors cependant de tendre à détruire cette communauté internationale, le conflit visant plutôt à en préciser l'orientation afin de la conforter. La communauté, un temps facteur de désordre, devrait venir au final conforter celle, pacifiée, faiseuse d'ordre. Apparaît ainsi en pleine lumière la nature dialectique de la tension entre conflit et communauté : dépassant la simple idée de synchronie – il y a communauté *malgré* le conflit, et inversement – elle signifie que communauté et conflit s'engendrent mutuellement dans un mouvement ininterrompu – il y a communauté *parce que* conflit, et réciproquement².

L'équilibre dialectique qui se dessine ainsi d'une communauté, ni totalement pacifiée, ni totalement anarchique, soulève toutefois la question de la pondération des deux éléments le constituant. Est notamment posée la question de savoir si la guerre ne serait pas, pour reprendre les propos de Maurice Bourquin, « l'obstacle qui rend impossible toute organisation solide de la communauté internationale »³. Problème aperçu par René-Jean Dupuy : « [s]i la communauté internationale ne peut être que conflictuelle, en ce sens que l'état de tension est inévitable et permanent entre les groupes sociaux, existe-t-elle encore si la tension dégénère en conflit armé ? Le recours à la violence n'est-il pas le refus de la communauté ? »⁴. Objection qu'il nuance automatiquement en faisant remarquer, en illustration de sa vision dialectique, que ceux qui ont recours à une telle violence « peuvent être animés, à moyen terme, par des préoccupations communautaires, avec le désir de mettre sur pied, grâce à leur victoire, une communauté plus juste »⁵. Il peut alors considérer certaines guerres messianiques comme « les signes d'une communauté qui se cherche »⁶.

Pareille réponse ne peut satisfaire pleinement, qui renvoie aux confins d'une forme de « guerre juste » dont il conviendrait de préciser des linéaments largement insaisissables. De

¹ « Article 2 : commentaire général », *op. cit.*, p. 75 ; également « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 39.

² Par son extension, la Seconde Guerre mondiale manifestait en ce sens, pour la première fois aussi nettement, l'interdépendance objective entre les États (R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 53, « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 38).

³ « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 174.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 153. Ces interrogations sont particulièrement pertinentes en considération de la « communauté négative ». La coexistence pacifique dont elle émane a certes permis une rationalisation des affrontements entre les deux Super-Grands, assurant le passage de la lutte à la concurrence (R.-J. DUPUY, « Violence internationale », *op. cit.* p. 253), mais cela n'a été vrai que dans leurs relations mutuelles, tous deux n'ayant cessé de s'affronter, y compris par les armes, par « clients interposés » (*La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 54).

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 151.

⁶ *Idem*.

même laisse-t-elle de côté ceux des autres conflits, non messianiques, ayant un dessein plus modeste que la modification en profondeur du visage de la communauté internationale. Force est néanmoins de constater la pleine conscience qu'a René-Jean Dupuy des risques alors encourus par l'englobant¹. Face à l'embrasement dans les Balkans, à ces conflits joués « hors communauté » entre des adversaires dont aucun ne fait référence à la communauté internationale, il souligne ainsi la « crise de la notion de communauté internationale »². Pour autant, une telle observation ne saurait conduire à refuser de se référer à la communauté internationale³. Proclamer l'inverse au regard de ces seuls éléments reviendrait à avoir une vue trop courte et à omettre, justement, que cette communauté est, outre une réalité, une idée portée par un mythe puissant qui tend à en assurer l'existence et à en modeler l'essence.

Section Seconde. La communauté internationale mythique

La communauté internationale est prise entre le mythe et l'histoire : tel est ce que tente de montrer René-Jean Dupuy dans son ouvrage éponyme. Réflexion d'un juriste débordant toutefois les cadres de l'ordre juridique. En effet, la communauté internationale historique est, nous l'avons vu, essentiellement *sociologique* ; la communauté internationale mythique est, nous allons le voir, essentiellement d'ordre *psychologique*. On se méprendrait pour autant si l'on ne conservait à l'esprit les renseignements que tire notre auteur de ces remarques pour comprendre le droit international⁴. Il ne puise hors de son champ que pour mieux l'appréhender. Certes, cela implique d'adopter une certaine disposition de l'esprit à laquelle se refusent nombre d'auteurs, mais « l'étude d'un mythe, nous dit-il, ne saurait surprendre le juriste, Valéry l'a admirablement prévenu : “le serment, le crédit, le contrat, les traités, la signature, les rapports qu'ils supposent ... tout cela est de nature entièrement mythique. On peut dire que le monde social, le monde juridique, le monde politique sont essentiellement des

¹ Il faut d'ailleurs préciser que la remarque précédente s'inscrit dans une occurrence particulière, à savoir la lutte des pays en développement pour résorber les disparités.

² « Conclusion », *RQDI*, *op. cit.*, p. 253.

³ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 310.

⁴ R.-J. Dupuy a d'ailleurs conscience des méprises dont pourrait faire l'objet son ouvrage *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* sur ce point. C'est pourquoi il rappelle à plusieurs reprises que son analyse se déploie bien sur le plan juridique (*cf. p.e.*, p. 107).

mondes mythiques dont les lois... reçoivent de nous leur existence, leur force, leur action d'impulsion et de contraintes" »¹.

Ce n'est pas pour autant dans la conception du mythe de Valéry qu'il va trouver la matière avec laquelle il va lui-même modeler sa compréhension du mythe de la communauté internationale. Car il perçoit une double limite, intrinsèque et extrinsèque, à la théorie de l'auteur des *Regards sur le monde actuel*. Intrinsèque d'abord, dans la mesure où René-Jean Dupuy ne se retrouve pas dans la cité parfaite dressée par cet « aristocrate de pensée »² et conjuguant, sous une double influence platonicienne et nietzschéenne, un « gouvernement de l'intelligence » d'une part, une « société mythifiée », une « masse » nourrie par les mythes et gouvernée de ce fait par l'aristocratie³, d'autre part. À cela s'ajoute la précarité, constatée par Valéry lui-même, d'un tel schéma dans le « chaos » d'un monde moderne où l'« impasse de l'intelligence » accompagne l'« impasse des croyances »⁴ : « [t]out le soubassement mythique sur lequel reposait le monde a été et ne cesse d'être ébranlé. Les anciens mythes ne sont plus accordés au monde actuel et des mythes nouveaux et multiples sollicitent les hommes, les plongeant ainsi dans un chaos d'idées sommaires et contradictoires »⁵.

Il est alors compréhensible que ce soit dans le mythe politique de Georges Sorel que René-Jean Dupuy ait puisé les éléments de sa propre conception du mythe. Cet autre lecteur de Nietzsche⁶ ne rompt d'ailleurs aucunement avec l'héritage de Valéry, sa propre construction prenant appui sur ce fait, relevé par ce dernier, que « [l]a politique fut d'abord l'art d'empêcher les gens de s'occuper de ce qui les regarde ; à l'époque suivante, on y joignit l'art de contraindre les gens à décider de ce qu'ils n'entendent point »⁷. Il propose dès lors de maintenir les mythes politiques dans la « masse » mais, tout en en préservant la dimension essentiellement sommaire, en en inversant l'esprit, c'est-à-dire en y percevant un instrument *d'émancipation* et non plus *d'avilissement* de cette « masse »⁸.

¹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 105. G. Cahin relève ainsi que la question des rapports généraux qu'entretiennent le droit et le mythe « se trouvent précisément au cœur des interrogations d'un nombre croissant d'auteurs », dont il fournit quelques exemples (« Apport du concept de mythification aux méthodes d'analyse du droit international », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, *op. cit.*, pp. 90-91).

² R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 140.

³ *Ibid.*, pp. 140-145.

⁴ *Ibid.*, pp. 144-153.

⁵ *Ibid.*, p. 149.

⁶ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, pp. 7 et 70.

⁷ R.-J. DUPUY, « Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 140.

⁸ Cf. J. MONNEROT, « Georges Sorel ou l'introduction aux mythes modernes », in *Science et Conscience de la société. Mélanges en l'honneur de Raymond Aron*, Calmann-Lévy, Paris, 1971, tome 1, pp. 379-412.

Analyse que René-Jean Dupuy va se proposer de poursuivre en la faisant pénétrer la vie internationale. Il s'y estime légitimé puisque, fait-il remarquer, si les mythes peuplant la politique étrangère sont demeurés jusqu'alors principalement l'apanage des experts, on a assisté avec l'avènement du 19^{ème} siècle, et surtout du suivant, « à l'entrée des mythes dans les nations »¹ – entendons « populations »². Le premier qu'il percevra avec acuité sera alors le « mythe » des 200 milles projetés, dans un premier temps, par les États du sud³, mais c'est bien à la communauté internationale que s'arrimera principalement son analyse sur ce point. Néanmoins, s'il énonce présenter ainsi une communauté internationale tendant à prendre « le dynamisme d'un mythe politique, au sens où l'entendait Georges Sorel » (§1), la nature précise de ce mythe demeure incertaine ; il conviendra par conséquent de la clarifier (§2).

§1. Le mythe politique appliqué à la communauté internationale

Le mythe ne se laisse que difficilement appréhender, mais parmi la multitude des sens qu'il peut revêtir, René-Jean Dupuy en avance « au moins » trois⁴. Les deux premiers, renvoyant à la mythologie et à la mystification, sont utiles afin d'approcher, par la négative (A), le troisième qu'il retient dans son analyse de la communauté internationale (B).

¹ *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 2. Cette démocratisation accompagne au vrai « l'humanisation » du droit des gens en tant que, par les nouveaux domaines sur lesquels il porte, il devient plus accessible, familier à « l'homme de la rue » (« L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, pp. 275-276). R.-J. Dupuy s'inspire ici clairement de M. Bourquin. Celui-ci avait en effet constaté que le droit des gens, longtemps demeuré « éloigné des foules, éloigné même du public cultivé », avait remarquablement évolué sur ce point, au point que désormais, si l'on considère les problématiques qui sont les siennes, « [n]ous 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 » (« L'humanisation du droit des gens », *op. cit.*, p. 23). De même, l'influence d'A. Alvarez, et sa mise en exergue du passage de la « diplomatie secrète » à la « diplomatie publique » est indéniable (R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, première partie, p. 22).

² G. Cahin a montré également la prégnance du mythe dans toute norme juridique, en tant qu'il leur est sous-jacent ou inhérent, et plus largement son omniprésence dans l'ordre juridique international à la construction duquel il joue par voie de conséquence un rôle fondamental. (« Apport du concept de mythification aux méthodes d'analyse du droit international », *op. cit.*, pp. 89-115). S. Sur souligne de même tout l'intérêt de l'utopie – dont on verra par la suite la synonymie, bien comprise, avec le mythe pour R.-J. Dupuy – pour une étude du système international (« Système juridique international et utopie », *APD*, 1987, tome 32, *Le droit international*, pp. 35-45). Ch. Apostolidis propose alors d'en user, dans une optique déconstructiviste, comme « grille de lecture politique du Préambule de la Charte [des Nations unies] » (« “Nous, peuples des Nations unies...” : l'utopie dans le droit international ? », in *Utopies. Entre droit et politique. Études en hommage à Claude Courvoisier*, *op. cit.*, pp. 245-257).

³ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 66-67.

⁴ « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 364. Ils sont également exposés en particulier dans : *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 1 ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 45-46.

A. Définition négative du mythe politique

La première acception du mythe évoque le récit mythologique, singulièrement celui que l'on retrouve dans la Grèce antique sous la plume de Platon. On sait en effet que c'est le disciple de Socrate qui donnera au terme la signification qu'il conserve encore aujourd'hui en en faisant, d'une part, un discours irrationnel distinct comme tel de la philosophie tout en se prononçant, d'autre part, sur des réalités éloignées, ce qui contribue à le faire apparaître comme l'unique sinon l'indispensable témoin auquel la philosophie elle-même doit prêter l'oreille¹. De tels mythes racontent alors ce qui se trouve hors de portée de la raison humaine, notamment ce qui est relatif à la vie humaine, aux pérégrinations de l'âme, mais également à l'histoire de l'Atlantide, île engloutie et sortie des eaux par Platon lui-même². Cela étant, la communauté mythique à laquelle se réfère René-Jean Dupuy n'est pas une communauté disparue et ne saurait par voie de conséquence participer du mythe pris dans ce premier sens.

Elle ne répond pas davantage à la seconde acception. Celle-ci se distingue du récit mythologique par la rupture profonde qu'elle propose, contrairement à celui-ci, avec le réel. On évoque ici le mythe au sens « péjoratif »³, compris comme désignant « l'erreur grossière et la mystification auxquelles s'aliènent sans résistance ceux dont le besoin de certitude se satisfait d'idées sommaires exprimées dans des formules lapidaires »⁴. Falsification du réel, il semble imputable à une certaine ignorance de celui qui s'y laisse bercer. Et, souvent, berné par le phénomène de désinformation dont se rendent particulièrement coupables les médias à l'heure actuelle⁵. Ces derniers prennent ainsi, quoique souvent de manière involontaire, le relais des propagandes diffusées par les États et autres idéologies⁶. Médias et gouvernants ne sont cependant pas seuls émetteurs de tels mythes destinés à la masse. Ils émanent également des milieux scientifiques et, singulièrement, de la doctrine internationaliste. L'idée de communauté internationale illustrerait pour certains une telle mystification : Jean Salmon peut

¹ J.-F. PRADEAU, « Introduction », in *Les mythes de Platon*, GF Flammarion, Paris, 2004, pp. 10-11.

² Ce mythe se retrouve notamment dans le *Timée* et le *Critias*. Cf. C. VATIN, « Espace terrestre et dimension temporelle. A propos des mythes platoniciens du *Timée* et du *Critias* », in *Mélanges Delebecque*, Publications de l'Université de Provence, Marseille, 1983, pp. 441-449.

³ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 364 ; *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 1.

⁴ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 46.

⁵ *Ibid.*, pp. 46-47. On relèvera au passage une certaine méfiance à l'égard des médias qui s'exprime de loin en loin dans son œuvre, visant notamment à pointer les confusions qu'une inflation d'informations sommaires et non hiérarchisées provoque dans les consciences (cf. p.e., *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 3).

⁶ *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 6.

en ce sens exprimer ses plus vives réserves à l'égard de « cet être mythique secrétant un droit universel et valable pour tous »¹.

Avec lui ce mythe prend, en l'espèce, le sens d'une fiction. Pareil rapprochement ne saurait, dans une première approche, étonner, la fiction constituant elle-même « un procédé falsificateur du réel »². De surcroît, il peut s'avérer rassurant pour un juriste, même internationaliste, plus familier avec ce procédé³. Non pas, toutefois, plus enclin à en accueillir l'usage. On peut vraisemblablement isoler trois attitudes adoptées par la doctrine à son sujet. Certains se contentent, en premier lieu, de prendre acte, sans éprouver quelque état d'âme à ce sujet⁴, d'une telle contravention entre droit et fait. Distinguant la « fiction politique » de la « fiction juridique », la première se situant au moment de l'invention d'une catégorie légale sans rapport avec la réalité factuelle (fiction sur le fait) cependant que la seconde, seule à devoir attirer l'attention du juriste, joue au stade de l'interprétation et de l'application de la règle de droit aux faits (fiction sur la norme)⁵, ils doivent alors en toute logique accueillir sans réserve cette « communauté internationale des Etats dans son ensemble » consacrée à l'article 53 de la Convention de Vienne.

À cette *neutralité* s'oppose l'attitude *critique* de ceux qui dénoncent une fiction dans laquelle ils perçoivent une justification ou une dissimulation du réel au service d'idéologies. Telle est la position de Jean Salmon. De fait, il voit dans l'affirmation doctrinale de

¹ « Le procédé de la fiction en droit international », *RBDI*, 1974-I, p. 34.

² M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Origine et rôle de la fiction en droit international public », *APD*, 1987, tome 32, *Le droit international*, p. 154.

³ Bien connue en droit interne français, ayant notamment fait l'objet de deux ouvrages dans la première moitié du vingtième siècle (L. LECOCQ, *De la fiction comme procédé juridique*, Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1914, 266 pages ; R. DEKKERS, *La fiction juridique*, Sirey, Paris, 1935, 250 pages), elle était en revanche moins courante chez les internationalistes (J. COMBACAU, « Préface », in M.-F. LABOUZ, *L'ONU et la Corée. Recherches sur la fiction en droit international public*, Publications de l'Université de Paris, Paris, 1980, p. 16), en dépit de la publication d'une thèse y relative dans l'entre-deux-guerres (A. GHOZLAND, *La fiction en droit international*, LGDJ, Paris, 1921, 141 pages). Il est ainsi significatif que le *Dictionnaire de terminologie du droit international public* de J. Basdevant n'y consacre pas d'entrée. Elle n'était alors aperçue que ponctuellement (p.e. en matière d'occupation : A. DE POUVOURVILLE, « Les fictions internationales en Extrême-Orient », *RGDIP*, 1899, pp. 113-125) ou indirectement, notamment dans sa relation avec le principe d'effectivité (comp. à cet égard : J. TOUSCOZ, *Le principe d'effectivité*, *op. cit.*, p. 180 ; et M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Origine et rôle de la fiction en droit international public », *op. cit.*, p. 162). Le renouveau des études de logique juridique impulsé en particulier par Kelsen a conduit néanmoins à une nouvelle interrogation sur le concept de fiction normative (sur la fiction dans l'œuvre de Kelsen : Cf. S. S. PAULSON, « Hans Kelsen et les fictions juridiques », *Droits*, 1995, n°21, *La fiction*, pp. 65-81). La publication d'une thèse remarquée conduite sous la direction d'H. Thierry, par laquelle M.-F. Labouz a recours à ce procédé pour comprendre les relations entre l'ONU et la Corée (*L'ONU et la Corée. Recherches sur la fiction en droit international public*, *op. cit.*) a achevé de susciter ce regain d'intérêt de la part des internationalistes.

⁴ M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Origine et rôle de la fiction en droit international public », *op. cit.*, p. 159.

⁵ J. COMBACAU, « Préface », in M.-F. Labouz, *op. cit.*, pp. 16-17 ; M.-F. LABOUZ, *op. cit.*, p. 66. Une telle distinction est considérée inutile par M. Chemillier-Gendreau puisque « la fiction juridique, celle qui établit un certain rapport entre le fait et le droit, a une cause politique » (« Origine et rôle de la fiction en droit international public », *op. cit.*, p. 157).

l'existence d'une communauté internationale l'une de ces « fictions reflet de l'idéologie » et, plus précisément, de celles qui, découlant des théories établies par la doctrine, ont pour effet de « justifier le réel en vue de faire triompher des intérêts de classe »¹. L'idéologie est ainsi celle du juriste, praticien ou homme de science, dont la responsabilité, « comme moyen de perpétuer la domination et l'exploitation, apparaît ainsi comme énorme »². Très nette apparaît la dimension fortement *négative* qu'il imprime, ce faisant, à la fiction juridique³. À l'inverse, d'autres auteurs en appellent à ne pas occulter la nature *positive* que peut revêtir dans certaines hypothèses un tel procédé⁴. Il en va ainsi de Pierre-Marie Dupuy étudiant la communauté internationale⁵.

Il prend pour point de départ à son raisonnement la difficulté à assurer, au regard des faits, de l'existence de la communauté internationale. Difficulté d'ailleurs accrue pour un juriste « mal placé sinon incompetent pour se prononcer sur sa réalité sociologique »⁶. Il poursuit toutefois en soulignant qu'en « tant que spécialiste de la norme, en revanche, le juriste est le seul qualifié pour se prononcer sur la réalité juridique, c'est-à-dire l'existence et les incidences en droit positif du concept de “communauté internationale dans son ensemble” ». Seul, ainsi, contrairement au sociologue, au philosophe ou à l'historien, il saura ne pas s'émouvoir du fait que la communauté internationale soit une “fiction”, mais une fiction juridique »⁷. Bien plus, il s'agit, aux côtés par exemple de l'égalité souveraine de tous les États, de ce que l'auteur appelle une « fiction constituante »⁸. Assertion que l'on ne peut toutefois accueillir, admet-il, que moyennant d'utiles précisions.

La fiction en droit se définit traditionnellement par la dénégation ou la dénaturation de la réalité opérée par la qualification d'une situation, soit de manière contraire au réel, soit de

¹ Il s'agit respectivement des titres de la seconde partie et d'un extrait de celui de la troisième section de son article précité « Le procédé de la fiction en droit international ».

² *Ibid.*, p. 35.

³ Il en va notamment ainsi lorsqu'il dénonce le fait que le procédé de la fiction a pu être utilisé pour « couvrir d'un manteau de respectabilité des entreprises de pure rapine » (*ibid.*, p. 27).

⁴ Examinant les « présentations doctrinales de la fiction », M. Chemillier-Gendreau distingue celles proposées par les « plus positivistes d'entre nous », qui l'accueillent sans en discuter les fondements, de celles que donnent à voir les « doctrines purement matérialistes », qui ne peuvent que l'éliminer pour sa fonction idéologique ou encore celles, moins évidentes, des différents représentants de l'idéalisme juridique. Considérant ces derniers, c'est le scepticisme qui l'emporte alors, du fait des difficultés à envisager la possibilité d'une utilisation positive de la fiction au service d'un idéal de moral, de paix et de justice (« Origine et rôle de la fiction en droit international public », *op. cit.*, pp. 157-159).

⁵ « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, pp. 245-268. Il insiste d'ailleurs lui-même « sur le caractère *positif* de l'affirmation de la communauté internationale par le biais de la fiction juridique », au sens où il l'entend ici (*ibid.*, note 481, p. 263).

⁶ *Ibid.*, p. 259.

⁷ *Ibid.*, p. 260.

⁸ *Ibid.*, p. 261. J. Verhoeven reprend succinctement cette idée (« Considérations sur ce qui est commun. Cours général de droit international public (2002) », *op. cit.*, p. 106).

manière contraire aux éléments constitutifs d'une catégorie juridique dont cette catégorie devrait relever¹. La falsification se rapporterait ainsi, si l'on dépasse la distinction entre « fiction politique » et « fiction juridique », à la « réalité matérielle » ou à la « réalité juridique »². Relativement à la communauté internationale, elle devrait porter sur la première, de sorte que l'on pourrait inférer de la nécessité de recourir à ce procédé qu'elle masquerait son « irréalité matérielle », autrement dit, son inexistence. Afin de dissiper un tel malentendu³, Pierre-Marie Dupuy propose une conception élargie de la nature de la libéralité prise par la fiction à l'égard des réalités. Certes, elle peut signifier une négation voire une compréhension volontairement partielle de celles-ci. Mais, outre cette conception classique, rien ne s'oppose à ce que l'on considère que la fiction permet également « l'économie de [l]a démonstration »⁴ de ces réalités, en particulier lorsqu'une telle démonstration s'avère difficile à faire⁵. Il s'ensuit que la « réalité matérielle » objet d'une fiction n'est pas immanquablement, *concrètement*, une *irréalité*. Parler de fiction pour la communauté internationale ne signifie par conséquent pas reconnaître son inexistence, mais épargne « l'apport improbable d'une évidence doctrinale »⁶ au sujet de son existence.

Or, l'intérêt de l'accueil de cette fiction est primordial au regard de la dimension que l'on pourrait qualifier *d'instrumentale* inhérente à l'utilisation de toute fiction. En effet, la qualification « *sciemment inexacte* »⁷ de la situation n'a d'intérêt que dans la mesure où elle doit « permettre la mise en œuvre des conséquences attachées par le droit à cette

¹ J. SALMON, « Le fait dans l'application du droit international », *RCADI*, 1982-II, tome 175, p. 290.

² G. WICKER, « Fiction », in D. Alland et S. Rials (dir.), *op. cit.*, p. 717.

³ Qui pourrait, nous dit-il non sans saveur, conduire à crier au « parricide » (« L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 262).

⁴ *Idem*.

⁵ *Ibid.*, p. 260. Où l'on voit que le « malentendu » sus-évoqué ne sera susceptible de naître que chez les auteurs acceptant de faire un « retour » sur les faits à la base de la fiction, à l'exception par conséquent de ceux que nous avons classé dans la première catégorie, et pour lesquels n'entre pas dans leur compétence la question de savoir si la réalité factuelle a été correctement perçue. Une telle position est en ce sens illustrée par J.-L. Bergel lequel, définissant la fiction comme « toute négation délibérée de la réalité certaine ou *possible*, afin de produire des effets de droit » [italiques ajoutés], peut dès lors estimer qu'« [i]l importe peu alors que, dans certains cas, la réalité de fait soit plus ou moins certainement bafouée, ce qui lierait les fictions à un critère sociologique flottant » (« Le rôle des fictions dans le système juridique », *McGill L.J.*, 1987-1988, vol. 33, p. 363). Dans le même sens, O. Cayla, au sujet du positivisme, s'interroge : « quoi de plus logique que d'attendre une telle compréhension à l'égard de la fiction de la part d'une pensée qui, du moins dans sa version normativiste la plus répandue [...], n'est par définition nullement soucieuse d'une quelconque coïncidence entre les concepts du droit et la réalité des choses, puisque le principe sur lequel elle s'appuie est le postulat de la radicale incommensurabilité du devoir être et de l'être, et partant de l'étanche séparation entre le droit et le fait ? » (« Ouverture : le jeu de la fiction entre "comme si" et "comme ça" », *Droits*, 1995, n°21, *La fiction*, pp. 4-5).

⁶ P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 263.

⁷ M.-F. LABOUZ, *op. cit.*, p. 22. Le caractère intentionnel de cette falsification est en effet un élément intrinsèque à la définition de la fiction.

qualification »¹. Sur ce point également, Pierre-Marie Dupuy propose une acception extensive de cet aspect en précisant (en des termes résolument scelliens) que la fiction est un artifice technique dont on use « afin qu'on puisse en déduire des conséquences indispensables au commerce juridique entre les sujets d'un ordre déterminé »². Précisément, ces conséquences s'aperçoivent en situant la notion de communauté internationale par rapport à la Charte et, plus spécifiquement, à l'aune de sa double nature, à la fois instrument juridique positif posant des règles de droit positif pour tous les États membres et projet collectif de promotion de la paix internationale³. Par ce prisme, la communauté internationale dans son ensemble se présente en définitive, *en droit*, comme « la fiction juridique d'une solidarité universelle affirmée *a priori* pour inciter les États à agir comme s'il était avéré qu'elle existe vraiment : le droit, et la technique de la fiction dont il a la maîtrise, comme instrument de formalisation du projet philosophique proposé aux nations, ainsi unies »⁴.

Dans l'objectif qu'il vise, le recours à cette communauté « fictive » partage une remarquable proximité avec la communauté « mythique » exposée par René-Jean Dupuy. Il nous sera en effet donné de voir qu'un tel mythe doit constituer un instrument privilégié pour inciter les États à penser le nous collectif, à *se penser* en ce nous et à agir en conséquence – notamment pour la paix, les droits de l'homme et le développement⁵. Cela étant, leurs conceptions respectives divergent quelque peu quant à la réalité de la communauté actuelle : la fiction se satisfait de l'absence de démonstration de son existence, même s'il ne s'agit pas de la nier ; le recours au mythe politique postule, pour sa part, son existence préalable.

B. Caractères du mythe politique

Pris dans le troisième sens mis en avant par René-Jean Dupuy, le mythe est une « idée force, un courant de pensée animateur et créateur qui engendre brutalement le désir de se réaliser dans l'Histoire »⁶ ; « [c]'est le mythe systématisé par Georges Sorel dans ses

¹ J. COMBACAU, « Préface », in M.-F. Labouz, *op. cit.*, p. 16.

² « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 260.

³ *Ibid.*, p. 265. Cet aspect est plus largement développé dans le chapitre consacré à « La Charte des Nations Unies, une constitution ? » (*ibid.*, pp. 215-244).

⁴ *Ibid.*, p. 268.

⁵ Pour sa part, c'est la paix que P.-M. Dupuy recherche principalement, dans une optique résolument kantienne, par cette communauté fictive (*cf.* « L'enfer et le paradigme : libres propos sur les relations du droit international avec la persistance des guerres et l'objectif idéal de maintien de la paix », *op. cit.*).

⁶ *Le mythe dans la vie internationale, op. cit.*, p. 1 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 364.

Réflexions sur la violence »¹. Pour ce dernier, le mythe est défini en exacte opposition avec la notion d'utopie². Distinguant avec la même vigueur l'utopie des fins, revêtant une « singulière noblesse »³, de l'utopie des moyens, « forme stupide de l'utopie »⁴, René-Jean Dupuy précise que la première n'est « rien d'autre que le mythe selon Georges Sorel »⁵. C'est voir que la distinction opérée par le premier entre les deux utopies épouse vraisemblablement les lignes départageant mythe et utopie pour le second⁶.

Elle se fonde ainsi pareillement, en premier lieu, sur le caractère *globalisant* de l'utopie des fins comme du mythe sorélien⁷. Ce premier critère renvoie, tout d'abord, à la *généralité* de leur objet. Ainsi en va-t-il de la « grève générale », mythe premier pour Sorel, et comportant selon ce dernier « une révolution absolue »⁸. Là n'est toutefois pas principalement ce à quoi renvoie l'idée de mythe globalisant. Il s'agit plutôt d'insister sur son *unité* intrinsèque⁹. On a pu écrire, en ce sens, que dans l'œuvre de Sorel « [l']utopie relève sans réserve de cet atomisme psychologique qui morcelle en états inertes, semblables en tous points à des choses physiques, tout le courant continu de la réalité profonde », tandis que, de son côté, « le mythe c'est de l'unité indivisible, un tout qui ne se laisse pas fragmenter »¹⁰. Ce que l'auteur lui-même exprime en ces termes : « *C'est l'ensemble du mythe qui importe seul ; ses parties n'offrent d'intérêt que par le relief qu'elles donnent à l'idée contenue dans la construction* »¹¹. On admettra toutefois que cette dimension n'est pas pleinement développée dans la distinction entre utopie des fins et utopie des moyens proposée par René-Jean Dupuy ; quoique souligné, le caractère « globalisant » de la première n'est pas alors opposé au « fractionnement » qui définirait l'utopie des moyens. Cela tient sans doute à la relation étroite qui unit cet élément à l'aspect *simplificateur*, second critère spécifiant le mythe sorélien et l'utopie des fins¹².

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 45.

² On a ainsi pu écrire qu'il « vécut dans la hantise de l'utopie » (F. ROSSIGNOL, *La pensée de Georges Sorel*, Bordas, Paris, 1948, p. 151).

³ « Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, p. 187.

⁴ « Conclusions générales du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 379 ; également, *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 20.

⁵ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 67.

⁶ Notions que R.-J. Dupuy, on vient de le voir, ne distingue pas pour sa part.

⁷ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 67.

⁸ « Introduction : Lettre à Daniel Halévy », in Georges Sorel, *Réflexions sur la violence*, Seuil, Paris, 1990, p. 25.

⁹ Il n'est en ce sens pas étonnant que les structuralistes aient renouvelé et relancé l'intérêt pour les mythes (cf. princ. : R. BARTHES, *Mythologies*, éd. du Seuil, Paris, 1957 ; R. CAILLOIS, *Le mythe et l'homme*, coll. Folio/essais, Paris, rééd. 2002 ; C. LEVI-STRAUSS, *Mythologiques*, Plon, Paris, 1964).

¹⁰ F. ROSSIGNOL, *op. cit.*, p. 44.

¹¹ *Réflexions sur la violence*, *op. cit.*, p. 119.

¹² R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 67.

Tous deux se définissent par le recours qu'ils impliquent à des images essentiellement floues – dont la netteté est d'ailleurs loin d'être améliorée lorsque l'on renvoie, au nom de l'unicité du mythe, à un « faisceau d'images »¹. Celui-ci ne vient de surcroît éclairer ni la finalité du mythe (le modèle) ni les moyens d'y parvenir². Simplificateur, il permet de se moduler, de se modifier, car le modèle est nécessairement fuyant : « provisoire »³ et « transitoire »⁴, il est par essence évolutif, « à découvrir avec l'évolution des données »⁵. D'ailleurs, rien n'indique au moment où il est formulé qu'il ne soit jamais réalisé⁶.

En tous ces aspects, il s'oppose exactement à la « mauvaise » utopie à laquelle font référence Georges Sorel et René-Jean Dupuy. Celle-ci se définit en effet par la clarté qu'ont ceux qui s'y réfèrent des moyens devant permettre d'atteindre sa réalisation en même temps que les contours du mythe⁷. « Besogneux agenceur de structures complexes »⁸, celui que l'utopie des fins captive n'en jette pas moins son dévolu, pour René-Jean Dupuy, sur une construction qui se caractérise par un certain simplisme postulant qu'il suffirait de suivre à la lettre tel schème pour parvenir, à coup sûr, à reproduire *dans les faits* le « modèle » théorique abstraitement conçu. Aussi, « mécaniste et glacée »⁹, une telle utopie se satisfait du « il n'y a qu'à »¹⁰ d'évidence et d'assurance. Dans l'ordre international, exemple nous est fourni par

¹ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., note 3, p. 67 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 155.

² Sorel ne saurait être ainsi perçu comme un « docteur ès révolution » (J. JULLIARD, « Préface. Au risque de penser », in Georges Sorel, *Réflexions sur la violence*, op. cit., IV). Il est également pour le moins difficile de qualifier d'« inventeur » de la grève générale celui qui s'est borné, selon ses propres mots, « à reconnaître la portée historique de la notion de grève générale » (G. SOREL, « Introduction : Lettre à Daniel Halévy », op. cit., p. 33).

³ R.-J. DUPUY, *Le mythe dans la vie internationale*, op. cit., p. 20 ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 59 ; « Conclusions du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, op. cit., p. 379.

⁴ R.-J. DUPUY, « Droit, révolution, utopie », op. cit., p. 440.

⁵ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, op. cit., p. 379.

⁶ L'utopie « est entièrement axée sur un but dont elle n'est pas certaine qu'elle l'atteindra jamais, mais dont elle désire faire comme si l'on pouvait l'approcher » (R.-J. DUPUY, *Le mythe dans la vie internationale*, op. cit., p. 20). De même, le mythe de la grève générale implique que toute grève partielle doit être menée « avec sérieux et entrain beaucoup moins pour elle-même et en vue d'avantages immédiats que comme une préparation à la grande action catastrophique [...] Pourquoi la grève que l'on entreprend aujourd'hui ne serait-elle pas celle-là ? Il faut se comporter comme si elle devait l'être. Telle est la signification et toute la portée du grand mythe sorélien » (F. ROSSIGNOL, op. cit., p. 234).

⁷ Se faisant l'écho de la pensée de Sorel, F. Rossignol écrit en ce sens : « L'utopie se sont des idées claires se juxtaposant à des idées claires » (*ibid.*, p. 44).

⁸ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 155.

⁹ R.-J. DUPUY, « Droit de la mer et communauté internationale », op. cit., note 18, p. 187.

¹⁰ « Il n'y a qu'à » est en effet pour R.-J. Dupuy la « formule typique du mythe erreur » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 98 ; « L'illusion juridique : réflexions sur le mythe de la paix par le droit », op. cit., p. 291).

l'ensemble de ces « mythes-erreurs »¹ entourant la recherche de la paix², et dont l'absurdité ne la cède qu'à celle des contre-mythes qui leur sont opposés. *Certaine* dans la possibilité de son achèvement comme dans la façon d'y aboutir, clairement définie dans la forme qu'elle prendra finalement, une telle utopie est, corrélativement et nécessairement, également *parfaite*³ et *définitive*⁴ dans sa réalisation. Cette utopie, pour René-Jean Dupuy, « [c]'est celle de PLATON, de Th. MOORE [sic] ou de CAMPANELLA »⁵.

Il est alors manifeste que de telles croyances baignent dans un historicisme identiquement rejeté par René-Jean Dupuy⁶ et Georges Sorel⁷. Percevant dans l'utopie une « fabrication artificielle de l'entendement abstrait »⁸, le second se propose d'y substituer une démarche dans laquelle il s' « interdit de s'éloigner de la réalité concrète et de constituer des “modèles” abstraits sans contacts avec elle »⁹, manifestant par là même un désir de rompre avec un intellectualisme¹⁰ propre à l'utopie¹¹. Cette rupture s'explique par la vertu *mobilisatrice* du mythe, sa troisième caractéristique.

¹ R.-J. DUPUY, *Le mythe dans la vie internationale*, op. cit., p. 20 ; « Conclusions du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, op. cit., p. 379.

² Ils se déclinent sur trois plans : mythe de la paix par le droit, mythe de la cité retrouvée, mythe de la paix par l'adieu aux armes (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., pp. 80-115 ; les deux premiers, à l'exclusion du troisième, sont également développés dans : « L'illusion juridique : réflexions sur le mythe de la paix par le droit », op. cit.).

³ Cela apparaît dans ces propos de G. Sorel : « Les utopistes cherchaient à constituer une société parfaite » (« L'avenir socialiste des syndicats », cité in Y. GUCHET, *Georges Sorel. 1847-1922. « Serviteur désintéressé du prolétariat »*, L'harmattan, Paris, 2001, p. 82). Pour R.-J. Dupuy, les recettes de l'utopie des moyens sont « parfaites toujours et partout » (*Le mythe dans la vie internationale*, op. cit., p. 20 ; également, et not. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 155 ; « Droit de la mer et communauté internationale », op. cit., note 18, p. 187 ; « Article 1 : paragraphe 4 », op. cit., p. 67).

⁴ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 155.

⁵ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », op. cit., p. 67.

⁶ Cf. *supra*, pp. 328 et ss.

⁷ Significatif est le titre (*Les illusions du Progrès*) donné à cet ensemble de travaux réunis en 1906, formule qu'il faut d'ailleurs comprendre non en tant qu'elle viserait « le progrès de la technique, mais “l'idée” de progrès, véhiculée par la philosophie du XVIII^e siècle » (Y. GUCHET, op. cit., p. 159 ; dans le même sens, G. GORIÉLY, « Georges Sorel et la révolution », in J. Julliard et S. Sand (dir.), *Georges Sorel et son temps*, Le seuil, Paris, 1985, p. 142). Sorel développe ainsi une forme de pessimisme souvent mal compris (mais l'ambiguïté elle-même semble au cœur de l'œuvre d'un auteur dont on sait qu'il aura pour héritiers affirmés Lénine et Mussolini), ce dont il s'explique de manière approfondie dans la lettre précitée à Daniel Halévy (op. cit., pp. 8-15). On ne manquera pas au passage de relever la proximité qui s'établit sur ce point, et sur de nombreux autres, avec R.-J. Dupuy.

⁸ F. ROSSIGNOL, op. cit., p. 162.

⁹ Y. GUCHET, op. cit., p. 153.

¹⁰ L'anti-intellectualisme de Sorel revêt différents aspects. Il informe, en premier lieu, le rejet de tout idéalisme ou pour reprendre son mot du spiritualisme. Il s'exprime, ensuite, par son hostilité radicale à l'égard de l'influence des intellectuels, en particulier dans les organisations ouvrières (cf. J. JULLIARD, « Actualité de Georges Sorel », in J. Julliard et S. Sand (dir.), op. cit., pp. 28-29 ; dans le même sens, Y. GUCHET, op. cit., pp. 69-82). Il renvoie, enfin, à ses réserves pour ce qui concerne toute rationalisation excessive. Ce dernier point explique son anti-historicisme, ainsi qu'il ressort par exemple de ces propos : « [i]l n'y a aucun procédé pour pouvoir prévoir l'avenir d'une manière scientifique » (*Réflexions sur la violence*, op. cit., p. 117).

¹¹ Cf. G. SOREL, « Introduction : Lettre à Daniel Halévy », op. cit., p. 30.

L'intellectualisme explique sa nature « [d]esséchante et inhumaine »¹ au mythe des moyens. D'une part en effet, il s'avère impossible par l'évocation de modèles trop bien définis d'entraîner un mouvement profond et intense, d'où il suit que cette utopie, mièvre, sera en outre largement guettée par l'entropie. Cela participe au demeurant de ce que « [l]'intelligence n'est pas inventive ; elle ne recommande que ce qui a existé, ce qui a été expérimenté »². Ce à quoi doit justement s'opposer un mythe reposant sur la considération que c'est « le sentiment d'aller au nouveau et à l'inconnu qui charme et qui soulève. Les grandes choses ne se font qu'une fois. La référence aux exemples est bien froide pour faire agir grandement ; il faut le vertige d'une inspiration sans précédents comme sans calcul »³. D'autre part, l'utopie rejetée par Sorel et Dupuy s'avère au final également inhumaine : inhumaine, « car elle subordonne en définitive les hommes à l'achèvement d'un modèle dont la logique est de les asservir à son propre fonctionnement »⁴ ; inhumaine alors, car l'homme n'y apparaît que comme moyen – si même il y est ultimement la fin⁵ – au service d'une construction dont il est attendu qu'elle se réalise dans l'Histoire ; inhumaine, par conséquent, et l'on retrouve les critiques d'Arendt et Camus déjà évoquées, car historiciste.

À l'inverse, le mythe sorélien est mobilisateur et, si ce n'est inexorablement émancipateur, à tout le moins évite d'avilir l'homme à sa réalisation. Mobilisateur, il explique la projection d'images globalisantes et simplificatrices⁶. En ce troisième critère réside la justification des deux précédents⁷. Tant il est vrai qu'il ne s'adresse pas aux intelligences mais

¹ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 67.

² P. LASSERRE, *Georges Sorel théoricien de l'impérialisme. Ses idées. Son action*, L'artisan du Livre, Paris, 1928, p. 44. On retrouve les critiques formulées, et déjà approchées dans notre première Partie, par A. Lejbowicz à l'encontre des utopies d'État mondial formulées par Buchmann ou Scelle, lesquelles se résument en réalité en des contre-utopies qui, présentées comme dépassements de l'État, disparaissent au final dans un nouvel État (*op. cit.*, pp. 296-305).

³ P. LASSERRE, *op. cit.*, p. 44.

⁴ R.-J. DUPUY, « Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 67 ; également, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 155.

⁵ Le paradoxe tient effectivement au fait que l'homme apparaîtra le plus souvent justement être la finalité ultime d'un tel mouvement. Telle est ainsi l'Utopie de More qu'E. Bloch peut alors opposer à celle de Campanella en tant que la première serait « utopie de la liberté » quand la seconde serait « utopie de l'ordre » (A. LEJBOWICZ, *op. cit.*, p. 303). Nonobstant, c'est au nom justement d'un tel objectif que seront commises les pires violations des droits des hommes, à l'exemple de ce qui se passa pendant la Terreur au cours de laquelle « ceux qui versèrent le plus de sang furent ceux qui avaient le plus vif désir de faire jouir leurs semblables de l'âge d'or qu'ils avaient rêvé, et qui avaient le plus de sympathies pour les misères humaines » (G. SOREL, « Introduction : Lettre à Daniel Halévy », *op. cit.*, pp. 10-11).

⁶ Ils ne sont pas en ce sens dans une relation d'opposition, ainsi que pourraient pourtant le suggérer, détachés de leur contexte, ces propos de R.-J. Dupuy : l'utopie des fins « projette des images globalisantes, simplificatrices mais mobilisatrices » (« Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 67 : italiques ajoutés).

⁷ Il est ainsi significatif que, lorsqu'il évoque le mythe sorélien, R.-J. Dupuy parle de son « mythe mobilisateur » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 155 ; « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 504 ; « Conclusions du colloque », in *Les Nations unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 379).

directement, soit sans leur médiation, aux sentiments, aux intuitions, voire aux instincts¹. Seules de telles images, à l'exclusion des théories abstraites, sont effectivement susceptibles de trouver efficacement un écho dans les consciences et d'éveiller des ferveurs non pas déraisonnables mais irraisonnées. Cela d'autant que, résonnant « jusqu'à la source la plus intime de la vie »², le mythe ainsi compris sera vécu de tout son être par celui qui s'y montre sensible, tant et si bien que « le mythe le domine, le mythe l'obsède ; il devient sa raison d'être et le principe de tous ses actes importants »³.

Mobilisateur, le mythe est *suggestif* : « à sa seule évocation, les militants sont prêts à l'action »⁴, laquelle consiste à répondre au profond désir d'en assurer la réalisation⁵. Les images projetées dans les consciences sont ainsi « motrices »⁶ : le mythe est « animateur et créateur »⁷ en tant qu'il impulse le mouvement. Chez le soldat de Napoléon, il prend la forme du sacrifice de sa vie « pour avoir l'honneur de travailler à une épopée "éternelle" et de vivre dans la gloire de la France tout en se disant "qu'il serait toujours un pauvre homme" »⁸. Chez celui en qui résonne le mythe de la grève générale, l'action suggérée est la lutte, une lutte devant emprunter la voie de la « violence prolétarienne ». On connaît la profonde méprise entourant ce mot dans lequel d'aucuns, très prompts à qualifier alors Sorel de « fasciste »⁹, liront l'origine de la reprise par Mussolini des écrits du philosophe français¹⁰. Cette critique est sans doute exagérée, mais elle n'en manifeste pas moins l'incapacité de Sorel à convaincre de sa distinction entre *force* et *violence*¹¹. Tant il est vrai que si l'absoluité de la grève générale évoque un « phénomène de guerre »¹², la violence qu'elle suppose ne se définit pas

¹ Georges Sorel définit en effet le mythe de la grève générale comme l'« organisation d'images capables d'évoquer instinctivement tous les sentiments qui correspondent aux diverses manifestations de la guerre engagée par le socialisme contre la société moderne » (*Réflexions sur la violence, op. cit.*, p. 120).

² F. ROSSIGNOL, *op. cit.*, p. 229.

³ *Idem.*

⁴ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 45.

⁵ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, note 3, p. 67 ; également, *Le mythe dans la vie internationale, op. cit.*, p. 1.

⁶ Pour Georges Sorel, cf. F. ROSSIGNOL, *op. cit.*, p. 229 ; pour R.-J. Dupuy, cf. not. : *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, note 3, p. 67 ; « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement, op. cit.*, p. 504 ; « Conclusions du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique, op. cit.*, p. 379.

⁷ R.-J. DUPUY, *Le mythe dans la vie internationale, op. cit.*, p. 1.

⁸ G. SOREL, « Introduction : Lettre à Daniel Halévy », *op. cit.*, p. 23. Sorel fait également référence aux mythes construits par le christianisme primitif, par la Révolution, par la Réforme ou par les mazziniens (*Réflexions sur la violence, op. cit.*, pp. 118-119).

⁹ J.-P. SARTRE, « Préface », in F. Fanon, *Les damnés de la terre*, La découverte, Paris, 2002, p. 23.

¹⁰ Cf. R. VIVARELLI, « Georges Sorel et le fascisme », in J. Julliard et S. Sand (dir.), *op. cit.*, pp. 123-133.

¹¹ J. JULLIARD, « Préface. Au risque de penser », *op. cit.*, X.

¹² G. SOREL, « Apologie de la violence », in G. Sorel, *op. cit.*, p. 285.

par son intensité¹ mais bien plus par son objet. Aussi, alors que la force « propose une marche vers l'autorité et cherche à réaliser une obéissance automatique »², partant, à « imposer l'organisation d'un certain ordre social dans lequel une minorité gouverne », la violence, quant à elle, « tend à la destruction de cet ordre »³ ; tandis que celle-là a été utilisée jusqu'à présent par la bourgeoisie⁴, celle-ci, au contraire, est le fait du prolétariat⁵. Le mythe politique est essentiellement plébéien. Apparaît par conséquent sa dimension instrumentale, celle d'être intrinsèquement *subversive*⁶, que semble lui partager dans une certaine mesure la communauté internationale mythique.

§2. Mythe de la communauté internationale et communauté internationale mythique

« Tout est langage ». Cette citation de Roland Barthes, en exergue de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*⁷, fait assurément écho à l'inscription de la communauté mythique dans le champ discursif. Elle y est en effet présentée comme un « élément essentiel du langage des Nations Unies »⁸. Dans un autre texte, la communauté internationale serait, de même, « devenue le signifiant de la parole des Nations unies »⁹. Cela étant dit, il faut bien admettre que René-Jean Dupuy entretient sur ce point quelque ambiguïté, en particulier concernant la question de savoir quel en est alors le signifié, quel sens donner à cette évocation, encore, où se situe en définitive le mythe. Les travaux menés en sémiologie

¹ Bien au contraire, G. Sorel précise « que l'on ne saurait confondre les violences qui veulent le renversement de l'Etat avec ces actes de sauvagerie que la superstition de l'Etat a suggérés aux révolutionnaires de 93, quand ils eurent le pouvoir en main et qu'ils purent exercer sur les vaincus l'oppression. [...] Nous avons le droit d'espérer qu'une révolution socialiste poursuivie par de purs syndicalistes ne serait point souillée par les abominations qui souillèrent les révolutions bourgeoises » (*Réflexions sur la violence, op. cit.*, pp. 109-110).

² *Ibid.*, p. 173.

³ *Ibid.*, p. 169.

⁴ *Idem.*

⁵ Qui l'oppose alors à la bourgeoisie en même temps qu'à l'État (*idem*).

⁶ L'utopie semble d'ailleurs contenir en elle-même cette dimension. K. Mannheim, l'un des philosophes à s'être le plus attaché à la définir, peut notamment la distinguer de l'idéologie en tant qu'elle se définirait par son désaccord radical avec l'état de réalité dans lequel elle est apparue. En conséquence de quoi, serait utopique tout état d'esprit en opposition « avec l'ordre social réellement existant et pratiqué », tendant à « ébranler partiellement ou totalement [cet] état de choses » (*Idéologie et utopie*, M. Rivières, Paris, 1956, pp. 124-125 ; sur cette opposition entre idéologie et utopie, on ne peut également que renvoyer, dans un sens proche, à P. RICOEUR, *L'idéologie et l'utopie*, Seuil, Paris, 1997). R.-J. Dupuy énonce également, au sujet de l'utopie sans épithète, qu'elle est « essentiellement déstabilisatrice » (« Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 435).

⁷ *Op. cit.*, p. 181.

⁸ *Idem* ; dans le même sens : « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 368.

⁹ « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *op. cit.*, p. 51.

par Roland Barthes sur le mythe peuvent à cet égard être utilement convoqués¹, ainsi que semble, au demeurant, le suggérer René-Jean Dupuy².

Le *signifié* de la référence à la communauté internationale peut être la communauté historique, soit cet ensemble unissant tous les États sans pour autant les absorber. Il va de soi qu'il n'y est pas en l'occurrence fait mention pour elle-même, mais que l'on vise à s'emparer de ce constat objectif pour lui donner un *sens*. Sens que l'on peut ici entendre, après Roland Barthes, comme la corrélation qui unit signifiant et signifié³. Il est dans cette optique susceptible de participer de la problématique relative à la réalité de la communauté internationale. Précisément, il s'agirait, ce faisant, de lui donner un « surplus de réalité »⁴. Entreprise de mystification tendant à en voiler l'inexistence pour ceux qui la contestent, fiction utile pour les autres qui estiment ne pouvoir en apporter la démonstration, cette explication, si même elle en participe, n'épuise pas toutes les potentialités caractérisées par le mythe politique dont il s'agit. Celui-ci doit être, au vrai, approché en poursuivant le schéma proposé par Barthes et en considérant, par voie de conséquence, le « système sémiologique second » qui se « déboîte » par rapport à celui que l'on vient de présenter⁵.

Par là, il entend souligner la conjonction de ces deux systèmes, laquelle se réalise au niveau du signifiant du second, que Barthes appelle *forme*, et qui n'est autre que le sens du premier. Comme tel toutefois, il se vide, s'appauvrit, perd l'esprit pour ne maintenir que la lettre⁶. La réalité de la communauté internationale était « pleine » en tant que *sens*, notamment parce qu'elle s'inscrivait dans l'ensemble des controverses suscitées jadis et aujourd'hui encore ; prise comme *forme*, elle devient comme « vidée » de toute sa charge polémique ; « indiscutable »⁷, elle prend la forme du postulat. Cette forme est alors projetée au sein d'une nouvelle relation dialectique dans laquelle elle n'est que le point de départ sur le fondement duquel se déploie un signifié – le *concept* – et, surtout, un sens – la *signification*⁸. Le concept

¹ Cf. princ. : « Le mythe aujourd'hui », in R. Barthes, *Mythologies*, *op. cit.*, pp. 215-268.

² Outre la citation déjà relevée et l'inscription expresse du mythe dans le champ discursif, on peut mentionner cette référence à l'idée selon laquelle « l'utopie est parole » (« Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 440) qui n'est pas sans évoquer le « *mythe est une parole* » de Barthes (« Le mythe, aujourd'hui », *op. cit.*, p. 215).

³ *Ibid.*, p. 219.

⁴ G. CAHIN, « Apport du concept de mythification aux méthodes d'analyse du droit international », *op. cit.*, p. 98. On pourrait alors appliquer aux États ces propos d'E. Jouannet qui, au sujet de la récurrence de l'idée de communauté internationale dans le discours des internationalistes, énonce que tout se passe ainsi « comme si la répétition incantatoire du terme pouvait permettre d'ancrer un peu plus son existence dans la réalité et la transformer en fait concret et tangible » (« La communauté internationale vue par les juristes », *op. cit.*, p. 3).

⁵ « Le mythe aujourd'hui », *op. cit.*, p. 222.

⁶ *Ibid.*, pp. 224-225.

⁷ *Ibid.*, p. 225.

⁸ *Ibid.*, p. 224.

est « le mobile qui fait proférer le mythe »¹. En l'espèce, on constate que ce sont majoritairement les États en développement qui se réfèrent à la communauté. Ils l'inscrivent alors dans leur recherche d'un nouvel ordre économique international. Dans cette optique, ils tendent à convoquer cet ensemble auquel tous appartiennent afin de résorber les disparités criantes entre ses membres. Là serait le mobile. La signification pourrait alors être cette solidarité que chacun doit à l'encontre de chaque autre avec lequel il partage la même appartenance à la communauté. Le mythe se situant pour Roland Barthes au niveau de cette signification², cette dernière solidarité en tiendrait lieu. Ainsi compris, il ne va pas toutefois sans soulever quelques interrogations.

En premier lieu, on peut se demander s'il répond précisément aux critères du mythe politique présentés précédemment. Ce mythe est assurément *globalisant* dans la mesure où, cela sera développé plus avant ultérieurement, la poursuite de cet objectif est assurément totale. De même peut-il paraître *simplificateur* étant donné que, passée la référence à la solidarité, ne sont pas ici précisés les moyens de s'y conformer ni même les formes qu'elle doit exactement prendre. Il est plus difficile, en revanche, de considérer qu'est pleinement satisfait le critère de *mobilisation* que sous-tend nécessairement la mention du mythe politique³. Celui ici présenté est certainement *suggestif*. L'image à la base du mythe est une « parole », celle des Nations unies se référant à la communauté internationale, et devant faire écho dans les consciences des gouvernants à cette solidarité qui n'est pas sans évoquer un certain devoir de charité développé au demeurant tant dans une perspective religieuse que laïque. Le mythe doit dès lors résonner principalement dans les consciences des nantis afin qu'ils œuvrent dans le sens d'une diminution de la misère au sein de la communauté. Cependant, et justement parce que ce sont les créateurs de ce qui se profile comme une obligation de solidarité qui doivent s'y montrer sensibles, elle ne peut pas faire vibrer en eux cette volonté viscérale d'en assurer la réalisation qui caractérise le mythe sorélien ; contraignante, elle ne peut que difficilement être « exaltante »⁴. De surcroît, ce mythe ne semble répondre à la seconde déclinaison du caractère mobilisateur du mythe politique, à savoir sa dimension *subversive*. Le mouvement impulsé par les pays en développement l'est

¹ *Ibid.*, p. 226.

² *Ibid.*, p. 228.

³ À ce niveau, d'ailleurs, on ne peut que se détacher de la conception du mythe déployée par Roland Barthes, pour qui le mythe est intrinsèquement une « parole dépolitisée », en ce sens notamment que « partout où l'homme parle pour transformer le réel et non pour le conserver en image, partout où il lie son langage à la fabrication des choses, [...] le mythe est impossible » (*op. cit.*, p. 255). Il en découle que « le langage révolutionnaire ne peut être un langage mythique » (*idem*).

⁴ R.-J. DUPUY, « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 435.

sans conteste, mais on peut douter que cet aspect rejaillisse également sur l'idée-force selon laquelle tous les États sont nécessairement intéressés au sort réservé aux autres membres de la communauté à laquelle ils appartiennent.

Lors même, pourrait-on rigoureusement ici parler de « communauté » mythique ? La communauté historique se situe à la base du schéma ainsi présenté. Les pays en développement usant du mythe s'appuient sur son existence afin de lutter contre les disparités de développement. Plus encore, le mythe prend véritablement naissance dans l'évocation de cette communauté. Peut-on alors resserrer le mythe et dire que la « communauté internationale » en tient effectivement lieu ? Ne serait-ce pas alors situer le mythe au premier niveau du schéma sémiologique, soit l'amputer des deux suivants ? On l'a vu, à suivre Barthes, celui-ci ne peut se déployer pleinement que par les réactions psychologiques qu'il provoque dès lors qu'il est, en l'occurrence, inscrit dans la réalité des profondes inégalités du monde. Il ne se perçoit pas dans l'abstrait. Le discours inscrit le mythe dans un *processus*. Nonobstant, dans une telle perspective, la communauté *subjective* objet du mythe ne serait autre que la communauté *objective* projetée dans une rhétorique de la contestation ; elle n'aurait cette existence que par et dans cette évocation et ne se distinguerait pour le reste aucunement de la communauté historique. *Il n'y aurait pas, dans cette hypothèse, véritablement de communauté duale mais plutôt dualité de perception d'une même communauté.* Au surplus, il s'avère difficile de parler ici rigoureusement de « communauté » mythique, mais tout au plus de « mythe de la communauté internationale », voire de « mythe communautaire ».

Enfin, il faut bien voir que ce processus dont les pays en développement usent l'est en tant que *procédé* : « [v]ue sous cet angle, la communauté apparaît non comme une fin promise aux nations, mais comme un moyen, comme une arme du Tiers-Monde, pour obtenir des transferts que réclame son développement »¹. Si tant est que l'on estime avoir ici affaire à un mythe communautaire, celui-ci n'est alors que *moyen* pour la réalisation du mythe du développement². Le mythe communautaire ne se dégrade-t-il pas ainsi en utopie des moyens selon l'acception péjorative retenue par René-Jean Dupuy ? La réponse affirmative que l'on serait tenté d'apporter doit certainement être nuancée dans la mesure où, plutôt qu'à l'idée de

¹ R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 228. Dans le même sens, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 180 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 31 ; « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 27 ; « Conclusions générales du colloque », in *Aspects actuels du droit international des transports*, *op. cit.*, p. 406.

² Il serait en ce sens un « mythe moteur pour le droit au développement des peuples déshérités » (R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 158).

développement *par* la communauté – une communauté au demeurant non précisément définie –, il est fait référence à celle du développement *parce que* la communauté. On n'en sent pas moins toutes les difficultés qu'il y a à qualifier d'utopie des fins cette communauté. Difficultés assurément moindres si l'on considère que, par « communauté mythique », on renvoie, non plus à la référence subjective à la communauté historique, mais à la « projection d'un modèle où les contradictions auraient été surmontées »¹.

René-Jean Dupuy oppose les « mythes fractionnés » aux « mythes messianiques ». Les premiers se spécifient par trois éléments : circonscription dans une « région géographique ou idéologique déterminée du globe »² ; instabilité ; « mortalité »³. Universels par essence⁴, les mythes messianiques sont, pour leur part, porteurs de « valeurs éternelles »⁵ en tant que, tapis au fond de l'inconscient des hommes, de tous les hommes⁶, ils émergent à leurs consciences au gré de l'Histoire. Les aléas du temps qu'ils subissent immanquablement ne contrarient alors que leurs contours ; pour le reste, ils demeurent toujours foncièrement identiques pour cette raison simple qu'ils renferment tous fondamentalement « l'idée du Paradis perdu qui tend toujours à retrouver la fin des temps »⁷. Ces mythes vont ainsi puiser « dans la nuit des temps les images de [cet] âge d'or pour les projeter à la fin de l'Histoire »⁸. Cet âge évoque l'image biblique de l'enfant jouant avec le cobra, de la chèvre dormant dans les bras du lion⁹. On retrouve le dépassement des contradictions. De sorte que l'on peut estimer que la communauté internationale ne serait autre que la représentation de cet Eden, ce que sous-entend d'ailleurs René-Jean Dupuy lorsqu'il énonce que l'imaginaire projette la « vision d'une communauté mythique qui réaliserait les objectifs de justice, d'ordre et de paix »¹⁰. En cela, elle serait pleinement l'utopie des fins¹¹, utopie *globale* en laquelle se fondent tous les autres mythes messianiques. Alors que le mythe communautaire dans sa première acception est essentiellement *moyen* au service du mythe du développement, celui ici présenté est à la

¹ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 368.

² *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 4.

³ *Ibid.*, pp. 9-11.

⁴ *Ibid.*, p. 11.

⁵ *Ibid.*, p. 12.

⁶ Ils répondent en effet aux « attentes fondamentales des hommes au-delà des clans et des patries » (R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 365).

⁷ R.-J. DUPUY, *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 20.

⁸ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 365.

⁹ *Ibid.*, p. 368.

¹⁰ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 58.

¹¹ Cette dernière est en effet « ce qui serait s'il n'y avait pas de contradictions » (« Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, note 18, p. 187).

fois moyen – c'est par son évocation que devrait se réaliser cet objectif – et fin – *c'est en son sein que devrait se réaliser cet objectif*¹.

Ainsi comprise, cette « communauté mythique » répond sans difficulté au mythe politique de Georges Sorel. Assurément globalisant et simplificateur (que l'on songe à l'image biblique), ce mythe de la communauté réconciliée est sans conteste mobilisateur et surtout prompt à éveiller les ferveurs dans toutes les consciences². De même, parler dans cette hypothèse de « communauté » mythique ne soulève pas les mêmes difficultés que lorsque l'on évoque la référence subjective à la communauté historique³.

Pour ce qui le concerne, René-Jean Dupuy ne procède pas à la distinction ainsi esquissée. Il se réfère dans ses écrits aux deux compréhensions de la « communauté mythique ». On pourra le regretter dans la mesure où elles diffèrent substantiellement. En effet si, prise dans le premier sens, cette communauté n'est autre que la référence projetée dans une rhétorique de la contestation de la communauté historique, comprise dans le second, elle n'est plus une communauté objective perçue sous un autre angle, subjectif, mais bien une communauté avec ses contours (idéalisés) propres. Et l'on voit aisément qu'il n'est possible de parler rigoureusement de *communauté duale* que dans la mesure où l'on retient la seconde acception.

Ceci étant précisé, on concèdera que les deux perspectives se recoupent dès lors que, en la communauté mythique que l'on qualifiera de *communauté mythique stricto sensu* ou de *communauté utopique*⁴, se réalise ce pour quoi est convoqué le *mythe communautaire*,

¹ Il y a ainsi imbrication dialectique des deux démarches, puisque l'avènement hypothétique de cette communauté emporte nécessairement satisfaction des mythes du développement ou de la paix. On admettra néanmoins qu'une telle interaction existe également dans l'hypothèse où le mythe de la communauté internationale est utilisé en tant que moyen, puisqu'aussi bien l'on aboutit inéluctablement alors à une modification substantielle de cette « entité ».

² Précisons que cette capacité à mobiliser ne se vérifie pleinement que si l'on considère le « modèle », c'est-à-dire si l'on fait abstraction du phénomène de « capture » (dont la communauté internationale est nécessairement l'objet, à l'instar de tout mythe messianique) par ces idéologies « qui tentent de les intégrer, de les couler dans leur propre moule et de démontrer que c'est en satisfaisant ces idéologies qu'on atteindra la réalisation de ces mythes essentiels » (R.-J. DUPUY, *Le mythe dans la vie internationale, op. cit.*, pp. 14-15).

³ Cela est d'ailleurs certainement plus pertinent que de parler ici de « mythe communautaire », dans la mesure où il n'est pas ici le mythe de la communauté internationale mais de *cette* communauté internationale particulière. Par conséquent, on devrait le qualifier de préférence de « mythe de la communauté internationale mythique ».

⁴ Considérant la synonymie déjà relevée entre mythe et utopie, plusieurs éléments militeraient en ce sens. En premier lieu, il semble communément admis que l'utopie évoque un « ailleurs » qui, s'il a pu être dans un premier temps topographique, semble désormais dans un monde fini ne pouvoir se situer que dans le temps (P. CHARLOT, « Passé et utopie : Georges Bernanos face à la Révolution française », in *Utopies entre droit et politique. Etudes en hommage à Claude Courvoisier, op. cit.*, p. 135). Elle est essentiellement un « projet sur l'Histoire » souligne d'ailleurs R.-J. Dupuy (*Le mythe dans la vie internationale, op. cit.*, p. 20). L'utopie ne partage ainsi pas les mêmes ambiguïtés que la notion de mythe. La projection qu'elle réalise s'inscrit, ensuite, dans une continuité historique : l'utopie « c'est à la fois le retour vers le passé et l'envol vers le futur, elle va de la nuit à la fin des temps » (R.-J. DUPUY, « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 440 ; pour Cioran également,

improprement qualifié on l'a vu de communauté mythique. Au reste, il s'agit pareillement de travailler une communauté historique en laquelle, en outre, les deux formes de la *communauté mythique lato sensu* naissent. D'où procède que la communauté historique se présente comme le *signifié* nécessaire du schème sémiologique du mythe, le postulat de son émergence s'avérant indispensable quelle que soit l'acception de la communauté mythique retenue. Application parfaite d'une relation dialectique qu'il convient désormais de présenter.

l'utopie « tente de concilier l'éternel présent et l'Histoire, les délices de l'Age d'or et les ambitions prométhéennes, ou, pour recourir à la terminologie biblique, de refaire l'Eden avec les moyens de la Chute » : *Histoire et utopie*, Gallimard, Paris, 1960, p. 131). Surtout, l'utopie paraît renvoyer à une construction politique d'organisation de la société : s'inscrivant en ce sens dans les utopies de More ou Campanella (tout en étendant la perspective au niveau international), l'utopie des moyens décriée par R.-J. Dupuy est ainsi celle qui projette une « Cité parfaite » (« Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, note 18, p. 187), le « régime politique le plus parfait » (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 504), « le système d'organisation internationale d'une perfection totale » (*idem*), encore, « la meilleure structure d'Etat ou d'organisation du monde » (« Conclusions du colloque », in *Les Nations unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 379), encore, renvoie aux « constitutions parfaites » (« Article 1 : paragraphe 4 », *op. cit.*, p. 67) et autres « organisations internationales dont les mécanismes devraient à eux seuls, garantir la paix et la prospérité entre les peuples » (*idem*). En ce sens, on pourrait bien caractériser, en tant qu'utopie des fins, une « communauté » notamment (quoique non seulement) institutionnalisée, en devenir et dont on projetterait par suite le « modèle ».

Chapitre second : Unité d'une communauté dialectique

Résultat de l'interdépendance croissante entre les nations dans un monde rétréci, l'émergence de la communauté internationale historique se constate. Certes, relève René-Jean Dupuy, elle demeure largement conflictuelle, bien peu fraternelle, les inégalités y sont criantes, le phénomène de puissance prégnant, mais cela n'en dément pas la réalité. Une telle affirmation ne vient pas pour autant taire toute appréciation critique. La contestation se déplace toutefois de son *existence* vers son *essence*. Elle donne alors à voir la double nature d'une communauté internationale à la fois historique et mythique.

Les luttes pour sa possession se cristallisent autour de la seconde¹. Car elle pose la question de son orientation subjective, substantielle. À cet égard, la ligne de fracture principale n'oppose pas l'Est et l'Ouest, mais bien le Nord et le Sud. D'un côté, les vieilles puissances s'efforcent de s'emparer du constat objectif de l'interdépendance pour lui donner un sens² que l'on peut qualifier de conservateur : il s'agit très largement de préserver l'existant, cette communauté qui, par sa nature, leur garantit la maîtrise du monde. Qui ne perçoit dès lors toutes les difficultés à y voir un mythe au sens sorélien, mythe que l'on a présenté comme contestataire, tendant à remettre en cause ce qui est, et non à le conforter ? Il s'ensuit que seule l'invocation par le Sud contre le Nord du mythe de la communauté est susceptible de répondre à la définition de Sorel que reprend à son compte René-Jean Dupuy³. Il vise à rompre avec une communauté historique marquée du sceau des inégalités et dominée par la puissance de certains et à y substituer une communauté plus juste.

Puissance et Justice : tels sont bien en définitive les termes de l'opposition entre les deux communautés. Aussi est-ce leur relation dialectique qui « donne à la notion de communauté internationale une signification nouvelle, concomitante à la première, et qui la charge de

¹ Dans ce chapitre, lorsque l'on évoquera la communauté mythique sans précision, il sera fait référence à la *communauté mythique lato sensu*, c'est-à-dire englobant les deux compréhensions présentées dans le chapitre précédent.

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 106.

³ Cette précision doit permettre de dissiper les critiques en particulier avancées par Ch. Chaumont pour qui la référence à la communauté internationale assoirait les impérialismes en masquant les disparités (*cf. p.e.*, « L'ambivalence des concepts essentiels du droit international », in *Etudes de droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs*, *op. cit.*, p. 62). Au contraire, R.-J. Dupuy indique (précisément dans les *Mélanges offerts au chef de file de l'École de Reims*) que « [s]i [...] la communauté internationale s'est imposée comme référence dans le logos onusien, ce n'est certainement pas comme narcotique propre à assouplir la vigueur revendicatrice des contestataires, alors que ce sont eux, aujourd'hui, qui l'invoquent » (« Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 227).

valeurs mythiques »¹. Elle résonne avec insistance dans l'étude que propose René-Jean Dupuy de ces deux communautés. Cela est manifeste, tout d'abord, si l'on procède à une analyse *statique* des différences profondes, fondamentales, existant entre les deux antagonistes, différences qui, on le verra, épousent les lignes de l'opposition entre puissance et justice (Section première).

Ceci étant posé, il faudra toutefois procéder à un examen *dynamique* afin de déterminer la façon avec laquelle se réalisent les relations réciproques et contradictoires entre les deux communautés au sein du droit international. De ce point de vue, on pourra alors voir qu'elles empruntent les canaux de cette autre dialectique, déclinaison de la contradiction plus large entre la Puissance et la Justice, mettant aux prises la légitimité et la légalité. Portée par le mythe communautaire, la première apparaîtra dans sa contestation d'une seconde que les forces conservatrices de la communauté historique tentent de maintenir : « la mission majeure de la communauté mythique » est en effet d'être « la source constamment renouvelée d'une contestation permanente : elle vient y réanimer la question des acquis de celle-ci, y interdire aux nantis de les invoquer pour s'y tenir et refuser d'aller plus loin vers la construction d'un nouvel ordre économique international »² (Section deuxième).

La finalité de la méthode dialectique examinée dans la présente partie n'est toutefois pas de mettre à nu des antagonistes, ni même de présenter leurs affrontements, mais d'essayer, en dernier lieu, de montrer l'interdépendance profonde qui existe entre eux. En d'autres termes, de rechercher les voies de l'unité dans l'opposition qu'ils dessinent. De là vient qu'il conviendra, enfin, de montrer que tel est le cas des communautés historique et mythique qui, par-delà leurs oppositions, se complètent, se renforcent et apparaissent, en définitive, nécessaires l'une pour l'autre (Section troisième).

¹ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 25.

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 181.

Section première : Une différence fondamentale : puissance et justice

Demeurant dans une présentation nécessairement simplifiée des deux termes de l'antagonisme¹, il convient ici de voir qu'ils reposent chacun sur les deux principes exactement opposés de cette dialectique fondamentale pour la compréhension de la communauté internationale, et située au cœur de l'analyse qu'en propose René-Jean Dupuy : la puissance et la justice. La première, on l'a déjà relevé, est le fait d'aspérer à la domination ; pour ce qui la concerne, la justice participe de « l'idéologie démocratique et égalitariste »². L'opposition est ainsi aisément caractérisée entre une volonté d'asseoir une hégémonie, reposant sur un refus de l'altérité, et un idéal démocratique se fondant sur la reconnaissance de l'autre et, plus profondément, d'un autre considéré comme égal et avec lequel il est possible, en commun, de définir les règles régissant au bénéfice de tous la « communauté » ainsi instituée. On retrouve cette ligne de fracture si l'on examine les deux communautés.

La césure se situe ici principalement dans le domaine économique et social, singulièrement autour de la question de la résorption de la misère dans laquelle beaucoup sont maintenus, en particulier dans les États nouvellement affranchis. Or, même si « les solutions attendues sont d'abord d'ordre économique »³, elles n'en requièrent pas moins « une transcription juridique appropriée »⁴. Par suite, une étude de l'antagonisme entre les deux communautés peut être utilement menée sur le plan juridique et non exclusivement dans l'ordre de la sociologie. Tel est le prisme présentement privilégié afin de montrer l'opposition entre une communauté historique marquée par le phénomène de puissance (§1) et une communauté mythique caractérisée par sa poursuite de l'objectif de justice (§2).

¹ On se place en effet ici dans une démarche dialectique, sur le modèle de celle présentée dans la première Partie. De sorte que l'on donne à voir, à conscience, une vision exagérément lissée des évolutions. En particulier, il est certain que les contours du « droit providence » que l'on caractérise dans notre second paragraphe sont présents dès avant la Seconde Guerre mondiale (cf. E. JOUANNET, « A quoi sert le droit international ? Le droit international providence du XXI^{ème} siècle », *RBDI*, 2007/1, pp. 11 et ss.). On ne saurait non plus oublier la Déclaration de Philadelphie sur les buts et objectifs de l'OIT du 10 mai 1944 (cf. à cet égard : A. SUPLOT, *L'esprit de Philadelphie*, Seuil, Paris, 2010, 178 pages).

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 106.

³ L'un des leviers principaux consiste ici dans une refonte de la division internationale du travail, de façon à permettre aux pays pauvres de diversifier leurs productions.

⁴ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 25 ; également, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 37.

§1. La puissance au cœur de la communauté historique

Le Concert européen, dont les vues s'imposaient aux autres « Etats », exprimait nettement un phénomène de puissance¹. Le droit des gens « classique »² lui fournit à cet égard un terrain d'expression particulièrement propice, principalement en tant qu'il se présente comme un *droit essentiellement procédural*. Certes, ne l'est-il pas exclusivement, mais force est de constater le « peu de places » qu'il réserve « aux règles substantielles, c'est-à-dire à celles qui eussent défini les modes de vie d'une communauté internationale qui n'existait pas encore »³. Quantitativement, les règles « secondaires » y dominent des règles « primaires » demeurant rares. C'est que le droit classique tend à opposer le moins d'entraves possibles à l'expression de la puissance de souverains dont la volonté est la source exclusive de toute obligation et qui rechignent naturellement à se trouver liés précisément et substantiellement dans la conduite de leurs relations réciproques. Tout au plus acceptent-ils de s'entendre généralement sur les règles encadrant la façon avec laquelle ils vont entrer en contact. Le monde des souverains est monde *des* puissances, non *d'une* puissance unique. Le droit des gens y a dès lors un rôle à jouer, mais qui ne peut être qu'ordonnateur, non régulateur.

Il se montre indifférent pour le surplus, ce par quoi on entend d'abord les conditions concrètes d'élaboration des « règles secondaires » (largement majoritaires comme on vient de le souligner) en même temps que leur « contenu » intrinsèque. La théorie des vices du consentement lui est ainsi étrangère, non plus que les principes de ce droit ne font l'objet d'une appréciation critique⁴. L'empire des formes contribue ensuite, outre à la rareté des « règles primaires », à masquer le fond des accords. Droit immanent fondé sur la conjonction des volontés des souverains, le droit classique ne s'intéresse aucunement à leur contenu. Jamais ce dernier n'est confronté à quelque principe supérieur qui pourrait en précipiter la nullité. Seule la validité formelle importe⁵. Et, on l'a vu, celle-ci ne protège aucunement le faible face à l'expression de sa volonté par le fort. Dans le droit classique, la coutume ratifie souvent une pratique des puissants, cependant que le traité se présente comme la « niche de

¹ *Idem*.

² Par là on entendra celui dominant la période courant du Congrès de Vienne à la Seconde Guerre mondiale (cf. P.-M. DUPUY, *Droit international public*, *op. cit.*, note 1, p. 383).

³ R.-J. DUPUY, « Egalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », *op. cit.*, p. 80. Dans le même sens, « Conclusions générales et perspectives d'avenir », *op. cit.*, p. 621.

⁴ « Que ces procédures utilisées pour la paix comme pour la guerre aboutissent à des solutions injustes, écrit en ce sens R.-J. Dupuy, le droit classique ne s'en souciait guère » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 104).

⁵ M. CHEMILLIER-GENDREAU, *Humanité et souverainetés. Essai sur les fonctions du droit international*, *op. cit.*, p. 126.

toutes les exploitations possibles »¹. La légalité des traités inégaux, voire léonins, imposés par le puissant n'est dans cette perspective pas remise en cause.

De sorte que l'on peut considérer, pour paraphraser Charles Leben, que ce droit classique est « quelque chose d'étranger à la justice »². Il repose sur un positivisme rigoureux excluant toute distanciation et appréciation critiques à l'égard de la légalité des normes posées. Il se distingue ainsi de la justice comme interrogation de la « morale » de ces normes. Procédural, le droit classique se présente également comme un essentiellement *amoral*³. Le droit de la guerre illustre remarquablement cette *neutralité axiologique* et atteste, dans un domaine cardinal en droit des gens, du fait que cette caractéristique se trouve au cœur de la définition de ce droit⁴. Il démontre que son amoralité emporte bien souvent une *immoralité* : « [l]e droit des gens, peut ainsi énoncer René-Jean Dupuy, fut le droit du sang »⁵. Cette critique est d'ailleurs plus largement adressée à un positivisme ayant eu « partie liée avec l'impérialisme, le colonialisme et les diverses formes de domination en dehors de toute règle de droit qui les eût proscrites »⁶. On retrouve, avec cette domination, l'idée de puissance.

Ici, l'immoralité résulte simplement de l'indifférence du droit à l'égard d'un phénomène de puissance qu'il se contente de refléter sans sourciller. Elle n'est ainsi que *l'effet* de l'amoralité. Ce que ne se font faute de relever les défenseurs de l'ordre classique, lesquels insistent sur le fait que ces conséquences, quelques fâcheuses sont-elles, débordent de l'analyse juridique ; le droit n'a pas pour objet de contrarier cette situation de fait, sauf à verser dans les apories de l'idéologie. Or, le droit est essentiellement, avancent-ils, neutre idéologiquement ; d'ailleurs, cette neutralité idéologique explique son indifférence axiologique. Il s'ensuit que s'enquérir de l'immoralité du droit revient à définir une morale à l'aune de laquelle le juger et, en deçà, à estimer qu'il pourrait en lui-même être porteur d'une

¹ *Ibid.*, p. 104.

² « Droit : quelque chose qui n'est pas étranger à la justice », *Droits*, 1990, n°11, pp. 35-40. La reprise de l'expression ne s'accompagne pas de celle du sens que l'auteur lui donne, dans la mesure où celui-ci ne fait pas ici tant référence à une notion de justice comprise comme « valeur » mais davantage à l'idée de « justiciabilité ».

³ Tout au plus pourrait-on évoquer comme contenu moral le respect du principe *Pacta sunt servanda* nous indique R.-J. Dupuy (« La crise du droit international », *op. cit.*, p. 163), étant cependant entendu que celui-ci ne s'intéresse pas lui-même au contenu des obligations que les parties se doivent de respecter.

⁴ Perçue comme prérogative du souverain, elle apparaît dans le monde des souverains comme simple procédure de règlement des différends et est appréhendée comme telle par un droit qui se contente de l'enserrer, lâchement, dans des procédures. La guerre « juste », reposant au Moyen Âge sur des considérations liées aux causes et buts du recours à la force, fait place à la guerre « légale », étant légale celle menée en conformité avec les règles procédurales (L. LE FUR, « Le développement historique du droit international : de l'anarchie internationale à une communauté internationale organisée », *RCADI*, 1932-III, tome 41, pp. 509-514). Elle devient ainsi une simple « situation de fait, envisagée par elle-même et réglée en conséquence, quels qu'en soient les origines et les buts concrets des parties » (D. GAURIER, *op. cit.*, p. 272).

⁵ « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 285.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 104.

idéologie ce qu'ils estiment incompatibles avec la définition même du droit. Quand bien même les règles de droit sembleraient avaliser le phénomène de puissance, en tant que la domination de certains permettrait d'imposer à tous des règles, cela serait simplement inhérent à son objet et ne résulterait pas d'une conception subjective que pourraient en avoir ceux qui voudraient s'en servir pour asseoir leur puissance. Autrement dit, celle-ci ne serait pas l'idéologie sous-jacente au droit classique.

René-Jean Dupuy mentionne de même l'absence d'idéologie du droit classique¹. Cela étant, il faut bien voir qu'il lie cette considération à l'inexistence de principes moraux le soutenant². Or, l'idéologie ne se confond pas nécessairement avec la morale, pouvant également renvoyer à l'idée d'une « finalité propre »³, soit d'une orientation du droit. Même si celle du droit international classique peut demeurer quelque peu malaisée à caractériser⁴, cela ne saurait signifier qu'il est an-idéologique. Il est en effet certainement *conservateur*. C'est pourquoi le principe de l'égalité souveraine des États en constitue la pierre d'angle. Principe remarquable dans un ordre juridique marqué, a-t-on dit, par le phénomène de puissance, il se comprend aisément si l'on se souvient que la collectivité internationale se résume à cette époque aux seuls États européens auxquels viendront progressivement s'ajouter quelques autres, « cooptés » par les premiers⁵.

Or, le critère de cette promotion est alors principalement celui de l'égalité relative, dans le niveau de « civilisation » et, en corollaire, dans les conditions de vie. Aussi, l'adoption dans cette perspective du postulat de l'égalité souveraine « n'est pas l'effet d'un hasard, ni le résultat de convictions idéologiques. À l'époque, il reflétait une certaine réalité, d'ailleurs mal perçue, et qui correspondait à une forme d'égalité des États dans la communauté internationale du moment »⁶. En d'autres termes, l'égalité abstraite qu'il consacre traduit une certaine égalité dans les faits. La liberté souveraine y liée débouche, *dans le cadre des relations ainsi circonscrites*, naturellement sur l'orientation résolument « libérale » que prend alors ce droit. *En ne considérant que le cercle restreint des nations dites « civilisées »*, sujets

¹ « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 163.

² *Idem*.

³ C.-A. COLLIARD, « Cadre institutionnel et techniques d'élaboration du droit », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, colloque de la SFDI d'Aix-en-Provence, Pedone, Paris, 1974, p. 99.

⁴ M. VIRALLY, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, p. 201. Cette difficulté n'emporte toutefois pas son inexistence (M. VIRALLY, « Discussion », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *Change and Stability in International Law-Making*, Walter de Gruyter, Berlin, 1988, p. 144).

⁵ Cf. A.-P. SERENI, « Les nouveaux États et le droit international », *RGDIP*, 1968, p. 306.

⁶ M. FLORY, « Inégalité économique et évolution du droit international », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, *op. cit.*, p. 15.

uniques d'un droit des gens ainsi « *oligarchique* »¹, on peut effectivement conclure que la puissance ne tient pas lieu d'idéologie d'un droit caractérisé par sa *neutralité*, c'est-à-dire ne faisant que ratifier un état de fait qu'il ne tente nullement, au contraire, de contrarier.

Cette situation évolue à la faveur de la mutation quantitative et surtout qualitative dans la composition de la collectivité interétatique que l'on constate principalement après la Seconde Guerre mondiale. La certaine homogénéité présidant jusqu'alors cède sa place à de profondes disparités entre les États. Le maintien dans un premier temps du postulat de l'égalité souveraine dans le cadre des relations économiques et commerciales perd dans ce contexte son fondement « sociologique ». La conception résolument libérale du droit classique, produit de l'idéologie capitaliste des pays développés, perce alors sous le vernis de la neutralité de ce droit². Se manifeste alors « l'idéologie paradoxale de la neutralité du droit »³. Jusqu'alors, dans une collectivité homogène, elle pouvait demeurer dissimulée, parce ce qu'implicite et partagée⁴ ; désormais, dans une communauté hétérogène, elle est révélée et manifeste la distorsion entre le droit et la réalité de cette communauté. Avec la mise à nu de cette idéologie apparaît celle de la puissance, eu égard à l'attachement farouche des anciens États à maintenir un droit classique fondé sur un respect scrupuleux de l'égalité souveraine. Ce droit, reflet de la puissance, se révèle alors *support* de celle-ci, ce faisant, instrument de préservation de la domination voire de son approfondissement⁵. Il se découvre pleinement dans sa dimension idéologique.

Or, cette découverte est contemporaine de l'émergence de la communauté internationale. Son droit est ainsi immédiatement imprégné de l'idéologie de puissance. Il s'oppose en cela

¹ M. BEDJAOUÏ, « L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, p. 406.

² D. CARREAU, « Le nouvel ordre économique international », *JDI*, 1977, p. 598. Cela est évident si l'on considère le rejet de l'adoption de la Charte de la Havane, intégrant dans plusieurs de ses dispositions les disparités de développement (texte in B. STERN, *Un nouvel ordre économique international ?*, Economica, Paris, 1983, pp. 99-158) et le maintien de sa seule Partie IV n'abordant que « fort partiellement et timidement » (D. CARREAU, P. JUILLARD, *Droit international économique*, Dalloz, Paris, 3^{ème} éd., 2007, p. 223) la situation des « pays dont l'économie ne peut assurer à la population qu'un faible niveau de vie et en est aux premiers stades de son développement » (art. XVIII).

³ P.-M. DUPUY, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 9. B. Stern souligne également que la « neutralité » ne renvoie pas à l'absence de finalité du droit. Au contraire, « tout droit est un droit finalisé, c'est-à-dire qu'il poursuit certains idéaux ou certains objectifs ; en ce sens il nous paraît vain de vouloir opposer des droits neutres à des droits idéologiques » (« Le droit international du développement, un droit de finalité ? », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *La formation des normes en droit international du développement*, OPU / CNRS, Alger / Paris, 1984, p. 44).

⁴ A. PELLET, *Le droit international du développement*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 2^{ème} éd., 1987, p. 33.

⁵ À cet égard, R.-J. Dupuy évoque les « conditions économiques et sociales que le droit des gens tolère chez les peuples si même il ne contribue à les produire » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 104). Il précise cette idée dans le Cours de La Haye, soulignant – dans un passage non reproduit dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* – que le positivisme « consacre les situations établies et les droits acquis par les puissances occidentales » (*op. cit.*, p. 116).

absolument à une communauté mythique caractérisée par la recherche dans et par le droit de cette autre idéologie qu'est la justice. La ligne de fracture se retrouve à cet égard dans le « miroir brisé » ici proposé quant aux relations entre droit et communauté, essentiellement au regard des inégalités de développement : reposant sur le postulat d'une égalité abstraite, formelle, indifférente à la réalité de la situation des États, le droit de la communauté historique est ainsi uniforme et universel¹, procédant essentiellement, sinon exclusivement, par le truchement de lois générales et impersonnelles² ; visant à résorber les disparités actuelles, la communauté mythique s'appuie, au contraire, sur un « droit situationnel » prenant acte des différences entre les États.

§2. La justice, objectif de la communauté mythique

La justice³ est au cœur de la communauté mythique *lato sensu*. Or, rappelons que cette dernière est d'une double nature, à la fois instrument brandi, immédiatement, par les pauvres en tant que fondement de la contestation de la communauté historique (« mythe de la communauté ») et réalité elle-même différée d'une communauté au sein de laquelle doivent se réaliser les objectifs qu'elle soutient (« communauté mythique *stricto sensu* »). La première fonde la revendication d'un droit « nouveau », plutôt d'une conception renouvelée du droit, devant soutenir l'émergence d'une communauté répondant au modèle dressé par l'évocation du mythe. Face à l'injustice de la communauté historique, et du droit qui en est à la base, une tentative est ainsi faite pour instiller de la justice dans le droit ; celui-ci ne joue toutefois qu'un rôle de médiateur chargé de projeter cette justice au sein de l'« infrastructure » (A). Mais ce mouvement ne se résume pas en un simple épiphénomène : l'ensemble de l'ordre international est passé sur le tamis de l'objectif de justice, d'où procède que celui-ci se réalise pleinement dans l'ensemble de la communauté mythique dont le droit doit précipiter l'avènement (B).

¹ Le lien entre l'abstraction et l'universalité est formulé en ces termes par C.-A. Colliard : « La norme abstraite a valeur de principe universel » (« Spécificité des Etats, théorie des statuts juridiques particuliers et d'inégalité compensatrice », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter, op. cit.*, p. 153).

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 107.

³ Que l'on conçoit dans un premier temps de la manière la plus compréhensive avant d'en présenter dans le B) de ce paragraphe une acception plus précise.

A. Refondation du droit international autour de l'objectif de justice

La vague de décolonisation déferle dans un monde plan régi par le principe de l'égalité souveraine entre les États, principe dont elle entraîne alors une érosion certaine quoique relative¹. De fait, « dépouill[és] de la pourpre factice et de la majesté dérisoire dont les revêt le principe de l'égalité souveraine des Etats »², les pays du Sud tendent à apparaître dans ces domaines vêtus de guenilles. Guenilles qu'ils ne visent pas alors à dissimuler, loin s'en faut, ne cessant au contraire « de relever le somptueux manteau étatique dont la conquête exalte pourtant leur fierté, pour montrer leur véritable condition et les haillons qu'il recouvre »³. Ils procèdent de la même manière que ces européens du dix-neuvième siècle qui, « déchirant le voile hypocrite et sacré derrière lequel les constitutions cachaient [leurs] misères, réclamaient une égalisation réelle des conditions »⁴. Comme eux, les nouveaux États « dénoncent l'inadaptation dont les abstractions couvrent d'un voile hypocrite les disparités de développement »⁵ ; à leur suite, ils expriment la volonté d'être perçus, non plus seulement en États-citoyens, comme tels auréolés du droit de se prononcer sur les affaires du monde dans les forums internationaux, mais également comme des États « situés »⁶.

En outre, ils ne se présentent alors pas dans la nudité de leur pauvreté devant les pays industrialisés uniquement pour provoquer leur compassion, mais tendent également à être appréhendés ainsi par le droit⁷. Ils promeuvent en ce sens un droit international rompant avec le sacro-saint paradigme de l'égalité et sa substitution par celui de l'inégalité, laquelle va par

¹ Les pays du tiers-monde se satisfont en effet pour partie de ce principe, dans la mesure où il « présente un intérêt incontestable pour ceux que désavantagent l'exiguïté du territoire, l'insuffisance de la population, la rareté des ressources ou divers autres facteurs [puisqu'] il leur permet de disposer de l'outillage juridique formel que le droit international met à leur disposition au même titre qu'aux Etats grands et forts et, aux Nations Unies, ils disposent d'une voix, comme tout un chacun » (R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 108).

² R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 37.

³ R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 44.

⁴ *Ibid.*, 42.

⁵ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 108.

⁶ Cf. not. : R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, pp. 42 et ss. Il explique le sens de cette expression dans ses conclusions au colloque de l'Académie de la Haye sur le Droit au développement (*op. cit.*, note 2, p. 438).

⁷ La revendication de cette prise en compte des « situations » ne doit pas être limitée à la seule situation économique, eu égard à l'importance des demandes (essentiellement dans le droit de la mer) afin que soient prises en considération les inégalités originelles résultant de la nature (R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 66 ; cf. également C.-A. Colliard : « Egalité ou spécificité des Etats dans le droit international public actuel », *Mélanges Trotabas*, *op. cit.*, pp. 543-553 ; « Spécificité des États, théorie de statuts juridiques particuliers et d'inégalité compensatrice », *op. cit.*, pp. 170-179).

suite lui donner sa « coloration fondamentale »¹. La première manifestation du renversement opéré s'aperçoit dans le fait que ce droit acte, et ne nie plus, les disparités existant concrètement en matière de développement. Émerge dans cette perspective une distinction (pour reprendre la terminologie utilisée au sein des Nations unies) entre pays développés, pays en voie de développement, et pays moins avancés². Cependant, quoique nécessaire afin que les principes régissant ce nouveau droit tirent les conséquences de ces diversités de situation, il ne s'agit là que d'un premier mouvement. De sorte qu'à côté du droit classique, « *droit universel* » fondé sur des normes généralisantes s'appliquant de manière uniforme à tout État conçu abstraitement, se déploie le « *droit situationnel* », composé de normes individualisantes appréhendant les États dans leurs spécificités³. Modification substantielle, dont les répercussions se font ressentir dans les principes fondamentaux régissant jusqu'alors les relations économiques et commerciales : réciprocité et non discrimination, piliers de ce « temple du libéralisme » que constitue le GATT⁴, se voient contester en son sein même⁵. Modification essentielle surtout, son objet étant d'engendrer une mutation profonde des fonctions du droit international.

¹ G. FEUER, « Les principes fondamentaux dans le droit international du développement », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, op. cit., p. 194.

² On sait d'ailleurs que, contribuant à la reconnaissance de ces différents groupes, les pays nouvellement indépendants en revendiquent également l'appartenance. Ils insistent ainsi pour que soit accordée la primauté au principe de l'auto-élection (cf. G. DE LACHARRIÈRE, « Identification et statut des pays moins développés », *AFDI*, 1971, pp. 461-482) et se montrent réticents pour ce qui est de leur « promotion » d'une catégorie à une autre (G. DE LACHARRIÈRE, « La catégorie juridique des pays en voie de développement », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, op. cit., p. 43).

³ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 107. Ce disant, notre auteur propose une lecture certes lissée de l'évolution du droit international mais dans une mesure qu'il convient ici de préciser. Dans cette optique, on peut utilement partir de la considération de R. Kolb selon qui le droit international aurait en réalité oscillé entre des inclinaisons plus individualisantes et d'autres plus généralisantes (*Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, op. cit., p. 68). Il met alors en avant trois périodes (dans lesquelles, selon l'approche dialectique, chacun des deux termes de l'alternative est présent quoique minoré) : pointant davantage l'individualisation au XIX^{ème} siècle, la tendance aurait plus nettement été au début du XX^{ème} à la généralisation, avant que l'on assiste à un « retour du balancier » dans la seconde moitié de ce siècle (*ibid.*, pp. 68-69). Pour sa part, s'il reconnaît quelques « catégories particulières » dans le droit classique (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 106), R.-J. Dupuy n'en estime pas moins que celui-ci repose essentiellement sur la loi générale et impersonnelle. Ce, pour quatre raisons : « outre que ces hypothèses demeuraient rares, elles constituaient, elles-mêmes, des catégories abstraites, groupant des situations réelles fort disparates et assez arbitrairement ramenées au même type juridique ; elles ne concernaient, au surplus, que des distinctions d'ordre politique plutôt qu'économique et social ; elles avaient enfin un caractère statique, essentiellement pédagogique et ne tendaient nullement à remettre en question le contenu du droit international » (*idem*). De cela, il ressort clairement que la distinction qu'il établit entre droit situationnel et droit universel doit être en définitive uniquement lue, et l'on retrouve ici une considération au cœur de nos développements, à l'aune du départ entre égalité formelle, abstraite, et inégalités réelles ; en cela, la vision en deux temps conserve une cohérence sans abuser d'une simplification outrancière de l'histoire des relations internationales.

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 127.

⁵ On renvoie ici aux dérogations au principe de réciprocité résultant de l'adjonction de la Partie IV en 1966 (article XXXVI, §8) et du principe de non discrimination suite à la décision L/3545 du 25 juin 1971.

Le « nouveau » droit des gens se présente en effet ouvertement¹ comme « droit de finalité »². Cela est déjà remarquable avec l'adoption de la Charte des Nations unies dans laquelle « s'affirme [...] dès l'emphase et la solennité du texte de son préambule comme un engagement politique fortement marqué d'idéologie sinon même d'une religiosité diffuse »³. Les « Buts » énoncés à l'article premier fournissent de fait les lignes forces de la *direction* que devront suivre, dans leurs relations, les « peuples des Nations unies ». À ce titre, est notamment mentionné l'objectif de « réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire ». Cela étant, la potentialité révolutionnaire d'une telle disposition demeure insoupçonnée dans un premier temps⁴, et ce n'est que progressivement qu'elle se déploie, et que se réalise l'objectif de justice sus-évoqué. Précisément, elle le fait alors en deux temps, selon une évolution qui épouse la distinction aristotélicienne entre justice commutative et justice distributive.

Dans un ordre juridique où l'égalité souveraine demeure le premier des « Principes » devant permettre la réalisation des « Buts », le développement est pensé, tout d'abord, comme devant se réaliser dans l'observation de l'égalité⁵, voire *par* cette observation. On demeure dans une optique de justice *commutative*. Celle-ci correspond en effet parfaitement à une situation d'égalité abstraitement conçue⁶. Suscitant et fondant un droit *protecteur* dont la

¹ Là est la différence essentielle pour G. de Lacharrière, pour qui en réalité tout droit international tend quelque part à accomplir une finalité, laquelle était cependant jusqu'alors dissimulée (« L'influence de l'inégalité de développement des Etats sur le droit international », *RCADI*, 1973-II, tome 139, p. 246).

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, not. p. 106 (sur le droit de finalité : cf. not. C.-A. COLLIARD, « Cadre institutionnel et technique d'élaboration du droit », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, *op. cit.*, p. 99 ; M. FLORY, « Inégalité économique et évolution du droit international », *op. cit.*, p. 33 ; M. BEDJAOUÏ, « Avant propos », in M. Bedjaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, *op. cit.*, pp. 15-18).

³ P.-M. DUPUY, « L'enfer et le paradigme : libres propos sur les relations du droit international avec la persistance des guerres et l'objectif idéal du maintien de la paix », *op. cit.*, p. 191. R.-J. Dupuy évoque également implicitement cette « idéologie » que viendront exprimer les résolutions de l'Assemblée générale mais qui, déjà, « s'annonce dans le préambule et les premiers articles de la Charte » (« Egalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », *op. cit.*, p. 82 ; dans le même sens : M. VIRALLY, « Réflexions sur le "jus cogens" », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, p. 163).

⁴ L'article 55 qui s'en fait l'écho est en ce sens tout d'abord largement « négligé », avant de devenir la « clé de voûte » du système des Nations unies (A. PELLET, « Article 55 », in J.-P. Cot, M. Forteau, A. Pellet (dir.), *op. cit.*, p. 1451).

⁵ L'objectif du « relèvement des niveaux de vie, [du] plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social » mentionné à l'article 55 reste à cet égard abstrait, nulle part l'accent n'étant mis sur le développement inégal (A. PELLET, *Le droit international du développement*, *op. cit.*, p. 17).

⁶ R. KOLB, *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, p. 255.

finalité est de *préserver* cette égalité¹, elle irrigue ainsi dans l'ordre économique un libéralisme initialement soutenu par la majorité des pays du tiers-monde². Rapidement toutefois, il subit un désaveu de la part de ceux que l'impatience face à un « décollage » sans cesse différé de leur économie se conjugue à la conscience qu'un tel système risque de les maintenir, à long terme, sous une nouvelle forme de dépendance. Ils se tournent alors vers l'autre modèle économique³ : la finalité sociale du droit tend ainsi à s'affirmer comme finalité « socialisante »⁴. Elle convoque alors la justice *distributive*.

L'égalité qu'elle recherche part en effet du constat de l'inégalité réelle des situations⁵. Dans ce cadre, le droit ne se contente plus d'être protecteur mais devient *interventionniste*⁶. Loin de ratifier des inégalités de fait qu'il ne nie pas, il tend à les corriger de telle manière qu'« à une inégalité dans la puissance économique doit correspondre une inégalité compensatrice dans les situations juridiques »⁷. Ce droit se veut ainsi, dans les relations juridiques, un droit *compensateur*⁸. Telle n'est toutefois pas sa finalité profonde : il n'est compensateur que parce qu'il vise à être « *réducteur* des inégalités économiques »⁹. Entre l'infra et la superstructure, le mouvement n'est plus seulement ascendant, même s'il le demeure, mais il se présente également descendant : les inégalités de fait sont traduites par des inégalités juridiques compensatrices tendant à la résorption des premières¹⁰. La justice commutative est une justice *dans* le droit, réalisée en l'occurrence *par* la référence à la communauté mythique : l'égalité proclamée y est rigoureusement garantie ; la justice distributive est ici une justice *par* un droit *dans* une communauté mythique dont il doit aider l'avènement. La finalité du droit « nouveau » n'est plus interne mais « externe »¹¹ : en

¹ Elle ne pouvait, en revanche, qu'être absente d'un droit relationnel classique avalisant les traités inégaux, soit niant l'égalité des cocontractants (R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 103).

² M. FLORY, « Mondialisation et droit international du développement », *RGDIP*, 1997, p. 612.

³ *Ibid.*, p. 616.

⁴ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 20.

⁵ R. KOLB, *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, p. 255.

⁶ D. CARREAU, « Le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 598; M. FLORY, « Inégalité économique et évolution du droit international », *op. cit.*, p. 33.

⁷ G. DE LACHARRIÈRE, « Identification et statut des pays moins avancés », *op. cit.*, p. 473.

⁸ D. CARREAU, « Le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 598.

⁹ *Ibid.*, p. 602 [italiques ajoutés].

¹⁰ Dans cet ordre, E. Decaux peut écrire : « [c]e n'est pas une conception nuancée de l'égalité, comme par exemple la proportionnalité qui tient compte des différences mais sans les corriger, atténuant seulement les effets d'une stricte égalité. C'est un renversement complet : il s'agit par une inégalité juridique temporaire d'effacer une inégalité de fait ; il s'agit de permettre une véritable égalité au lieu de se contenter d'une fiction » (*La réciprocité en droit international*, *op. cit.*, p. 41).

¹¹ M. VIRALLY, « Conclusions du colloque », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, *op. cit.*, p. 308.

l'invoquant, « on demande au droit international de contribuer à la réalisation d'un résultat, non pas au plan des valeurs mais au plan des faits, c'est-à-dire de faciliter un développement équilibré de la société internationale et des Etats eux-mêmes. En d'autres termes, *on cherche par le droit international à provoquer une transformation de la société internationale* »¹. Correcteur des inégalités de développement constatées dans la réalité, le droit international devient pleinement un « *droit providence* »². Ce n'est qu'à la suite de sa reconsidération d'un point de vue substantiel comme structurelle qu'il peut alors jouer un tel rôle.

B. Reconsidération de l'ensemble de l'ordre juridique international

Le mythe du développement apparaît à partir des années 1960 comme le principal étendard derrière lequel se rassemblent les nouveaux affranchis. On l'a déjà présenté suggestif et subversif, notamment en tant qu'il s'agit de modifier un état de fait contesté – ce sur quoi on reviendra au demeurant dans la seconde section. Pour l'instant, on se propose de voir en quoi il est possible d'affirmer, pour reprendre des termes de Brigitte Stern que l'on peut tout autant attribuer (en substituant « communauté » à « société ») à René-Jean Dupuy, que « l'idéologie du développement » constitue un « mythe mobilisateur de la société internationale »³.

Cet aspect du mythe se décline, on l'a vu, en deux aspects, à savoir le caractère simplificateur et globalisant du mythe⁴. Le premier renvoie à l'incertitude quant aux contours de l'objet mythifié, autrement dit à sa définition. Il implique présentement de répondre à la question du « modèle » de développement⁵. Question imparfaitement résolue par des pays de la périphérie⁶, hérauts du mythe du développement, qui peinent à pousser la logique de la « globalité » du mythe jusqu'à affirmer sans ambages la nécessité de remettre en cause le couple « développement – croissance »⁷. Ils maintiennent dès lors le flou autour d'un mythe

¹ *Idem* [italiques ajoutés].

² E. JOUANNET, « A quoi sert le droit ? Le droit international providence du XXIème siècle », *op. cit.*

³ B. STERN, *Un nouvel ordre économique international ?*, *op. cit.*, XXIV.

⁴ *Cf. supra*, pp. 421 et ss.

⁵ *Cf.* M. FLORY, « Inégalité économique et évolution du droit international », *op. cit.*, pp. 35-37.

⁶ Elle n'est ainsi qu'une « fausse idée claire » pour L. Bouony (« L'attitude des Etats et la "normativisation" en droit international du développement », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *op. cit.*, p. 155).

⁷ Face aux dangers, principalement écologiques, sont en effet à cette époque soulignés les risques qu'impliqueraient un développement des pays du tiers-monde selon le même schéma que les pays industrialisés, soit fondé sur une croissance quantitative exponentielle (*cf. p.e.* : J. TOUSCOZ, « La revendication d'une limite à la croissance », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, *op. cit.*, pp. 58-80 ; E. C. FURTADO, « Le mythe du développement et le futur du Tiers Monde », *RTM*, 1974, pp. 57-68 ; E.

ainsi *simplifié*. Et là est l'une des rares limites à l'appréhension très compréhensive qui est faite de ce mythe résolument *globalisant*.

Comme tel il vise, en premier lieu, à une relecture de l'ensemble de l'ordre *juridique* international¹. Les 15 principes généraux énoncés au premier sommet de la CNUCED posent les jalons d'un « nouvel ordre économique international » qui ne porte pas encore son nom. C'est à partir de ces premières réalisations que des auteurs ont l'intuition de l'homogénéité des règles de ce qui serait un « droit international du développement », droit dont ils suggèrent par conséquent d'entreprendre l'étude systématique². Cette compréhension doctrinale, dans la netteté des contours des revendications qu'elle présente, précède cependant celle que semblent avoir les acteurs d'un mouvement aux linéaments demeurant, dans un premier temps, plus vagues.

Ils se précisent toutefois progressivement et parviennent à une certaine cohérence à la faveur de l'adoption de la « Déclaration concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international » (complétée par un programme d'action) puis de la « Charte des droits et devoirs économiques des Etats »³. Plus encore, se manifeste alors la portée réelle de ce qui est expressément désigné comme un « nouvel ordre économique international », tant il est vrai que ces textes « ne sont plus consacrés aux problèmes spécifiques de l'inégal développement en tant que phénomène individualisé, mais visent son contexte et ses causes réelles : le système économique mondial qu'il s'agit de remplacer par un ordre nouveau permettant un rééquilibre à l'échelle mondiale sur des bases équitables »⁴. Est par suite consacrée une dimension globale inhérente à l'objectif de développement et caractérisant un droit du développement défini non par ce qu'il régit mais par les objectifs qui lui sont assignés. Cela explique les échos que les principes y défendus trouveront dans l'ensemble du droit international.

Le droit international du développement émerge au sein d'un ordre juridique économique récemment consacré comme tel et dont les bases sont alors sondées à l'aune de l'idéologie du

BENOIT, « Limitations à la croissance et développement », *RTM*, Avr.-juin 1975, n°62, pp. 257-266 ; *Le Monde en devenir. Réflexions sur le nouvel ordre économique international*, UNESCO, Paris, 1976, pp. 19-20).

¹ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 135 : « [L]a remise en question du droit des gens est en effet totale, en ce sens qu'aucun de ses domaines n'est accepté par le tiers-monde sans avoir été confronté d'abord à l'idée qu'il se fait de l'équité » (*cf.* également : « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 49).

² On fait communément référence à ce sujet aux interventions d'A. Philip (« Les Nations Unies et les pays en voie de développement ») et de M. Virally (« Vers un droit international du développement ») dans le cadre du colloque précité de Nice sur *L'adaptation de l'O.N.U. au monde d'aujourd'hui*.

³ Resp. rés. 3201 et 3202 (S-IV) du 1^{er} mai et 3281 (XXIX) du 12 décembre 1974 (pour le texte de ces résolutions, *cf.* B. STERN, *Un nouvel ordre économique international ?*, *op. cit.*, pp. 3-5, 6-14, 57-62).

⁴ A. PELLET, *Le droit international du développement*, *op. cit.*, p. 23.

développement. Ceci ne signifie pas pour autant que le droit international économique se trouve, dans son entièreté, transformé. En effet, on assiste pour ce qui concerne les relations économiques entre États à l'émergence d'une dualité d'ordres juridiques reposant sur des principes distincts¹. En ce sens, seules les relations entre États inégalement développés se trouvent effectivement et profondément perturbées. Il n'en demeure pas moins que cette dichotomie participe de la promotion d'un droit « situationnel » porté par les revendications pour un nouvel ordre. On ne saurait du reste voir dans cette circonscription autre chose qu'une limitation inhérente à un mythe dont l'objet est la résorption des *disparités* de développement.

En tout état de cause, l'ordre juridique économique constitue une caisse de résonance à l'impératif de développement d'autant plus importante que le droit international économique est alors un droit en pleine expansion². La ferveur des pauvres va y vibrer avec une intensité accrue et l'idéologie du développement pourra dès lors s'épandre bien au-delà de son aire naturelle. Quoique spécifique³, le droit international économique demeure une branche du droit international général auquel il emprunte largement, en premier lieu, ses « techniques ». Or, le droit international du développement va souvent s'en servir autrement et, surtout, cette modification va parfois être projetée dans d'autres domaines du droit international.

Cette « dynamique mimétique » impulsée à partir du droit du développement⁴ se retrouve par exemple en ce qui concerne l'élaboration des normes, la conception renouvelée dans le cadre du nouvel ordre des résolutions de l'Assemblée générale se retrouvant en particulier dans le droit international de l'environnement⁵. On l'aperçoit également dans les mécanismes de prise de décision, la pratique du consensus s'étant largement répandue par-delà la sphère

¹ Cette dualité évoque une distinction entre les relations qui se nouent entre les pays développés, d'une part, les relations entre pays développés et en voie de développement et entre ces derniers, d'autre part (cf. G. FEUER, « Les principes fondamentaux dans le droit international du développement », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, *op. cit.*, p. 225). On sait qu'elle fait toutefois l'objet de remises en cause tendant soit à se demander si l'on peut effectivement distinguer entre les deux ordres juridiques et si, en définitive, on ne doit pas maintenir l'idée de l'unicité des normes (cf. p.e. A. MAHIOU, « Les implications du nouvel ordre économique international et le droit international », *RBDI*, 1976-II, pp. 421 et ss.), soit à s'interroger sur le point de savoir s'il ne conviendrait pas mieux de faire référence à l'existence d'une « pluralité de normes » (cf. p.e. : D. CARREAU, « Le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 599).

² G. de Lacharrière pouvait à cet égard relever dès 1971 qu'elle était « de loin la discipline la plus florissante et la plus expansionniste » (*Aspects du droit international économique*, colloque d'Orléans de la SFDI, Pedone, Paris, 1972, p. 156).

³ On connaît sur ce point les vifs débats ayant eu lieu dans le cadre du colloque précité de la SFDI sur les « Aspects du droit international économique » autour de la question de l'existence même du droit international économique et, en corollaire, des relations entre droit international général et droit international économique, précisément sur le point de savoir si le second serait autonome du premier ou n'en serait qu'une branche (cf. particulièrement le rapport de P. WEIL, « Le droit international économique : mythe ou réalité ? », pp. 3-34).

⁴ P.-M. DUPUY, « Sur la spécificité de la norme en droit international du développement », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *op. cit.*, p. 141.

⁵ On reviendra plus loin sur cette question lorsque nous examinerons cette « source » du droit international (cf. *infra*, pp. 475 et ss.).

du droit du développement¹. Ceci étant dit, c'est surtout la plasticité de la notion même de développement qui va entraîner la dilatation des conséquences de la référence au mythe du développement, au-delà du seul cadre du droit international économique, dans le droit international général.

De fait, la « notion totale »² de développement se caractérise intrinsèquement par sa *globalité*. Imprimant une nouvelle compréhension d'un droit international appréhendant désormais les phénomènes dans toutes leurs dimensions, elle substitue ainsi à une approche fractionnée une autre que l'on pourrait qualifier de « structuraliste »³. En ce sens, le développement est d'abord perçu dans une *temporalité* nouvelle, prospective, ainsi qu'en atteste par exemple la mise en place de « Stratégies », « Programmes » et de « décennies » pour le développement, toutes expressions soulignant que l'on se place dans une perspective de moyen voire long terme⁴. Sa globalité recouvre ensuite un aspect *spatial*. Sans doute, l'effort pour la résorption des disparités ne repose-t-il pas pareillement sur l'ensemble des États, mais il n'en demeure pas moins qu'il suppose un effort de tous⁵ et doit, en définitive, bénéficier non seulement aux pays en voie de développement mais aussi à cette communauté dans son ensemble⁶.

¹ P.-M. DUPUY, « Sur la spécificité de la norme en droit international du développement », *op. cit.*, p. 135.

² R.-J. DUPUY, « Le fond des mers héritage commun et le développement », *op. cit.*, p. 238.

³ Cf. R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 107.

⁴ La référence à la « décennie » parle à cet égard d'elle-même. Concernant les deux autres, on peut se référer à la compréhension qu'en a l'auteur francophone en ayant certainement proposé l'étude la plus complète, à savoir M. Virally. Pour ce dernier en effet, la « stratégie internationale du développement » répond à la définition rigoureuse de la notion de « stratégie » laquelle implique, entre autres, que soit défini « un objectif global et relativement éloigné, qui ne peut être atteint que par une volonté décidée et de longue haleine » (*L'organisation mondiale*, *op. cit.*, p. 395). Dans le même ordre, il relève que « [l]e programme se présente [...] avant tout comme un acte de prévision », « tourné vers l'avenir » (« La notion de programme. Un instrument de la coopération technique multilatérale », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, p. 429).

⁵ M. Virally distingue en ce sens une triple responsabilité pour parvenir au développement : responsabilité des pays en voie de développement, responsabilité de la « communauté internationale » et « responsabilité des pays industrialisés » (*L'organisation mondiale*, *op. cit.*, pp. 318-321).

⁶ M. VIRALLY, « Conclusions du colloque », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, *op. cit.*, pp. 310-311. Une telle conception est cependant combattue par ceux qui craignent alors d'y voir une dilution des spécificités des États en voie de développement. À cela s'ajoute l'idée que le rattrapage effectif des plus développés ne peut se faire que si, et dans la mesure où, ils cessent eux-mêmes leur propre développement, ce qu'exprime d'ailleurs remarquablement M. Flory lorsqu'il relève que « Caravelle n'a aucune chance de rattraper Concorde si Concorde n'accepte pas de ralentir » (« Inégalité économique et transformation du droit international », *op. cit.*, p. 12). Une telle remarque ne saurait cependant être opposée à M. Virally puisque ce dernier met en avant la distinction entre un temps court, dans lequel effectivement, au vu des profondes disparités de développement, le droit international du développement doit être avant tout le « droit international des pays en voie de développement », et un temps long, où la perspective de développement bénéficierait également aux pays développés (« Conclusions du colloque », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, *op. cit.*, p. 310).

La globalité de l'objectif de développement revêt, enfin, une dimension *matérielle*. D'un point de vue vertical, cela renvoie à la considération selon laquelle la rationalisation qu'il emporte « s'étend non seulement à l'ensemble des Etats et des organisations internationales, mais également à toutes les catégories d'opération de développement »¹. On tire, ce faisant, les conséquences du fait que le développement est un processus dynamique. D'un point de vue horizontal, la notion de développement se présente comme une notion extensible dans son contenu. Elle l'est déjà dans une acception restrictive, soit uniquement économique². Dans cette optique en effet se font ressentir les conséquences de sa promotion bien au-delà de la seule question des échanges commerciaux³. L'objectif de développement déploie ses virtualités contestatrices de manière d'autant plus étendue que l'on observe « un élargissement progressif de la conception d'ensemble du développement »⁴ : il n'était qu'économique, aussi compréhensive que pouvait être cette dimension, il devient, pour le moins, également social et culturel⁵. Il pourra dès lors irradier plus largement, de sorte notamment à se retrouver au cœur de la réforme du droit de la mer par-delà les aspects strictement économiques⁶. René-Jean Dupuy a ainsi été de ceux qui ont le plus nettement montré que, pour les déshérités, « le développement avance sur les eaux »⁷.

Tous ces éléments concourent à souligner l'importance des changements impliqués par la référence au mythe du développement. Or, il est attendu du droit international qu'il soit le vecteur de ce mouvement. Les revendications pour un nouvel ordre ne pouvaient pas dans ce

¹ G. FEUER, « Les principes fondamentaux dans le droit international du développement », *op. cit.*, p. 221. Ces différentes catégories d'opération sont notamment toutes celles qui encadrent juridiquement le développement. Dans cette optique, M. Virally indique que « le problème du développement touche tous les étages du droit applicable aux relations internationales » (« Vers un droit international du développement », *op. cit.*, p. 421). Et il faut bien ici considérer que le droit international n'est pas seul ici impliqué, le droit interne lui-même étant mobilisé.

² Ce que souligne l'Assemblée générale dès la résolution 198 précitée en recommandant « au Conseil économique et social de procéder d'urgence à un nouvel examen de *l'ensemble* du problème du développement économique, sous tous ses aspects » [italiques ajoutés].

³ Aussi assiste-t-on, par exemple, à une redéfinition du droit des transports, en particulier maritimes (cf. P. BERTHOUD, « Les transports maritimes dans le dialogue Nord-Sud », in *Aspects actuels du droit international des transports*, *op. cit.*, pp. 44-69), comme à une reconsidération de la question des transferts de technologie (cf. J. TOUSCOZ (dir.), *Transferts de technologie, sociétés transnationales et nouvel ordre international*, colloque du Centre d'Etudes et de Recherche sur la Coopération International (CERCI) de l'Université de Nice, PUF, Paris, 1978, 329 pages).

⁴ M. VIRALLY, *L'organisation mondiale*, *op. cit.*, p. 382.

⁵ *Ibid.*, p. 383. La problématique du développement social international s'est trouvée renouvelée suite à la tenue, à Copenhague (mars 1995), du *Sommet mondial sur le développement social* (cf. sur cette question, Y. Daudet (dir.), *Les Nations Unies et le développement social international*, Pedone, Paris, 1996, 203 pages).

⁶ Même si la dimension économique y est, en elle-même, particulièrement prégnante (cf. J.-P. QUÉNEUDEC, « La remise en cause du droit de la mer », in *Actualités du droit de la mer*, *op. cit.*, p. 15 ; J.-P. BEURIER et P. CADENAT, « Le contenu économique des normes juridiques dans le droit de la mer contemporain », *RGDIP*, 1974, p. 583 ; F. WOODIE, « Les intérêts économiques et le droit de la mer », *RGDIP*, 1976, p. 742).

⁷ R.-J. DUPUY, « Politiques nationales et système issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 253.

cadre manquer de « constituer le point de départ et l'inspiration d'un véritable bilan du droit international contemporain »¹. Elles ont ainsi entraîné une « nouvelle lecture du droit international contemporain »², impliquant, pour René-Jean Dupuy, sa « révision profonde »³. De proche en proche, tout le droit des gens est de fait, sinon exactement modifié, à tout le moins reconsidéré. Et il l'est à l'aune de l'impératif de justice⁴. Plus largement, ce mouvement touche l'ensemble de l'ordre international, les structures s'en trouvant, en plus des règles matérielles, affectées⁵.

De ce point de vue, on assiste à un double changement, en deçà et au-delà de l'État : en deçà, on constate principalement l'émergence du peuple comme nouveau sujet du droit des gens ; au-delà, c'est le mouvement d'institutionnalisation accompagnant le nouvel ordre qui est manifeste. Celui-ci s'avère à la vérité indispensable dès lors qu'apparaît une justice distributive aux côtés de la justice commutative. Concernant les rapports horizontaux entre égaux, cette dernière repose sur une réciprocité et s'avère particulièrement appropriée dans un ordre relationnel où il est simplement attendu du droit international qu'il assure une « coordination »⁶ de souverains égaux et devant, pour ce faire, au mieux préserver l'égalité. En revanche, la justice distributive implique une certaine verticalité. Elle apparaît ainsi lorsqu'existent des rapports de « subordination »⁷ que l'on retrouve, on l'a vu, dans l'ordre institutionnel. On conçoit dès lors que le lien entre institutionnel et distributif, avancé de manière implicite par René-Jean Dupuy⁸, le soit explicitement sous la plume de Robert Kolb, pour qui « le distributif exige le concours de l'«organique» »⁹.

Reste que si la justice distributive appelle l'institutionnalisation, celle-ci ne la garantit pas *en elle-même* nécessairement. En énonçant la verticalité des rapports on voit bien, en premier

¹ M. VIRALLY, « Vers un droit international du développement », *op. cit.*, p. 422.

² G. FEUER, « Technique juridique et valeurs morales en droit international du développement », in *Droit et libertés à la fin du XXe siècle. Influence des données économiques et technologiques. Etudes offerts à C.-A. Colliard*, *op. cit.*, p. 233. Dans le même sens, M. Flory parle d'une « relecture tonique » du droit international (*Le droit international du développement*, PUF, Thémis, Paris, 1977, p. 31).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 104.

⁴ « L'ensemble de l'ordre juridique est [...] remis en question et dénoncé pour son injustice » (R.-J. DUPUY, « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 49 ; également « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 135).

⁵ *Le Monde en devenir. Réflexions sur le nouvel ordre économique international*, *op. cit.*, pp. 35 et ss.

⁶ R. KOLB, *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, p. 255.

⁷ *Idem*.

⁸ La justice distributive « suppose une communauté qui, dans l'ordre international, ne semble pas avoir acquis un degré suffisant d'intégration pour en permettre la mise en œuvre » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 103 : italiques ajoutés).

⁹ *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, *op. cit.*, p. 280.

lieu, que sont ici visées les organisations de subordination, à l'exclusion des organisations de coopération¹. Ensuite, on sait que l'organisation est la « créature » des États, ses « créateurs »², et ceux-ci tentent d'y projeter leurs intérêts. Il est vraisemblable que ce n'est que si elle est dominée par les plus pauvres qu'elle œuvrera dans le sens de la redistribution équitable, soit au bénéfice des déshérités ; aux mains des puissants, il y a tout lieu de considérer qu'elle tendra à maintenir, sinon accroître, leur domination sans égard pour quelque idée de justice, même commutative. Aussi se comprend la lutte à laquelle se sont livrés les pays de la périphérie et les pays du centre pour la maîtrise de l'Autorité internationale des fonds marins, organisation disposant d'un « pouvoir » dont elle devait se servir notamment pour combattre les disparités de développement³. Les trois domaines (relations entre organe restreint et organe plénier, composition des organes et modalités de vote⁴) mis en avant par René-Jean Dupuy comme ayant cristallisé les oppositions pour la maîtrise de cette nouvelle organisation ont constitué autant de leviers que les pays émergents ont tenté d'actionner pour asseoir leur importance dans l'ensemble de l'ordre institutionnel, partant, y permettre l'éclosion d'une véritable justice distributive.

Les demandes d'une représentativité des pays en voie de développement dans l'ordre international ont entraîné d'importantes modifications quantitatives et, surtout, qualitatives dans la composition tout d'abord d'institutions préexistantes. L'élargissement de la composition du Conseil économique et social est à cet égard significatif⁵. Il est alors remarquable qu'une telle transformation se retrouve dans nombre d'institutions dont certaines n'ont pour autant pas exactement comme objet principal le développement, voire l'économie au sens large⁶. *A fortiori*, il n'est guère surprenant que celles créées à cette époque afin de

¹ Cf. *supra*, pp. 216 et ss. C'est d'ailleurs ce que souligne la référence que fait R.-J. Dupuy dans la citation précédente à « l'intégration » de la communauté.

² Cf. *supra*, p. 221.

³ R.-J. Dupuy y consacre des développements conséquents dans son ouvrage *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)* (*op. cit.*, pp. 170-188).

⁴ *Idem*.

⁵ Cf. C. RUCZ, *Le Conseil économique et social et la coopération pour le développement*, Economica, Paris, 1983, pp. 102-125.

⁶ Cf. C.-A. COLLIARD, « Cadre institutionnel et technique d'élaboration du droit », *op. cit.*, pp. 91-99. Le cas de la Commission du droit international est à cet égard certainement le plus topique. Quand bien même son rôle en matière de droit international économique s'est montré en réalité des plus limités (cf. J. TOUSCOZ, « Les Nations Unies et le droit international économique. Rapport introductif », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, *op. cit.*, pp. 30-32), sa composition a fortement évolué sur le modèle des organes principalement compétents en la matière, à la fois quantitativement (passant progressivement de 15 à 34 membres) et qualitativement (la résolution 36/39 adoptée le 18 novembre 1981 joignant à l'exigence traditionnelle de veiller lors de l'élection à ce que, « dans leur ensemble, la représentation des grandes formes de civilisation et des principaux systèmes juridiques du monde soit assurée », la nécessité de respecter un équilibre précis dans la représentation : cf. Y. DAUDET et L. DUBOUIS, « La coutume. Codification », *JCP, Droit*

traiter essentiellement des problèmes posés par le développement (CNUCED, PNUD, ONUDI) reprennent ce schéma. Cela étant, cette prépondérance numérique demeure insuffisante si elle n'est pas relayée par des modalités de vote permettant sa traduction dans les prises de décision. L'attachement des pays de la périphérie à cette seconde modalité explique dès lors les attaques vives proférées principalement à l'encontre des institutions monétaires et financières, le système de la pondération des voix au profit des pays développés devenant « politiquement insoutenable » dans le contexte du nouvel ordre économique international¹. Sans doute était-il en adéquation avec un ordre juridique fondé sur un phénomène de puissance qu'il se contentait de projeter, mais tel n'est plus le cas lorsque le maître-mot devient la justice, une justice au nom de laquelle il est demandé des charges supplémentaires aux privilégiés davantage que ne leurs sont octroyés des pouvoirs exorbitants.

Pour autant, les correctifs apportés au système monétaire et financier sont en définitive demeurés très limités². Entre l'expression d'une revendication et sa concrétisation on demeure au milieu du gué. Pour dire vrai cependant, une telle situation ne pose aucun problème pour la présente analyse. Il convient en effet d'avoir à l'esprit qu'elle tend simplement à montrer l'influence indéniable qu'a pu avoir, dans les années 1970, la problématique du développement sur des règles matérielles et sur la structure même de l'ordre juridique international. Elle s'appréhende dans une dynamique de la contestation, et se satisfait de celle-ci³. De ce point de vue, c'est bien l'ensemble du droit international qui a été reconsidéré à l'aune de l'impératif du développement, selon un processus qu'il convient désormais de suivre.

international, vol. 1, fasc. 13-3, p. 7 ; A. PELLET, « La Commission du Droit international pour quoi faire ? », in *Paix, développement, droits de l'homme. Boutros Boutros-Ghali amicorum discipulorumque liber*, op. cit., pp. 583-612).

¹ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., p. 173.

² À l'exception peut-être de la création du Fonds International de développement agricole, « première institution financière des Nations Unies dans laquelle les pays en développement ont une influence prépondérante » (H. CASSAN, G. FEUER, op. cit., p. 106).

³ Il est vrai, toutefois, que la formalisation dans une règle de droit s'avère le moyen privilégié pour l'étude réalisée par un juriste ; les développements précédents doivent en attester.

Section deuxième : Un affrontement inévitable : légitimité et légalité

Le mythe communautaire évoque le mythe politique sorélien. Comme tel, il est « un faisceau d'images motrices, animant une action politique et *informant l'évolution du droit* »¹. La communauté mythique recherche ainsi la consécration des principes qu'elle promeut dans le droit international. Elle oppose alors à une légalité éveillant les forces conservatrices soutenant la puissance au sein de la communauté historique, une légitimité porteuse de justice. Légitimité contre légalité² ! Telle est bien la lutte que projette, au sein de l'ordre juridique international, l'affrontement entre les deux communautés³.

La légitimité, brandie avec la communauté mythique, se voit octroyer successivement une double fonction dans ses relations avec la légalité⁴. Elle se veut, tout d'abord, fondamentalement critique, dénonçant l'injustice et la désuétude de la légalité positive⁵. Il faut, afin de pleinement comprendre ce premier mouvement, convoquer les deux dialectiques au cœur de l'étude majeure de René-Jean Dupuy sur la communauté internationale. La première attaque est évidente, qui renvoie à l'absence de justice d'un droit qui, on l'a vu, est l'œuvre d'anciennes puissances indifférentes quant au fait de donner droit à une telle exigence. La seconde, sa désuétude, nécessite en premier lieu de rappeler l'équation essentielle que notre auteur emprunte à Georges Scelle et qui explique la dialectique matricielle du pouvoir et du droit : le droit est à la conjonction de l'éthique et du pouvoir.

« [L]a légitimité s'est constituée, écrit René-Jean Dupuy, à partir d'une philosophie politique dominante »⁶. Comme telle, et si même cela n'est exprimé qu'implicitement, on peut considérer qu'elle n'est autre que le reflet de l'éthique sociale⁷. Or, l'éthique apparaît indispensable pour fonder le droit et en maintenir la stabilité. Elle exprime en effet un « sentiment instinctif », creuset de l'union entre les membres d'une « communauté », et

¹ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 26 [italiques ajoutés].

² P.-M. DUPUY, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 405.

³ Sur cette dichotomie classique et son accueil dans la doctrine, on renverra à l'analyse d'Alix TOUBLANC : *Contribution à une étude des rapports entre légalité et légitimité dans la doctrine internationaliste du XXème siècle* (thèse dactylographiée, Paris, Panthéon-Assas, 2002, 421 pages).

⁴ L'utopie est d'ailleurs, pour R.-J. Dupuy, « le propre d'un discours légitimataire », ce qui explique les réserves qu'elle suscite chez les juristes (« Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 437).

⁵ R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 227.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 119.

⁷ Le lien est effectué avec la « soft law » dès son intervention à la SFDI en 1973 (« Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 118) et est repris dans « Le pouvoir du droit international ». Au soutien de cette affirmation, on peut d'ailleurs relever la référence au fait que la communauté mythique « proclam[e] son éthique dans ses résolutions » (« Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, p. 179).

expression des confiance et croyance à l'égard du droit sans lesquelles ce dernier ne peut demeurer¹. De sorte qu'un bouleversement dans l'éthique doit avoir pour conséquence la remise en cause d'un droit n'étant plus en adéquation avec cette « base ». Cela peut donner lieu à une « révolution »². C'est ce à quoi l'on assiste dans les années 1970, les pays de la périphérie déployant des stratégies « s'attaqu[ant] à l'éthique qui est à la base du droit établi pour consacrer sa caducité et l'avènement progressif dans les consciences des idées qui doivent soutenir le nouveau »³. La proclamation d'une légitimité nouvelle reflétant cette éthique nouvelle devait ainsi permettre de « déconsidérer la légalité encore positive afin d'en hâter la désuétude ou la réforme »⁴.

La légitimité ne se veut pour autant pas uniquement dénonciatrice, mais également « *annonciatrice* de la future adéquation du droit et de la justice »⁵. Elle est portée par une « communauté mythique qui travaille au sein de la communauté historique pour en révéler les iniquités et réclamer des réformes »⁶. Aussi bien, la légitimité est-elle « en attente passionnée de légalité »⁷. Elle peine néanmoins à dépasser cet effort pour « anticiper sur la légalité de demain »⁸, tant il est vrai qu'elle ne peut pas à elle seule la susciter. L'illégitimité entraîne certes remise en cause de la légalité positive, mais ne saurait emporter apparition d'une nouvelle légalité. Elle traduit une éthique qui, pour être nécessaire à la création et à la stabilité du droit, est insuffisante pour en susciter un nouveau. Il lui manque l'appui d'un pouvoir dont les fondations vont alors être recherchées par les pays du tiers-monde en amont, soit dans la phase d'élaboration des règles. La légitimité ne devient légalité que par la médiatisation d'« instruments »⁹ qui ne sont autres que ses procédés d'élaboration.

¹ R.-J. DUPUY, « Le pouvoir du droit international », *op. cit.*, p. 155.

² G. Scelle énonçait de ce point de vue que, puisque « l'homogénéité de la nappe juridique profonde et son efficacité exigent la conjonction de l'éthique et du pouvoir [...], [s]'il y a divorce prolongé, l'issue se traduit généralement par le phénomène *révolution* » (« Le droit public et la théorie de l'Etat », *op. cit.*, p. 12).

³ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 40.

⁴ R.-J. DUPUY, « Conclusions générales du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 372. Dans le même sens, cf. p.e. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 131 ; « Le pouvoir du droit international », *op. cit.*, p. 153 ; « Egalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », *op. cit.*, p. 83.

⁵ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 119 [italiques ajoutés].

⁶ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 370.

⁷ R.-J. DUPUY, « Conclusions générales du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 373 ; « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 118.

⁸ *Idem* [italiques ajoutés].

⁹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 131 et ss. ; dans le même sens, A. PELLET, *Le droit international du développement*, *op. cit.*, p. 35.

Leur volonté de transformer substantiellement le droit passe alors par une remise à plat de ces derniers¹. Partant, si même l'on n'assiste pas à cette époque à une totale refonte des règles secondaires d'élaboration du droit, force est de reconnaître les importantes modifications en la matière². Ces changements s'inscrivent dans la dynamique d'institutionnalisation impulsée par les pays du Sud pour la raison simple que, se heurtant aux résistances des anciennes puissances dans l'ordre relationnel, ils privilégient le recours aux résolutions d'une Assemblée générale au sein de laquelle ils disposent de la majorité, soit d'une manière de « pouvoir » (§2). Ce n'est dire toutefois que leur action, totale, se déploie uniquement à ce niveau. Ils recourent également, quoique différemment selon celles-ci, aux sources « traditionnelles » mentionnées au paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la CIJ³ (§1).

§1. Les sources traditionnelles, instruments de la légitimité

Délaissant la quatrième catégorie de sources mentionnées au premier paragraphe de l'article 38 du Statut de la CIJ du fait de son caractère « auxiliaire »⁴, on constate dans la période considérée une double transformation des trois autres. La première peut être qualifiée de systémique : peu enclins à invoquer les principes généraux, les pays du tiers-monde vont progressivement atténuer l'importance des conventions internationales (A) ; en revanche, ils vont reconsidérer le rôle susceptible d'être joué par une coutume d'abord délaissée. Mais – et là est la seconde transformation –, c'est à un droit coutumier « renouvelé », ayant subi une modification *interne*, auquel ils vont alors avoir recours (B).

¹ Cela justifie ainsi, pour A. Cassese et J. H.H. Weiler, que soit consacré un colloque au « microcosm of the law-making processes » afin, « peut-être », de « better understanding some general trends of the macrocosm of the world community » (« Preface », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *op. cit.*, V).

² Et ces modifications, par le phénomène de « mimétisme », irriguent assez largement l'ensemble du droit international. Tant et si bien que l'absence de spécificité des normes en droit international du développement (*cf.* M. VIRALLY, « Droit, politique, développement », in M. Flory, A. Mahiou, J.-R. Henry (dir.), *op. cit.*, p. 157) ne résulte pas d'un alignement de ces normes sur les standards anciens, mais au contraire des évolutions constatées, à son contact, dans les autres branches du droit des gens (P.-M. DUPUY, « Sur la spécificité de la norme en droit international du développement », *ibid.*, pp. 132-141).

³ L'optique est ici celle de percevoir l'œuvre reconstructrice des pays nouvellement indépendants, non leur déconstruction du droit antérieur. Aussi, on ne s'intéressera qu'incidemment à la question de l'applicabilité à leur égard de ce droit, soulevée notamment dans le cadre de la succession aux traités (sur cette question, *cf.* not. : M. BEDJAOUÏ, « Problèmes récents de succession d'Etats dans les Etats nouveaux », *RCADI*, 1970, tome 130, pp. 453-585).

⁴ Il s'agit, comme on le sait, des décisions judiciaires ainsi que de « la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations ».

A. *Le droit conventionnel et les principes généraux, instruments secondaires*

Le caractère secondaire de ces instruments doit être relativisé concernant le droit conventionnel (1) et suppose que soient apportées quelques précisions afin de cerner plus précisément ce que recouvre ici l'expression « principes généraux » (2).

1. L'infléchissement relatif de l'importance du droit conventionnel

En comparaison avec les règles non écrites, la « voie conventionnelle paraît, *a priori*, plus apte à réaliser la promotion d'un droit nouveau »¹. Telle est d'ailleurs l'analyse effectuée dans un premier temps par les nouveaux affranchis². Contrairement à une coutume diluant la manifestation des volontés et semblant à certains égards majorer celles des plus puissants, ils constatent alors que « le traité enregistre fidèlement les volontés des parties, préservant ainsi celles des faibles »³. De sorte qu'ils « [croient] voir dans le traité une garantie contre les pressions des Etats riches »⁴. Sans doute, une distinction est rapidement effectuée entre « traités-contrats » et « traités-lois »⁵. Pour les premiers, en effet, les volontés des parties, lorsque l'une appartient au « centre » et l'autre à la « périphérie », se sont rapidement révélées « inégales, hétérogènes », étant donné que « le fort exprime une volonté infiniment plus libre que le faible »⁶. En revanche, les États nouveaux, plus faibles individuellement, doivent bénéficier dans le cadre de vastes traités multilatéraux de leur majorité, rempart contre l'imposition par les puissants de mesures auxquelles ils n'auraient pas consenti. Les exemples les plus remarquables de ces textes sont fournis par les conventions de codification auxquelles le tiers-monde a alors largement recours. Visant à repréciser les bases du contrat social

¹ A. PELLET, « Le “bon droit” et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 485.

² J.-P. COLIN, D. ROSENBERG, P. TAVERNIER, « Les Etats nouveaux et l'évolution du droit international », *ATM*, 1976, p. 589 ; M. BEDJAOU, « L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, p. 416. Ils sont au demeurant soutenus en cela par les États de l'Est très attachés au volontarisme et manifestant quelque méfiance au sujet du droit international général.

³ A. PELLET, « Le “bon droit” et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 485.

⁴ *Idem.*

⁵ G. ABI-SAAB, « The Newly Independent States and the Rules of International Law : an Outline », *HLJ*, 1962, vol. VIII, pp. 107-109.

⁶ A. PELLET, « Le “bon droit” et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 485.

international, elles apparaissent ainsi comme l'une de ses « stratégies normatives »¹. Il prend alors appui sur le *processus* de codification en même temps que sur le *traité* de codification, venant parachever ce processus².

Le premier est marqué par une certaine « démocratisation » constatée aux différentes phases de préparation et de négociation du texte³. Tous doivent en effet pouvoir y participer, ce qui explique l'intérêt porté à son sujet par des États nouveaux écartés de la négociation de règles anciennes qui, pourtant, devraient leur être imposées. La codification tend ainsi à mettre à nu l'ensemble des coutumes apparues à une époque où ils n'étaient, au mieux, qu'objets du droit des gens, et à leur opposer de nouveaux principes plus en accord avec les réalités présentes. L'étalement souvent conséquent dans le temps du travail codificateur permet, en outre, de renforcer une relation inhérente et nécessaire avec le processus coutumier dans une mesure dont ont essayé de tirer partie les membres du groupe des 77. Pour la saisir pleinement, on peut prendre appui sur les trois effets, mis en exergue par Eduardo Jiménez De Aréchaga, que la convention de codification est susceptible de produire sur le processus coutumier⁴.

En premier lieu, la convention de « codification » au sens étroit vient consacrer une coutume déjà acquise. Il s'agit, en réalité, le plus souvent d'en accompagner la formalisation d'un certain « développement progressif », étant admis depuis longtemps l'inanité de la distinction entre ces deux volets de la codification⁵. Nonobstant, tous deux ont le plus souvent pareillement suscité la méfiance du tiers-monde⁶, d'où procède son attachement plus marqué envers la seconde modalité de « codification ».

¹ A. MAHIOU, « Les objectifs de la codification. Rapport général », in *La codification du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1999, p. 49.

² On ne suit pas ici la distinction mise en exergue par Kelsen – appliquée tant pour les traités (« Contribution à la théorie du traité international », *RITD*, 1936, pp. 253 et ss.) que la coutume internationale (« Théorie du droit international coutumier », *RITD*, 1939, pp. 253 et ss.) – entre *procédé* de création de la norme et cette norme elle-même. Le *processus* auquel on se réfère ne renvoie de fait pas à un ensemble d'« actes » (juridiques ou non) nécessaires, pris ensemble, à l'apparition de la norme, mais uniquement au *contexte* dans lequel elle apparaît.

³ A. MAHIOU, « Les objectifs de la codification. Rapport général », *op. cit.*, pp. 43-47. Cette démocratisation tend en effet à se retrouver à tous niveaux. Il n'est que de considérer le certain dessaisissement de la CDI au profit de négociations menées, dès l'abord, par l'ensemble des États, principalement au sein du système des Nations unies.

⁴ « International Law in the Past Third of a Century », *RCADI*, 1978-I, tome 159, pp. 14-22 ; dans le même sens, T. TREVES, « Codification du droit international et pratique des Etats dans le droit de la mer », *RCADI*, 1990-IV, tome 223, pp. 25-26.

⁵ Cf. not. A. MAHIOU, « Les objectifs de la codification. Rapport général », *op. cit.*, pp. 17-20 ; Y. DAUDET, « Actualités de la codification du droit international », *RCADI*, 2003, tome 303, pp. 38-41.

⁶ De fait, la « codification » tend à constater l'existence de principes coutumiers dont les racines puisent à une époque classique où l'Occident avait seul droit de cité (R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 142), cependant que le « développement progressif » implique de prendre appui sur un droit ancien qu'il s'agit pour les États nouveaux d'écarter,

Celle-ci renvoie à l'hypothèse de la « cristallisation » d'une norme coutumière émergente dont la convention vient ici consacrer de manière nécessaire et suffisante l'existence¹. Surtout, le processus de codification peut être à l'origine de son émergence. La consécration dans la Convention de Montego Bay de la revendication d'États d'Amérique Latine, relayée par d'autres États du Sud, de projeter les compétences des riverains jusqu'à la distance « mythique » des 200 milles fournit un exemple remarquable d'une telle « codification quasi-instantanée »². Cela permet dès lors d'écarter les critiques adressées à une codification venant ratifier des coutumes apparues avant l'émergence sur la scène internationale des nouveaux affranchis. En ce sens, loin d'être conservatrice, une telle codification se révèle incontestablement « progressiste »³. Cette nouvelle manière de codification ne fait cependant que bénéficier – en même temps qu'elle vient le conforter – du rétrécissement du temps nécessaire à la formation de la coutume⁴, sans se détacher du lien indispensable qu'elle doit conserver avec celle-ci. Elle ne sera effectivement codification que dans la mesure où elle aura été « précédée par une coutume, même très accélérée »⁵.

On peut, par suite, se demander s'il est juste de parler de codification lorsque – et c'est la troisième hypothèse – la convention a pour conséquence de « générer » une coutume inexistante au moment de sa conclusion⁶. Or, cette dernière occupe une place privilégiée dans la stratégie normative du tiers-monde. Le fait qu'elle doive ultérieurement être relayée par une coutume dont il est ainsi attendu qu'elle vienne pallier l'insuffisance de sa seule présence dans la convention de codification souligne assez, ce faisant, les limites inhérentes au recours

davantage que de modifier, sinon développer (*idem* ; également, Y. DAUDET, « Les méthodes et pratiques de la codification. Rapport général », in *La codification du droit international*, *op. cit.*, pp. 130-131).

¹ Elle a également pour intérêt de pallier l'extrême lenteur du processus de codification qui ne colle pas avec l'impatience à ce que soient consacrés de nouveaux principes, et souvent l'urgence (que l'on songe au droit international de l'environnement) à ce qu'ils le soient.

² R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 146 ; également, « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 265. Dans le même sens : G. DE LACHARRIÈRE, « La réforme du droit de la mer et le rôle de la Conférence des Nations Unies », *RGDIP*, 1980, pp. 216-252 et « *Opinio juris* et négociation d'une convention internationale », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *op. cit.*, pp. 173-179 ; D. VIGNES, « La coutume surgie de 1973 à 1982 n'aurait-elle pas écarté la codification comme source principale du droit de la mer ? », in *Law of Nations, Law of International Organisations, World's Economic Law, Amicorum Honoring Ignaz Seidl-Hohenveldern*, C. Heymann, Cologne, 1988, pp. 635-643.

³ R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 144.

⁴ Cf. *infra*, pp. 466 et ss.

⁵ R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 146. Dans le même sens, cf. Y. DAUDET, « Les méthodes et pratiques de la codification. Rapport général », *op. cit.*, p. 131 ; P. CAHIER, « Bilan et perspectives de la codification. Rapport général », in *La codification du droit international*, *op. cit.*, p. 254.

⁶ T. TREVES, « Codification du droit international et pratique des États dans le droit de la mer », *op. cit.*, p. 26.

à la source conventionnelle, soit au seul *traité* (ici de codification). C'est dans la coutume que réside la finalité d'un processus dans lequel le traité n'est qu'une étape intermédiaire¹.

La démocratisation n'emporte pas universalisation². Fort de sa majorité, le groupe des 77 pourra certes obtenir l'inscription dans le texte de principes qui lui seront favorables et dont il aura arraché la concession aux puissants, il reste que cette consécration dans cet « être légal » n'emporte obligation pour les États que s'ils procèdent à sa « reconnaissance »³. Il est vrai que celle-ci est déjà caractérisée pour ceux de ces principes qui ont valeur coutumière. Dans une telle hypothèse cependant l'intérêt pour les pays du tiers-monde de s'appuyer sur la source conventionnelle n'est que limité, les précisions et clarifications que permet la règle écrite n'étant pas nécessairement en adéquation avec une période de changements subits⁴. La dimension coutumière de la règle, non éteinte par sa formalisation⁵, s'avère plus adaptée dans un tel contexte : même inscrite dans le marbre de la convention, elle continue à être travaillée par les pratiques mouvantes des États qui en modèlent les contours. Elle a de surcroît comme avantage une présomption de généralité⁶ que ne possède pas la norme conventionnelle. De fait, l'application générale de celle qui, débordant des cadres de la « codification » en tant qu'elle ne trouve pas appui sur une coutume et pour laquelle, partant, le traité de codification fournit l'unique source, nécessite son acceptation, sinon par l'ensemble des États, à tout le moins par une majorité représentative intégrant les principaux intéressés.

¹ On note d'ailleurs dans ce domaine une mutation progressive des conventions de codification vers des codifications non conventionnelles dont il est également escompté qu'elles précipitent l'émergence d'une nouvelle règle de droit international général.

² Cf. A. MAHIU, « Les objectifs de la codification. Rapport général », *op. cit.*, pp. 43-47. Ces deux dimensions semblent confondues par R.-J. Dupuy dans « Codification et règlement des différends : le débat de Vienne sur les procédures de règlement » (*op. cit.*, p. 121). En effet, il paraît y comprendre l'universalité (qu'il présente comme l'une des deux ambitions poursuivies par le projet de codification du droit des traités) à la fois comme touchant à la question de la participation – il fait référence notamment au fait que « [l]es États socialistes proposèrent un article 5 bis, tendant à ouvrir la Convention à tout État qui souhaiterait y adhérer » – et à l'application par tous des principes ainsi définis – « il s'agissait de retrouver l'universalité incontestée du droit international, en définissant un langage commun à tous les États, pour la conclusion de leurs accords ».

³ J. COMBACAU, *Le droit des traités*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 1991, p. 6.

⁴ A. Pellet relève en ce sens que l'un des inconvénients de l'accord en matière de droit international du développement réside dans le fait que, « expression des rapports de force, il les fige dans l'instant – *pacta sunt servanda*. Il peut certes enregistrer les avancées des thèses des pays en développement, mais il constitue du même coup un obstacle pour des progrès futurs » (« Le "bon droit" et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 486 ; également, P. de VISSCHER, « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1972-II, vol. 136, p. 63).

⁵ Cela a été, on le sait, affirmé sans ambiguïtés par la CIJ dans l'*Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (arrêt, compétence et recevabilité, 26 novembre 1984, *Rec.* 1986, p. 424).

⁶ Entendant ici généralité dans le sens d'universalité, autrement dit dans le sens qu'il convient de lui donner dans l'expression « droit international général » (cf. G. ABI-SAAB, « Les sources du droit international : un essai de déconstruction », in *Le droit international dans un monde en transformation. Mélanges en hommage au Professeur Eduardo Jimenez de Aréchaga*, *op. cit.*, vol. 1, *op. cit.*, p. 42).

Est ainsi mise en exergue, en définitive, la nature paradoxale d'une source conventionnelle trouvant dans ses atouts les éléments de ses limites pour les pays en développement, et expliquant la distance, somme toute relative¹, qu'ils prendront progressivement à son sujet. Fondée sur l'accord des souverains elle doit offrir, considéraient-ils dans un premier temps, un rempart efficace contre les tentatives des anciens colonisateurs de les maintenir dans une forme nouvelle de dépendance. Cela, d'autant plus à la suite de la « moralisation » du droit des traités consacrée à Vienne en 1969. Toutefois, pour indispensable qu'ait été ce travail, on demeurerait dans une logique *défensive*. Or, l'heure est alors à *l'offensive*. Le mythe est, il faut le rappeler, *subversif* ; il ne saurait se satisfaire d'une attitude passive mais en appelle à l'action. À une action révolutionnaire.

Les nouveaux affranchis ne doivent pas simplement se protéger de la puissance de l'Occident, mais il importe d'amener ce dernier à accepter le nouveau contrat social proposé ; il faut certes *déconstruire*, mais pour *reconstruire*. Et, si tous doivent participer à cet effort, tous doivent également reconnaître et appliquer le droit nouveau qui en est le fruit. Cette nécessité est au demeurant d'autant plus impérieuse que l'on a affaire, cela a été vu, à un « droit providence »². Le mythe global est un mythe général impliquant, pour sa réalisation, l'action effective de tous. Dans cette perspective, le consentement qui prémunit les faibles de la puissance préserve également les puissants de ratifier contre leur gré des conventions multilatérales traduisant les volontés de la coalition des pauvres. Le volontarisme conserve son empire³. En conséquence de quoi, les traités de « codification » proclamant des principes nouveaux demeureront soit lettre morte, soit seront vidés de leur objet si la périphérie ne parvient à rallier à sa cause le centre. À défaut, il faudra escompter des normes ainsi projetées

¹ En effet, on ne tend pas ici à remettre en cause – et R.-J. Dupuy ne le fait nullement, pour qui l'accord constitue à cette époque la « source fondamentale du droit des gens » (« Codification et règlement des différends : les débats de Vienne sur les procédures de règlement », *op. cit.*, p. 121) – la prépondérance de la source conventionnelle dans la stratégie des pays de la périphérie (en ce sens, H. CASSAN, G. FEUER, *op. cit.*, p. 162 ; P.-M. DUPUY, « Sur la spécificité du droit international du développement », *op. cit.*, pp. 132-133). On ne comprendrait d'ailleurs pas, autrement, leur attachement à redéfinir le droit des traités dans le cadre d'une convention qui rappelle, dès les premières phrases de son préambule, « le rôle fondamental des traités dans l'histoire des relations internationales » et « l'importance de plus en plus grande des traités en tant que source du droit international et en tant que moyen de développement de la coopération pacifique entre les nations, quels que soient leurs régimes constitutionnels et sociaux ». Il s'agit simplement de souligner leur prise de conscience progressive des limites inhérentes à un tel mode d'élaboration du droit et la nécessité, par conséquent, de ne pas s'y limiter.

² Cf. *supra*, pp. 442 et ss.

³ C'est d'ailleurs la conclusion à laquelle parvient P. Reuter dans son maître article (« Le traité international, acte et norme » *APD*, 1987, tome 32, *Le droit international*, p. 117 ; dans le même sens, E. VITTA, « Le traité multilatéral peut-il être considéré comme un acte législatif ? », *AFDI*, 1960, pp. 225-238).

qu'elles s'émancipent de la source conventionnelle et viennent à être consacrées dans le droit non écrit, en tant que principes généraux ou coutumes générales.

2. L'inadaptation des principes généraux

René-Jean Dupuy ne considère pas les principes généraux comme instruments privilégiés de modification du droit¹. Il ne propose pas de justification explicite à une mise à l'écart qui se comprend cependant si l'on suit la distinction, traditionnelle², qu'il opère entre principes généraux *de droit* et principes généraux *du droit*³.

Les premiers renvoient, pour reprendre les termes de l'Arbitre Dupuy dans la sentence *Texaco*, à « certains principes communs aux systèmes juridiques des différents Etats du monde »⁴. Ils ne sont autres que les principes généraux mentionnés à l'article 38§1 du Statut de la CIJ ; comme tels, ils constituent assurément l'une des sources du droit international⁵. Une source ne pouvant toutefois jouer qu'un rôle des plus limités dans le cadre du nouvel ordre international. On ne fait, il est vrai, référence qu'à un « *fonds* juridique commun issu des

¹ Avec du recul, on peut considérer qu'il avait vu juste. Significative est l'intervention de G. Abi-Saab dans le cadre du colloque organisé au début des années 1980 à Florence par A. Cassese et J.H.H. Weiler. Elle lui fournit en effet l'occasion de revenir sur son article précité (« The Newly Independent States and the Rules of International Law : an Outline ») publié vingt ans auparavant et de nuancer l'idée qu'il y développait alors de l'importance que devaient être amenés à jouer de tels principes pour les pays du Sud (« Discussion », *op. cit.*, p. 52). Au reste, cette remarque reflète parfaitement l'apparent consensus qui se dégage des débats, concernant le faible rôle joué alors par cette troisième source du droit des gens (*cf.* en ce sens A. CASSESE, « General Round-Up », *ibid.*, pp. 170-171).

² Esquissée dès les années 30 par Ch. de Visscher (« Contribution à l'étude des sources du droit international », *RDILC*, 1933, p. 406), elle a depuis été reprise par exemple par : P. REUTER, *Droit international public, op. cit.*, pp. 117-119 ; P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 381 ; P.-M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, pp. 355 et ss. ; J. VERHOEVEN, *Droit international public, op. cit.*, p. 347. Elle se retrouve également dans l'opposition proposée dans la doctrine anglo-saxonne entre « general principles of international law » et « general principles of law » (*cf.* not. I. BROWNLEE, *Principles of International Law, op. cit.*, pp. 15-19).

³ *Le droit international, op. cit.*, p. 49.

⁴ *Texaco Calasiatic c. gouvernement Libyen, op. cit.*, § 50 (pour une présentation de la place des principes généraux dans la sentence, et notamment dans sa comparaison avec d'autres arbitrages pétroliers, *cf.* P. WEIL, « Principes généraux du droit et contrats d'Etats », in P. Weil, *Ecrits de droit international*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 2000, pp. 379-407). Dans cette sentence plane une certaine ambiguïté concernant les notions de principes généraux *de droit* et *du droit*. Celle-ci résulte, certes, pour partie du fait que l'Arbitre applique ici une clause du contrat faisant référence à des « principes généraux *du droit* » qui s'avèrent cependant, ainsi que le relève R.-J. Dupuy, n'être autres que les principes *de droit* mentionnés à l'article 38 du Statut de la Cour internationale (§ 41). Mais elle est également imputable à une rédaction parfois confuse de la sentence (*cf.* p.e. § 57 : « La distinction faite par certains systèmes juridiques entre les contrats civils et les contrats administratifs ne peut donc sûrement pas être considérée comme correspondant à un "principe général *de droit*" si on rappelle que les principes généraux *du droit* postulent que ceux-ci soient "reconnus de façon suffisamment large et ferme par les principaux systèmes juridiques du monde" » [italiques ajoutés]).

⁵ *Ibid.*, § 50.

droits internes »¹, terme soulignant parfaitement les généralité et abstraction définissant ces principes. Toutes deux s'aperçoivent identiquement à deux niveaux. La généralité implique, d'abord, qu'il n'est pas nécessaire que ces principes soient reconnus par tous les États, étant suffisant qu'ils le soient par les « principaux systèmes juridiques internes »² ; à cette *origine* générale s'ajoute, ensuite, une certaine universalité quant à leur *portée*. Cette généralisation prend appui sur une double abstraction au niveau des « principes » de base pris comme point d'appui au niveau interne³ et, en conséquence, des principes généraux de droit en eux-mêmes⁴. Ces caractéristiques n'empêchent pour autant pas de conclure à leur inadaptation dans la promotion d'un droit nouveau empreint de justice. Les principes généraux *de* droit correspondent parfaitement à une collectivité, sinon exactement homogène⁵, du moins dont l'hétérogénéité n'est pas aussi accusée qu'elle l'est alors, travaillée par la double fracture, horizontale (Est / Ouest) et verticale (Nord / Sud)⁶. Lors même, ceux susceptibles alors de l'être ne seraient que des principes techniques ne pouvant par suite aider efficacement à la modification profonde qu'appelle la référence à un nouvel ordre. Il semblerait en aller différemment pour les principes généraux *du* droit international.

Ceux-ci se caractérisent également par leur « *haut niveau d'abstraction et [...] leur extrême généralité* »⁷. Ils se distinguent cependant des principes *de* droit par leur origine, dans

¹ P.-M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, p. 356 ; R.-J. DUPUY, *Le droit international, op. cit.*, p. 49.

² P.-M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, p. 356. La condition d'unanimité qui paraissait être retenue à l'époque de la CPJI semble en effet s'être assouplie avec la CIJ au vu de l'extension considérable de la « communauté internationale » (cf. J. VERHOEVEN, *Droit international public, op. cit.*, p. 348). Cet élargissement n'est pas entravé par le maintien, faisant l'objet d'une réprobation quasi unanime (*contra* A. FAVRE, « Les principes généraux du droit, fonds commun du droit des gens », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim, op. cit.*, p. 371), de la référence aux « nations civilisées » dans le Statut de la CIJ.

³ Comme le souligne Ch. de Visscher, on procède dans cette optique à « un double processus d'abstraction d'abord, de généralisation ensuite, qui, dépouillant les règles du droit interne des particularités nationales dont les a revêtues une élaboration beaucoup plus poussée, permet par un effort de synthèse de les ramener à leurs aspects les plus généraux et seuls vraiment universalisables », de sorte que « dans ce processus, ce qui est décisif, ce n'est pas la similitude extérieure des institutions que l'on confronte entre elles : c'est le principe sous-jacent qui leur est commun et qui les explique » (*Théories et réalités en droit international public, op. cit.*, p. 419).

⁴ Cette abstraction spécifie les principes non pas par son existence, l'abstraction apparaissant comme un élément de la définition de la norme juridique, mais par sa particulière « intensité » pour ce qui les concerne (E. JOUANNET, « L'ambivalence des principes généraux face au caractère étrange et complexe de l'ordre juridique international », in R. Huesa Vinaixa et K. Wellens (dir.), *L'influence des sources sur l'unité et la fragmentation du droit international*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 122-123).

⁵ Ils « ne peuvent jouer, écrit en ce sens R.-J. Dupuy, qu'entre Etats rapprochés par des cultures voisines et qui se considèrent comme les acceptant en commun » (*Le droit international, op. cit.*, p. 50).

⁶ Pour J. Verhoeven, « [i]l y a gros à parier [...] qu'entre des sociétés devenues très peu homogènes, il n'y a guère de principes communs qui puissent [...] être trouvés » (*Droit international public, op. cit.*, p. 348).

⁷ P.-M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, p. 358. R.-J. Dupuy évoque en ce sens l'émergence de normes en matière d'environnement suscitées par les nécessités, qui apparaissent comme « principes généraux du droit » avant de devenir, « compte tenu du domaine spécifique où elle[s] doi[vent] s'appliquer », des

la mesure où ils n'émanent pas des ordres juridiques internes, mais sont « propres » à l'ordre juridique international. Si tant est qu'on les analyse sous le prisme de la théorie des sources, ils soulèvent ainsi une double question. On peut d'abord se demander s'ils participent, avec les principes *de droit* tels que présentés précédemment, de l'article 38 §1 du Statut de la CIJ. Interrogation au vrai seconde, en tant que découlant nécessairement de la réponse apportée à celle, principale, portant sur leur autonomie ou hétéronomie par rapport à cette autre source du droit international général qu'est la coutume générale¹. À bien y voir, le recours aux principes généraux du droit revêt une certaine pertinence dans une période de refondation du droit international. D'une part, la « fondamentalité »², explicitement placée au cœur de la notion même de « principes généraux » par certains³, voire inhérente au concept de « principes » pour d'autres⁴, n'est pas sans intérêt alors qu'il s'agit de repréciser les articles majeurs du contrat social. D'autre part, les principes généraux du droit semblent se spécifier par une relativisation de la pratique et, subséquemment, une revalorisation de l'élément psychologique⁵ correspondant parfaitement à la volonté de réformer rapidement l'ordre juridique international sans attendre la consécration, nécessairement longue, par la pratique d'une *opinio juris* exprimée immédiatement.

« principe[s] spécialisé[s] de droit » (« Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 117 ; dans le même sens, « Coutume sauvage et coutume sage », *op. cit.*, p. 105). Cette notion de principe « spécialisé » de droit ne laisse cependant pas d'intriguer, notamment si l'on considère qu'elle est ici utilisée au sujet d'un droit « mou » à la nature incertaine.

¹ P.-M. DUPUY, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 355. B. Vitanyi s'appuie également explicitement sur cette dichotomie dans le cadre de son étude sur « Les positions doctrinales concernant le sens de la notion de "principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées" » (*RGDIP*, 1982, pp. 48-116). Cette interrogation est bien première, puisque, en toute logique, seuls ceux qui se prononcent en faveur de cette autonomie *peuvent* – et non *doivent* : comp. A. VERDROSS, « Les principes généraux du droit dans la jurisprudence internationale », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, *op. cit.*, pp. 525-526 et P.-M. DUPUY, « Le juge et la règle générale », *RGDIP*, 1989, note 35, p. 583 – avancer que ces principes généraux *du* droit appartiennent aux « principes généraux » mentionnés à l'article 38 du Statut. En effet, les subsumer dans la coutume rend surabondante leur inscription dans cette disposition.

² C'est d'ailleurs cette dimension, davantage que l'universalité, qui semble impliquée par le terme « généralité » dans l'expression de principe « général » du droit international pour G. Abi-Saab (*Développement progressif des principes et normes du droit international relatif au Nouvel ordre économique international : Etude analytique*, Annexe au Rapport du Secrétaire général des Nations Unies à l'Assemblée générale, Doc. NU, A/39/504.Add.1, 23 octobre 1984, p. 27).

³ Cf. E. JOUANNET, « L'ambivalence des principes généraux face au caractère étrange et complexe de l'ordre juridique international », *op. cit.*

⁴ B. VITANYI, « La signification de la "généralité" des principes de droit », *RGDIP*, 1976, pp. 537 et 538. Il s'ensuit nécessairement que la « généralité » de tels principes, par laquelle on pourrait *a priori* entendre soit la « fonction constitutive qu'ils remplissent dans un système juridique donné » soit leur universalité (*ibid.*, p. 545) ne peut, sous peine de redondance, qu'exprimer cette seconde idée.

⁵ On renvoie ici aux réflexions que livre P.-M. Dupuy dans son article précité : « Le juge et la règle générale ». Il y distingue alors, à la lumière de la jurisprudence de la CIJ, quatre hypothèses, selon que la pratique est « relativisée », « subsidiarisée », « écartée » ou « absente » (*ibid.*, pp. 572-579), étant entendu que seule la première « se rattache encore explicitement à la coutume » (*ibid.*, p. 581).

Pour autant, René-Jean Dupuy¹ se prononce, à la suite de Georges Scelle², en faveur de l'hétéronomie de principes généraux *du* droit qui ne seraient autres que des coutumes internationales³. Coutumes certes particulières, mais dont l'absorption souligne dès lors une véritable dilution. Manifestation de l'attraction d'un phénomène coutumier qui montre ainsi, à cette époque, toute son importance. Moyennant toutefois de profondes mutations.

B. Le droit coutumier « renouvelé », instrument privilégié

Le rôle joué par la coutume au soutien d'une refondation du droit international divise, dans les décennies 1960-1970, la doctrine. La majorité semble le minorer⁴, à tout le moins dans un premier temps⁵. Il est toutefois intéressant de relever que ce rôle quantitativement restreint que la plupart lui imputent ne lui empêche pas de susciter un intérêt doctrinal de tout premier plan⁶. Les modifications de l'ordre juridique international déteignent sur son mode d'élaboration, dans une mesure que René-Jean Dupuy a été parmi les principaux auteurs à avoir mis en exergue. Cette transformation lui permet de montrer l'« outil normatif »⁷ que va constituer la coutume dans le combat mené par les pays en développement.

¹ *Le droit international, op. cit.*, p. 49. La négation de l'autonomie de ces principes par rapport à d'autres sources procède généralement d'un « dualisme juridique radical » estime R. Kolb, même si elle peut « exceptionnellement » être le fait d'« auteurs radicalement monistes pour qui le droit interne est absorbé dans l'ordre juridique international » (*La bonne foi en droit international public. Contribution à l'étude des principes généraux de droit*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 2000, p. 29). La position de R.-J. Dupuy s'explique sans conteste – la radicalité en moins ! – par cette seconde attitude.

² Cf. not. *Précis de droit des gens. Principes et systématique, op. cit.*, tome 2, p. 312 ; « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, pp. 352-353 et 436-437 ; *Cours de droit international public, op. cit.*, pp. 579-582.

³ *Contra, cf. p.e.*: A. FAVRE, *op. cit.*, pp. 373-376 ; A. BLONDEL, « Les principes généraux de droit devant la Cour permanente de Justice internationale et la Cour internationale de Justice », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim, op. cit.*, pp. 201-236.

⁴ Cf. p.e., A. PELLET, « Le “bon droit” et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, pp. 483-485 ; H. CASSAN, G. FEUER, *op. cit.*, p. 161.

⁵ La position de G. Abi-Saab est de ce point de vue remarquable. Considérant les profondes réticences des États nouveaux au sujet des anciennes coutumes, il relevait le « déclin » de cette source aux débuts des années 1960 (« The Newly Independent States and the Rules of International Law : an Outline », *op. cit.*, p. 106). Par la suite, il prendra acte de la nouvelle vigueur qu'elle puisera dans la codification et l'activité des organisations internationales (cf. not. « La coutume dans tous ses Etats ou le dilemme du développement du droit international général dans un monde éclaté », in *Le droit international à l'heure de sa codification. Mélanges en l'honneur de Roberto Ago, op. cit.*, pp. 54-65).

⁶ À l'issue de l'important colloque organisé à Florence en 1986, A. Cassese souligne, sans égard à sa participation effective aux modifications profondes du droit international, que « [i]n “revisiting” the source of international law, custom undoubtedly attracted by far the greatest attention » (« General Round-Up », *op. cit.*, p. 165). Il est vrai que, de tout temps, la coutume a fait l'objet de l'attention la plus soutenue (S. SUR, « La coutume internationale. Sa vie, son œuvre », *Droits*, 1986, p. 113).

⁷ P. BUIRETTE-MAURAU, *La participation du Tiers-Monde à l'élaboration du droit international. Essai de qualification*, Bibliothèque de droit international, LGDJ, Paris, 1983, p. 65.

Telle est la fonction de la « coutume sauvage », l'une de ces nombreuses expressions forgées par René-Jean Dupuy avant d'entrer résolument dans le vocabulaire des internationalistes¹. Reste que sa compréhension se révèle parfois approximative. Or, on ne saisit pleinement l'intérêt d'une telle coutume afin de réformer en profondeur l'ordre juridique international que si l'on en a une juste vision, autrement dit si l'on considère les trois éléments cumulatifs qui semblent la spécifier : sa croissance rapide (1) ; l'antériorité et la primauté de l'élément subjectif (2) ; sa finalité « révolutionnaire » (3).

1. La coutume sauvage, coutume à croissance rapide

La coutume sauvage se distingue de la « coutume sage »². Celle-ci est « lentement dégagée de faits immémoriaux, établis sur une tradition mentale »³ ; elle est « établie sur la somptueuse lenteur de “l'éternel hier” »⁴. L'étalement de sa période de gestation dans une temporalité étendue participe ainsi pleinement de sa définition. Elle s'oppose à cet égard à une coutume sauvage caractérisée par la contraction du temps nécessaire pour sa consécration. En cela, cette dernière s'inscrit dans une tendance générale⁵ résultant d'un double phénomène : conjoncturel, par le « rétrécissement de l'espace des relations internationales »⁶ dans un monde désormais « fini »⁷ ; structurel, du fait du développement des organisations internationales, foyers de coutumes ainsi accélérées⁸. Ce qui importe dans cette optique est, pour reprendre le mot de Gérard Cahin, moins le temps qui passe que ce qui se passe dans le

¹ Son rayonnement déborde la seule sphère des francophones (cf. p.e. : O. SCHACHTER, « The Evolving International Law of Development », *Colum. JTL*, 1976, vol. 15, p. 3 ; L. CONDORELLI, « The Role of General Assembly Resolutions », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *op. cit.*, p. 44).

² Cette opposition fait l'objet d'un article spécifique : « Coutume sage et coutume sauvage », paru dans les Mélanges offerts à Ch. Rousseau (Pedone, Paris, 1974, pp. 75-87) et reproduit dans le recueil des articles de R.-J. Dupuy (*op. cit.*, pp. 97-105). Elle est également reprise, mais de manière plus édulcorée, dans son intervention au colloque de la SFDI sur *L'élaboration du droit international* (« Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, pp. 107-120), elle-même reproduite en substance dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* (*op. cit.*, pp. 131-144).

³ « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 98.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 132.

⁵ On se rappellera du célèbre *obiter dictum* de la CIJ en l'affaire du *Plateau Continental de la mer du Nord* : « le fait qu'il ne se soit écoulé qu'un bref laps de temps ne constitue pas en soi un empêchement à la formation d'une règle nouvelle de droit international coutumier » (CIJ, arrêt, 20 février 1969, *Rec.*, p. 43).

⁶ G. CAHIN, *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, *op. cit.*, p. 461. Dans le même sens, K. MAREK, « Le problème des sources du droit international dans l'arrêt sur le plateau continental de la mer du Nord », *RBDI*, 1970, p. 59.

⁷ J. CHARPENTIER, « Tendances de l'élaboration du droit international coutumier », in *L'élaboration du droit international*, *op. cit.*, p. 109.

⁸ L. CONDORELLI, « Coutume », in M. Bedjaoui (dir.), *op. cit.*, p. 212.

temps¹. René-Jean Dupuy se fait l'écho de cette considération aux relents bergsoniens², lorsqu'il énonce que la « concomitance et le nombre des actions unilatérales des Etats se substitue, pour donner naissance à la coutume, au long espace de temps qui, dans le droit classique, servait de fondement historique à la coutume »³. On conçoit en conséquence tout l'intérêt que peuvent lui porter des États jeunes et impatients de voir consacrés les principes coutumiers dont ils se présentent comme les promoteurs.

Ce n'est pour autant dire que l'écoulement du temps dans la formation d'une coutume sauvage puisse être « réduit à zéro »⁴. En effet, quoiqu'il puisse parfois le laisser entendre, René-Jean Dupuy affirme clairement que le rôle de l'élément temporel n'est pas « entièrement exclu »⁵. Aussi bien, pouvant être « quasi-instantanée »⁶, caractérisée par sa « brusque immédiateté »⁷, cette coutume ne naît pas immédiatement, si même sa période de formation est « relativement ramassée »⁸, voire « très brève »⁹ : *la coutume sauvage, se distinguant de la coutume sage par la soudaineté de sa croissance, ne se confond pas avec la « coutume instantanée »*¹⁰ principalement mise en exergue par Bin Cheng¹¹. Une telle précision est d'importance puisqu'il peut résulter de la conception de ce dernier une remise en cause de la présence indispensable des deux éléments (psychologique et matériel) traditionnellement

¹ *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, *op. cit.*, p. 461.

² Il évoque d'ailleurs lui-même le « temps intérieur bergsonien » auxquels feraient référence les pays en développement, dans la mesure où ces derniers « ont conscience d'assumer une misère ou une pauvreté qui confère à leur temps psychologique plus de valeur et de poids qu'un temps historique que la plupart d'entre eux ne vivent que depuis une indépendance encore récente » (« Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 104).

³ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 64. Dans le même sens : « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 265.

⁴ En ce sens, *cf.* p.e. P. BUIRETTE-MAURAU, *op. cit.*, note 106, p. 63.

⁵ « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 104.

⁶ « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *op. cit.*, p. 92. Il est vrai qu'il ne fait pas ici référence à une « coutume sauvage » qu'il ne caractérisera que par la suite, mais on en sent poindre dans cet article les prémices.

⁷ « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 144.

⁸ « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 103.

⁹ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 64.

¹⁰ R.-J. Dupuy ne fait qu'une allusion rapide à cette formule qu'il estime alors insuffisamment convaincante (« Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 103).

¹¹ *Cf.* princ. : « Custom : the Future of General State Practice in a Divided World », in R. St. J. McDonald et D.M. Johnson (eds.), *The Structure and Process of International Law. Essays in Legal Philosophy Doctrine and Theory*, Dordrecht Martinus Nijhoff, The Hague / Boston / Lancaster, 1983, pp. 513-554. Dans le même sens, *cf.* SCOVAZZI, « Precedenti ed evoluzione della consuetudine internazionale : breve casistica », in *La comunità internazionale : rivista trimestrale della Società italiana per l'organizzazione internazionale*, 1982, p. 373 ; G. ARANGIO-RUIZ, « The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations », *RCADI*, 1972-III, tome 137, p. 483 (ce dernier se démarque toutefois de la conception de Bin Cheng en estimant que cette coutume instantanée ne peut émaner d'une seule résolution de l'Assemblée générale).

considérés comme constitutifs de la coutume¹. La coutume sauvage ne réalise, partant, pas cette véritable « révolution » que ceux-là mêmes qui reconnaissent la contraction de la durée nécessaire à la formation d'une règle coutumière estiment inacceptables². *Les deux éléments sont indispensables à sa formation*³. En revanche, leurs relations se jouent sur un mode particulier.

2. La coutume sauvage, coutume privilégiant l' « élément subjectif »

La spécificité de la coutume sauvage relativement à l'articulation entre les deux éléments constitutifs s'appréhende en partant de la dénonciation par René-Jean Dupuy de toute « approche fixiste »⁴, comprise en l'occurrence comme impliquant, outre le fait de réputer identiques les « volumes » respectifs de la pratique et de l'*opinio juris*⁵, celui de porter un regard uniforme sur l'ensemble du processus coutumier. En d'autres termes, il s'agit, ici encore, de rejeter tout esprit de système en considérant que « le processus de formation de la coutume affecte aux facteurs factuel et consensuel des poids respectifs différents selon le moment, le milieu et les intérêts en cause »⁶. D'où procède également que l'ordre chronologique entre ces deux éléments « s'engendrant mutuellement »⁷ divergera selon ces mêmes variables.

Il en découle que ne peuvent qu'être pareillement rejetées les doctrines volontaristes et objectivistes. Selon ces dernières, le fait précède la conscience, laquelle est suscitée par l'accumulation des précédents⁸ : « [la] répétition est essentielle »⁹, la volonté au mieux secondaire. Enseignée entre autres par Georges Scelle, « [c]ette explication est, aux yeux du disciple Dupuy, remarquable par le fondement sociologique qu'elle donne au phénomène : d'une nappe sous-jacente de juridicité encore inexprimée (nécessité sociale confusément

¹ Cela, sans préjuger de ce que certains ont pu tenter d'en démontrer l'approximation (cf. H. KELSEN, « Théorie du droit international coutumier », *op. cit.*, pp. 263-267 ; P. GUGGENHEIM, « Les deux éléments de la coutume en droit international », in *La technique et les principes du droit public. Etudes en l'honneur de Georges Scelle*, *op. cit.*, pp. 275-284). On se souviendra à ce sujet que tous deux ne maintiendront pas cette position, accueillant par la suite cette théorie duale (cf. resp. : *Principles of international law*, Rinehart, New York, 1952, p. 307 ; *Traité de droit international public*, Georg, Genève, 2^{ème} éd., 1967, tome 1, pp. 101-107).

² P. WEIL, « Vers une normativité relative en droit international ? », *op. cit.*, p. 36.

³ Cela se traduira notamment par son refus de considérer que l'adoption d'une seule résolution suffit à donner naissance à une nouvelle coutume (cf. *infra*, p. 485).

⁴ R.-J. DUPUY, « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 98.

⁵ *Idem.*

⁶ *Idem.*

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

⁹ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 48.

ressentie), finit par jaillir une source naturelle qui devient un fleuve »¹. « Incontestable »² si l'on ne considère que la formation de ces règles, elle se heurte toutefois à « l'interprétation volontariste, donnée après coup » par les souverains³. En outre, elle ne peut pas expliquer l'émergence de toutes les coutumes – et c'est là le rejet d'une compréhension uniforme du phénomène coutumier – : correspondant parfaitement à une société primitive⁴, elle montre en revanche ses limites dans une société internationale qui n'est désormais pas « exclusivement celle de Cromagnon », mais aussi celle de « Machiavel »⁵, autrement dit, qui n'est plus simplement régie par l'instinct mais également par la volonté consciente de ses membres. Aussi bien, l'erreur des objectivistes consiste-t-elle à « méconnaître l'élément volontaire dans le processus coutumier »⁶.

Cet élément se manifeste, en amont, à un double niveau pour René-Jean Dupuy. Le premier ne convainc qu'imparfaitement : dire que « la coutume est faite non par une masse d'individus comme en droit privé interne, mais par les gouvernants des États, c'est-à-dire par des organes conscients d'engager l'État par leur attitude »⁷ méconnaît en effet la conception relativement compréhensive des actes susceptibles de constituer des précédents⁸. Autrement pertinente est l'insistance sur l'origine effectivement volontaire de nombreuses coutumes. Tel était déjà le cas dans le droit international classique de certaines émanant en réalité de grandes puissances⁹. On estimera néanmoins que celles-ci ne caractérisaient pour autant pas des coutumes « sauvages », mais demeuraient des coutumes « sages » : quoique participant

¹ *Idem*. Cette métaphore est en particulier filée par G. Scelle dans : « Essai sur les sources formelles du droit international » (*in Recueil sur les sources du droit en l'honneur de François Gény*, Sirey, Paris, 1935, vol. III, p. 401).

² R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 48.

³ « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 97. R.-J. Dupuy semble ici renvoyer à la distinction entre processus de formation et mode d'extériorisation de la règle. De nature « sociologique », irréductible à toute procédure certainement établie (c'est d'ailleurs ce qui pousse certains auteurs à lui dénier le caractère de source : J. BARBERIS, « La coutume est-elle une source de droit international ? », *in Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, *op. cit.*, pp. 43-52 ; pour une position plus nuancée, cf. P.-M. DUPUY, « Théorie des sources et coutume en droit international contemporain », *in Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au Professeur Eduardo Jimenez de Aréchaga*, *op. cit.*, pp. 62-63), le premier caractériserait une coutume en réalité « toujours sauvage » (S. SUR, « La coutume internationale. Sa vie, son œuvre », *op. cit.*, p. 118).

⁴ G. SCELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, *op. cit.*, tome 1, p. 6.

⁵ R.-J. DUPUY, « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 98.

⁶ *Ibid.*, p. 99.

⁷ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 48.

⁸ Il est notamment difficile d'estimer que les tribunaux nationaux, dont les pratiques ont pu être considérées par la CIJ comme concourant à la formation de normes coutumières, répondent à cette considération (cf. J. BARBERIS, « Réflexions sur la coutume internationale », *AFDI*, 1990, pp. 32-33).

⁹ R.-J. DUPUY, « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 98.

assurément de la définition de la coutume sauvage¹, l'inversion des deux éléments constitutifs de la coutume ne spécifie pas, *en elle-même*, cette coutume². Le fondement de sa singularité se situe à un autre niveau³.

Elle réside, en premier lieu, dans le poids respectif de chacun des deux éléments. Il est manifeste effectivement que, pour la coutume sage, la volonté originelle cède sa place à une pratique s'étirant sur une longue période ; l'élément matériel succède dans le temps à un élément subjectif sur lequel, en revanche, il prime. Au contraire, René-Jean Dupuy insiste sur la valorisation, quantitative, de l'élément psychologique pour ce qui concerne la coutume sauvage⁴. De surcroît, il semble difficile de voir dans la volonté se situant à l'origine du développement de la coutume sage l'élément subjectif présenté comme étant constitutif de la coutume. Il est certes possible qu'il y ait, face à un problème ponctuel, intention de rechercher, outre sa résolution immédiate, un « effet normatif secondaire », « c'est-à-dire la projection de cette solution au-delà de son cadre ponctuel, son abstraction et sa généralisation, en un mot sa transformation en règle générale de droit »⁵. Il y a cependant loin entre cette impulsion initiale et la consécration de la règle, qui ne doit intervenir qu'à l'issue d'une longue traîne de pratiques consécutives.

¹ On peut en effet relever que, pour R.-J. Dupuy, dans cette forme de coutume, « sans nul doute, l'idée précède le fait ; on assiste à une projection factuelle de l'idée politico-juridique » (« Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 103 ; également, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 144).

² Telle semble être la lecture qu'en font dans leur ouvrage collectif Patrick Daillier et al. (*op. cit.*, p. 362). A. Pellet se montre pour sa part plus nuancé, indiquant que l'inversion n'est « sans doute » que « l'une des caractéristiques de la "coutume sauvage" face à la "coutume sage" » (« Le droit au développement, un nouveau droit de l'homme ? » in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *op. cit.*, p. 371).

³ Elle pourrait être d'ordre « historique ». On concèdera que R.-J. Dupuy n'est pas à cet égard aussi explicite que G. ABI-SAAB quant à la distinction entre une « ancienne » et une « nouvelle » coutume (*cf.* G. ABI-SAAB, « La coutume dans tous ses états ou le dilemme du développement droit international dans un monde éclaté », *op. cit.*, pp. 57-62). En outre, une certaine équivoque peut résulter de ce que R.-J. Dupuy avance que l'on voit « spécialement de nos jours » (donc non « exclusivement ») des coutumes sauvages (« Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 98). Il n'en oppose pas moins fréquemment la coutume sauvage à la « coutume traditionnelle », « classique » (« Le pouvoir du droit international », *op. cit.*, p. 154). Une telle compréhension ne peut toutefois être accueillie que sous le bénéfice d'une triple remarque. En premier lieu, cela ne peut être affirmé qu'en considérant la coutume sauvage selon le sens précis que l'on tente de lui donner ; la conclusion est tout autre si on la conçoit simplement comme procédant à une inversion des éléments constitutifs, voire à une contraction du temps nécessaire à sa formation. Ensuite, il faut bien considérer que cette « nouvelle » coutume était en germe dans le droit classique (la coutume sage a, par exemple, « toujours porté des virtualités de justice et donc, au bout du compte de contre-coutume » : « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 105). Enfin, l'émergence d'un nouveau procédé de formation de la coutume ne signifie nullement disparition de l'ancien ; autrement dit, hors les cas où la coutume sauvage apparaît, le processus coutumier « sage » continue son travail.

⁴ *Cf.* p.e., « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 144.

⁵ G. ABI-SAAB, « La coutume dans tous ses états ou le dilemme du développement du droit international général dans un monde éclaté », *op. cit.*, p. 60.

Une telle réserve ne peut pas en revanche être portée à l'encontre de la coutume sauvage¹. Le caractère résolument volontariste du procédé de formation de la « coutume sauvage », du moins de la coutume telle qu'utilisée par les pays en voie de développement à partir des années 1960, ne saurait être discuté². Il ne l'est assurément pas par René-Jean Dupuy qui la présente comme « la projection d'une volonté politique, considérée comme étant de droit »³. Précision d'importance qui souligne que l'on a affaire à une véritable *opinio juris*. Elle ne signifie pour autant pas un ralliement à la théorie volontariste de l'accord tacite, celle-ci étant intrinsèquement grevée d'une double limite. Par la première est relevé le fait que, « à l'origine de la coutume peut se trouver l'action d'un grand Etat, ou celle de plusieurs, mais leur coalition n'est pas concertée ou même concomitante, elle est diffuse, diluée au long d'une histoire »⁴. La croissance soudaine de la coutume sauvage, pour laquelle l'élément temporel est nécessairement compensé par les fréquence et simultanéité des précédents, peut la faire échapper toutefois à cette limite. La seconde porte alors certainement davantage.

On sait que les doctrines objectiviste et volontariste s'opposent notamment quant à leur « signification socio-politique » : alors que les premières « tenteraient d'assurer *la garantie de l'ordre juridique international*, en plaçant quelque chose “au-dessus” de la volonté des Etats », les secondes « sembleraient devoir assurer *la garantie de la souveraineté de chaque Etat* »⁵. Or, pour René-Jean Dupuy, la théorie de l'accord tacite « est impuissante à sauvegarder réellement la souveraineté comme le croient ses partisans : si l'accord tacite est celui des grands qui ont créé la coutume, c'est évident ; s'il s'agit de celui des Etats de moindre puissance, il se réduit à une adhésion plus ou moins consciente de chacun d'eux, selon le poids de ses intérêts en cause, à la loi d'une coalition dissimulée derrière l'“éternel hier”, ou à un refus, lui-même constant, d'adhésion lorsque la prise de conscience de ses positions politiques ou économiques le lui commande »⁶. Il s'ensuit que l'intervention de la

¹ Aussi bien, pour G. Abi-Saab, la véritable coutume « sage » est la coutume « sauvage » de R.-J. Dupuy en tant qu'elle est « apprivoisée et mise en service commandé » ; elle s'oppose en cela à une coutume « sauvage », que le second qualifie pour sa part de « sage », véritable « fleur sauvage » dont la croissance « lente et imperceptible » n'est pas dirigée ou orientée par la conscience (*ibid.*, p. 61).

² *Ibid.*, p. 60 ; J. BARBERIS, « Réflexions sur la coutume internationale », *op. cit.*, p. 11 ; G. CAHIN, *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, *op. cit.*, p. 7.

³ « Le pouvoir du droit international », *op. cit.*, p. 154 ; également, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 144.

⁴ R.-J. DUPUY, « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 99.

⁵ B. STERN, « La coutume au cœur du droit international. Quelques réflexions », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, *op. cit.*, pp. 492-493.

⁶ « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 99.

volonté, ne se confondant pas nécessairement avec l'accord tacite¹, empruntera en définitive davantage la voie de l'action unilatérale d'une « opposition non point occasionnelle et formulée dans une conjoncture contentieuse particulière mais tout aussi tenace dans son refus que la coutume dans sa croissance »². N'étant la référence à l'« éternel hier », de telles remarques trouvent un certain écho pour la coutume sauvage. Pour important que soit l'élément volontaire pour sa formation, il ne s'agit pas d'un « volontarisme fondement d'accord tacite, mais d'un volontarisme projectionnel, affirmant le droit des peuples pauvres à l'encontre du reste de la communauté internationale »³. Est par là soulignée la dernière caractéristique de la coutume sauvage.

3. La coutume sauvage, coutume à finalité révolutionnaire

À ce niveau, la définition de la coutume sauvage repose sur deux éléments : caractère très ramassé de la période nécessaire à sa formation ; antériorité de la conscience sur le fait et primauté de celle-là sur celui-ci. De telles coutumes ne sont pas propres au domaine économique, se retrouvant également en droit de l'environnement. L'urgence de la réaction face aux dangers que les menaces écologiques font peser sur la survie de l'homme implique, en effet, une accélération du processus coutumier en ce domaine, tandis que « [l]a conscience du péril, non seulement précède le respect effectif de la règle, mais il finit par l'imposer à l'*opinio necessitatis* du monde »⁴. Toutefois, se distinguant nécessairement d'une coutume sage, elle ne semble pas se confondre avec la coutume sauvage ainsi que le suggère le fait

¹ *Idem*. L'accord tacite n'est pour autant pas totalement exclu comme fondement de la règle coutumière. Elle pourra notamment s'appliquer pour les coutumes « restreintes » (*ibid.*, pp. 99 et 100 ; dans le même sens, P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 354). Concernant les coutumes générales, une certaine équivoque ressort des écrits de R.-J. Dupuy. En effet, semblant avancer que l'accord tacite ne peut fonder que les seules coutumes restreintes dans « Coutume sage et coutume sauvage » (« [c]elui-ci peut tout au plus apparaître lorsque la coutume ne concerne qu'un petit nombre d'Etats » : *op. cit.*, p. 99), il énonce peu de temps après que la coutume sage – sans précision sur l'étendue de son application – est susceptible de trouver son fondement dans l'accord tacite (« Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 110).

² *Idem*. Cette position témoigne clairement de l'intégration par R.-J. Dupuy de considérations volontaristes dans sa compréhension de la coutume. En ce sens, pour P. Weil, « [c]'est dans cette faculté ouverte à chaque Etat individuellement de *opt out* d'une règle coutumière donnée que réside le test décisif du caractère volontariste de la coutume » (« Vers une normativité relative du droit international ? », *op. cit.*, p. 35). Or, on sait que cette pratique de l'objection persistante n'est pas également accueillie dans la doctrine, d'aucuns soulignant son caractère « practically axiomatic » (M.H. MENDELSON, « Formation of Customary International Law », *RCADI*, 1998, tome 272, p. 227), cependant que d'autres manifestent leur scepticisme à son égard (*cf.* not. P.-M. DUPUY, « A propos de l'opposabilité de la coutume générale : enquête sur l'"objecteur persistant" », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, *op. cit.*, pp. 257-272).

³ « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 104.

⁴ *Ibid.*, p. 105.

qu'elle agisse « comme » celle-ci¹. De fait, cette conjonction souligne ici que la coutume accélérée que l'on rencontre en droit de l'environnement opère sur le même mode qu'une coutume sauvage de laquelle elle demeure néanmoins distincte. Où situer alors sa spécificité ? Dans l'extrait étudié, René-Jean Dupuy poursuit en ces termes : « mais elle réagit contre la barbarie du monde technologique et industriel »². Il y a par conséquent tout lieu de penser que *c'est dans sa fonction que réside la particularité de la coutume sauvage*.

La fonction de la coutume peut être, en général, de deux sortes pour notre auteur. La première, la plus évidente, est celle d'être « créatrice »³. Il n'est pas sans intérêt à cet égard de relever que René-Jean Dupuy la vêt alors d'une « couleur passéiste et conservatrice », qu'il lie à « l'évolution continue et traditionnellement lente qu'on lui reconnaît »⁴. Cela lui permet de la distinguer de la coutume « révisionniste ». Or, l'expression « coutume sauvage » vise justement à « marquer à la fois son caractère de brusque soudaineté et sa visée révisionniste »⁵. *La coutume sauvage est ainsi essentiellement une coutume révisionniste*. Ce que l'on peut comprendre de deux manières, toutes deux soulignant la participation de la coutume sauvage à la stratégie normative déployée par le tiers-monde⁶.

Le révisionnisme *stricto sensu* aboutit à l'abrogation ou à la séparation⁷. Le premier mouvement tend, en particulier⁸, à entraîner la disparition d'anciennes coutumes sages par le truchement de « coutumes négatives », si l'on comprend par là des coutumes dont le seul rôle serait de faire perdre à la norme précédente son effectivité⁹, soit sa positivité. Les nouveaux affranchis ne visent toutefois pas uniquement, on l'a vu, à déconstruire mais également à reconstruire différemment l'ordre juridique international. C'est dans cette optique que s'inscrit « l'effet séparateur » qu'est susceptible de revêtir cette coutume. Manifesté par « l'apparition de coutumes qui se veulent propres à une région, géographique ou politique »¹⁰, il est séparateur en tant que ces coutumes particulières se distinguent de la coutume

¹ *Idem*.

² *Ibid.*, p. 104.

³ *Ibid.*, p. 110.

⁴ *Idem*.

⁵ R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 144.

⁶ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 131. Il en résulte logiquement que ceux qui considèrent que la coutume, « "sage" ou "sauvage" ne peut être qu'un instrument de conservation du droit existant », ne peuvent qu'être conduits à en minorer l'impact dans le cadre du nouvel ordre international (A. PELLET, « Le "bon droit" et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 484).

⁷ R.-J. DUPUY, « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 101.

⁸ Il peut en effet toucher des dispositions conventionnelles comme coutumières (*idem*).

⁹ G. LE FLOCH, « La désuétude en droit international public », *RGDIP*, 2007, p. 620.

¹⁰ R.-J. DUPUY, « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 102.

universelle régissant le domaine concerné. Participant de la volonté de contester l'universalité¹ et l'uniformité que traduit cette dernière, cette démarche atteste également de l'opposition à une coutume sage dans ce qu'elle peut porter de marques des anciennes puissances. Elle s'inscrit par conséquent dans la stratégie normative d'opposition au droit classique, mais sa limite vient de ce que les particularismes coutumiers en résultant « ne concernent que les Etats de la communauté internationale intéressée ; il ne tend [sic] pas à s'imposer à ceux qui n'en relèvent point »². Ainsi, la « résistance des tiers dessine les contours de la région géographique ou de la famille politico-économique où [ces coutumes] s'applique[nt] »³. La coutume générale demeure. Pour autant, les États qui continuent de la revendiquer ne sont pas entièrement et définitivement prémunis contre les radiations des nouveaux principes : « [i]l est [...] des domaines où la coutume particulière prétend, au moins dans la zone considérée, y régner comme un élément de l'ordre public et, comme tel, imposer ses règles aux Etats extérieurs qui viendraient y exercer des activités »⁴. On déborde, ce faisant, le révisionnisme *stricto sensu* pour toucher, la « coutume révolutionnaire »⁵, deuxième illustration de la fonction révisionniste de la coutume.

L'exemple précédent ne se situe qu'au niveau inférieur de ce mouvement. L'effort des promoteurs des coutumes sauvages « ne se limite pas à cette expression propre à une région ou à un groupe de pays »⁶. L'opposition qu'elles offrent aux coutumes (générales) sages doit en effet se déployer au même niveau que celles-ci ; elles doivent, par voie de conséquence, tendre à l'universalité. Tel est le « stade ultime de l'opération »⁷. Se distinguant des coutumes sages dans leur essence, c'est-à-dire leur définition, les coutumes sauvages s'opposent également à celles-ci dans leur existence, puisqu'il s'agit de s'y substituer, d'abord localement, puis universellement. *Cette fonction de « contre-coutume »⁸, relativement aux anciennes coutumes sages, spécifie ainsi finalement la coutume sauvage ; elle la distingue*

¹ *Ibid.*, p. 104.

² *Ibid.*, p. 102.

³ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 134.

⁴ « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 102.

⁵ *Idem.*

⁶ « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 111.

⁷ *Ibid.*, p. 109.

⁸ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.* p. 132 ; « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 144. Il n'est d'ailleurs pas sans intérêt de noter que la « coutume sauvage » est traduite, dans la reproduction en anglais de l'intervention de R.-J. Dupuy au colloque précité de la SFDI, comme « *Revolutionary Custom* » (« *Declaratory Law and Programatory Law : From Revolutionary Custom to "Soft Law"* », in R.J. Akkerman, P.J. van Krieken and C.O. Panneborg, *Declarations on Principles : A Quest for Universal Peace*, Sijthoff, Leiden, 1977, pp. 247-257).

alors des coutumes accélérées que l'on rencontre dans le droit de l'environnement. Elles se rejoignent en revanche dans l'appui qu'elles cherchent dans le domaine institutionnel.

§2. Les résolutions de l'Assemblée générale, instruments de la légitimité

Selon la « juste expression » de Michel Virally¹, la recommandation consiste en « une invitation à adopter un comportement déterminé »². Comme telle, elle n'a pas formellement de valeur normative, ni n'est obligatoire. Très tôt, une telle considération fait cependant l'objet de remises en cause, renouvelées à la faveur de l'entrée sur la scène internationale des États nouvellement indépendants. Au cœur de l'affrontement entre les communautés historique et mythique, la dialectique du relationnel et de l'institutionnel participe de la stratégie normative qu'ils déploient : face à un monde des souverains dans lequel la volonté des anciennes puissances oppose une résistance certaine à leurs visées révisionnistes, ils tentent en effet de trouver dans l'Assemblée générale des Nations unies, au sein de laquelle ils sont majoritaires, un soutien décisif. Il est alors attendu de ses recommandations qu'elles projettent dans le relationnel des principes porteurs de l'impératif de justice. En sens inverse, l'on constate la pénétration de l'institutionnel par le relationnel dans le cadre de résolutions réalisant un accord entre les États au sein de l'institution. Cet accord leur imprime alors une valeur normative et une force obligatoire (A), que leur partagent, dans une certaine mesure, les règles contenues dans les « résolutions déclaratives » (B). Toutes deux se distinguent par ce second caractère des résolutions appartenant au « droit programmatore » (C).

A. La résolution accord ou conventionnelle

La résolution accord constitue une catégorie compréhensive d'actes juridiques unilatéraux adoptés par des organisations internationales. Sa valeur normative et sa force obligatoire sont à appréhender de manière assez souple. En premier lieu, une telle résolution pourra ne pas comporter *d'exécution effective*³. En d'autres termes, et pour reprendre avec René-Jean Dupuy

¹ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 25.

² « La valeur juridique des recommandations des organisations internationales », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, p. 171.

³ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 116.

la distinction proposée par Duguit¹, il peut ne s'agir que d'un *acte-règle*, ayant « pour objectif de mettre ses destinataires dans une certaine situation objective, définie de façon abstraite », en sorte qu'il « reste, à d'autres instances internationales ou nationales, à prendre soit les actes-conditions multilatéraux, sous forme de conventions ultérieures, soit les actes-subjectifs, constitués de traités-contrats qui, sur le plan bilatéral, en mettront en œuvre les normes générales »². Dans une telle hypothèse, les États seront uniquement liés par les objectifs à atteindre et demeureront libres quant aux moyens³. Cette obligation pourra d'ailleurs n'être que *faiblement contraignante* puisque, pour demeurer dans une vision duguiste, la résolution accord est susceptible de ne participer que du *plan normatif* à l'exclusion du plan constructif⁴, soit d'être dépourvue des procédures et institutions chargées d'en assurer la réalisation effective⁵.

Plus encore, elle pourra ne pas être *juridiquement contraignante*⁶. René-Jean Dupuy fait à cet égard siennes les analyses de Michel Virally concernant la résolution 2626 (XXV) sur la *Deuxième décennie pour le développement* adoptée le 24 octobre 1970. Même si ce dernier n'utilise pas la notion de « résolution accord »⁷, sa démonstration du caractère moral voire

¹ On se rappellera que l'acte-règle est défini par le maître de Bordeaux comme un acte adopté « avec l'intention qu'il se produise une modification dans les règles de droit » (droit objectif s'entend) sans que la situation d'un ou plusieurs individus déterminés ne soit affectée. Il se distingue en cela de l'acte-condition, « acte qui détermine un individu, de telle manière qu'une norme juridique qui ne lui était pas antérieurement applicable lui devienne applicable, [...] acte à la suite duquel naît pour un individu un statut qu'il n'avait pas auparavant ». Il comporte ainsi à la fois un élément subjectif, car il conditionne l'application à un sujet déterminé de certaines dispositions du droit objectif, et un élément objectif, car il puise son fondement et son étendue dans le droit objectif. En cela, il est distinct du droit subjectif, par lequel naît à l'égard d'un individu une obligation spéciale qui peut-être ne trouve pas sa source dans le droit objectif et dont l'étendue incontestablement n'est pas déterminée par lui (*Traité de droit constitutionnel*, éd. de Bocard, Paris, 3^{ème} éd., 1927, tome 1, pp. 327-328). G. Scelle reprend et développe cette classification en la précisant à l'aune de la spécificité du droit international, en particulier en distinguant l'« acte-règle majoritaire ou autoritaire », c'est-à-dire la « loi », et l'« acte-règle » provenant d'un accord ou d'une convention unanime, c'est-à-dire la « loi unanime » ou « convention loi » et dont le traité est l'une des formes (*Cours de droit international public, op. cit.*, pp. 589-590).

² R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 116.

³ *Idem.*

⁴ On sait que pour Duguit la règle de droit normative est la norme juridique proprement dite, soit celle qui « impose à tout homme vivant dans une société une certaine abstention ou une certaine action » ; la règle de droit constructive est, pour ce qui la concerne, « établi[e] pour assurer le respect et l'application des règles de droit normatif » (*Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, tome 1, p. 107). G. Scelle procèdera à la transcription de cette dichotomie (moyennant quelques correctifs nécessaires : M. RÉGLADE, « Théorie générale du droit dans l'œuvre de Léon Duguit », *op. cit.*, pp. 50 et ss.) en droit international (*cf. Précis de droit des gens. Principes et systématique, op. cit.*, tome 1, pp. 15-16).

⁵ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 116.

⁶ Ce qui informe une certaine différence avec J. Castañeda dont l'article de référence sur « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies » (*RCADI*, 1970-1, tome 129, pp. 211-331) constitue l'une des sources explicites pour les réflexions menées sur la question par R.-J. Dupuy.

⁷ À dire vrai, si le mot n'est pas présent, l'idée l'est manifestement.

politique, mais non juridique, des engagements qu'elle comporte¹ est en effet utilisée par René-Jean Dupuy dans son étude sur cette forme de recommandation². Il est au demeurant significatif que ce dernier indique, précisément lorsqu'il présente la résolution accord, que « [l]'obligation morale et politique peut donc se situer au niveau de l'acte-règle »³. La nature simplement morale ou politique de l'engagement suffit donc incontestablement à caractériser un tel acte unilatéral⁴.

Cet engagement se matérialise par un *accord*, autrement dit « une rencontre de pensée, une communauté d'opinions »⁵. En l'espèce, cette rencontre se réalise *en* la résolution en ce sens, d'une part, qu'elle résulte de cette convergence des volontés et, d'autre part, qu'« elle formule, enregistre et matérialise cet accord »⁶. C'est dire qu'elle ne se contente pas de fournir le lieu de rencontre des volontés mais qu'elle en est également la consécration. Elle confine alors avec une « convention » définie par Michel Virally comme un accord spécifique « réalisé en vue de produire un certain effet »⁷. Pour dire vrai cependant, cet élément demeure en lui-même insuffisant pour caractériser un tel acte, lequel suppose une « opération par laquelle ces volontés se nouent entre elles, se combinent pour parvenir à un résultat voulu également par tous les partenaires »⁸. Or, c'est bien une telle volonté que recherche, dans la sentence *Texaco*, l'Arbitre unique Dupuy lorsqu'il analyse les résolutions traitant des nationalisations⁹, singulièrement quand il vise à déterminer si elles constituent des résolutions accord. Il souligne ainsi par là que cette dernière est pleinement une *résolution conventionnelle* »¹⁰.

Cette expression ne doit toutefois pas entraîner de méprise quant à l'origine de l'obligation d'en respecter le contenu. *Lieu* de la rencontre des volontés, la résolution marque

¹ « La deuxième décennie des Nations unies pour le développement. Essai d'interprétation para-juridique », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, op. cit., p. 465.

² « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », op. cit., pp. 115-116.

³ *Ibid.*, p. 116.

⁴ L'hypothèse d'une obligation juridique contenue par une résolution accord n'est pour autant aucunement exclue. M. Virally est à cet égard explicite, pour qui « il n'existe aucune impossibilité juridique à ce que la stratégie internationale comporte des engagements des gouvernements, ayant une valeur conventionnelle et liant juridiquement leurs auteurs » (« La deuxième décennie des Nations unies pour le développement. Essai d'interprétation para-juridique », op. cit., p. 465). Cela est implicite dans l'analyse de R.-J. Dupuy, et ressort simplement, semble-t-il, de l'absence de distinction faite sur ce point – l'importance des incidences qu'elle entraînerait pouvait de fait difficilement être ignorée.

⁵ M. VIRALLY, « Sur la notion d'accord », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, op. cit., p. 137.

⁶ J. CASTAÑEDA, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », op. cit., p. 302.

⁷ « Sur la notion d'accord », op. cit., p. 140.

⁸ *Ibid.*, p. 139.

⁹ *Cf. infra*, p. 487.

¹⁰ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », op. cit., p. 114.

également le *moment* de la naissance de cette obligation. Elle se distingue, en conséquence, des hypothèses où est adopté (antérieurement ou postérieurement) un traité ayant pour objet de réunir l'expression des consentements à se conformer aux dispositions d'une résolution¹, ou celle dans laquelle cet engagement procède d'un acte unilatéral². La convergence des volontés ne s'effectue pas, dans ces cas, lors de l'adoption de la résolution. Elle lui est en revanche *contemporaine* pour la résolution accord : c'est lorsqu'ils votent en sa faveur que les États s'obligent à en respecter le contenu. Les mêmes causes produisant les mêmes effets, cette résolution ne recouvre pas l'hypothèse où l'acte de l'organisation porte un texte dont l'entrée en vigueur est subordonnée à une procédure de ratification³. La résolution accord constitue, contrairement à ce dernier exemple, un acte en lui-même parfait, pleinement et définitivement formé sans l'intervention ultérieure de quelque autre acte⁴.

Ceci ne signifie toutefois pas qu'elle constitue le *fondement* de cette obligation. La résolution accord lie les États, et c'est là une autre de ses particularités, dans les relations mutuelles qu'ils entretiennent *hors l'institution*, soit dans l'ordre relationnel. Cet aspect « *hétéronormateur* »⁵ la distingue notamment des actes unilatéraux des organisations internationales participant de leur « droit interne »⁶. Le caractère juridiquement contraignant de tels actes est dans l'ensemble peu discuté⁷, d'autant plus qu'il trouve fréquemment son fondement dans la charte constitutive de l'organisation⁸. Cette dernière hypothèse concerne

¹ On retrouvera des exemples dans : M. SØRENSEN, « Principes de droit international public », *RCADI*, 1960-III, tome 101, p. 98 ; B.F. SLOAN, « The binding force of a "recommendation" of the General Assembly of the United Nations », *BYBIL*, 1948, vol. 25, p. 16.

² Cf. not. J. A. FROWEIN, « The Internal and External Effects of Resolutions by International Organizations », *Max-Planck Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1989, p. 784 ; C. DOMINICE, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, *op. cit.*, p. 456 ; M. VIRALLY, « La valeur juridique des recommandations des organisations internationales », *op. cit.*, pp. 185-186.

³ Sur cette « législation internationale conventionnelle », cf. C. DOMINICE, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », *op. cit.*, pp. 447-450.

⁴ Si même cette obligation peut ne concerner que l'acte-règle, ainsi qu'on l'a vu précédemment.

⁵ P. DAILLIER, N. Q. DINH, M. FORTEAU, A. PELLET, *op. cit.*, p. 406 [italiques ajoutés].

⁶ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, pp. 25-26.

⁷ Cf. p.e. : P. CAHIER, « L'ordre juridique interne des organisations internationales », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, *op. cit.*, pp. 391-394.

⁸ La CIJ est venue, on le sait, dissiper les doutes concernant l'un des exemples les plus significatifs de l'exercice de telles compétences, en affirmant clairement la valeur obligatoire des résolutions adoptées sur le fondement de l'article 17 de la Charte des Nations unies dans l'avis rendu sur *Certaines dépenses des Nations unies* (20 juillet 1962, *Rec.* 1962, p. 164). Dans ce même avis, la Cour semble admettre un pouvoir résiduel à l'Assemblée générale, en d'autres termes, un pouvoir ne trouvant pas explicitement un fondement dans la Charte – ce qu'elle confirmera dans l'affaire sur la *Namibie* (cf. H. THIÉRY, « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice », *RCADI*, 1980-II, tome 167, pp. 436-437). D'aucuns considèrent depuis lors qu'« il existe en droit international une règle coutumière qui accorde aux organisations internationales un pouvoir général d'établir des règles nécessaires à leur fonctionnement interne » (P. CAHIER, « L'ordre juridique interne des organisations internationales », *op. cit.*, p. 390), pouvoir s'exprimant par des actes

également des actes que les États membres devront respecter dans l'ordre relationnel. Cependant, tout l'intérêt de la résolution accord est, en l'absence d'un tel fondement, d'en fournir un autre – *extrastatutaire*¹ – aux obligations qu'elle contient².

Plutôt, ce fondement leur est dans ce cas *extrinsèque*³, résidant dans l'accord des États dont elle n'est que le support. On a ainsi une illustration remarquable de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel. Elle s'exprime ici par la double imputabilité de cette résolution. Par principe, « la conclusion sur laquelle débouche une assemblée, dans l'organisation, est l'expression juridique, non d'un faisceau de volontés étatiques juxtaposées, mais d'une volonté unitaire imputable à l'organe. Les actes des représentants étatiques ne sont plus, comme dans la conférence, imputés aux États, mais, au contraire, sont rattachés à l'organe, sont intravertis vers lui »⁴. Ceci étant posé, on ne saurait omettre la transparence caractérisant nombre d'organes et manifestant la faiblesse de l'emprise de l'institutionnel sur le relationnel⁵. La résolution accord en fournit un parfait exemple dans la mesure où « les États entendent que [son] contenu [...], considéré par eux comme obligatoire, soit imputé non

dont l'obligatorité s'apprécie de la même manière que tout acte de l'organisation portant sur son fonctionnement interne.

¹ En ce sens, cf. B. CONFORTI, « Le rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *RCADI*, 1974-II, tome 142, pp. 271-272 : « on se trouve en présence d'un accord entre États chaque fois que l'on peut déduire de la résolution une volonté sûre de s'obliger, et en particulier de contracter des obligations qui ne sont pas prévues dans la Charte, ou qui sont même contraires aux obligations et aux devoirs de la Charte ». Il manifeste ici une conception très compréhensive, que ne partage par exemple pas J. Castañeda, lequel limite l'existence de telles résolutions au respect du droit particulier de l'organisme (« La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *op. cit.*, p. 304), voire, plus largement, à ses « objectifs sociaux » (*ibid.*, p. 306). Pour sa part, R.-J. Dupuy n'exprime pas une telle limite, mais on ne saurait en déduire qu'il se rallie à la position de B. Conforti. Du moins, il y a tout lieu de penser qu'il considère la valeur obligatoire de la résolution comme ne reposant pas, par définition, dans le traité institutif de l'organisation. Paraît également exclue la considération que son fondement ne pourrait résulter alors que de l'interprétation qu'une résolution propose d'un tel texte (en ce sens, C. DE VISSCHER, *Théories et réalités en droit international public*, *op. cit.*, pp. 180-181 ; M. VIRALLY, « Droit international et décolonisation devant les Nations Unies », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, p. 349 : il nuance cette possibilité en précisant que cette interprétation ne peut fonder la valeur de telles résolutions qu'à la seule condition que l'auteur de l'interprétation dispose d'une « compétence exclusive ou, tout au moins finale (souveraine), pour procéder à cette interprétation »).

² Il en va ainsi pour l'Assemblée générale. Le mutisme de la Charte concernant la valeur des recommandations n'a en effet pas été pallié par une forme de réforme coutumière (M. VIRALLY, « A propos de la "lex ferenda" », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, *op. cit.*, p. 221).

³ Cette expression s'inspire de celle utilisée par M. Virally lorsqu'il distingue les effets juridiques *intrinsèques*, « c'est-à-dire qui résultent directement et immédiatement de l'acte considéré », et *extrinsèques*, « résultant non de l'acte pris en lui-même, avec toutes ses caractéristiques formelles, mais de la place qu'il peut prendre, *de facto*, dans un processus plus large de création du droit, dont il ne constitue qu'un élément et qui constitue la véritable cause de la création d'obligations juridiques » (« Les actes unilatéraux des organisations internationales », in M. Bedjaoui (dir.), *op. cit.*, p. 271). Il n'échappera cependant pas que l'on ne suit pas exactement le sens que donne à ce terme cet auteur, la résolution accord ne participant pas en tant que telle d'un *processus*, fournissant simplement un *support* à la convergence de volontés.

⁴ R.-J. DUPUY, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 24.

⁵ On se souviendra que l'étude de cette dialectique est au cœur du Titre troisième de notre première Partie (pp. 247 et ss.).

seulement à l'organe qui l'a votée mais à eux-mêmes »¹. C'est ainsi à ce niveau que se situe la spécificité de recommandations qui, « encore même qu'elles émanent d'un organe, [...] sont imputables non à celui-ci, ou non exclusivement, mais aux Etats »².

Elles caractérisent ainsi une forme d'acte mixte aux contours, il faut bien l'admettre, quelque peu flous. La double imputabilité paraît cependant se lire comme suit : *formellement*, elles demeurent des résolutions, ce qui conforte leur caractère d'acte unilatéral ; *substantiellement*, elles réalisent un « accord en forme simplifiée »³ entre les États membres, accord qui fonde leur valeur juridique⁴ et, plus encore, leur force obligatoire⁵.

Ainsi, « [l]orsque la question débattue entre les Etats membres ne peut faire l'objet d'un traité en forme, doté de clauses précises et détaillées, le vote d'une résolution contenant l'accord des pays intéressés semble la formule la plus commode »⁶. Le recours à de tels procédés trouve tout son intérêt pour les questions empreintes d'une dimension politique⁷. L'explication réside, ici encore, dans la pénétration du relationnel dans l'institutionnel,

¹ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 115.

² *Ibid.*, p. 114.

³ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 114 ; « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 228. Dans le même sens : J. CASTAÑEDA, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *op. cit.*, p. 302 ; A. CASSESE, *Le droit international dans un monde divisé*, *op. cit.*, p. 177.

⁴ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 114.

⁵ R.-J. Dupuy insiste dans sa thèse sur l'existence de résolutions évoquant, pour partie, l'hypothèse présentement étudiée (*op. cit.*, pp. 150-153). Il perçoit en ce sens dans certains actes unilatéraux des Conférences et Réunions, en particulier celles ayant mis en place des organes ou institutions dans ce système bien avant l'adoption de la Charte, des accords en forme simplifiée. Cependant, il estime ne pas pouvoir expliquer ainsi la valeur obligatoire de toutes les résolutions adoptées. En effet, certaines seraient valables en tant que revêtant la forme conventionnelle alors même qu'au regard des dispositions constitutionnelles des États membres, elles nécessiteraient la ratification par des organes constitutionnellement compétents. Pour celles-ci, « il faudrait admettre que les États qui les considèrent comme obligatoires, encore que pris en violation de leurs constitutions, ont tacitement révisé ces dernières ou qu'elles ont été révisées *ipso facto* par la communauté internationale qui viendrait ainsi restreindre le domaine général de la compétence étatique » (*ibid.*, p. 151). Cette analyse, portant indubitablement la marque d'un monisme avec primauté du droit international (dans le même sens, B. CONFORTI, « Le rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *op. cit.*, pp. 272-274), tranche avec celle de L. Condorelli pour qui de telles difficultés constitutionnelles constituent l'argument décisif s'opposant à la possibilité de trouver un fondement de nature conventionnelle aux obligations dérivées de résolutions pour les États ayant voté en leur faveur (« Discussion », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *op. cit.*, p. 61).

⁶ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 114.

⁷ R.-J. Dupuy cite ici comme exemple la déclaration des principes juridiques régissant les activités des États en matière d'explorations et d'utilisations de l'espace atmosphérique adoptée par la résolution 1962 (XVIII) du 13 décembre 1963 (*ibid.*, pp. 114-115). Aucune surprise à cela car, depuis l'analyse remarquable qu'en a proposée M. Lachs, fondant son caractère obligatoire entre autres dans la convergence des volontés qu'elle réalise (« The international Law of Outer Space », *RCADI*, 1964-III, tome 113, p. 98), elle constitue un exemple incontournable de « résolution accord » (*cf.* J. CASTAÑEDA, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *op. cit.*, pp. 310-311 ; B. CONFORTI, « Le rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *op. cit.*, p. 282).

pénétration d'autant plus remarquable que l'organisation s'intéresse à ces sujets. Pour le reste, spécialement pour les questions techniques, demeure une certaine opacité, en ce sens que les États manifestent moins la volonté d'être perçus à travers l'organisation. L'accord ne pourra cependant advenir aisément lorsque l'implication politique se fera trop importante ; à tout le moins ne pourra-t-il être obtenu sur une base suffisamment large. Or, la résolution accord se caractérise par *sa portée nécessairement générale*, quoique non nécessairement universelle¹. Se comprend par voie de conséquence l'importance toute relative de ces résolutions accord, spécialement dans le cadre des revendications pour un nouvel ordre international, partant, la nécessité de recourir autrement aux actes unilatéraux de l'Assemblée générale.

B. La résolution déclaratoire ou déclarative

La coutume jouit assurément d'une situation des plus paradoxales dans la période de renouveau du droit international (1960-1970). On a souligné la position ambivalente adoptée par les nouveaux États à son endroit, réticents face aux coutumes anciennes, mais percevant assez rapidement tout le bénéfice qu'ils pourraient tirer de la « coutume sauvage »². Tout se passe comme si, lors même que l'on tenterait de la dénoncer ou de la contourner par la codification ou le recours aux résolutions des organisations internationales, l'« attraction » de la coutume était irrésistible³. Elle interagit alors de la même manière avec les conventions de codification et les recommandations, ce qui justifie que l'étude des résolutions déclaratoires, qui se définissent nécessairement dans leur relation avec des principes coutumiers⁴, puisse être effectuée à partir des trois hypothèses utilisées au sujet des conventions de codification¹.

¹ C'est sous ce prisme que la plupart des auteurs analysent les résolutions de ce type (cf. K. SKUBISZEWSKI, « A new source of the Law of Nations : Resolutions of International Organisations », in *Recueil d'Etudes de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, op. cit., p. 509 ; C. DOMINICE, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », op. cit., p. 442). Si R.-J. Dupuy ne se montre pas à cet égard explicite, il semble que cette précision ressorte implicitement de ses écrits.

² Cf. *infra*, pp. 465 et ss.

³ En ce sens, L. Condorelli relève que, tant la tendance visant à remplacer le droit coutumier par du droit conventionnel (codification) que la tentative de le réformer par des résolutions, « n'atteignent réellement le but visé que... par la voie du processus coutumier ! Autrement dit, on ne peut parler de vrai succès que lorsqu'on est bien retombé dans la source de droit dont on voulait se départir ». (« Coutume », op. cit., p. 213 ; dans le même sens, K. MAREK, « Le problème des sources du droit international dans l'arrêt sur le plateau continental de la mer du Nord », op. cit., p. 61).

⁴ Cette conception se distingue dès lors d'autres englobant sous le vocable « droit déclaratoire » un ensemble d'actes non conventionnels (y compris des résolutions) réaffirmant, certes, des principes antérieurs, mais sans égard à leur caractère coutumier ou non (cf. E. DECAUX, « De la promotion à la protection des droits de l'homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », in *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, colloque de Strasbourg de la SFDI, Pedone, Paris, 1998, pp. 81-119). À dire vrai, R.-J. Dupuy entretient sur ce point une certaine ambiguïté lorsqu'il fait référence à un « droit déclaratoire » venant

La résolution peut, en premier lieu, tenir lieu de « codification » d'une coutume². Elle proclame alors la nature coutumière de principes possédant, avant même son adoption, une telle valeur. Ne revêtant en ce sens qu'un « caractère déclaratif de constat »³, elle n'est dès lors en elle-même aucunement créatrice de droit⁴. Elle ne fonde pas davantage le caractère obligatoire de principes qui le puisent simplement dans le fait que ce *sont* des coutumes⁵. Loin qu'il faille alors minorer l'intérêt de ces résolutions relativement à ces dernières. Elles permettent, tout d'abord, sans même proposer un développement progressif de principes coutumiers préexistants⁶, « de fixer, d'éclaircir et de préciser leur portée et leurs termes »⁷. En outre, par leur « fonction probante »⁸, les résolutions déclaratoires attestent « avec autorité » de l'existence de règles déjà formées⁹, « permettant par là même de déterminer si l'on se trouve ou non en présence d'une règle juridique »¹⁰. Elles constituent en ce sens des preuves « d'une pratique générale acceptée comme étant le droit »¹¹. La doctrine accueille dans l'ensemble favorablement cette manifestation de l'approfondissement du rôle des organisations internationales, mais se divise sur la nature de la preuve que la résolution apporte quant à l'existence de la coutume. Principalement, les oppositions portent sur une double question : est-elle est *suffisante*, ou demeure-t-il indispensable de démontrer la

consacrer un accord préalable réalisé dans l'ordre relationnel, selon une optique qui ressemble davantage à une résolution accord (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 148). Elle demeure toutefois isolée dans son œuvre et justifie de ne réserver l'expression que pour l'hypothèse où il s'agit de « déclarer » des principes coutumiers.

¹ E. Jimenez de Aréchaga qui, rappelons-le, avait mis en exergue les trois effets que la convention de codification est susceptible de produire sur le processus coutumier (*cf. supra*, pp. 458 et ss.), procède lui-même à une telle transposition (« Discussion », *in* A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *op. cit.*, p. 48 ; dans le même sens, *cf. p.e.* : C. DOMINICE, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », *op. cit.*, pp. 457-460).

² Conséquence de l'assimilation des principes généraux à la coutume qu'il opère, R.-J. Dupuy ne distingue pas les relations entre résolutions et coutumes, d'une part, résolutions et principes généraux, d'autre part (pour une étude spécifique de ces dernières : G. ARANGIO-RUIZ, « The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations », *op. cit.*, pp. 495-502).

³ J. CASTAÑEDA, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *op. cit.*, p. 315.

⁴ *Idem.*

⁵ *Ibid.*, p. 318.

⁶ En faisant abstraction de toutes les difficultés, déjà soulignées, qu'il y a à distinguer ces deux entreprises (*cf. supra*, p. 458).

⁷ J. CASTAÑEDA, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *op. cit.*, p. 315.

⁸ *Idem.*

⁹ *Ibid.*, p. 317.

¹⁰ *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, § 87, p. 378.

¹¹ Longtemps demeurée réservée sur le rôle des résolutions dans la formation du droit international général, la CIJ semble avoir infléchi sa jurisprudence avec les avis relatifs à la *Namibie* et au *Sahara occidental* (H. THIERRY, « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice », *op. cit.*, pp. 439-444) et, surtout, suite à l'arrêt sur *Les activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (arrêt, 26 juin 1986, *Rec.* 1986, §186, p. 100 : *Cf.* J. VERHOEVEN, « Le droit, le juge et la violence », *RGDIP*, 1987, sp. pp. 1203-1206 ; W. CZAPLINSKI, « Sources of International Law in the Nicaragua case », *ICLQ*, 1989, vol. 38, sp. pp. 159-161) puis l'avis sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* (8 juillet 1996, *Rec.* 1996, §70, pp. 254-255).

présence, ici préalable, d'une pratique et d'une *opinio juris*¹ ? Est-elle *définitive*, irréfragable, ou n'emporte-t-elle, au mieux, qu'une simple présomption² ?

On reviendra sur ces aspects par la suite, lors de l'étude de la résolution programmatrice³. Pour l'heure, relevons que l'on a assurément affaire, avec cette « codification », à une résolution déclaratoire⁴. Cela étant, cette catégorie ne s'y limite pas : une recommandation peut tirer sa valeur juridique d'une règle coutumière « acquise *ou touchant au terme de sa croissance*, et à laquelle la résolution vient apporter la consécration de l'écriture et de la reconnaissance par la « communauté internationale dans son ensemble »⁵. Alors qu'il était extérieur au processus de codification d'une coutume déjà née, l'acte unilatéral de l'organisation vient ici prendre « place *dans* le processus de la formation de la règle coutumière »⁶. C'est la « cristallisation » du processus coutumier.

La résolution y intervient alors à un stade ultime, venant la « parachever en la formulant »⁷. Son rôle est, partant, crucial dans la stratégie déployée par les États en développement, dans la mesure où la résolution déclaratoire ainsi comprise permet de faire passer la « coutume sauvage de son aurore à son midi »⁸ : jusqu'alors portée par une coutume séparatrice, autrement dit, cantonnée dans une région déterminée, la nouvelle norme se voit ainsi consacrée au niveau universel. La résolution constitue dans cette perspective « le sceau

¹ Rejeté par exemple par O. Schachter (« International Law in Theory and Practice », *RCADI*, 1985-V, tome 178, p. 122) et S. Bastid (« Observations sur une « étape » dans le développement progressif et la codification des principes du droit international », in *Recueil d'Etudes de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, *op. cit.*, p. 145), ce caractère suffisant est notamment défendu par M. Sørensen (« Principes de droit international public », *op. cit.*, p. 99).

² Cf. G. CAHIN, *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, *op. cit.*, pp. 292-293 (avec les références, note 101).

³ Cf. *infra*, pp. 486 et ss.

⁴ Cette compréhension de la « déclaration » correspond à celle communément admise par R.-J. Dupuy. Il la perçoit en effet comme synonyme de « révélation », soit une mise à nu de ce qui était latent. Particulièrement développée à propos de la « Déclaration » universelle de 1948, cette idée apparaît également prégnante concernant les recommandations. Par exemple, même s'il semble faire davantage reposer la distinction parmi les actes unilatéraux des organes interaméricains entre « déclaration » et « résolution » sur une certaine solennité, il n'avance pas moins dans sa thèse que le terme « Déclaration » « doit être interprété dans le sens traditionnel qu'il a pris dans l'histoire politique des Amériques : la Déclaration des droits de l'homme de 1777 [sic] était une proclamation solennelle, elle participe de la *révélation*, de la consécration de « grands principes » » (*op. cit.*, p. 149 : italiques ajoutés). D'ailleurs, il délaisse le caractère solennel pour ne considérer que la « révélation » lorsqu'il étudie, par la suite, les « déclarations » adoptées par l'Assemblée générale (cf. « Conclusions », in *René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber*, *op. cit.*, p. 395 ; « Conclusions générales et perspectives d'avenir », *op. cit.*, p. 624 ; *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, § 87, pp. 378-379).

⁵ R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 228 [italiques ajoutés].

⁶ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la « soft law » », *op. cit.*, p. 112 [italiques ajoutés].

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

final, la marque de l'achèvement du processus de formation de la règle juridique nouvelle »¹. C'est en elle que se réalise par voie de conséquence la rencontre de l'*opinio juris* et de la pratique, manifestant la présence d'une règle coutumière². C'est dès lors au moment de l'adoption de cette résolution que tout ou partie des principes qu'elle contient acquiert une valeur juridique qu'ils ne possédaient pas jusqu'alors. Cette forme de résolution déclarative se distingue en cela de la précédente mais rejoint la résolution accord. Comme pour elle également, le fondement du caractère obligatoire, de nature ici *juridique*, de ces règles est *extrinsèque*, provenant du fait que les dispositions contenues dans la résolution expriment une coutume. En sorte que, à l'instar de la résolution accord, la résolution déclarative demeure en elle-même (soit en tant que *contenant*) sans valeur juridique ni force obligatoire. Elle est déclarative, non constitutive. Cela ne saurait toutefois en minimiser l'importance, d'autant que d'aucuns avancent la possibilité d'un processus de formation de la coutume entièrement *endogène* et *interne*, c'est-à-dire dont la naissance, le développement et la consécration résulteraient de l'adoption d'une « chaîne de résolutions »³.

Les actes unilatéraux des organisations internationales peuvent en effet exprimer l'*opinio juris* des États membres en même temps que manifester leur pratique individualisée⁴. L'hypothèse d'une coutume instantanée soutient en outre la possibilité que ces deux éléments naissent conjointement et de manière synchrone au sein d'une résolution, et caractérisent

¹ C. DOMINICE, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », *op. cit.*, p. 459.

² La nature précise de son intervention est diversement appréciée, mais l'hypothèse la plus généralement admise consiste à voir dans une telle résolution « l'expression claire d'une *opinio juris communis* » (M. VIRALLY, « Les actes unilatéraux des organisations internationales », *op. cit.*, p. 275). Cela est au demeurant conforme au schéma traditionnel selon lequel l'élément subjectif succède à l'élément objectif. Il faut toutefois bien considérer que la résolution est susceptible de constituer également un élément de la pratique. Aussi, avec l'inversion constatée dans le processus de formation de la coutume, on pourrait imaginer que la résolution déclaratoire en laquelle naîtrait la nouvelle coutume le permettrait en tant qu'illustrant une pratique conforme à une *opinio juris* déjà exprimée. Est-ce en ce sens que l'on doit comprendre ces propos de R.-J. Dupuy, selon qui la Déclaration « tend à consolider la pratique en cours et à lui apporter le support d'un texte » (« Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 112) ? Rien n'est moins sûr. À tout le moins, cette lecture ne peut être infirmée par le fait qu'il considère dans la sentence *Texaco* que le vote d'une majorité représentative en faveur de la résolution 1803 (XVII) manifeste l'expression d'une « *opinio juris communis* », puisque, en l'espèce, la coutume est déjà existante. Il s'agit tout au plus de conforter *a posteriori* l'existence d'un élément subjectif ayant déjà rencontré l'élément objectif et ayant déjà contribué, par cette rencontre, à former la coutume (G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage *Texaco-Calasiatic* contre gouvernement Libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, note 91, p. 478).

³ M. BEDJAOUÏ, *Pour un nouvel ordre économique international*, *op. cit.*, p. 196.

⁴ La CIJ, dans les passages déjà mentionnés des affaires sur les *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* et sur *La licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, fait référence explicitement au premier élément. Elle entretient toutefois, principalement dans la première, la confusion sur la pratique, ne distinguant pas clairement selon que celle-ci relève des États ou de l'Organisation mondiale (A. PELLET, « La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies », *EJIL*, 1995, vol. 6, p. 416 ; P.-M. DUPUY, « Le droit des Nations Unies et sa pratique dans la jurisprudence de la Cour Internationale de justice », in *La pratique et le droit international*, colloque de Genève de la SFDI, Pedone, Paris, 2003, p. 151).

immédiatement une nouvelle coutume. René-Jean Dupuy n'accueille pas une telle possibilité : la déclaration est « impuissante à donner naissance par elle-même à une coutume »¹. On l'a vu, la coutume sauvage n'est pas une coutume immédiate. Une certaine répétition s'impose, même si ce processus se caractérise par la contraction du temps nécessaire à la formation de la nouvelle règle.

La question se pose alors de savoir si cette répétition peut ne se faire que par le biais de résolutions de l'Assemblée générale. Défendue avec force par Mohammed Bedjaoui, une telle possibilité est en revanche combattue par d'autres au motif qu'il serait indispensable de se référer au « real world », pour reprendre le mot très explicite d'Oscar Schachter², soit à la pratique des États à l'extérieur de l'institution. Pour sa part, René-Jean Dupuy relève que, par l'adoption chaque année des mêmes résolutions, les pays en développement « ont prétendu et finalement fait admettre que la répétition de l'idée devait remplacer la répétition des attitudes dans le temps. Des résolutions renouvelées à longueur d'années devraient être, selon eux, considérées comme la constatation d'une coutume »³. Notre auteur se contente-t-il alors de rendre compte, objectivement, de cette formation endogène escomptée par les États du Sud ? L'insistance sur ce « selon eux » incline à le penser. D'ailleurs, tout se passe comme si la répétition venait simplement consolider en l'occurrence l'*opinio juris* « du plus grand nombre », tendant à « forcer » le ralliement de la minorité conservatrice⁴ selon un procédé dont on peut assurément douter qu'il aboutisse à la conviction de ces derniers de se conformer à une règle de droit. Le ralliement est contraint et puise à un impératif moral, plus qu'il est profondément ressenti comme répondant à une obligation perçue comme étant de nature juridique.

Qu'à cela ne tienne, là n'est pas l'essentiel pour René-Jean Dupuy. Il n'est en effet pas nécessaire de se placer au bout de la « chaîne » de ces résolutions pour constater que certaines portent déjà des principes ayant, du fait de leur adoption, acquis une valeur juridique. Dès le

¹ « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, p. 112.

² « The Evolving International Law of Development », *Colum. JTL*, 1976, vol. 15, p. 6. Dans le même sens, pour L. Condorelli: « the resolution must have penetrated from the world of words into the world of reality, of the actual behaviour of social actors » (« The Role of the General Assembly Resolutions », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir), *op. cit.*, p. 42).

³ « Egalité et inégalité entre les nations. Entre droit international et déréglementation », *op. cit.*, p. 84. Il est intéressant de relever qu'il fait ici référence à l'inscription de cette répétition dans le processus coutumier et non à cette espèce d'« effet incantatoire » mentionné par P. Weil et par lequel l'accumulation de non droit ou de pré-droit suffirait à elle seule à créer du droit (« Vers une normativité relative en droit international ? », *op. cit.*, p. 12). Il est en effet fondamental de conserver à l'esprit l'idée que ces résolutions ne sont pas isolées de leur participation au processus coutumier.

⁴ R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire », *op. cit.*, p. 144.

droit « anticipatif » d'une coutume, dernière hypothèse de relations que peut entretenir l'acte unilatéral d'une organisation internationale avec le droit coutumier, peut être dépassée la recommandation simple. On se situe alors dans le droit programmatoire.

C. *Le droit programmatoire ou la résolution d'incitation*

Droit *programmatoire* : cette dénomination elle-même le suggère, on se place avec cette troisième catégorie sur « un plan prospectif, celui des intentions, des fins à réaliser »¹. Elle fixe des objectifs et principes dont l'imprécision des formulations et significations implique l'adoption d'actes ultérieurs². Ce point ne la distingue cependant pas, on l'a vu, de la résolution accord. Pourtant, il faut nécessairement trouver un élément la spécifiant, dès lors que la résolution programmatoire se définit négativement comme n'étant ni conventionnelle ni déclaratoire.

Précisément, sa distinction avec la résolution conventionnelle s'aperçoit en considérant le contenu précis de l'acte. Seul, il permet de conclure à l'existence d'un véritable accord entre les États s'étant prononcés en sa faveur³. En ce sens, les expressions utilisées dans la résolution 2626 (XXV) selon lesquelles les États « *souscrivent* » aux buts et aux objectifs de la seconde décennie, « *décident* de prendre les mesures voulues », « traduisent bien, selon René-Jean Dupuy, la volonté de libeller un accord imputable aux gouvernements »⁴. L'usage de l'indicatif est à cet égard sans doute plus probant que le choix même des termes⁵. C'est ainsi semble-t-il parce qu'elle est rédigée au conditionnel que la Déclaration de Stockholm de

¹ R.-J. DUPUY, « Conclusions générales et perspectives d'avenir », *op. cit.*, p. 624.

² R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 118.

³ En particulier, la présence de réserves n'est pas déterminante puisqu'on les retrouve également dans les résolutions programmatoires (*ibid.*, p. 117). R.-J. Dupuy manque parfois de clarté sur ce point. En effet, après avoir indiqué que « la formulation des réserves tend à démontrer que le texte a une portée obligatoire aux yeux de la majorité des États, les clauses échappatoires n'ayant guère de sens autrement » (*ibid.*, pp. 115-116), il précise, plus loin, que cette seule modalité ne permet pas de caractériser l'existence d'un engagement exprès de la part de ceux qui ont adopté la résolution (*ibid.*, p. 117). Ces derniers ne se sentent ainsi pas liés par ces dispositions. D'ailleurs, et plus généralement, il paraît difficile de donner une signification identique à toutes les réserves formulées à l'égard des résolutions. On ne saurait notamment affirmer, ainsi que le fait R.-J. Dupuy, qu'elles manifestent nécessairement la conscience de la valeur obligatoire de la résolution chez les États votant pour, et, *a fortiori*, chez les États réservataires. Il peut en effet s'agir de la conscience de ce que la résolution participe à un processus de création de normes coutumières pour autant non achevé, chacun exprimant alors sa position face à la norme ainsi émergente (*cf.* sur ces questions : J.-F. FLAUSS, « Les réserves aux résolutions des Nations Unies », *RGDIP*, 1981, pp. 5-37).

⁴ « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 115.

⁵ Plus explicite était assurément à cet égard la précision que les États « *s'engagent* individuellement et collectivement à poursuivre des politiques propres à créer dans le monde un ordre économique et social plus juste et plus rationnel ». Elle n'est pourtant pas relevée par R.-J. Dupuy.

1972 « reste en deçà » du modèle de la résolution accord¹. L'étude du contenu est dès lors suffisante pour caractériser l'existence d'une telle résolution, donc, afin de rejeter celle d'une résolution programmatrice ; le recours aux conditions de vote permet alors simplement de savoir quels sont les membres effectivement engagés.

À l'opposé, ces conditions paraissent déterminantes pour caractériser une résolution déclaratoire – dès lors, pour la distinguer de la résolution programmatrice. Il s'agit en effet de discerner quatre hypothèses dessinant une classification « en ordre dégressif » des résolutions : votées par appel nominal et à l'unanimité ; votées par appel nominal à une majorité comprenant des États représentatifs, spécialement ceux qui auront la charge de leur donner une application effective ; adoptées par consensus ; votées à la majorité, mais avec des États importants dans les votes contre, ou avec de nombreuses abstentions². Or, on a vu qu'une résolution déclaratoire exprime une *opinio juris communis* venant soit confirmer une coutume déjà existante, soit consacrer une coutume jusque là hésitante. La caractérisation de cet élément subjectif implique ainsi d'examiner l'étendue, par les États, de la reconnaissance de cette norme.

C'est à une telle étude que se livre l'Arbitre Dupuy dans la sentence *Texaco* lorsqu'il analyse le rôle du droit international dans l'exercice de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles³. Les quatre résolutions examinées à ce titre renvoient à trois des hypothèses précédemment mentionnées. Elles permettent, par conséquent, de préciser l'apport des conditions de vote dans la caractérisation de la nature déclaratoire d'une résolution.

La résolution 1803 (XVII) du 14 décembre 1962 participe de la seconde catégorie : votée à la majorité, elle l'a surtout été par « un grand nombre d'Etats représentant l'ensemble des régions géographiques, mais également l'ensemble des systèmes économiques »⁴. Ceci étant posé, est alors examiné le contenu de cette résolution. L'Arbitre suggère sur ce point que les principes y énoncés ont déjà une valeur coutumière que vient « refléter », « constater », *et non consacrer*, la résolution 1803 (XVII)⁵. L'étude des conditions de vote permet en ce sens d'indiquer « sans ambiguïté la reconnaissance des règles incorporées »⁶. Elle n'intervient qu'*a posteriori*, au soutien de l'examen du contenu de la résolution faisant, pour sa part, ressortir

¹ « Droit déclaratoire et droit programmatrice : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, p. 117.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 141-142.

³ *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, §§ 82-91, pp. 376-380.

⁴ *Ibid.*, § 84, p. 376.

⁵ *Ibid.*, § 87, p. 379. Cette analyse sera reprise dans la Sentence arbitrale du 24 mars 1982 relativement à l'affaire *Aminoil c. Koweït* (*JDI*, 1982, § 90, p. 893).

⁶ *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, § 87, p. 379.

une manière de présomption (cependant non explicitée) de valeur coutumière¹. Tout se passe ainsi comme si l'adoption à une majorité représentative de principes nouveaux entraînait une projection de ces principes dans le processus coutumier (au sens large) selon diverses modalités : la résolution 1803 (XVII) évoque l'hypothèse d'une résolution déclaratoire « codificatrice », intervenant après l'achèvement d'un processus – que seule elle permet cependant de constater – ; la fonction probante susceptible d'être jouée par une résolution déclaratoire adoptée dans ces conditions peut également intervenir pour une résolution « cristallisatrice », parachevant le processus coutumier ; elle peut, enfin, représenter une étape du processus en manifestant nettement l'*opinio juris communis*².

La Déclaration précitée relative à un nouvel ordre économique international (rés. 3201 (S. VI)) a été, pour ce qui la concerne, adoptée par consensus. Eu égard aux difficultés d'interprétation d'une telle procédure, il importe de tenter d'en percer l'opacité afin de déterminer la volonté de chaque État³. Ce que réalise l'Arbitre Dupuy en relevant (en se fondant sur les déclarations des délégués) l'opposition des pays occidentaux les plus importants au sujet de l'abandon de la solution de compromis figurant dans la résolution 1803 (XVII)⁴. Il en conclut alors qu'elle ne saurait exprimer une « volonté générale réelle »⁵, soit une *opinio juris communis*.

Il en est de même des résolutions 3171 (XXVII) du 17 décembre 1973 et 3281 (XXIX) du 12 décembre 1974. Toutes deux renvoient à la dernière hypothèse, ayant été votées à une majorité non représentative⁶. Cette considération n'est cependant pas conclusive sans un examen du contenu de la résolution, ce dernier permettant de déterminer si l'on se situe en conformité ou, au contraire, en contradiction avec le droit international positif⁷. À cet égard, l'optique est inverse comparativement à l'hypothèse où la majorité est suffisamment

¹ M. Flory résume ainsi la démarche mise en avant par l'Arbitre dans cette sentence : « [l]a résolution permet de fixer un texte et de le tester par un vote ; mais ce n'est pas elle qui lui confère sa juridicité. Cette qualité est acquise par la voie de la coutume ; un décompte est opéré lors du vote de la résolution qui atteste l'*opinio juris* et permet de reconnaître un caractère coutumier à son contenu » (« Vers une norme de la communauté internationale », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *op. cit.*, p. 389).

² Une telle conclusion vaut *a fortiori* lorsque la résolution a été votée à l'unanimité.

³ Tout en s'en inspirant, la « classification en ordre dégressif » des résolutions effectuée dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* diffère de celle proposée dans « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” » (*op. cit.*, pp. 118-119) en ce que les troisième et quatrième catégories y sont inversées. Dans cette perspective, la « promotion » du consensus (de la quatrième à la troisième) est significative, car on verra que l'hypothèse qu'elle dépasse ce faisant (résolutions votées à la majorité, mais avec des États importants dans les votes contre, ou avec de nombreuses abstentions) semble emporter un rejet péremptoire du caractère déclaratoire de la résolution.

⁴ *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, § 85, p. 377.

⁵ *Ibid.*, § 87, p. 379.

⁶ *Ibid.*, § 86, p. 378.

⁷ M. VIRALLY, « La Charte des droits et devoirs économiques des États. Notes de lecture », *op. cit.*, p. 472.

représentative : la valeur coutumière est ici présumée absente, sauf à ce que l'examen du contenu des principes atteste du contraire. À défaut d'une telle démonstration, les principes nouveaux en contredisant d'anciens ressortissant de la *lege lata* seront *contra legem* pour ceux qui ont refusé de les accepter ; ils auront valeur de *lege ferenda* pour les autres¹. C'est bien le cas des résolutions 3201 (S. VI), 3171 (XXVII) et 3281 (XXIX)² ; toutes demeurent, par conséquent, « en deçà » des résolutions déclaratoires et conventionnelles, mais « au-delà » des « recommandations pures et simples »³. Elles relèvent du droit programmatoire ; ou de la « *soft law* »⁴.

Les deux expressions sont en effet synonymes pour René-Jean Dupuy, en dépit de critiques formulées dans un premier temps au sujet de la *soft law*⁵. Cela étant, il ne s'est alors agi de se montrer réservoir qu'au sujet du mot, non de la chose. Notre auteur est en effet très loin de se rallier à ceux qui refusent de voir là un « véritable » droit. Cela est très clair lorsqu'il énonce que, « [p]lutôt que de parler de lois imparfaites, mieux vaut retenir la notion de droit-programme »⁶, avant de poursuivre : « [i]l s'agit en effet d'un droit normatif »⁷. Or, les résolutions appartenant à cette catégorie se caractérisent par le fait qu'elles ne sont ni conventionnelles, ni coutumières. Il s'ensuit que l'on ne saurait trouver, contrairement aux résolutions accord et déclaratoire, en dehors d'elles-mêmes un fondement à la valeur accordée aux principes qu'elles contiennent. Cette valeur ne peut que résulter de celle attachée aux résolutions de l'Assemblée générale *en tant qu'instruments*. La résolution programmatoire posséderait *en elle-même* une valeur juridique qu'elle imprimerait alors à ses dispositions⁸.

¹ *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, § 87, p. 378.

² *Ibid.*, § 91, p. 380.

³ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 117.

⁴ Pour être précis, il faut encore distinguer selon leurs dispositions. Aussi la Charte sur les droits et devoirs économiques (Rés. 3281(XXIX)) apparaît-elle en réalité comme une « résolution déclarative » (*Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, § 86, p. 378), ce par quoi il faut comprendre que la plupart de ses dispositions ont une telle valeur, à l'exclusion cependant des dispositions ici en cause (M. VIRALLY, « La Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Notes de lecture », *op. cit.*, p. 478).

⁵ Il est particulièrement vif à son égard dans ses conclusions au colloque de La Haye de 1973, énonçant que cette notion est « aussi décevante qu'un *soft drink* à un contrebandier, lesquels ont besoin de boissons un peu plus corsées pour se soutenir le moral. Avouez messieurs que quel que soit le rôle que l'on attende du juriste, nous ne saurions nous résoudre à être des contrebandiers en limonade » (« Conclusions générales et perspectives d'avenir », *op. cit.*, p. 623).

⁶ « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 118.

⁷ *Idem.*

⁸ Sur cette compréhension d'une *soft law* renvoyant au « contenant » et au « contenu », *cf. not.* : M. VIRALLY, « Discussion », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *op. cit.*, pp. 72-73 ; G. ABI-SAAB, *ibid.*, pp. 76-77 ; P.-M. DUPUY, « Soft Law and the International Law of the Environment », *Mich. JIL*, 1990-1991, vol. 12, pp. 428-429.

Plutôt, elle a une *certaine* valeur juridique. Les deux critères utilisés dans la sentence *Texaco* n'ont pas en effet pour objet de déterminer l'existence ou l'absence d'une telle valeur, mais uniquement de procéder à son « évaluation »¹. La valeur peut être « variable »², soit « graduée »³. D'où il suit que les résolutions ni conventionnelles ni déclaratoires, ne possédant pas, par voie de conséquence, « la plénitude de la valeur juridique et obligatoire »⁴, pourront néanmoins être revêtues d'une « valeur juridique douce » selon les termes de Mohammed Bedjaoui⁵. Elle demeure douce essentiellement parce qu'elle ne s'accompagne pas d'un caractère obligatoire⁶. Cela les distingue des deux autres formes de résolutions. Mais cette certaine valeur juridique n'en demeure pas moins une *valeur juridique certaine*, ce qui permet, de conserve avec la dimension prospective, de distinguer la résolution programmatoire de la simple recommandation⁷.

La valeur juridique de la première s'apprécie à l'aune de ses « effets juridiques »⁸. Effets juridiques *immédiats* d'abord, la résolution programmatoire offrant un « titre juridique » à

¹ *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, § 83, p. 376 ; *contra*, A. PELLET, « La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies », *op. cit.*, p. 417 : « Il ne fait aucun doute que ces facteurs *sont* pertinents, mais ils ne le sont que pour l'analyse du processus normatif dont la résolution est un élément. Ils ne présentant [sic] en revanche aucun intérêt pour apprécier la valeur juridique de telle ou telle résolution en tant qu'instrument juridique ».

² *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, § 86, p. 378.

³ On sait que ses caractères « variable » et « gradué » sont deux des « maux » qui affectent le droit international pour P. Weil (« Vers une normativité relative en droit international ? », *op. cit.*).

⁴ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 118. R.-J. Dupuy parle également de l'absence de « valeur juridique et obligatoire parfaite » de telles normes (« Conclusions générales et perspectives d'avenir », *op. cit.*, p. 626).

⁵ *Pour un nouvel ordre économique international*, *op. cit.*, p. 187.

⁶ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 119. Ces résolutions ne font pas, en outre, l'objet nécessairement d'une sanction en cas de non respect de leurs dispositions (*idem*). Cette caractéristique ne leur est toutefois pas propre, qui renvoie à leur caractère simplement « normatif ». Cela explique d'ailleurs également qu'elles ne soient pas nécessairement « exécutoires » : si le droit programmatoire pourra n'être que « proclamatoire », au sens où l'entend M. Chemillier-Gendreau (« Le droit international : droit proclamatoire et droit exécutoire (Idéologie et/ou superstructure) », in *Réalités du droit international contemporain 2 (La relation du droit international avec la structure économique et sociale)*, *op. cit.*, pp. 46-57), le droit proclamatoire ne se limite pas au seul droit programmatoire (M. Chemillier-Gendreau souligne d'ailleurs explicitement la différence entre sa démarche et celle de R.-J. Dupuy : *ibid.*, p. 48).

⁷ Encore que cette affirmation puisse être nuancée lorsque R.-J. Dupuy affirme, considérant toutes recommandations, qu'elles « fournissent aux Etats qui les acceptent un titre juridique » (« Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 25) et, surtout, lorsqu'il précise que les pays en développement parviennent à donner à certaines résolutions une « valeur juridique supérieure à celle de simples recommandations », semblant sous-entendre que celles-ci en seraient néanmoins pourvues (« Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 137). On peine toutefois dans cette perspective à percevoir la nature de cette valeur, en même temps que ce qui peut alors la distinguer *sur ce point* de la résolution programmatoire.

⁸ G. ABI-SAAB, « Eloge du "droit assourdi". Quelques réflexions sur le rôle de la *soft law* en droit international contemporain », in *Nouveaux itinéraires en droit. Mélanges en l'honneur de François Rigaux*, Bruylant, Bruxelles, 1993, p. 65.

celui qui l'accepte en votant en sa faveur¹. Elle est ainsi directement « justifiante », couvrant l'action de l'État y conformant son attitude², voire « libératoire », déliant de l'obligation de respecter une légalité internationale ancienne récusée³. Pour dire vrai, si ce second effet ne soulève pas de difficulté dans l'hypothèse où il tend à opposer le nouveau principe ainsi adopté à un État s'étant également prononcé en sa faveur⁴, cela est plus délicat à l'encontre de ceux ayant voté contre la résolution (ou la disposition dont il s'agit) ou s'étant abstenus⁵. C'est justement à une hypothèse proche qu'est confronté l'Arbitre Dupuy dans la sentence *Texaco*.

Ayant rejeté le caractère coutumier de l'article 2 de la Charte des droits et devoirs économiques des États, seule la reconnaissance de la valeur juridique de la résolution (en faveur de laquelle la Libye avait voté) pouvait l'amener à admettre la compétence exclusive de la législation et des tribunaux libyens – compétence contredisant le droit international général⁶ comme le contrat la liant à la société privée – en ce qui concerne les nationalisations. Telle n'est cependant pas la conclusion à laquelle il parvient. Afin de dénier une telle

¹ R.-J. DUPUY, « Conclusions générales et perspectives d'avenir », *op. cit.*, p. 626 ; « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 119.

² *Idem* [la reproduction dans le recueil d'articles de R.-J. Dupuy d'où est puisée cette référence parle de résolutions déjà « suffisantes », mais il s'agit ici d'une « erreur de plume », ainsi qu'en atteste la version originale d'où elle est tirée]. Dans le même sens : J.A. FROWEIN, « The Internal and External Effects of Resolutions by International Organizations », *op. cit.*, p. 795.

³ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 119. Cf. également : B. CONFORTI, « Le rôle de l'accord dans le système des Nations unies », *op. cit.*, pp. 262-263 ; P. DE VISSCHER, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, 1^{ère} éd., *op. cit.*, p. 323 ; A. PELLET, « La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies », *op. cit.*, p. 416.

⁴ Outre leur valeur juridique, de telles résolutions entraîneraient ainsi certaines obligations juridiques. Ces dernières pourraient alors se fonder, en premier lieu, sur un principe de bonne foi impliquant qu'un État ayant voté pour cette résolution ne peut arguer de l'illégalité d'une mesure prise par un autre en ayant fait de même, dès lors que cette mesure s'appuie sur ladite résolution (J.A. FROWEIN, « The Internal and External Effects of Resolutions by International Organizations », *op. cit.*, p. 787 ; A. PELLET, « Le "bon droit" et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 490). Au demeurant elles pourraient, dans les relations entre les États s'étant prononcés en leur faveur, « être analysées comme manifestant un accord ou exprimant une coutume régionale » (J. VERHOEVEN, « Droit international des contrats et droit des gens (*A propos de la sentence arbitrale rendue le 19 février 1977 en l'affaire California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat Libyen*) », *op. cit.*, p. 225 ; également, B. STERN, « Trois arbitrages, un même problème, trois solutions. Les nationalisations pétrolières libyennes devant l'arbitrage international », *op. cit.*, p. 33), accord ou coutume où elles trouveraient dès lors un fondement à leur force obligatoire.

⁵ A. PELLET, « Le "bon droit" et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 490. Aucun obstacle à cela pour P. De Visscher qui estime que, « [d]ans les relations entre Etats membres, les recommandations ont, au minimum, valeur d'autorisations, ce qui implique que les Etats membres qui souhaitent s'y conformer sont en droit de le faire nonobstant toute convention contraire qu'ils auraient pu conclure antérieurement avec un autre Etat membre » (« Valeur et autorité des actes des organisations internationales », *op. cit.*, p. 323 ; également B. CONFORTI, « Le rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *op. cit.*, pp. 262-263 : il circonscrit cependant cette possibilité par le respect dû à la Charte et au droit international commun).

⁶ *Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, §§ 58-79, pp. 366-374.

compétence, il oppose le respect du principe de bonne foi¹. Raisonement subtil qui aboutit à une formule remarquable : « l'Etat souverain nationalisant ne saurait méconnaître les obligations de l'Etat contractant »², mais qui porte en son flanc d'importantes limites à la portée réelle de la *soft law*. Certes, il s'agit ici de contrat international ; de même la bonne foi ne semble s'imposer qu'à la suite d'une analyse systémique, en tant qu'elle est au cœur de la résolution évoquée par la Libye au soutien de ses nationalisations³. Reste que rien ne s'oppose à ce que cette solution soit transposée aux traités internationaux, partant, à ce que la bonne foi s'oppose *généralement* à la méconnaissance par un État de ses obligations conventionnelles en se fondant sur une résolution que son cocontractant aurait refusée⁴.

Cela justifie d'ailleurs certainement la précision de René-Jean Dupuy selon laquelle « la norme d'anticipation ou *soft law* n'en est encore qu'au niveau d'une norme de légitimité, encore située sur le plan politique »⁵. Comme telle, elle ne viendrait ainsi qu'anticiper sur une légalité à venir mais non encore advenue. « La *soft law*, écrit-il ainsi plus loin, n'est pas encore une règle de droit »⁶. Affirmation paradoxale si tant est qu'elle est mise en regard des développements précédents et de l'affirmation de la valeur *juridique* de ces résolutions, mais qui s'éclaire lorsqu'il précise que la résolution constitue, pour l'État l'ayant acceptée, « l'acte-condition qui fait passer la norme du plan de la légitimité à celui de la légalité »⁷. Semblant alors prendre appui sur Duguit et Scelle – pour qui l'acte-condition procède effectivement d'une individuation du « droit objectif » – René-Jean Dupuy s'en démarque en revanche dans la mesure où il permet ici l'application, à *des États déterminés*, de principes demeurés, pour le reste, en deçà du droit objectif, général et impersonnel.

¹ *Ibid.*, §§ 90-91, p. 380.

² *Ibid.*, § 91, p. 380.

³ *Idem.*

⁴ Des questions identiques sont posées au sujet des coutumes antérieures. On a pu à ce propos énoncer que les résolutions sont susceptibles de constituer « la preuve qu'une règle coutumière a cessé d'avoir ce caractère », pour défaut de l'*opinio juris* (J. CASTAÑEDA, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *op. cit.*, p. 318), ce qui aurait évidemment pour conséquence de délier tout État de son obligation de respecter la coutume défunte et ce, dans ses relations avec tout autre. Il importe toutefois de préciser que cet effet « destructeur » de la résolution (A. PELLET, « Le “bon droit” et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, p. 491 ; G. ABI-SAAB, « Discussion », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *op. cit.*, p. 50) ne l'est en réalité qu'imparfaitement, dans la mesure où elle ne vient que constater la disparition de la coutume, davantage que lui porter le « coup de grâce » (en ce sens, R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, p. 112).

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 143. L'ajout de ce passage, non présent dans l'intervention au colloque de la SFDI, tient certainement à l'inscription de ces développements dans la présentation de la dialectique de la légalité et de la légitimité.

⁶ *Ibid.*, p. 181.

⁷ R.-J. DUPUY, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, p. 119.

Aussi bien se situe-t-on alors dans une « zone » à la juridicité, sinon incertaine, du moins certainement relative¹. Mais elle est ici une « zone de croissance »² : de préférence à ce « vilain nom de droit mou »³, l'expression *soft law* doit ainsi être traduite par « droit vert » pour René-Jean Dupuy⁴. La métaphore florale est de nouveau convoquée afin d'évoquer le dynamisme – il est vrai peu sous-entendu par la référence au « droit mou » ! – entourant un droit cependant non encore parvenu à maturité mais qui, de *lege lata* pour certains, est déjà de *lege late*, droit en devenir, pour tous⁵. La résolution « d'incitation »⁶ a ainsi vocation, pour ses promoteurs, à déployer ses effets juridiques *indirects*. Projetée dans un « processus d'incarnation progressive »⁷, elle n'apparaît ainsi que comme un moment dans la maturation de règles empruntant un schéma complexe et faisant appel à diverses sources matérielles et formelles au sein des ordres relationnel et institutionnel.

Elle pourra avoir débuté dans la société des États, certains s'entendant pour adopter des principes en rupture avec le droit préexistant. Ces principes, pouvant relever du droit coutumier local, seront ensuite projetés dans les résolutions de l'Assemblée générale. Essuyant une opposition marquée d'une partie représentative d'États, ils demeureront dans cette zone d'incertitude du droit programmatoire. La *soft law* demeure à « l'aurore du droit »⁸. Pour autant, *l'invitation* se sera déjà affirmée en *incitation* à observer un comportement déterminé. Répétés avec fréquence et obstination, ces principes pourront alors donner naissance à une nouvelle coutume. Procédant également de l'antériorité de la conscience sur le fait, la coutume sauvage pourra ainsi venir consacrer la pleine efflorescence du droit vert. L'incitation deviendra *obligation*. Surtout, la coutume lui assurera une dissémination

¹ Sur cette idée de « zone » (en réaction à l'article précité de P. Weil : « Vers une normativité relative en droit international ? ») : M. VIRALLY, « Rapport introductif », in *Les résolutions dans la formation du droit international du développement*, *op. cit.*, p. 58 ; A. PELLET, « Le “bon droit” et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », *op. cit.*, pp. 487-488 ; G. ABI-SAAB, « Eloge du “droit assourdi”. Quelques réflexions sur le rôle de la *soft law* en droit international contemporain », *op. cit.*, pp. 61-64.

² « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, p. 120.

³ M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Quelle méthode pour l'analyse des développements récents du droit international ? », in R. Ben Achour, S. Laghmani (dir.), *Les nouveaux aspects du droit international*, colloque de Tunis des 14-15-16 avril 1994, Pedone, Paris, 1994, p. 19.

⁴ « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, p. 117.

⁵ M. VIRALLY, « Le principe de réciprocité en droit international contemporain », *RCADI*, 1967-III, tome 122, p. 13.

⁶ Cette terminologie n'apparaît que dans la reprise, édulcorée, de l'intervention à la SFDI que l'on retrouve dans le Cours de La Haye puis dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*. Elle ne se substitue pour autant pas à l'expression « droit programmatoire » qui y demeure présente.

⁷ G. FEUER, « Technique juridique et valeurs morales en droit international du développement », *op. cit.*, p. 247 ; également, et not., A. PELLET, *Le droit international du développement*, *op. cit.*, pp. 34 et ss.

⁸ R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 249.

générale : le droit programmatoire devenu droit déclaratoire¹ mord largement sur le droit ancien à l'égard duquel il entrait jusqu'alors en confrontation. La norme de légitimité pénétrera une légalité ici *générale*.

Cette montée est-elle inéluctable ? Elle est fort probable pour Georges Abi-Saab, dès lors que la *soft law* exprime déjà la conscience qu'a la communauté internationale du besoin de principes nouveaux². En écho à ses propos d'un auteur dont la pensée est décidément si proche, René-Jean Dupuy évoque cette irrésistibilité caractérisant souvent le développement de la règle de droit³, d'autant plus lorsqu'il est animé de cette pulsion mythique que rien ne peut interrompre⁴. Manifestation, contradictoire, d'une lecture linéaire de l'histoire ? Plutôt convergence de considérations relevant à la fois du cœur – épousant assurément les revendications d'un droit programmatoire porteur d'impératifs nouveaux de solidarité inter comme intra-générationnelle⁵ – et de la raison – percevant dans le creusement des disparités un facteur d'implosion de la communauté internationale historique. De sorte que la communauté internationale mythique, qui en travaille les profondeurs, peut seule également en garantir la pérennité. C'est le troisième volet, essentiel, de la dialectique.

Section troisième. Une interdépendance incontestable

Selon le schéma dialectique présenté dans la première partie et utilisé dans ce chapitre, communautés historique et mythique reposent sur deux logiques absolument inverses et entrent dans une opposition nécessaire. Dans l'ordre juridique international il s'agit pour la seconde, on l'a vu, d'énoncer une légitimité porteuse de justice au nom de laquelle doit être dénoncée une légalité positive préservant, sinon entretenant, un phénomène de puissance synonyme d'injustice. Précisément, en résulte un maintien dans la dépendance et la misère des peuples n'appartenant pas aux nations dites « développées ». Néanmoins, même si la « portée

¹ La progression présentée dans « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” » laisse à cet égard perplexe. En effet, on ne voit pas en quoi la résolution programmatoire peut s'inscrire à la suite de la résolution accord (« De la résolution accord au droit programmatoire » : *op. cit.*, p. 113) et consacrer sa « dilution » (*ibid.*, p. 109). Du reste, outre que cela ne semble pas ressortir de la présentation proposée, ce processus « régressif », consacrant un échec à l'identification d'une résolution accord, serait inverse à l'optique évolutive présentée dans cet article.

² « Discussion », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *op. cit.*, p. 90.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 130.

⁴ *Ibid.*, p. 182.

⁵ R.-J. Dupuy aperçoit ainsi le droit programmatoire principalement dans les droits de l'environnement et du développement (« Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la “soft law” », *op. cit.*, pp. 117-118).

révolutionnaire et réformatrice de l'entreprise n'est pas douteuse », force est d'admettre, insiste René-Jean Dupuy, que « les moyens utilisés ne sont pas inédits, ils ne procèdent pas d'une source culturelle inconnue du monde occidental. C'est dans ce monde-même qu'ils ont été puisés pour s'en prendre aux iniquités qu'on lui reproche »¹.

Quoique certaines, les modifications opérées par la communauté mythique dans la théorie des sources ne caractérisent pas, en premier lieu, une véritable révolution². Les deux principales évolutions en la matière le confirment : d'une part, l'apparition d'une « nouvelle » coutume, la coutume sauvage, s'inscrit dans un mouvement profond débordant l'entreprise d'*aggiornamento* du droit international impulsée par les nouveaux affranchis³ ; d'autre part, les résolutions des organisations internationales ne s'affirment que difficilement comme nouvelles sources, puisant principalement leur valeur juridique et leur force obligatoire en dehors d'elles-mêmes, dans les « traditionnels » droits coutumier et conventionnel⁴.

Plus encore, la « structure » de la communauté historique est maintenue au sein de la communauté mythique. Certes, le mythe communautaire exalte le peuple⁵. Ce dernier s'affirme alors comme nouveau sujet du droit des gens. Bien plus, ses droits s'imposent à ceux de l'État⁶ ; plutôt, de certains États : « [l]e droit des peuples bute contre les droits de l'État issu de la décolonisation. L'État né de la chute de la colonisation est protégé. Encore fragile, il bénéficie d'un statut privilégié »⁷. L'opposition entre peuple et État n'est en ce sens que temporaire, la constitution de celui-là en celui-ci étant la finalité de l'affirmation de ses droits⁸. Elle n'est ainsi pas essentielle, ni même culturelle : « [p]our s'affirmer face à l'Occident, les pays issus de la décolonisation y ont prélevé avant tout la structure dont il avait fait à la fois une citadelle et un foyer d'expansion : l'État souverain. Se sont ainsi convertis à l'étatisme et au nationalisme des pays qui l'ignoraient »⁹. L'individu, également promu par le mythe communautaire, non plus que l'organisation internationale ne viennent d'ailleurs détronner l'État, sujet principal de la communauté objective : « [l]a communauté mythique,

¹ « Les ambiguïtés de l'universalisme », *op. cit.*, p. 277.

² Telle est du reste la conclusion à laquelle aboutit P. Buirette-Maurau à l'issue de sa thèse précitée : *La participation du Tiers-Monde à l'élaboration du droit international. Essai de qualification*.

³ Cf. *supra*, pp. 465 et ss.

⁴ Cf. *supra*, pp. 475 et ss.

⁵ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 143.

⁶ *Ibid.*, p. 140.

⁷ *Ibid.*, p. 151.

⁸ *Ibid.*, p. 153.

⁹ R.-J. DUPUY, « Les ambiguïtés de l'universalisme », *op. cit.*, p. 276.

tout comme la communauté historique, reste essentiellement une communauté d'Etats »¹. Il s'ensuit que la première, qui travaille la seconde, le fait de l'intérieur. La communauté historique est le lieu d'émergence et d'expression de la communauté mythique.

L'État en est le principal élément de convergence. La première démarche de celui qui est déshérité consiste à apparaître *situé*². Il s'affirme dans une spécificité largement niée dans la communauté historique, mais le fait au nom d'une souveraineté qu'il y puise. Pour autant, il en use afin de modifier cette communauté en se présentant – tel est son second mouvement – comme *contestataire* d'un ordre dont l'uniformité entraîne un asservissement des plus faibles. Enfin, « [s]itué et contestataire, cet Etat se veut en communauté »³. En communauté « historique » s'entend. C'est à elle qu'il se réfère afin de justifier son action contestatrice⁴ ; elle, ainsi, qui fonde la revendication des pauvres, tant il est vrai que « [f]aute d'une communauté ils seraient conduits à combattre des ombres »⁵. Lieu d'affirmation de la communauté mythique, la communauté historique fournit de ce point de vue également un « tremplin » à son essor⁶ (§1). Mais la relation est dialectique, les avantages réciproques : la communauté historique se trouve en effet renforcée par le déploiement de la communauté mythique (§2).

§1. L'émergence de la communauté mythique grâce à la communauté historique

Invoquée par des États se voulant à la fois situés et en communauté, la communauté internationale est tiraillée entre l'individualisme que suscite la prise en compte de leurs particularités et la solidarité impliquée par le phénomène communautaire⁷. Cette tension se présente ainsi comme le moteur du mythe⁸, car si la solidarité s'impose aux nouveaux États (qui ne peuvent puiser dans leur seule indépendance les moyens de leur développement), l'autarcie se révèle également improbable pour les anciennes puissances. De fait, parmi les

¹ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 224.

² Cf. *supra*, p. 442.

³ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 106.

⁴ *Idem*.

⁵ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 26 ; également, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 31 ; « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 119. R.-J. Dupuy se montre d'ailleurs plus insistant dans le Cours de La Haye sur ce point (cf. p.e. : p. 188)

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 181.

⁷ *Ibid.*, p. 126.

⁸ *Ibid.*, p. 105.

problèmes se posant dans ce monde désormais clôt, nombreux sont ceux qui ne peuvent trouver d'autres réponses que globales¹. La communauté historique suscite un dialogue ininterrompu entre des nations qui, du seul fait qu'elles appartiennent désormais à cet englobant, ne peuvent plus s'ignorer. « La communauté, écrit ainsi René-Jean Dupuy, fournit des interlocuteurs aux pauvres : sans eux leur interpellation se perdrait dans le désert d'un monde irresponsable »² ; elle « offre un cadre, sinon une arène, pour [leurs] combats »³.

Le principal, le combat mené pour le nouvel ordre économique, se fonde dans cette perspective sur le fait qu'il se situe dans un régime de négociations continues⁴. Le tiers-monde y répète inlassablement des principes sous-tendant ses revendications, principalement dans les résolutions de l'Assemblée générale des Nations unies. Cette répétition prend alors les allures d'un « rite »⁵. Non pas tant, toutefois, d'un rite « conjuratoire », confortant celui qui s'y associe dans une « bonne conscience » à la vertu rédemptrice et apaisante⁶, mais d'un rite tendant à déployer ses virtualités contestatrices, dynamiques. René-Jean Dupuy lui attache, à cet égard, un double effet. Le premier, juridique, a déjà été développé⁷ ; le second, politique, vise au martèlement de la « mauvaise conscience » des Grands⁸. Il tend à faire que l'*obligation d'assister* les pauvres prenne le relais de l'*obligation de négocier* suscitée par la communauté historique ; soit, que l'*obligation de moyen*⁹ se trouve renforcée par une *obligation de résultat*.

¹ Cf. R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 27. Les difficultés soulevées lors de la crise pétrolière ont de ce point de vue puissamment révélé aux pays développés leur impossibilité de s'isoler du Sud. Il est d'ailleurs significatif que la question d'une obligation de solidarité à laquelle seront consacrés l'essentiel des développements de cette partie ait été vivement débattue à l'occasion du colloque de Caen de la SFDI, portant sur *La crise de l'énergie* (Pedone, Paris, 1976). La réponse faite par J. Combacau à l'intervention de G. Feuer est à cet égard très représentative (*ibid.*, p. 176).

² R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », op. cit., p. 122 ; dans le même sens, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 145.

³ « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », op. cit., p. 188.

⁴ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 127.

⁵ Les liens entre rite et mythe ont depuis longtemps été soulignés (cf. p.e. R. CAILLOIS, *Le mythe et l'homme*, op. cit., pp. 29-30).

⁶ Le droit international des droits de l'homme est gros de ces pétitions de principe promptes à conforter la bonne conscience des États (R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme*, op. cit., p. 478).

⁷ Il s'agit de la participation des résolutions de l'Assemblée générale au processus coutumier (cf. *supra*, pp. 481 et ss.).

⁸ R.-J. DUPUY, « Égalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », op. cit., p. 84 ; également, A. PELLET, « Le "bon droit" et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », op. cit., p. 488.

⁹ Celle-ci s'accompagne ici nécessairement d'une « obligation de comportement », dont le principe dominant est la bonne foi (P. REUTER, « De l'obligation de négocier », *Comunicazioni e studi*, Giuffrè, Milan, 1975, pp. 717-718).

L'exploitation de cette mauvaise conscience apparaît comme l'arme des faibles, ainsi que l'a montré Nietzsche¹. Elle est opposée à de prétendus « puissants » qui n'en manifestent pas moins, par cela même, leur propre faiblesse. Tant il est vrai qu'elle est le signe d'un asservissement résultant du refoulement de l'instinct de liberté, refoulement qui, ne pouvant plus s'exercer vers l'extérieur, à destination d'autrui, ne se décharge et ne se déchaîne finalement que sur soi-même². La mauvaise conscience est ainsi le subterfuge qu'a trouvé l'homme pour se faire mal, une fois barré l'exécutoire naturel de sa volonté de faire mal³. On comprend dans ce cadre qu'elle ait été, pour Nietzsche, brandie par le prêtre afin de maintenir ses « agneaux » à l'état léthargique du troupeau⁴. On comprend également qu'une telle affirmation ne puisse que difficilement être faite sienne par le croyant René-Jean Dupuy. De fait, l'emprunt qu'il effectue à l'auteur de la *Généalogie de la morale* s'opère moyennant une importante distanciation : loin de résonner au sein d'âmes asservies, la mauvaise conscience fait écho selon lui dans des esprits libres⁵. Plutôt, des esprits libérés, dans la mesure où elle manifeste la conscientisation d'États qui seraient jusqu'alors, sinon dépourvus, du moins, faiblement pourvus d'états d'âme⁶ ; la mauvaise conscience atteste de l'éveil des consciences des monstres froids.

Et cet éveil est suscité par l'émergence de la communauté internationale historique. L'interdépendance qu'elle postule dessille les yeux des États. Partant, *elle exclut l'ignorance*. La clôture du monde, condition à son apparition, les empêche de détourner leur regard sur ses problèmes ; *elle exclut ainsi l'indifférence*⁷. La mauvaise conscience vient enfin instiller aux plus pourvus l'idée selon laquelle ils seraient redevables de la situation des indigents, ces autres membres avec lesquels ils partagent l'appartenance à une même communauté. Il importe peu qu'ils aient du reste suscités directement ou non cette situation, car leur richesse en elle-même met à leur charge des obligations ; en elle-même, *elle exclut l'innocence*.

¹ R.-J. DUPUY, « Égalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », *op. cit.*, p. 84 ; « Violence internationale », *op. cit.*, p. 260. On rappellera à ce sujet l'attrait profond exercé par le philosophe allemand sur R.-J. Dupuy, ainsi que cela a été amplement souligné en introduction générale.

² F. NIETZSCHE, *Généalogie de la morale*, trad. E. Blondel et al., GF Flammarion, Paris, 1996, pp. 96 et ss.

³ *Ibid.*, p. 106.

⁴ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, *op. cit.*, p. 20.

⁵ « Violence internationale », *op. cit.*, p. 260.

⁶ Cf. *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 27 : « C'est donc par un effort continu que les pays pauvres peuvent espérer ralentir, sinon arrêter, la désertification des consciences des riches ».

⁷ « Dès lors que riches et pauvres font partie de la même communauté, écrit en cela R.-J. Dupuy, les premiers ne sauraient se désintéresser des seconds » (« Communauté internationale », *op. cit.*, p. 313).

Mais la responsabilité qu'elle implique n'est, à ce niveau, que de nature morale¹. On concèdera que cette substitution de l'aumône et de la charité par le devoir et l'obligation² est préférable à l'aide fournie par les nantis selon leur bon vouloir laquelle repose, en définitive, toujours sur la satisfaction d'un intérêt égoïste du donateur. L'attitude des deux Grands a d'ailleurs magnifié, pendant la guerre froide, ce que René-Jean Dupuy qualifie d'« impérialisme du don »³. Il est cependant possible de s'interroger sur l'altruisme de l'assistance accordée au nom du devoir moral, plus souvent accomplie afin d'apaiser les tourments suscités par ces *morsures de la conscience* dont parle Spinoza que pour soulager la détresse du récipiendaire. Elles se révèlent, au reste, incertaines et justifient que les pays du tiers-monde en appellent à l'existence d'une véritable obligation juridique de solidarité. L'évocation de la communauté internationale en fournit l'argument⁴.

Cet appel au mythe communautaire a, en effet, « pour objet de justifier l'existence d'obligations *juridiques* à la charge des pays industriels en faveur des pays pauvres »⁵. Ceci étant posé, la question est alors de savoir quel peut en être le fondement. Car, ne pouvant se trouver dans des traités⁶, pas plus que dans aucune des sources formelles énoncées à l'article 38 du statut de la CIJ⁷, il demeure incertain de les puiser dans les résolutions prises en elles-mêmes⁸. Au vrai, tout se passe comme si la « simple appartenance [des pays industriels] à la

¹ C'est d'ailleurs bien aux consciences « morales », plus qu'à la raison, que la « mauvaise conscience » s'adresse (« Violence internationale », *op. cit.*, p. 260).

² R.-J. DUPUY, not. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 105 ; « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *op. cit.*, p. 50.

³ Cf. princ. : « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, pp. 31-48. Également : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 32 ; « Violence internationale », *op. cit.*, p. 261 ; « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 40.

⁴ Pour R.-J. Dupuy : « le mythe communautaire apparaît bien comme un facteur décisif de la contestation d'un état de choses qui niait la solidarité entre les peuples et la responsabilité de tous pour le développement de chacun » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 180).

⁵ R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 228 [italiques ajoutés] ; « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, pp. 223-224.

⁶ R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 228 ; dans le même sens : « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.) *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 435 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 549 ; « Le pouvoir du droit international », *op. cit.*, p. 153.

⁷ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy, *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, *op. cit.*, p. 423. Également : « Conclusions générales du colloque », in *Aspects actuels du droit international des transports*, *op. cit.*, p. 406 ; « Droit de la mer et communauté internationale », *op. cit.*, p. 179.

⁸ Et ce, même si la mauvaise conscience pourrait contribuer à une adhésion à ces résolutions (R.-J. DUPUY, « Avant-propos », in P. Buirette-Maurau, *op. cit.*, xvi).

communauté internationale [devait] les contraindre à assumer des obligations juridiques »¹. Il y a tout lieu de penser qu'il faille, pour le comprendre, convoquer la doctrine solidariste².

Partant du postulat que l'homme ne peut pas vivre seul mais nécessairement en société, cette doctrine enseigne qu'il reçoit dès lors de celle-ci, donc, de chacun de ses autres membres, les moyens de son existence³. Cette interdépendance suppose alors une promotion du sentiment collectif, laquelle n'est toutefois pas une négation des individualités. En ce sens, le solidarisme se présente, selon les termes mêmes de celui qui en fut le théoricien (Léon Bourgeois), comme la « synthèse » des visions libérale et collectiviste⁴. Les pays en développement situent leur argumentaire, on l'a vu, dans une même perspective. Dans les deux cas également, la solidarité implique l'existence d'un « devoir »⁵, au demeurant de nature davantage latérale que verticale⁶. Devoir, surtout, ayant une nature juridique.

À cet égard, Bourgeois se singularise par rapport à ses prédécesseurs, aux premiers rangs desquels Durkheim et Fouillée⁷, en affirmant que « [l]e devoir social n'est pas une pure obligation de consciences, c'est une obligation fondée en droit, à l'exécution de laquelle on ne peut se dérober sans une violation précise de la justice »⁸. Il la fonde alors sur l'idée d'un « quasi-contrat d'association » qu'il distingue du contrat social de Rousseau en tant qu'il

¹ R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 228. Dans le même sens : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 31 ; « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 41 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 549.

² Ces propos de R.-J. Dupuy semblent d'ailleurs le suggérer : « dès lors qu'il y a communauté on comprend qu'il doit en résulter l'instauration d'une sécurité sociale fondée sur la solidarité sociale entre les nations » (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 435). Pour ce qui le concerne, G. Feuer fonde le devoir de solidarité à destination des démunis sur une obligation naturelle (empruntée au droit civil) commandée par le droit international, et résultant de l'interdépendance objective (« Technique juridique et valeurs morales en droit international du développement », *op. cit.*, pp. 233-239).

³ Il est d'ailleurs significatif que Duguit ait longtemps hésité avant d'affirmer son attachement au terme « solidarité » de préférence à « interdépendance sociale » (cf. M. BORGETTO, *La notion de fraternité en droit public français. Le passé, le présent et l'avenir de la solidarité*, LGDJ, Paris, 1993, note 4, p. 382).

⁴ *Solidarité*, Presses Universitaires du Septentrion, Villeneuve d'Ascq, 1998, p. 14.

⁵ Face aux accusations de certains de ses détracteurs quant à l'abandon qu'il préconiserait des principes de la Déclaration de 1789, L. Bourgeois répond en ce sens : « [l]a Révolution a fait la Déclaration des droits. Il s'agit d'y ajouter la Déclaration des devoirs » (« Extrait du compte rendu de la séance du Congrès d'Education Sociale du jeudi soir du 27 septembre 1900 », in L. Bourgeois, *Solidarité*, *op. cit.*, p. 87).

⁶ « Ce n'est donc pas entre l'homme et l'Etat ou la société que se pose le problème du droit et du devoir ; c'est entre les hommes eux-mêmes, mais entre les hommes conçus comme associés à une œuvre commune et obligés les uns envers les autres par la nécessité d'un but commun » (L. BOURGEOIS, *Solidarité*, *op. cit.*, p. 35).

⁷ Cf. resp. C. COUSIN, « La doctrine solidariste de Léon Duguit », *RRJ*, 2001-3, p. 1952 ; M. BORGETTO, *op. cit.*, note 9, p. 362.

⁸ *Solidarité*, *op. cit.*, p. 50. L'un des objectifs de Bourgeois a d'ailleurs été en ce sens de détacher sa doctrine de la solidarité de la charité chrétienne (*ibid.*, p. 54 ; cf. également : O. AMIEL, « La place actuelle du solidarisme de Léon Bourgeois », *RRJ*, 2008, p. 1146).

n'aurait pas été originellement conclu mais serait rétroactivement consenti¹. Dans cette optique, il est fondé sur « l'interprétation des volontés qu'eussent exprimées les parties si elles avaient pu librement intervenir au préalable et donner leur consentement à la formation du lien de droit »². Une situation de forte inégalité résultant du comportement des hommes et laissant, selon toute vraisemblance, supposer qu'elle grèverait l'obtention de l'accord général à la conclusion du pacte social manifesterait de ce point de vue une rupture du quasi-contrat. Elle obligerait par voie de conséquence ceux qui en sont responsables, parce qu'ils auraient violé leur devoir de solidarité, à la résorber³.

Duguit, tout en réaffirmant la portée normative de cette obligation de solidarité, rejette en revanche l'explication avancée par Bourgeois quant à son fondement quasi-contractuel⁴. Pour le maître de Bordeaux, ce fondement se trouve *immédiatement* dans le double sentiment de solidarité et de justice grâce auquel les individus prennent conscience du fait que le respect de certaines règles est indispensable au maintien de la solidarité sociale⁵. Développée à partir d'une observation de l'ordre interne, cette doctrine va également être éprouvée, quoique de manière limitée, dans l'ordre international par Duguit⁶, avant d'être développée, moyennant

¹ *Solidarité, op. cit.*, pp. 48 et ss. La différence entre les solidaristes et Rousseau est ainsi essentielle dès lors que les premiers rejettent l'hypothèse d'un état de nature précédant l'état social. Pour Duguit par exemple, « [f]arouche détracteur de Rousseau » (S. PINON, « Léon Duguit face à la doctrine constitutionnelle naissante », *RDP*, 2010-2, p. 534) : « l'homme naturel, isolé, naissant libre et indépendant des autres hommes et ayant des droits constitués par cette liberté [...] est une abstraction sans réalité [...]. L'homme naît membre d'une collectivité ; il a toujours vécu en société et ne peut vivre qu'en société » (*Manuel de droit constitutionnel : théorie générale de l'Etat, le droit de l'Etat, les libertés publiques, organisation politique de la France*, A. Fontemoing, Paris, 4^{ème} éd., 1923, p. 5).

² L. BOURGEOIS, « Discours de clôture du Congrès d'Education Sociale, 1900 », in L. Bourgeois, *op. cit.*, p. 64.

³ *Ibid.*, p. 66.

⁴ Cf. p.e. : *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, A. Fontemoing, Paris, 1901, p. 39.

⁵ Cf. p.e. : *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, tome 1, pp. 124-125. On rappellera que le sentiment de justice ne s'est ajouté que dans un second temps à celui de solidarité, afin d'en palier l'insuffisance. Il n'apparaît en ce sens qu'à partir de la deuxième édition de son *Traité de droit constitutionnel*. La justice se présente alors à la fois comme fondement de la norme juridique et mesure de la sanction apportée à la violation d'une telle norme (cf. M. RÉGLADE, « Théorie générale du droit dans l'œuvre de Léon Duguit », *APD*, 1932, p. 31). Duguit hérite ainsi de Bourgeois (pour qui elle commande l'acquiescement de sa dette sociale) son attachement à la justice. C'est, en outre, dans cette justice que M. Réglade, disciple revendiqué de Duguit, trouvera une réponse à la question laissée en suspens par son maître concernant les raisons pour lesquelles un fait social peut, de lui-même, devenir une règle juridique (*ibid.*, pp. 36 et ss.). Ce lien étroit entre solidarisme et justice n'est pas dénué d'intérêt si l'on se souvient que les demandes émanant du tiers-monde reposent elles-mêmes sur des considérations de justice.

⁶ *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, tome 1, pp. 184-199. Sur les liens entre la doctrine de Duguit et le droit international, cf. : M. RÉGLADE, « Perspectives qu'ouvrent les doctrines objectivistes du Doyen Duguit pour un renouvellement de l'étude du Droit International Public », *RGDIP*, 1930, pp. 381-419 ; N. POLITIS, « L'influence de la doctrine de L. Duguit sur le développement du droit international », *APD*, 1932, pp. 69-78 ; G. SCELLE, « La doctrine de L. Duguit et les fondements du droit des gens », *ibid.*, pp. 83-119.

quelques infléchissements¹, principalement par Politis et Scelle².

Doit-on considérer que René-Jean Dupuy approfondit leurs théories ? Rien n'est en réalité moins sûr. La posture qu'il adopte en l'espèce est celle d'un observateur ne souhaitant pas proposer une explication profonde du phénomène observé et n'usant, dans cette perspective, du solidarisme que comme grille de lecture des doléances des pays en développement fondées sur le mythe communautaire. Il ne s'agit aucunement de dissiper les incertitudes entourant le solidarisme *comme théorie*. On pourrait, certes, le regretter, mais il ne faut pas perdre de vue l'inscription de ces considérations dans l'interaction fondamentale entre les communautés mythique et historique. Sous cet angle, il est indéniable qu'elle projette un éclairage d'une particulière acuité. La communauté soutenant l'argumentaire des pays en développement est la « communauté » mythique. Toutefois, c'est bien la communauté historique qui, du fait même de son existence, soutient une solidarité qui se présente comme la base essentielle de leur revendication³. De même, l'exploitation de la mauvaise conscience ne peut travailler que les États ayant pris conscience d'une interdépendance et, au-delà, d'une appartenance partagée à un même englobant. La communauté subjective (ici « mythe de la communauté ») ne peut pas être sans l'existence d'une communauté objective, dont elle n'est que l'évocation projetée dans une rhétorique de la contestation⁴. Ici, le mythe fait appel à une solidarité, produit et marqueur de la communauté historique, laquelle doit obliger *par elle-même* les « nations munies » à soutenir les « nations démunies » au sein de la communauté historique. Mais, au-delà, elle tend à résorber une misère de laquelle doit être préservée la communauté à venir. Dans cette perspective, la communauté advenue, soutien indispensable au mythe communautaire compris comme référence contestatrice, œuvre également en faveur de la communauté mythique *stricto sensu* dont, seule, elle doit en outre permettre l'éclosion. S'éclaire par là une face de la relation dialectique ; il convient désormais d'ausculter l'autre.

¹ Scelle s'est notamment attaché à montrer que le rejet par Duguit de l'origine biologique du droit (que lui-même place à la base de son explication des fondements du droit) ne constitue qu'une méprise terminologique et non une « divergence fondamentale de conception » (*ibid.*, p. 101).

² On se souviendra d'ailleurs du rôle décisif joué par L. Bourgeois dans la mise en place de la SdN.

³ Cf. R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 105.

⁴ Cf. *supra*, pp. 427 et ss.

§2. Le renforcement de la communauté historique grâce à la communauté mythique

Représentant du Saint-Siège lors de la conférence ayant consacré le *jus cogens*, René-Jean Dupuy en a été l'un des principaux défenseurs¹. Et l'universitaire ne contredit pas l'ambassadeur lorsqu'il estime, s'exprimant cette fois en son nom propre, qu'elle a été une « innovation considérable »². Cette considération fait écho à cette autre par laquelle il évoque l'« œuvre d'innovation remarquable » accomplie par la Commission du droit international en matière de responsabilité internationale des États, singulièrement au regard de la consécration de la catégorie des crimes internationaux³. Les liens ténus entre ces deux questions sont connus⁴. Elles émergent toutes deux dans cette période importante de codification du droit international autour de nouveaux paradigmes visant, sinon à rompre, du moins à tempérer l'horizontalité caractérisant jusqu'alors les relations entre États. La consécration d'un droit impératif, injectant une manière de verticalité substantielle dans l'ordre juridique international, constitue en ce sens, pour Pierre-Marie Dupuy, le « fil rouge » courant de la Convention de Vienne à la codification du droit de la responsabilité⁵. Normes impératives et crime international entretiennent dès lors immédiatement des relations réciproques serrées. Leur interaction avec la notion de communauté internationale est, de ce fait même, manifeste.

René-Jean Dupuy n'est pas, il s'en faut, le seul ni même le premier à souligner cette seconde trame de rapports⁶. Notre propos n'est d'ailleurs pas de les examiner pour eux-mêmes mais pour ce qu'ils apportent quant à l'interaction entre les communautés historique et mythique. En cela, la mise en exergue rapide des liens établis entre le droit impératif et chacune de ces communautés (A) constituera un préalable nécessaire afin de faire sentir comment, par le truchement de ce droit impératif, la communauté mythique intervient pour garantir la pérennité de la communauté historique (B).

¹ Cf. son intervention dans ce cadre : Doc. A/CONF.39/11, p. 280, §§ 73-75 (reproduite in P. REUTER, *La convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités*, A. Colin, Paris, 1970, pp. 85-86).

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 152.

³ *Ibid.*, p. 156.

⁴ Cf. not. M. SPINEDI, « D'une codification à l'autre : bilatéralisme et multilatéralisme dans la genèse de la codification du droit des traités et du droit de la responsabilité des États », in P.-M. Dupuy (dir.), *Obligations Multilatérales, Droit impératif et Responsabilité Internationale des États*, Pedone, Paris, 2003, pp. 25-56.

⁵ P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, p. 356.

⁶ On ne peut que renvoyer, concernant les relations entre responsabilité des États et communauté internationale, à la thèse de S. VILLALPANDO : *L'émergence de la communauté internationale dans la responsabilité des États* – il développe amplement également (pp. 83-95) la question des relations entre communauté internationale et *jus cogens* (tous ces éléments sont repris dans : « The Legal Dimension of the International Community : How Community Interests Are Protected in International Law », *EJIL*, 2010-2, vol. 21, pp. 387-419).

A. Communauté internationale et droit impératif

Aux termes des articles 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et 19 du projet d'articles sur la responsabilité internationale des États (tel qu'adopté par la Commission du droit international en première lecture en 1976¹) c'est à la communauté internationale qu'il incombe de déterminer, respectivement, les normes impératives de droit international général et les crimes internationaux. En toute logique, on devrait en inférer la reconnaissance dans le droit positif de l'existence de cette entité². Certains tempèrent toutefois une telle conclusion, arguant de ce que l'on se contenterait de faire « comme si » elle existait effectivement³. Il reste que cette fiction ne peut que difficilement concerner la communauté normative, juridique⁴, à qui est attribuée la fonction de déterminer le droit impératif⁵. Tout au plus est-elle susceptible de porter sur celle, *sociologique*, dont la première serait la manifestation. Lors même, il convient de rappeler que la fiction peut ne pas signifier inexistence de l'objet dont il s'agit, mais simplement absence de démonstration de son existence⁶.

Demeure alors posée la question de la nature de cette entité. Évoquant une « communauté internationale *des États* », l'article 53 de la Convention de Vienne indique sans ambiguïté sa dimension interétatique. D'aucuns ont alors avancé que l'absence de précision sur ce point dans l'article 19 du projet d'articles devait être lue comme traduisant la volonté de la CDI de discerner la communauté chargée de caractériser les normes impératives et celle devant déterminer les crimes internationaux, en particulier en tant que la seconde ne serait pas, contrairement à la première, une communauté des États. Mais il semble difficile d'être aussi catégorique, rien ne s'opposant à ce qu'elle soit également interétatique⁷ – ce que suggèrent au demeurant les liens étroits déjà relevés entre les deux manifestations du droit impératif.

¹ *Ann. CDI*, 1976, vol. 1, p. 255, §55.

² Sous la réserve, bien entendu, qu'il ne s'agit pour les crimes internationaux que d'un projet d'articles.

³ Cf. p.e., M. GOUNELLE, « Quelques remarques sur la notion de "crime international" et sur l'évolution de la responsabilité internationale de l'Etat », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, *op. cit.*, p. 320.

⁴ Cf. P.-M. DUPUY, « Bilan général des rencontres de la dimension multilatérale des obligations avec la codification du droit de la responsabilité », in P.-M. Dupuy (dir.), *op. cit.*, p. 237.

⁵ On considérera en effet à ce niveau que la communauté dont il s'agit est identique dans les deux hypothèses.

⁶ Cf. *supra*, p. 420. Il y a, du reste, tout lieu de penser que la reconnaissance du droit impératif n'aurait pu être effectuée sans l'existence préalable de cette communauté *sociologique*. A. Gómez Robledo souligne à cet égard que le *jus cogens* est l'« expression juridique de la communauté internationale au moment où, enfin, elle prend conscience d'elle-même et des valeurs sur la reconnaissance desquelles elle repose et se constitue » (« Le *ius cogens* international : sa genèse, sa nature, ses fonctions », *RCADI*, 1981-III, tome 172, p. 204. Dans le même sens : M. VIRALLY, « Réflexions sur le "jus cogens" », *op. cit.*, p. 161 ; M. BEDJAOUI, « L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, p. 477).

⁷ A. PELLET, « Can a State Commit a Crime ? Definitely, yes! », *EJIL*, 1999, vol. 10, n°2, p. 428.

Son caractère universel apparaît, de même, identiquement pour chacune. « Le *jus cogens*, écrit René-Jean Dupuy, apporte une consécration, sinon une sacralisation, au mouvement universaliste »¹. C'est d'ailleurs avec cet aspect que la norme impérative prend sa « signification communautaire »². Celle-ci se décline en une double proposition. Premièrement, la norme impérative est « destinée à l'ensemble de la communauté internationale »³. Par là (et l'on concevra que la formule n'est pas des plus heureuses) René-Jean Dupuy renvoie aux modalités de la reconnaissance de ces principes. L'universalité n'est ici au vrai qu'une quasi-universalité, la mise à nu des normes impératives n'étant pas, on le sait, subordonnée à l'acceptation unanime des États⁴. Cela tient au fait que la communauté normative dont il s'agit possède une réalité propre extérieure à la somme des individualités qui la composent. Elle exprime une volonté générale selon l'acceptation de Rousseau, c'est-à-dire distincte de la seule addition des volontés individuelles, « à la fois volonté de tous et déclaratrice du bien commun, minimum irréductible où quantitatif et qualitatif coïncident »⁵.

En revanche, la portée des principes résultant de l'expression de cette volonté générale est, pour ce qui la concerne, pleinement universelle. René-Jean Dupuy estime en effet – et c'est là la seconde déclinaison du caractère universel du *jus cogens* – que tous les États sont obligés au respect de normes qui « s'impose[nt] à l'ensemble de la communauté internationale »⁶. La raison est alors certainement à trouver dans le lien qu'il établit entre norme impérative et droit naturel⁷. René-Jean Dupuy considère en effet que, « [s]i même le *jus cogens* ne doit pas être

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., pp. 151-152.

² *Ibid.*, p. 154. Il ne développe pas cet aspect au sujet des crimes internationaux, pour la raison simple qu'il suggère que les règles applicables dans la détermination des normes impératives sont identiques (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 157). Telle était d'ailleurs la position de la CDI dès le début de ses discussions sur l'article 19 (*Ann. CDI*, 1976, vol. II, 2^{ème} partie, pp. 119-120).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 154.

⁴ Qu'il nous suffise ici de renvoyer pour le *jus cogens* à l'intervention de M.K. Yasseen – dont on rappellera qu'il fut Président du Comité de rédaction pendant la Conférence de Vienne et auteur de la périphrase « communauté internationale des Etats dans son ensemble » – lors du colloque de la SFDI sur *L'élaboration du droit international public* (op. cit., pp. 204-210). La CDI l'exprime également très clairement dans ses commentaires, en 1976, de l'article 19 (*Ann. CDI*, 1976, vol. II, 2^{ème} partie, p. 110, § 76).

⁵ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 154. L'élément quantitatif ressort de l'expression « dans son ensemble » qui a pour objet, précise R.-J. Dupuy, de faire sa place « au poids d'une masse d'Etats », au fait que la norme de *jus cogens* doit recueillir l'adhésion de la quasi-généralité des États (*idem*). L'élément qualitatif renvoie, pour sa part, à l'idée que la norme doit être reconnue par des États appartenant aux divers groupes composant cette communauté.

⁶ *Ibid.*, p. 155. Il rejette, ce faisant (avec la majorité : cf. les nombreux renvois en ce sens in R. KOLB, *Théorie du ius cogens international. Essai de relecture du concept*, op. cit., note 178, p. 175 ; contra : G.D. DANILENKO, « International *jus cogens*: Issues of Law-Making », *EJIL*, 1991, vol. 2, pp. 50-57 ; A. CASSESE, *Le droit international dans un monde divisé*, op. cit., pp. 175-176), l'hypothèse d'une objection, objection qu'il reconnaît pourtant en principe pour les règles coutumières (cf. *supra*, note 2, p. 472).

⁷ On connaît les relations étroites entre les deux, la première réveillant le « fantôme » du vieux droit naturel « sous un déguisement nouveau » (K. MAREK, « Contribution à l'étude du droit *jus cogens* en droit

confondu avec le droit naturel, il le contient cependant »¹. Il s'en distingue dans la mesure où il n'est pas, comme lui, immuable² ; il le « contient » en revanche en ce qu'il procède de la même « logique » fondamentale : pour René-Jean Dupuy, le fait que « certains de ces principes [impératifs] [...] soient entrés dans le droit positif prouve simplement que des normes de droit naturel ont été ratifiées et consacrées par le droit, sans perdre pour autant leur valeur de règle fondamentale, répondant à un impératif de conscience universelle »³. En cela, le *jus cogens* est une création « antipositiviste »⁴ en même temps qu'« antivolontariste » dès lors que, s'imposant à la conscience universelle, il oblige tous les États indépendamment de la manifestation de volontés en ce sens⁵.

C'est également à des « principes dont les racines plongent dans le droit naturel mais dont on veut pénétrer le droit positif » que l'on tente, par l'utilisation du mythe communautaire, d'imposer aux États réfractaires une nouvelle légalité⁶. Le droit impératif partage ainsi une proximité certaine avec la communauté mythique. En premier lieu, les résolutions de l'Assemblée générale des Nations unies, instruments privilégiés de la revendication des pays du tiers-monde fondée sur cette communauté⁷, jouent également un rôle d'importance dans la détermination des principes impératifs⁸. Il s'agit de prendre appui sur la communauté

international », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, *op. cit.*, p. 445 ; sur ces liens, cf. R. KOLB, *Théorie du ius cogens international. Essai de relecture du concept*, *op. cit.*, pp. 59-67).

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 155. Cf. également : « L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 107.

² « Déclaration du Représentant du Saint-Siège à la Conférence de Vienne sur le droit des traités », *op. cit.*, § 74. Cet aspect d'une norme impérative qui, comme chacun sait, peut être « modifiée [...] par une nouvelle norme impérative de droit international général ayant le même caractère » (art. 53 de la Convention de Vienne) est fréquemment avancé pour en rejeter le caractère de droit naturel (cf. p.e. : M. VIRALLY, « Réflexions sur le "jus cogens" », *op. cit.*, p. 156 ; A. GÓMEZ-ROBLEDO, « Le *ius cogens* international : sa genèse, sa nature, ses fonctions », *op. cit.*, pp. 23-32).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 155. Cet extrait, et particulièrement la référence à « certains » de ces principes, peut au demeurant amener à se demander si toutes les normes impératives puisent à ce droit naturel. Aucune précision ne paraît apportée sur ce point par R.-J. Dupuy à une question qui n'est toutefois pas sans intérêt, notamment quant à la possibilité d'objecter à l'obligation de respecter une norme impérative.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 152.

⁵ R.-J. Dupuy expose ce double angle d'appréhension du droit naturel (caractère immuable et relation avec la volonté) *a contrario* dans le cours qu'il consacre à la pensée d'A. Alvarez. Il écrit en effet que, chez ce dernier, les déclarations ne relèvent pas du droit naturel puisqu'elles « proclament des principes admis par les Etats, qui puisent leur valeur dans cet accord étatique et, d'autre part, collent à l'évolution de la collectivité internationale, c'est dire qu'elles expriment non des règles éternelles puisées dans un Droit Naturel supérieur et permanent dans l'espace et le temps » (*Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, première partie, p. 32).

⁶ R.-J. DUPUY, « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 27.

⁷ Cf. *supra*, pp. 475 et ss.

⁸ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 205 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, pp. 39-40. Dans le même sens, cf. not. : P.-M. DUPUY, « Responsabilité et légalité », in *La responsabilité dans le système international*, colloque du Mans de la SFDI, Pedone, Paris, 1990, p. 283 ; A. GÓMEZ ROBLEDO, « Le *ius*

historique institutionnelle telle qu'elle s'exprime à l'Assemblée générale afin de projeter à destination de la communauté conventionnelle¹, les normes consacrées au sein de la première². On vise ainsi à pénétrer, par une « stratégie »³ qui n'est pas sans rappeler celle déployée au nom de la communauté mythique, la seconde de principes empreints de légitimité afin de les opposer à la légalité. Le *jus cogens* est, dans cette perspective, présenté par René-Jean Dupuy comme un « feu purificateur »⁴ visant principalement à apurer l'ordre juridique de l'ensemble des traités inégaux arrachés, grâce à leur puissance, par les anciens colonisateurs aux peuples soumis. Il repose en cela sur un « principe égalitaire et universaliste »⁵ participant, au surplus, pleinement de la démocratie rousseauiste⁶. Or, on l'a vu, démocratie et égalité sont les nouveaux noms de la justice⁷. Aucun doute par suite sur le fait que le *jus cogens* constitue « un événement d'inspiration politique qui se situe dans le combat mené par les pays du tiers monde au nom de la justice contre la puissance »⁸.

Les interactions entre droit impératif et communauté internationale, dans ses deux dimensions mythique et historique, sont, dans cette perspective, manifestes. Les États en développement prennent d'abord appui sur l'existence d'une communauté internationale qui, sociologique, interétatique et universelle, n'est autre que la communauté historique. La référence à cette dernière, pour ce qui concerne tant les normes impératives que les crimes internationaux, tend alors à exprimer le fondement communautaire que l'on entend donner à ces règles en cours de préparation⁹. Plus que mythe lui-même¹, le droit impératif bénéficie

cogens international : sa genèse, sa nature, ses fonctions », *op. cit.*, pp. 174-176 ; M. VIRALLY, « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, pp. 177-178.

¹ Originellement, les normes impératives devaient déployer leurs effets à l'égard des traités, éléments principaux de l'ordre relationnel. Il est néanmoins permis, à la lumière notamment des développements récents, de douter qu'elles soient demeurées ainsi circonscrites ; tout se passe en effet comme si elles irradiaient aujourd'hui également les actes *juridiques* unilatéraux – interétatiques comme des organisations internationales d'ailleurs. On peut, en parallèle, considérer que le « fait générateur » de la responsabilité internationale participe également du relationnel, dès lors que l'on retient une conception compréhensive de ce dernier, soit incluant tout fait juridique et non les seuls actes juridiques.

² L'inscription dans la dialectique du relationnel et de l'institutionnel est ainsi prégnante dans le Cours de La Haye, mais apparaît plus atténuée dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*.

³ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 205.

⁴ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 39.

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 153.

⁶ *Ibid.*, p. 154.

⁷ *Cf. supra*, p. 436.

⁸ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 197.

⁹ R.-J. DUPUY, « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », *op. cit.*, p. 145. La participation du mythe communautaire en ce qui concerne la consécration du crime international est toutefois moins prégnante, ce que l'on peut expliquer par le fait qu'elle n'a pas bénéficié d'une « caisse de résonance » similaire à la Conférence de Vienne pour le *jus cogens*.

dans cette optique de l'évocation de la communauté mythique, comprise ici comme « mythe communautaire ». Laquelle doit alors tendre, en retour, à renforcer la communauté historique de laquelle elle émane.

B. Communauté historique, communauté mythique et droit impératif

Le droit impératif consacre l'émergence d'une certaine verticalité dans l'ordre juridique international. Celle-ci ne se substitue toutefois pas totalement à l'horizontalité caractérisant jusqu'alors le monde des souverains. En effet, outre que le domaine du droit impératif demeure limité, il faut bien considérer qu'il ne se présente pas lui-même nécessairement dans un rapport d'antinomie avec la souveraineté². Certes, énonce René-Jean Dupuy, « [f]oudroyant *ab initio* tout accord qui le méconnaîtrait, il semble bien que sa position ne puisse être qu'au-dessus des Etats. Leur volonté n'est désormais "souveraine" qu'à la condition de ne point s'écarter de ces normes. Autrement dit, dans cette interprétation, la notion de compétence liée devrait se substituer à l'inconditionnement de la souveraineté originaire »³. Pourtant, fait-il remarquer, une considération de fait empêche de se rallier à cette conclusion apparemment logique : le soutien donné au *jus cogens* par les jeunes souverainetés, peu portées à tolérer des limitations à leur libre comportement, « révé[er] des motivations plus complexes que celles d'un ralliement aussi soudain qu'inattendu aux conceptions de Kelsen ou de Scelle »⁴. De fait, « [p]our eux, la contradiction entre *jus cogens* et souveraineté ne les concerne pas : c'est pour protéger leur propre souveraineté qu'ils ont voulu son introduction dans le droit des traités. Sa fonction est de limiter la souveraineté des puissants »⁵.

¹ Ch. Chaumont estime pour sa part, qu'« à certains égards, [il] a pris l'allure d'un mythe juridico-politique » (« Mort et transfiguration du *jus cogens* », in *L'Etat moderne : horizon 2000. Aspects internes et externes. Mélanges offerts à P.-F. Gonidec*, LGDJ, Paris, 1985, p. 470). Une telle considération, positive pour cet auteur (si tant est que l'on distingue clairement « *jus cogens* des appareils d'Etat » et « *jus cogens* des peuples ») devient plus empreinte de scepticisme par exemple pour G. A. Christenson qui évoque un « normative myth masking power arrangements that avoid substantive meaning until later decision » (« *Jus cogens*. Guarding Interests Fundamental to International Society », *VJIL*, 1987-1988, vol. 29, p. 590).

² On se rappellera pourtant que c'est cette considération, combinée avec l'imprécision de la notion, qui a présidé au refus de la France de ratifier la Convention de Vienne de 1969 (cf. G. GUILLAUME, « *Jus cogens* et souveraineté », in *Mélanges en l'honneur de J.-P. Puissochet*, Pedone, Paris, 2008, pp. 127-136).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., pp. 153-154.

⁴ « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », op. cit., p. 200.

⁵ *Ibid.*, p. 203 ; également : « L'ordre public en droit international », op. cit., p. 107.

C'est également dans une optique défensive, au bénéfice des plus faibles, qu'est pensée la consécration des crimes internationaux. On lie rapidement à cette considération l'idée selon laquelle, au-delà de la « victime occasionnelle », ils tendraient à préserver les droits de la « victime essentielle » que serait la communauté internationale¹. Ainsi est-ce la violation d'une obligation internationale « si essentielle pour ses intérêts fondamentaux » qui caractérise le crime international, élément qui a d'ailleurs servi à la distinguer du « délit ». On sait cependant que cette dichotomie disparaît à la faveur du projet du Comité de rédaction adopté en 2000². Est néanmoins maintenu dans ces deux documents un régime de responsabilité « aggravée » résultant, dans le premier, de « violations graves d'obligations essentielles envers la communauté internationale » (art. 40) et, dans le second, de « violations graves d'obligations découlant d'une norme impérative du droit international général » (art. 41). La continuité indéniable entre le « crime international » mentionné à l'article 19 du projet tel que présenté dans les années 1970 et « les violations graves » auxquelles font référence les articles 40 et 41 des textes respectivement de 2000 et 2001³ témoigne d'une connexion entre crime international et norme impérative, interrelation d'ailleurs déjà esquissée par René-Jean Dupuy⁴. Elle souligne alors que, par-delà la protection des « victimes » immédiates, le droit impératif dans son intégralité (crime international et *jus cogens*) tend à préserver les droits et

¹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 157. En ce sens, B. Stern propose de distinguer, au sujet de la « fonction » de la responsabilité, selon qu'elle tend à assurer le respect de l'égalité souveraine des États, c'est-à-dire protéger avant tout les intérêts des États garantis par l'ordre juridique, ou à assurer la légalité internationale, légalité objective, c'est-à-dire protéger avant tout les intérêts de la communauté internationale. Il ne s'agit toutefois pas de percevoir, s'empresse-t-elle d'ajouter, une rigidité excessive dans cette dichotomie, d'où procède que l'on peut affirmer que la prohibition de tout crime international vise, *in fine*, à protéger les intérêts de la communauté (« La responsabilité dans le système international », in *La responsabilité dans le système international*, op. cit., p. 322).

² Ce que confirmera l'Assemblée générale dans sa résolution 56/83 du 12 décembre 2001 (Textes in P.-M. Dupuy (dir.), *Obligations Multilatérales, Droit impératif et Responsabilité Internationale des Etats*, op. cit., pp. 267 et 277).

³ Cf. E. WYLER, « Du “crime d'Etat” à la responsabilité pour “violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général” », *ibid.*, pp. 105-120. Cette continuité s'aperçoit ainsi dans le double aspect « quantitatif » (gravité de la violation) et « qualitatif » (importance pour la communauté internationale qui en serait en définitive la bénéficiaire) (L.-A. SICILIANOS, « Classification des obligations et dimension multilatérale de la responsabilité internationale », *ibid.*, p. 61).

⁴ « On peut même soutenir que constitue un crime international toute violation d'une norme impérative » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 157). Ce rapprochement, évoqué à l'époque par quelques membres de la CDI (M. SPINEDI, op. cit., p. 55), avait été proposé par Brownlie dès 1966 (P.-M. DUPUY, « Responsabilité et légalité », op. cit., p. 270). Il ne signifie toutefois pas une confusion entre ces deux catégories : outre la différence quant à leur objet – indérogeabilité pour la première, responsabilité pour la seconde – elles ne sont pas nécessairement substantiellement identiques, la violation de toute norme impérative n'étant pas nécessairement constitutive d'un crime international (on renverra sur ce point à la très utile présentation en trois cercles concentriques – du plus large au plus restreint : normes *erga omnes*, normes du *jus cogens* et crimes internationaux – proposée par G. Gaja : « Obligations *erga omnes*, International Crimes and *Jus cogens* : A Tentative Analysis of Three Relative Concepts », in J.H.H. Weiler, A. Cassese and M. Spinedi (eds), *International Crimes of States : A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, De Gruyter, Berlin, 1989, p. 151).

intérêts de la communauté internationale. Ce point, communément admis¹, est essentiel dans la compréhension de la dialectique entre les deux communautés. Le rapprochement entre norme impérative, pour la consécration de laquelle la communauté mythique a joué un rôle d'importance, et préservation des intérêts de la communauté historique, s'aperçoit en effet au-delà de la relation incidente que René-Jean Dupuy réalise par la médiatisation du crime international (caractérisée par la violation d'une norme impérative)².

Il constate à cet égard une évolution entre deux moments dans l'affirmation de l'existence de normes impératives. Participant dans un premier temps de préoccupations morales, elles auraient été inscrites, à la faveur de la Convention de Vienne, dans le principe politique d'égalité³. Point de rupture toutefois entre ces deux étapes, la considération morale demeurant à la base de la consécration textuelle de 1969⁴ et l'invocation d'une communauté internationale en fondant, en définitive, pareillement l'existence.

Dès sa thèse René-Jean Dupuy souligne, on l'a vu, l'insuffisance de la seule institutionnalisation comme marque d'une association aboutie entre États. Il ressort en effet de l'observation du panaméricanisme que la mise en place d'institutions dissimule mal les obstacles qui grèvent l'intégration véritable des Amériques. Il relève alors, comme cause principale à ces difficultés⁵ le maintien d'une profonde disparité entre États-Unis, d'un côté, États d'Amérique du Sud, de l'autre⁶. Ce qu'il nous amène à comprendre en partant de l'idée selon laquelle « l'éthique qui anime ceux qui sont amenés à exercer le pouvoir sur les diverses collectivités d'Amérique » constitue le « fondement véritable » du système inter-américain⁷. Cette éthique, qui n'est autre que la solidarité par similitude des sociologues⁸, ne postule toutefois aucunement un égalitarisme entre les membres de la communauté. Elle intègre des différences au demeurant indispensables pour le développement de la solidarité par division

¹ Pour le *jus cogens* : cf. S. VILLALPANDO, *op. cit.*, pp. 88-93 (avec les références : note 299, p. 89).

² Ce qui est d'ailleurs conforté lorsqu'il énonce que « [l']émergence des normes impératives, après s'être manifestée dans le droit des traités, est en cours d'extension au plan pénal où elles devraient trouver la sanction qui en consacre la pleine effectivité » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 151).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 152 et ss.

⁴ R.-J. DUPUY, « Codification et règlement des différends : les débats de Vienne sur les procédures de règlement », *op. cit.*, p. 121.

⁵ Il pointera également le caractère élitiste des demandes formulées au soutien du panaméricanisme (cf. not. : « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, p. 13).

⁶ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 246 : « Or (et nous pensons que la mise en lumière de ce point devrait-être l'utilité – peut-être même la seule – de cette étude) la création d'un groupement véritablement égalitaire de nations, se heurte, même une fois résolus les problèmes institutionnels, à des difficultés considérables, lorsque l'un des pays détient une puissance économique interdisant à tout autre de soutenir la comparaison avec lui ».

⁷ *Ibid.*, p. 10.

⁸ *Ibid.*, p. 26.

du travail. Le fédéralisme puise ainsi à ces deux pôles, selon un équilibre en revanche compromis si les écarts sont trop accusés¹ : « les éthiques communes ne peuvent pas apparaître dans un milieu très hétérogène », ce qui est particulièrement vrai « dès lors que la majorité des peuples se trouve dans une situation de sous développement et éprouve les affres de la faim »².

Ce constat n'est pas propre au cadre dans lequel il prend naissance, ainsi que le relève René-Jean Dupuy dans la conclusion de sa thèse³. Le Cours général de La Haye peut, dans cette perspective, être perçu comme le prolongement dans l'ordre international de la réflexion menée sur le continent américain : de « Communauté *interaméricaine* et disparités de développement » à « Communauté *internationale* et disparités de développement ». Dans l'enseignement dispensé à la prestigieuse institution, il souligne en ce sens que le « problème de la communauté internationale, tel que nous le concevons, se situe essentiellement dans les rapports des pays en développement et des pays industriels »⁴. Ce qu'il exprime par l'un de ces aphorismes dont la récurrence dans l'utilisation qu'il en fait tout au long de son œuvre souligne assez l'importance qu'ils revêtent à ses yeux : « le problème international est un problème social posé internationalement »⁵. La misère et les inégalités tiennent lieu de mal principal⁶. Ils cristallisent les ferments d'injustice. Or, « [l']objet profond du *jus cogens*,

¹ *Ibid.*, p. 246.

² R.-J. DUPUY, « Violence internationale », *op. cit.*, p. 265.

³ *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, *op. cit.*, p. 247.

⁴ « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 188. À la même époque, il énonce que « les profondes disparités qui les opposent » contribuent à rendre très peu probable « l'irréversible montée du monde des cités à la cité du Monde » (« Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 23). M. Bernad y Alvarez de Eulate (dans un cours multipliant les références aux écrits de R.-J. Dupuy) voit à cet égard très juste lorsque, ayant énoncé qu'« une frontière, et une frontière durcie, dangereuse d'un point de vue global [...] est celle qui sépare les peuples nantis des peuples qui se trouvent dans la misère », il renvoie sur ce point à « l'excellent cours général de R.-J. Dupuy » (« La coopération transfrontalière régionale et locale », *RCADI*, 1993-IV, tome 243, pp. 305-306).

⁵ Cf. p.e., et parmi de nombreux autres : *Le droit international*, *op. cit.*, p. 15 ; « Les finances dans la politique internationale », *op. cit.*, pp. 28-29 ; « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 84 ; « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 154 ; « Violence internationale », *op. cit.*, p. 266, etc.

⁶ En ce sens, J. Verhoeven conclut son Cours général à La Haye, cours dans lequel il recherche (sans illusion) les manifestations de l'existence d'une « communauté » internationale, en ces termes : « [c]e sont les inégalités profondes dans les richesses et le pouvoir qui devront inévitablement un jour être, sinon supprimées du moins mieux réparties... sauf à caricaturer la "communauté" internationale » (« Considérations sur ce qui est commun. Cours général de droit international public (2002) », *op. cit.*, p. 434). De même, pour M. Bedjaoui : « [u]ne société internationale ne peut offrir l'image d'une vraie communauté au destin solidaire lorsque existent en son sein des îlots de prospérité dans un océan de misère » (« L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, p. 512). On peut au demeurant considérer que la misère, même prise isolément (soit sans lui opposer l'opulence) freine l'intégration communautaire dès lors que, comme le relève R.-J. Dupuy, elle empêche celui qui en est accablé de percevoir quelque espoir, de se projeter par-delà une condition qui se présente à ses yeux comme un horizon indépassable (*La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 111). On retrouve une obsession pour cette problématique dont on a vu qu'elle lui a été, en partie, insufflée par Péguy (*cf. supra*, p. 20).

indique René-Jean Dupuy, est [...] de sauvegarder l'égalité des peuples et des Etats qui les incarnent »¹. C'est elle qui donne sa cohérence à l'énumération en apparence désordonnée fournie par la CDI des principes protégés par les normes impératives². En cela, elle s'inscrit pleinement dans la « stratégie » déployée par les pauvres au nom de la justice contre la puissance³. Cette recherche de justice ne doit dès lors pas agir simplement dans une optique, *négative*, de préservation de l'égalité telle qu'elle se présente (qui est au vrai une profonde inégalité) mais, par l'annulation des traités conclus entre anciennes puissances et colonisés, doit tendre au surplus à « abattre les privilèges des anciens »⁴. Le rôle *positif* qu'elle joue à ce titre résulte, en outre, de la contribution du *jus cogens* « à une certaine intégration de la communauté internationale, à une coagulation éthique et juridique des Etats »⁵. Celle-ci s'aperçoit pleinement si l'on considère que l'objet du *jus cogens* n'est pas circonscrit à la seule perspective du développement.

On a présenté le paradoxe caractérisant une communauté internationale à la fois pacificatrice et, par elle-même, belligène. Ce n'est pas dire pour autant qu'elle tolère tout conflit, tant il est vrai que, passé un certain seuil, l'affrontement remet en cause l'existence même de la communauté⁶. Or, l'on peut considérer que cette situation est appréhendée tant du point de vue du *jus cogens* que du crime international⁷. C'est d'ailleurs dans de telles circonstances que la CIJ a été amenée à consacrer pour la première fois des normes impératives du droit international général⁸. Pour être précis, les situations conflictuelles n'étaient ici que le contexte de la commission d'actes érigés au rang de *jus cogens*, actes

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 154.

² *Idem*.

³ « Il s'agit d'un concept politique, écrit en cela R.-J. Dupuy, destiné à abattre les privilèges indûment acquis par la puissance aux dépens de la justice » (« L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 107 ; dans un sens proche, *cf.* M. VIRALLY, « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 176).

⁴ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 198.

⁵ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 155.

⁶ *Cf. supra*, pp. 413.

⁷ L'interdiction de recourir à la force et à l'emploi de la force en contradiction avec la Charte des Nations unies constitue une norme impérative non discutée et reconnue par la CDI dans son projet d'articles précédant la Convention de Vienne. La violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales est qualifiée de crime dès le projet de 1976.

⁸ CIJ, *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, compétence de la Cour et recevabilité de la requête, arrêt du 3 février 2006, §§ 64 et 125 (*cf.* not. F. LATTY, « La Cour internationale de Justice face aux tiraillements du droit international : les arrêts dans les affaires des activités armées sur le territoire du Congo (RDC c. Ouganda, 19 décembre 2005 ; RDC c. Rwanda, 3 février 2006) », *AFDI*, 2005, sp. pp. 233-236).

relevant du droit international des droits de l'homme¹. Qu'importe, René-Jean Dupuy se serait selon toute vraisemblance réjoui d'une telle évolution. Les inégalités que le *jus cogens* doit essentiellement protéger sont celles dont sont victimes les individus, les peuples comme les États, puisque « [l]'égalité fondamentale des premiers sous-entend celle qui doit régner entre les derniers »². Par conséquent, nulle rupture ici encore entre l'universitaire et le diplomate lorsque celui-ci, après s'être demandé « s'il ne serait pas possible, même si l'on renonce à dresser une énumération des normes qui composent le *jus cogens*, de dégager un principe d'interprétation donnant à cette notion une valeur plus concrète », précise que « [p]our le Siège-Siège, ce dénominateur commun se trouve dans le principe de la primauté des droits de l'homme ». De telle sorte qu'il peut, en définitive, s'interroger : « [p]ourquoi ne pas interpréter l'article 50 [du projet de la CDI] comme se référant essentiellement aux droits de l'homme ? »³.

Paix, développement, droits de l'homme : tels sont, en définitive, les trois domaines dans lesquels le droit impératif doit être projeté⁴. Tous trois renvoient alors à un intérêt essentiel pour la communauté internationale *historique* et doivent être consacrés par la communauté internationale *mythique*. Si elle est en effet principalement un moteur pour le développement, ce seul domaine n'en n'épuise cependant pas tout l'intérêt. Evoquée succinctement, et en lien

¹ On ne saurait s'étonner de ce que ce domaine ait offert un terrain d'expansion privilégié à ces normes, eu égard à l'imprégnation croissante de l'ordre juridique international par ces questions. Les cours régionales de protection des droits de l'homme (cf. not. : CEDH, *Al Adsani c. Royaume-Uni*, 21 novembre 2001, § 61 : *RGDIP*, 2002, p. 893, note I. Pingel) ainsi que les tribunaux pénaux *ad hoc* (cf. p.e. : TPIY, *Furundzija*, 10 décembre 1998, §§ 144 et ss. : *RGDIP*, 1999, p. 491, note P. Weckel) avaient d'ailleurs déjà « franchi le pas » et reconnu certaines normes impératives.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, op. cit., p. 155.

³ « Déclaration du Représentant du Saint-Siège à la Conférence de Vienne sur le droit des traités », op. cit., § 75. Sans aller aussi loin, il regrette également les lacunes d'un article 19 dont le paragraphe 3 ne fait pas référence, au titre des violations susceptibles de caractériser un crime international, aux atteintes aux droits de l'homme (« Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », op. cit., p. 207). Remarque toutefois pour le moins surprenante si l'on considère que le projet adopté par la Commission, auquel il fait pourtant référence, précise qu'« un crime international peut notamment résulter : [...] c) d'une violation grave et à large échelle d'une obligation essentielle pour la sauvegarde de l'être humain, comme celles interdisant l'esclavage, le génocide, l'*apartheid* ».

⁴ Dans son article précédant la consécration des normes impératives par la Convention de Vienne, M. Virally propose une lecture très proche de celle ici présentée (« Réflexions sur le "jus cogens" », op. cit., pp. 152-154). Il distingue en effet deux hypothèses de *jus cogens*. La première vise des règles destinées à protéger des intérêts dépassant les intérêts individuels des États. Il s'agit alors d'empêcher un État d'adopter un comportement soit « immoral » – référence est alors faite aux normes relatives au respect des droits de l'homme – soit « antisocial » – est visée l'interdiction du recours à la menace et à l'emploi de la force. La seconde hypothèse renvoie à la protection contre les inégalités dans la puissance de négociation. Quoiqu'il puisse paraître de premier abord, elle rejoint en réalité la première dans sa double déclinaison, dès lors que « le droit intervient pour protéger un contractant contre un autre, soit pour raisons éthiques, soit parce que les conséquences qui pourraient en résulter [...] entraîneraient des désordres préjudiciables à l'équilibre et à la paix de la société tout entière ». On retrouve ainsi la relation étroite entre norme impérative et intérêts de la « communauté internationale », intérêts qui s'aperçoivent de surcroît dans les trois domaines relevés (paix, développement, droits de l'homme).

nécessaire semble-t-il avec cet aspect, en conclusion du Cours général¹, l'interaction entre chacun des éléments de la triade, d'un côté, et la communauté internationale, de l'autre, est davantage développée à la fin de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*². Cette manifestation d'une mutation dans l'ordre juridique international se trouve alors traduite par le changement opéré dans les titres de ces deux études : cantonnée à ses seules relations avec les « disparités de développement » dans le premier, elle est, plus généralement, prise entre « le mythe et l'histoire » dans le second. De l'une à l'autre, l'élargissement du domaine sur lequel René-Jean Dupuy projette son « intuition » communautaire se poursuit.

¹ *Op. cit.*, pp. 226-227. R.-J. Dupuy avait en effet relevé précédemment que l'appel à la communauté internationale n'était, en réalité, effectué que dans le domaine économique (*ibid.*, p. 189).

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, pp. 181-182.

Conclusion du Titre premier

La communauté internationale entre le mythe et l'histoire se situe à un moment charnière dans le déploiement de l' « idée » de communauté internationale au sein de l'œuvre de René-Jean Dupuy. Le ton assurément moins enthousiaste (comparé au Cours général) que l'on y perçoit manifeste clairement l'incertitude nimbant cet aspect cardinal de sa réflexion.

L'apparent enraiment, dans cette fonction, de ce qui avait jusqu'alors constitué un puissant mythe moteur pour le développement justifie, en premier lieu, l'expression de ces doutes. De fait, « [a]u milieu des années 80, le Tiers Monde éprouve un certain désenchantement : le Nouvel ordre ne s'est que très partiellement instauré, les visées de l'Assemblée générale et la CNUCED se heurtent aux dures aspérités du monde de l'économie »¹. Quand bien même elles auraient pénétré l'ordre des valeurs, ses revendications ne sont pas parvenues à s'inscrire dans l'ordre des richesses². L'idée est certes devenue norme, mais une norme trop incertaine pour bouleverser les réalités ; on est demeuré dans la superstructure, à l'exclusion de l'infrastructure. Limite d'importance dès lors que le droit porté par les pays en développement était essentiellement un droit de finalité, en ce compris qu'il devait entraîner des changements dans les faits³.

Cet échec n'est-il pas à la vérité inhérent au mythe politique uniquement appréhendé comme langage, dans la mesure où « [d]ans l'ordre de la logocratie, on se situe au plan des valeurs, des concepts idéologiques [...] on se meut dans le qualitatif, non le quantitatif »⁴ ? L'idée de Roland Barthes ne se trouve-t-elle pas alors confirmée, selon qui le mythe projeté dans le champ discursif est par nature *dé-politisé* et ne peut donc pas être révolutionnaire⁵ ? Au vrai, force de déconstruction efficace et aux réalisations rapides, le mythe n'est outil de reconstruction qu'inscrit dans une période plus longue ; parce qu'il repose sur des instruments instables, il suppose un effort patient et continu, seul à même d'entraîner la conversion des plus rétifs. Ce que ne peuvent que difficilement souffrir des peuples considérant être depuis

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 144. Sans surprises, cette précision est absente dans le Cours général.

² R.-J. DUPUY, « Conclusions générales du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, *op. cit.*, pp. 372-377 ; « Égalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », *op. cit.*, p. 85.

³ Cf. *supra*, pp. 441 et ss.

⁴ R.-J. DUPUY, « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *op. cit.*, p. 51. Les réticences à bouleverser l'ordre des richesses opposeraient ainsi des obstacles que la mauvaise conscience, suffisamment efficace dans l'ordre des valeurs, ne pourrait surmonter (R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in *Les Nations unies et le droit international économique*, *op. cit.*, p. 379).

⁵ Cf. *supra*, pp. 427 et ss.

toujours soumis à un ordre les asservissant et désirant instaurer dans l'instant celui au sein duquel ils retrouveraient leur dignité.

Leur impatience entraîne ainsi un certain effritement de ce qui, seul, peut faire leur puissance : le nombre. L'unité du tiers-monde, « construction mythique occultant les disparités qui séparent les Etats qui s'en réclament »¹, se disloque au nom d'un situationnisme dont il a pourtant été le promoteur mais à partir duquel ses membres les moins miséreux s'en détachent. N'exerçant plus avec la même vigueur sa « fonction tribunicienne » à l'Assemblée générale², le nouvel ordre ne peut plus être un élément essentiel du langage des Nations unies. L'idée à la base du mythe s'efface progressivement. Certes, il s'avère pour le moins hâtif d'en chanter le « requiem »³, car « les idées continuent à vivre lors même qu'on les croyait mortes »⁴. Il n'empêche, pour l'heure, l'idée d'une résorption des disparités de développement *par le droit* est mise en sommeil.

Avec elle, le mythe communautaire, avec lequel le mythe du développement avait entretenu une relation des plus étroites ? L'affirmer péremptoirement reviendrait à oublier que le premier se déploie également dans deux autres directions : la paix et les droits de l'homme. Justement, il n'est pas sans intérêt de relever que tous deux se voient, *comme dialectiquement*, offrir une place relativement plus importante (si tant est qu'on la met en regard de celle que lui accorde le Cours général) dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*⁵. René-Jean Dupuy le pressent bien : s'opère en ce milieu des années 1980 un glissement, quoique encore hésitant, dans la référence faite à la communauté internationale vers ces deux pôles. Les développements ultérieurs le confirmeront.

Le parcours de la « communauté internationale » dans l'histoire des idées n'épouse pas, comme on l'a dit en introduction du présent titre, une évolution linéaire. Et ce qui est vrai si l'on adopte (comme alors) un grand angle, se vérifie également si l'on resserre le « focus »,

¹ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 366. Cette idée de tiers-monde en tant que mythe est développée dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (*op. cit.*, pp. 152 et ss.).

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 32.

³ T. W. WAELDER, « A Requiem for the "New International Economic Order" – The Rise and Fall of Paradigms in International Economic Law and a Post-Mortem with Timeless Significance », in *Liber Amicorum Professor Seidl-Hohenveldern in honour of his 80th birthday*, Kluwer Law International, La Haye / Londres / Boston, 1998, pp. 771-803.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 144 ; « Préface », in A. Bensalah-Alaoui, *La sécurité alimentaire mondiale*, LGDJ, Paris, 1989, XIII. Très remarquable s'avère à cet égard l'organisation les 2 et 3 juillet 2010, à l'initiative d'E. Jouannet, H. Ruiz-Fabri et M. Toufayan d'un Séminaire international portant sur « Tiers Monde. Bilan et perspectives » à l'Université de Paris I.

⁵ Il n'est à ce sujet pas sans intérêt de relever que cette ouverture sur les droits de l'homme et la paix était déjà réalisée dans la conclusion du colloque de l'Académie de La Haye sur *Le nouvel ordre économique*, lequel partait précisément du constat de l'échec des deux décennies pour le développement (*op. cit.*, p. 375).

autrement dit, si l'on ne s'intéresse qu'à la période ouverte par la consécration dans le droit positif (à la faveur de la Convention de Vienne de 1969) de la « communauté internationale des États dans son ensemble ». Pierre-Marie Dupuy discerne dans cet intervalle quatre temps : « le lancement, la maturation, l'épanouissement, puis l'amorce d'un déclin »¹. L'arrêt saillante de cette « brève histoire » se situe alors, pour ce qui nous intéresse, entre les deuxième et troisième étapes, puisqu'aussi bien, avec ce passage, « l'invocation de la communauté internationale, thème du Sud, franchit l'équateur et passe au Nord »². Cela se traduit par une modification de l'objet dont ce mythe est alors porteur : « [l]a référence à la communauté s'éloigne des rives qui l'avaient vue naître, celles du développement et des droits des peuples, pour se tourner vers des thèmes nouveaux »³.

Il y a loin qu'elle y perde alors de sa vigueur. Il suffit de penser à l'essor pris par le droit international pénal et la mise en place d'organes compétents pour connaître, pour reprendre les termes de l'article 5 du Statut de la CPI, des « crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ». Celle-là même à qui incombe, énonce le Sommet Mondial de 2005, la responsabilité subsidiaire de protéger les populations victimes de ces mêmes actes⁴. Et que dire des développements remarquables qu'a connus au cours des deux dernières décennies le *jus cogens* ! Longtemps demeuré frileux le juge international, dont l'intervention est par essence « dans la logique de l'institution »⁵, s'est comme chacun sait pleinement saisi de son rôle en la matière⁶. Au surplus, cette consécration prétorienne

¹ « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *op. cit.*, pp. 247-257.

² *Ibid.*, p. 252.

³ *Idem.* L'évolution de la problématique du développement est à ce sujet très significative. Déjà en germe dans certaines déclarations participant, au milieu des années 1970, du nouvel ordre économique international (M. BEDJAOUI, « Interventions », in Y. Daudet (dir.), *Les Nations Unies et le développement social international*, *op. cit.*, p. 148), l'idée d'un *développement social international* s'est précisée à partir du début des années 1990. Cela a alors contribué à renouveler la perspective en axant plus certainement le développement sur l'élément humain (cf. not., Y. DAUDET, « Le développement social international, nouveau concept pour un ordre mondial ? », in *ibid.*, pp. 9-27 ; M. FLORY, « Conclusions générales », *ibid.*, pp. 193-198).

⁴ On reviendra plus loin sur ces deux éléments (cf. *infra*, pp. 552 et ss.).

⁵ P.-M. DUPUY, « Le juge et la règle générale », *op. cit.*, p. 594. L'Arbitre unique Dupuy n'avait d'ailleurs pas hésité à reconnaître, dans son principe, sa compétence pour répondre à la question de savoir si la souveraineté permanente sur les ressources naturelles constituait une norme de *jus cogens*. Il n'apportera toutefois pas en l'espèce de réponse à cette question (contrairement au Tribunal arbitral dans la sentence *Aminoil c. Koweït* du 24 mars 1982 : *JDI*, 1982, p. 893), en considérant (par une argumentation qui cristallisera l'essentiel des critiques formulées à l'encontre de cette sentence, cf. p.e. : D. ROSENBERG, *Le principe de souveraineté des États sur leurs ressources naturelles*, LGDJ, Bibliothèque de droit international, Paris, 1983, pp. 323-332) qu'elle ne fournirait pas, en tout état de cause, de fondement aux nationalisations auxquelles a procédé l'État libyen (*Texaco-Calasiatic c. gouvernement Libyen*, *op. cit.*, §§ 76 et ss., pp. 373 et ss.).

⁶ À telle enseigne que l'on serait passé, pour S. Laghmani, « de la pénurie à l'inflation » (« Le *jus cogens* et la cohérence de l'ordre juridique international », in R. Ben Achour et S. Laghmani (dir.), *Les droits de l'homme. Une nouvelle cohérence pour le droit international ?*, Pedone, Paris, 2008, p. 75).

s'est accompagnée d'une dilatation dans l'utilisation d'un concept de *jus cogens* qui a, depuis les années 1990, « butiné dans toutes les directions »¹.

Tous ces éléments concourent à ancrer plus certainement la communauté internationale dans l'ordre juridique international². Bien plus, utilisée dans tous ces domaines comme « référence »³, il est loisible de considérer que, ce faisant, elle se renforce en tant que réalité « sociologique ». Tant il est vrai que les avancées constatées contribuent à son enracinement dans un socle de valeurs communes devant en permettre une assise plus solide. Quiconque souhaite le renforcement de cet englobant porteur d'un intérêt commun distinct et supérieur à la seule somme arithmétique des intérêts des États, ses membres principaux, ne pourra certes que s'en réjouir.

Cela ne sauraient toutefois emporter la complète satisfaction de celui qui, à l'instar de René-Jean Dupuy, perçoit dans des disparités de développement trop accusées un obstacle insurmontable à une véritable intégration du monde⁴. Or, le développement depuis les années 1990 d'outils remarquables pour palper le pouls du monde⁵ fournit autant de révélateurs impitoyables du fait qu'il continue de battre à des rythmes très différents selon les régions. La misère perdure, voire s'accroît par endroit, tandis que les richesses continuent à s'accumuler ailleurs. Sans doute, l'impératif de justice est-il toujours prégnant, mais qui ne voit que d'une justice distributive on s'est résolument orienté vers une justice commutative ?

D'ailleurs, cette « justice » n'est-elle pas l'étendard brandi par certaines « puissances » pour asseoir leur hégémonie ? D'aucuns ne se font à cet égard faute de dénoncer, dans les valeurs actuellement promues, autant de masques derrière lesquels se dissimulent ceux qui veulent répandre sur le monde une culture uniforme. Et de se renfermer sur des identités irréductibles compromettant, de ce fait même, jusqu'à l'unité de la communauté

¹ R. KOLB, « Observation sur l'évolution du concept de *jus cogens* », *RGDIP*, 2009, p. 838. Ce dont il n'y a pas à se réjouir pour cet auteur, cette inflation ayant précipité en effet une dilution du concept.

² Révélateur est également à ce sujet l'intérêt qui a pu y être porté dans différentes thèses rédigées depuis la fin des années 1990 (cf. A. L. PAULUS, *Die internationale Gemeinschaft im Völkerrecht, Eine Untersuchung zur Entwicklung des Völkerrechts im Zeitalter der Globalisierung*, Beck, Munich, 2001, Münchener Universitätsschriften, Reihe des Juristischen Fakultät, vol. 159 ; S. VILLALPANDO, *L'émergence de la communauté internationale dans la responsabilité des États*, op. cit. ; E. CHENEVAL, *La communauté internationale : contribution à la construction d'un nouveau paradigme du droit des gens*, thèse dactylographiée, Université de Nantes, 2009, 512 pages).

³ On hésitera à parler ici rigoureusement de mythe, à tout le moins de mythe sorélien, dès lors que l'on pose que celui-ci est, comme on l'a vu plus haut, essentiellement *subversif*.

⁴ Montrer cela a d'ailleurs constitué l'un des objets majeurs du présent titre.

⁵ Que l'on songe aux indicateurs mis en place par le PNUD, dans la lignée de l'Indice de développement humain (« Rapport mondial sur le développement humain 1990, *Définir et mesurer le développement humain* » ; pour une présentation des autres indices, on se permettra de renvoyer à notre étude – corédigée avec N. Megherbi – : « Le PNUD et la sécurité humaine », in R. Kherad (dir.), *La sécurité humaine. Théorie(s) et pratique(s)*, Pedone, Paris, 2010, p. 25).

internationale. Du Sud bruit un vent de contestation contre cet englobant porteur jadis d'espoir. Pour dire vrai, c'est davantage l'humanité qui essuie de telles attaques, car les « valeurs » critiquées promeuvent une certaine image de l'homme, membre essentiel de cet autre englobant.

TITRE SECOND : LE PLURALISME AU SEIN DE LA COMMUNAUTÉ HUMAINE : L'HUMANITÉ

« Les chances du monde sont dans ces consciences alertées »¹.

Que l'humanité constitue l'un des points focaux de la pensée de René-Jean Dupuy, nul n'en disconvient. Il n'est que de se reporter aux titres choisis par ses proches pour ses *Mélanges* : « Humanité et droit international », ou pour l'hommage rendu dans le cadre de l'UNESCO : « René-Jean Dupuy. Une œuvre au service de l'humanité ».

Ces intitulés pointent au surplus deux éléments sur lesquels il importe d'insister en exerçant des présents développements. Le premier situe indubitablement les réflexions de René-Jean Dupuy à l'endroit de l'humanité dans le droit international, sinon aux confins de celui-ci. Quoiqu'il puisse parfois en paraître, elles demeurent le fait d'un juriste qui, constamment, conserve le droit comme point d'ancrage ou point de mire à ses analyses. Par le second, ensuite, l'organisation au sujet de laquelle il n'a manqué de manifester son profond attachement suggère pertinemment que, si même il en appuiera la radioscopie dans ses derniers écrits, l'humanité n'en traverse pas moins l'ensemble de son œuvre. Jusqu'alors latente², elle affleure de fait dans ses écrits dès 1971 avec *Le fond des mers*, ouvrage collectif dont il assure la direction. Ce n'est cependant, semble-t-il, qu'en 1973 qu'il en met à nu les deux traits saillants qu'il s'emploiera constamment par la suite à développer : « [l']Humanité n'est pas seulement [...] une notion spatiale, couvrant tous les peuples de la planète ; c'est aussi un concept transtemporel »³. Globale dans l'espace, elle l'est également dans le temps⁴.

L'humanité globale dans l'espace est transspatiale. Il en va de même, on l'a détaillé dans le précédent titre, de la communauté internationale. La première se distingue cependant de la seconde dans la mesure où, « [a]lors que la communauté rassemble les nations, l'humanité

¹ R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 86.

² Cf. p.e. ses articles sur l'Antarctique.

³ « Préface », in A. Piquemal, *Le fond des mers patrimoine commun de l'humanité* [non paginé].

⁴ R.-J. DUPUY, « Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, p. 243. De nombreux auteurs reprennent ces deux caractères (cf. p.e. : K. BASLAR, *The Concept of the Common Heritage of Mankind in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague / Boston, 1998, pp. 72-78 ; M. CHEMILLIER-GENDREAU, « L'humanité peut-elle être un sujet de droit international ? », *Actes*, 1989, n° 67-68, p. 18 ; J. CHARPENTIER, « L'humanité, un patrimoine, mais pas de personnalité », in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, *op. cit.*, p. 17 ; M. RÉMOND-GOUILLOUD, « L'autre humanité (quelques remarques sur une homonymie) », *ibid.*, p. 58).

constitue le milieu humain »¹. La corrélation ainsi proposée entre humanité et homme ne saurait surprendre, qui transparaît pareillement quelque soit l'acception du mot humanité que l'on considère². Elle est, tout d'abord, essence humaine, nature propre de l'homme qui le différencie de l'(autre) animal. Descartes s'illustrera dans une telle recherche de l'humanité de l'homme³. L'humanité renvoie, ensuite, au sentiment de bienveillance, de compassion pour les malheurs d'autrui. Kant est communément référencé pour avoir particulièrement insisté sur cette disposition d'esprit qui serait proprement humaine⁴. C'est à la pensée de Comte, enfin, que l'on arrime le plus souvent l'idée d'une humanité comprise comme genre humain, espèce humaine rassemblant l'ensemble des hommes⁵. Cette dernière acception apparaît plus tardivement que les précédentes. On peut certes estimer qu'elle résulte, en creux, de la détermination de l'essence humaine dans la mesure où tous ceux qui partagent cette essence forment, de ce fait même, un « ensemble » commun. Cela étant, l'humanité - genre humain est un être collectif qui, par suite, ne se résume pas à la somme de ses éléments. Elle se présente comme un Tout possédant une réalité intrinsèque, « un être ayant sa propre histoire et son devenir »⁶.

Ceci étant posé, on voit assez à quel point ces trois acceptions se compénètrent. La problématique du pluralisme au sein de l'humanité implique, par suite, de les convoquer simultanément. L'humanité de l'homme, lieu intangible de l'irréductible humain présent en chacun, fonde la parenté. Définissant l'homme, elle ne couvre cependant pas tous ses aspects. Au-delà de ces caractères partagés, se déploient les singularités dans une mesure inversement proportionnelle à l'étendue de ce « fonds commun ». Or, l'inscription de l'homme dans une entité le dépassant en renouvelle l'interrogation. De fait, son intégration y est totale en tant qu'elle comprend à la fois ce noyau dur qui fonde sa qualité d'homme (ainsi d'ailleurs que

¹ R.-J. DUPUY, « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 314. Dans un sens proche, *cf. not. : La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 160 ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 43.

² On ne s'attardera pas sur le sens qu'elle prend lorsqu'elle renvoie à l'étude des langues et littératures latines et grecques. On notera toutefois qu'il s'inscrit pleinement dans la relation intrinsèque entre le vocable humanité et l'homme, tant il est vrai que ces enseignements participent de la redécouverte, caractéristique de la Renaissance, de pensées antiques « humanistes ».

³ Les expressions « humanité de l'homme », « humanité-essence », « essence humaine » seront par la suite utilisées comme synonymes.

⁴ L'on sait cependant que les découvertes récentes en matière de biologie et d'éthologie interrogent avec force la véracité d'une telle affirmation (*cf. not. : F. de Waal, L'âge de l'empathie. Leçons de la nature pour une société solidaire, Les liens qui libèrent, Paris, 2010, 389 pages*).

⁵ On usera par la suite pour la désigner pareillement des expressions « humanité-entité », « genre humain », « espèce humaine ».

⁶ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 275. Ce n'est qu'au XVII^e siècle que l'humanité, ainsi comprise, pénètre la langue française (*cf. A. Rey (dir.), Dictionnaire historique de la langue française, V^o « humanité », Le Robert, Paris, 2006, p. 1755*).

son appartenance au genre humain) et ce par quoi il se spécifie. Il s'avère dès lors nécessaire de préciser la façon avec laquelle va s'opérer l'articulation entre l'unité de l'englobant et les diversités dont chaque homme est porteur. Tel sera l'objet d'un **Chapitre premier** qui, puisant alternativement aux différentes compréhensions du mot « humanité », et en en précisant la dynamique réciproque, portera sur « L'humanité et l'homme ».

Il serait cependant trop réducteur de cantonner la dialectique de l'unité et des diversités au sein de l'humanité à cette relation bidimensionnelle. Pour être essentiellement humaine, l'humanité ne l'est en effet pas exclusivement. Comprenant tous les hommes¹, elle intègre également l'ensemble des groupes intermédiaires auxquels ils appartiennent – au premier chef l'État – voire tous ceux que peuvent constituer ces groupes². L'humanité est absolument englobante³. Mais alors apparaît toute l'incertitude dont est grevée une distinction avec la communauté internationale fondée sur ce seul aspect. Tout au plus est-il possible d'affirmer que l'une est *davantage interétatique* cependant que l'autre serait *plutôt interindividuelle*. La différence est de degré, non de nature.

Aucune surprise, en conséquence, à ce que cet élément ne soit pas celui que retienne en priorité René-Jean Dupuy lorsqu'il expose les spécificités de l'humanité relativement à la communauté internationale. Sa globalité dans le temps en fournit de fait un fondement autrement plus assuré. En ce sens, après avoir énoncé, dans ses conclusions au colloque de l'Académie de La Haye traitant de *L'avenir du droit international de l'environnement*, que l'humanité « englobe la communauté internationale avec laquelle elle ne se confond pas, à laquelle elle ne se réduit pas », il poursuit : « [l]a communauté internationale groupe les contemporains alors que l'humanité englobe aussi les générations futures »⁴. En écho à cette assertion il indique, au terme du colloque portant sur *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel* : le thème de l'humanité « est venu se superposer à celui de "communauté internationale". Il ne fait pas, en effet, double emploi avec elle. La communauté rassemble les contemporains, l'humanité concept interspatial et intertemporel est faite non seulement des présents mais aussi de ceux qui viendront »⁵. La communauté internationale,

¹ « [L]’humanité, énonce R.-J. Dupuy, ne souffre pas l’exil » (« Préface », in P. Viaud, *op. cit.*, p. 12).

² Il faut ainsi élargir ces propos de R.-J. Dupuy lorsqu’il pose que « [l]’humanité englobe les hommes, les firmes les États » (« Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 494) et y ajouter, pour le moins, les peuples, les organisations internationales ainsi que les ONG.

³ En cela, elle participe des « deux mondes » mis en exergue par R.-J. Dupuy (« Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 308 ; « L’air du trimestre », *op. cit.*, p. 8).

⁴ *Op. cit.*, p. 500.

⁵ *Op. cit.*, p. 245.

regroupant l'ensemble des contemporains¹, serait ainsi le « moment actuel » de l'humanité². L'humanité se spécifierait principalement par sa transtemporalité.

Clarifiant indubitablement la distinction entre les deux englobants, cette dernière oblige cependant à repenser le pluralisme au sein de l'humanité. À suivre René-Jean Dupuy, sa transtemporalité lui imprime essentiellement une dimension prospective³. Celle-ci participe, dans un premier temps, de l'objectif d'améliorer les conditions de ceux de ses membres qui demeurent aux prises avec la misère ; l'avenir doit se lever radieux pour les « damnés de la terre »⁴. Il n'annonce cependant pas les retrouvailles dans l'uniformité. La référence à l'humanité ne joue pas ici, tant s'en faut, contre les diversités. Il est vrai que son unité est utilisée comme mythe et justification ultime à une résorption des disparités en compromettant la stabilité. Toutefois, prenant appui en amont sur la situation des membres de l'humanité, cette démarche préserve leur unicité, pendant son déploiement comme en aval. Le situationnel n'est pas absorbé par l'universel.

Cela est en revanche moins évident dès lors que l'englobant s'impose avec vigueur aux consciences alertées par les périls qui, de plus en plus sûrement, en menacent la pérennité. Dans cette perspective, la préservation d'une humanité dont l'unité est fortement ravivée, puisque justement considérée comme soutien indispensable à la lutte contre les dangers communs, se présente plus manifestement comme le véritable enjeu. Un glissement s'opère subrepticement à destination du Tout. L'espace réservé aux parties, à leur singularité, perce dès lors moins aisément. Cet espace n'en reste pas moins préservé. Le pluralisme demeure au sein de cette « humanité transtemporelle » (**Chapitre second**).

¹ R.-J. DUPUY, « Espace : guerre ou paix ? », *op. cit.*, p. 146 ; dans le même sens : « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 66.

² R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 175.

³ *Cf. infra*, p. 605.

⁴ Pour reprendre le titre de l'ouvrage fameux de F. Fanon (*Les damnés de la terre*, La découverte, Paris, 2002, 311 pages).

Chapitre premier : L'humanité et l'homme

L'expression peut certes sembler galvaudée, on n'hésitera néanmoins pas à s'associer à tous ceux qui ont pu qualifier René-Jean Dupuy d'« humaniste »¹. Le fait que les droits de l'homme ont constitué l'une de « ses grandes préoccupations » ne saurait laisser de place au doute². Ici comme ailleurs, la raison et le cœur justifient cet attrait ; ici comme ailleurs, c'est par suite avec lucidité et ténacité, réalisme et idéalisme, bref, subjectivité et objectivité, qu'il soumet la question à sa sagacité. René-Jean Dupuy n'est pas, au sens péjoratif du terme, un « droit-de-l'hommeiste ».

D'ailleurs, quoiqu'importante, la place réservée au traitement de ce sujet dans son œuvre n'est pas prépondérante. À tout le moins elle n'apparaît pas comme telle de manière constante. Semblent se dégager en effet, très schématiquement, trois « périodes ». On constate dans ses écrits de la fin des années 1950 – début des années 1960 un intérêt certain pour la question. Ses articles sur « L'homme et la vie internationale » (1957)³ et « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme » (1960) constituent alors les deux principales références. Au cours de la décennie suivante, l'universitaire cède quelque peu sa place au praticien⁴. Sa contribution n'en est pas moindre : diplomate à la Conférence sur la Coopération et la Sécurité en Europe (1974-1975), René-Jean Dupuy fait partie de la délégation exprimant, pour la première fois à ce niveau de manière aussi explicite, l'appartenance des droits de l'homme au patrimoine commun de l'humanité ; membre de la Commission européenne des droits de l'homme (1974-1980), il œuvre au surplus au développement d'une institution pionnière en la matière⁵.

¹ Cf. p.e. : K. M'BAYE, « Droits de l'homme et pays en développement », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, op. cit., p. 222 ; J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Le concept de patrimoine commun de l'humanité », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, op. cit., p. 52.

² P. WEIL, « Notice sur la vie et les travaux de René-Jean Dupuy (1918-1997) », op. cit., p. 11.

³ Cette année s'avère d'ailleurs être un bon « millésime » puisqu'elle voit également la publication d'un article sur « La commission européenne des droits de l'homme », cependant que son étude de l'œuvre d'A. Alvarez lui fournit l'occasion de s'arrêter assez longuement sur cette problématique des droits de l'homme.

⁴ Il écrira cependant durant cette période ce qui semble être son seul article traitant spécifiquement d'un droit de l'homme particulier : « La protection et les limites de la liberté d'expression de l'artiste dans la société européenne », *RDH*, 1974, vol. II, pp. 41-59. Il s'agit de la reprise d'un Rapport présenté au colloque de la Commission Culturelle du Conseil de l'Europe sur la liberté d'expression de l'artiste présentée en juin 1973 à Florence.

⁵ On regrettera cependant qu'il n'ait (à notre connaissance) pas exprimé, au sein de la Commission, d'opinions séparées.

Ainsi que le laissait présager la conclusion de son Cours général (1979)¹, l'universitaire se saisit de nouveau pleinement de la question dans les années 1980. Ouverte par une « Leçon inaugurale » où il situe dans la dénonciation de « l'exil de l'homme dans la communauté des Etats » l'objet majeur du juriste², la décennie se poursuit par un Cours au Collège de France consacré à la thématique « Communauté internationale et droits de l'homme » puis la rédaction coup sur coup de quatre articles traitant spécialement du sujet³. Ces réflexions sont par la suite reprises dans ses deux derniers ouvrages. Publié à l'orée de la dernière décennie du siècle, le second (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*) traite également d'un aspect, sinon nouveau à tout le moins renouvelé, de la problématique des droits de l'homme : l'assistance humanitaire⁴.

Cette croissance quantitative accompagne une évolution qualitative dans sa compréhension des droits de l'homme. Elle s'enracine alors principalement dans l'approfondissement de sa réflexion sur l'humanité. Progressivement, il déroule les incidences de l'inscription des droits de l'homme dans son patrimoine commun – inscription suggérée, on l'a rappelé, dès le milieu des années 1970⁵. Postulant l'imbrication dialectique de l'homme dans l'humanité, il trouve, en premier lieu, un fondement solide au primat de celui-là dans celle-ci. Prenant conscience, ensuite, des dangers pesant sur l'englobant, il développe en outre l'hypothèse personnaliste et dénonce l'individualisme comme solipsisme, en appelant à percevoir la personne dans ses relations avec autrui en même temps qu'intégrée dans les communautés dont elle est membre. De là, il peut énoncer que si le patrimoine commun renforce la jouissance des droits de chacun, il soutient également la défense des droits de chaque autre. Conséquence d'une commune appartenance à l'humanité qui ne doit pas, enfin, conduire à une négation des diversités. Rejetant toute appropriation, le patrimoine commun, appliqué aux droits de l'homme, récuse tout accaparement dans la définition ontologique de l'homme. Au contraire, il garantit le pluralisme.

¹ « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, pp. 224-226. C'est alors, notamment, qu'il l'inscrit dans son triptyque fondamental : paix, développement, droits de l'homme.

² *Op. cit.*, p. 29.

³ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? » (1983), « L'universalité des droits de l'homme » (1984), « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle » (1986), « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? » (1989).

⁴ Cette question fera l'objet à cette époque de plusieurs écrits : « L'assistance humanitaire comme droit de l'homme contre la souveraineté de l'État » (1989), « L'action humanitaire » (1991), « L'ingérence internationale, jusqu'où ? Le droit d'assistance humanitaire », (1992), « Droit d'ingérence et assistance humanitaire » (1993).

⁵ Cette qualification ne lui est certes pas propre. Elle est notamment exprimée avec force par M. Bedjaoui (*cf. p.e., Pour un nouvel ordre économique international, op. cit.*, p. 228).

Primat, personnalisme, pluralisme, tels semblent ainsi être les trois pôles autour desquels René-Jean Dupuy articule les relations entre l'homme et l'humanité, de là, la relecture de la problématique des droits du premier à l'aune de l'émergence de la seconde¹. Leur étude qui, par conséquent, s'impose sera menée ici à l'aide d'une dichotomie à laquelle il recourt lors de la session au Collège de France consacrée à ce sujet² : l'homme intégré (Section première) puis l'homme intégral (Section seconde) seront ainsi successivement examinés.

¹ Au vrai, ainsi qu'on le verra dans la suite des développements, tous trois s'interpénètrent au sein du personnalisme.

² Il la reprend dans « L'universalité des droits de l'homme ».

Section première. L'homme intégré dans l'humanité

L'homme est traditionnellement en exil dans la collectivité des États. La formule, dont la fréquence dans l'œuvre de René-Jean Dupuy témoigne de son attachement à son endroit¹, est certes des plus explicites : aucune place pour l'homme dans un monde plan qui se définit par sa dimension exclusivement interétatique. Mais ce monde a fait long feu. Désormais, il n'est plus ; plutôt, il n'est plus *rigoureusement*. L'État doit dorénavant composer avec de nouveaux acteurs dans l'ordre juridique international. L'organisation internationale, la première, en a contesté l'exclusivité. Avec elle, un droit institutionnel s'est développé et est venu disputer l'hégémonie de l'ancien (mais pérenne) droit relationnel². La pression centripète ainsi exercée sur l'État s'est accompagnée d'un autre mouvement, centrifuge celui-ci : l'homme s'est en effet, parallèlement, émancipé de la tutelle étatique. Brisant cette « "cloison" absolument "étanche" » entre l'homme et le droit des gens que constituait jusqu'alors l'État³, il émerge à la « vie internationale »⁴ (§1).

Cela étant, de même que l'organisation internationale n'a pas éclipsé l'État, de même l'apparition de l'individu n'en précipite pas la disparition. Les pouvoirs demeurent. Davantage, c'est eux qui en définitive permettent à leurs membres d'accéder à la vie internationale. Ce qu'ils font avec d'autant plus de parcimonie que, entretenant la nostalgie de l'absoluité révolue, ils ne voient qu'avec un plaisir mesuré l'étiollement de leur exclusivité. Plus encore, ils n'envisagent qu'avec une réserve appuyée la contestation de leur primauté. Elle semble pour autant inéluctable. L'homme ne peut pas en effet demeurer aux côtés de l'État, comme un égal ; il doit soit lui être soumis, soit le subordonner à la satisfaction de ses droits propres. Or, avec l'émergence de l'humanité, la seconde solution tend à s'imposer : apparaissant, dans une opposition à l'État qui lui semble inhérente⁵, nécessairement au-dessus

¹ Cf. p.e. : *Le droit international*, *op. cit.*, p. 34 ; « Les vingt premières années », *op. cit.*, p. 18 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 328 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 542, etc.

² Rappelons que cette dialectique est au cœur du Titre troisième de notre première Partie (*cf. supra*, pp. 247 et ss.).

³ J. SPIROPOULOS, « L'individu et le droit international », *RCADI*, 1929-V, tome 30, p. 196.

⁴ Pour reprendre le titre du premier article dans lequel R.-J. Dupuy examine substantiellement la question (« L'homme et la vie internationale », *op. cit.*).

⁵ Il irait à tout le moins ainsi aujourd'hui (*cf.* M. CHEMILLIER-GENDREAU, « L'humanité peut-elle être un sujet de droit international ? », *op. cit.* ; plus largement : *Humanité et souverainetés. Essai sur la fonction du droit international*, *op. cit.*). Tel n'a cependant pas toujours été le cas. P. Viaud, dans son ouvrage préfacé par R.-J. Dupuy, montre en ce sens que l'ouverture vers l'humanité au dix-neuvième siècle a été pensée selon trois modalités : l'une voyait dans l'État un « degré de l'unité du genre humain » ; une autre, posant l'humanité comme objet et sujet de progrès et de nouvelle organisation sociale, tendait à marginaliser les concepts d'États et

de ce dernier, elle élève à cette position l'homme, son membre essentiel. De sorte que, ainsi subsumé dans l'humanité, l'homme imprime inéluctablement ses « fins humaines aux pouvoirs »¹. Il « va [les] orienter vers son propre épanouissement et non plus vers celui de l'État »². L'énonciation de cette « transcendance » complète, ce faisant, l'observation d'une « émergence » dont elle n'est toutefois que la résultante (§2).

Cette primauté n'est cependant pas l'unique conséquence de l'inscription de l'homme dans l'humanité : « [i]l ne faut en effet jamais oublier, insiste René-Jean Dupuy, que tout problème des droits de l'homme fait apparaître un rapport vertical et un rapport latéral »³. Alors que le premier se situe dans la relation entre l'homme et l'État, le second renvoie, en définitive, aux relations interhumaines. Or, l'appartenance commune à l'humanité modifie la nature de ces dernières en ce qu'elle développe l'hypothèse de devoirs de chacun à l'égard de chaque autre (§3).

§1. L'émergence de l'homme à la vie internationale

La chose est connue. René-Jean Dupuy n'est pas le premier à s'en faire l'écho. La présentation qu'il en propose n'en est pas moins significative. En premier lieu, la qualité de sujet de droit international n'est pas précisément le prisme d'analyse qu'il retient. Il axe en effet principalement son étude autour des éléments attestant, sans chercher alors à tirer des conséquences quant à sa personnalité juridique, de ce que désormais l'homme est pleinement destinataire de normes internationales à l'élaboration desquelles il participe en tant qu'acteur (A). Le choix de cette optique n'est pas à la vérité sans lien avec son désir de projeter l'émergence de l'homme à la vie internationale dans la dialectique du relationnel et de l'institutionnel (C). Le refus de toute analyse dogmatique présidant à la méthode dialectique se retrouve également dans son insistance sur le caractère inéluctable de cette apparition nouvelle de l'homme, apparition que René-Jean Dupuy se contente dès lors de constater (B).

de nations ; une dernière, utilisait le concept d'humanité contre les concepts d'État ou de nation (*L'humanité affranchie de Dieu au XIX^e siècle. Recherche d'un ordre universel*, Cerf, Paris, 1994).

¹ En usant ici d'une formule de Ch. de Visscher sur laquelle on reviendra (*cf. infra*, pp. 540 et ss.).

² R.-J. DUPUY, « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 148.

³ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 541. Également, et not. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 204 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 8 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou universelle », *op. cit.*, p. 416 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 327 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *op. cit.*, p. 213.

A. *La nature de l'émergence : l'homme destinataire et acteur*

La question de la personnalité juridique internationale de l'homme ne transparait qu'en toile de fond d'une analyse qui le présente en tant que destinataire des normes internationales d'un côté (le droit est fait pour lui), en tant qu'acteur du droit des gens de l'autre (le droit est fait par lui)¹. *L'homme destinataire* est titulaire de droits et d'obligations émanés de l'ordre juridique international. À cet égard, René-Jean Dupuy rappelle sans difficultés la rareté des règles relevant du droit international classique le touchant directement² : « [l']objet du droit des gens, dans son rève classique, est de garantir les droits de l'État. Non les droits de l'homme »³. Lors même, ces *droits* ne portent alors que sur des cas particuliers⁴. Dans la même optique, la précocité des *devoirs* imposés au pirate, déclaré très tôt « criminel du droit des gens »⁵, n'emporte pas l'existence d'obligations incombant à la catégorie générique dont cet apatride n'est qu'un élément isolé⁶.

L'homme acteur, ensuite, est tout d'abord celui qui peut réclamer directement dans l'ordre international le respect de ses droits. À ce sujet, dépourvu de toute juridiction internationale lui ouvrant son prétoire, le droit international classique ne lui réserve, en outre, qu'une situation précaire lorsqu'il subit des dommages dans un pays étranger. On sait en effet que si les autorités du territoire où ceux-ci sont causés refusent de faire droit à ses demandes de réparation, il ne possède pas la faculté de s'adresser à une instance internationale⁷. Tout au plus pourra-t-il, après épuisement des voies de recours internes dans l'État de résidence, saisir son propre gouvernement pour lui demander son appui. Il reste que la protection diplomatique susceptible d'être apportée par ce dernier n'est traditionnellement pas considérée comme un droit appartenant à l'individu⁸, mais comme un droit propre d'un État¹ conservant, par suite,

¹ R.-J. DUPUY, « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, pp. 277-285.

² *Le droit international, op. cit.*, pp. 35-36.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 209.

⁴ En effet, il « ne faisait pas cas de l'individu pour lui-même » (*La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 93).

⁵ D. GAUTIER, « Le crime contre l'humanité est-il une notion nouvelle ? Le pirate, ennemi du genre humain », *ADMA*, 2000, tome XVIII, pp. 173-192.

⁶ R.-J. DUPUY, *Le droit international, op. cit.*, p. 34. Il n'en a pas moins constitué le « premier homme qui ait émergé au Droit international » (*Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 13).

⁷ R.-J. DUPUY, *Le droit international, op. cit.*, p. 36.

⁸ Il n'est, en la matière, pas acteur parce qu'il n'est pas destinataire d'une norme internationale qu'il pourrait lui opposer, ainsi que le suggère R.-J. Dupuy lorsqu'il écrit que « ne jouissant pas de compétences internationales, il ne peut agir devant les Tribunaux internationaux » (« L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 278). Cela explique que la question de la protection diplomatique ne prend place, au sein de son étude de la doctrine

une compétence discrétionnaire dans sa mise en œuvre². Il se trouve en conséquence à la « merci de son État que des considérations politiques inciteront parfois à l'abandon ou à réclamer une compensation plus satisfaisante pour son honneur national que pour l'indemnisation équitable du préjudice subit [sic] »³. Il ne possède ainsi pas la qualité de ce que l'on pourrait nommer l'« acteur-justiciable ».

N'étant pas non plus destinataire des normes internationales, l'homme ne se présente par conséquent pas comme un « gouverné international »⁴ dans le droit des gens classiques. Il ne saurait davantage être qualifié d'« administrateur »⁵ ou de « gouvernant » international⁶. Ce sont là les deux autres déclinaisons de l'homme acteur. *L'administrateur* international est pleinement un fonctionnaire international⁷ : au service exclusif de la communauté des peuples, il échappe par conséquent aux influences de l'État dont il est ressortissant⁸. Telle est d'ailleurs la « règle fondamentale de l'administration internationale »⁹, la condition afin qu'il puisse être perçu comme un « homm[e] du droit international, [un] individ[u] [...] directement sous la coupe de ce droit international »¹⁰. Il n'est pas besoin de rappeler qu'un tel homme n'a pas droit de cité dans l'ordre juridique classique. De même, nulle trace de la présence du *gouvernant international*, « créateu[r] de la règle de droit »¹¹ en tant que *technicien* ou comme *parlementaire*¹².

d'Alvarez, que dans la présentation de « l'homme destinataire » (*Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, pp. 7-9).

¹ Ce qu'affirme, on le sait, la CPIJ dans l'arrêt *Mavrommatis* (arrêt, 30 août 1924, série A, n°2, *Rec.* 1924, p. 12).

² Comme l'énonce la CIJ dans l'affaire de la *Barcelona Traction* (arrêt, 5 février 1970, *Rec.* 1970, §79).

³ « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 278 ; *Le droit international, op. cit.*, p. 36 ; *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 8.

⁴ *Ibid.*, p. 6 ; « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 77 ; *Le droit international, op. cit.* pp. 88-90 ; *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 51.

⁵ R.-J. DUPUY, *Le droit international, op. cit.*, pp. 85-86 ; *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, pp. 50-51.

⁶ R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 6 ; *Le droit international, op. cit.*, p. 86-88 ; « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, pp. 79-80 ; *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, pp. 49-50.

⁷ *Le droit international, op. cit.*, p. 85.

⁸ R.-J. DUPUY, « Les vingt premières années », *op. cit.*, pp. 40-41.

⁹ *Ibid.*, p. 41 ; « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 282. Dans le même sens : A. PELLET et D. RUZIE, *Les fonctionnaires internationaux, Que sais-je ?*, PUF, Paris, 1993, p. 12.

¹⁰ R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 12.

¹¹ *Ibid.*, p. 6. Le départ entre gouvernant et administrateur n'est en réalité pas aussi nette qu'elle peut y paraître, ainsi qu'il ressort par exemple du déploiement, aux confins d'un pouvoir *normatif*, des fonctions *politiques* d'administrateur confiées par la Charte réalisé par certains secrétaires généraux des Nations unies (R.-J. DUPUY, *Le droit international, op. cit.*, p. 86 ; cf. également : M. VIRALLY, « Le rôle politique du Secrétaire général des Nations-Unies », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans, op. cit.*, pp. 289-323).

¹² Ce sont effectivement là les deux principales figures du « gouvernant international » (*Le droit international, op. cit.*, pp. 86-88 ; *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, pp. 49-50). La personne

Assurément, cette présentation n'est pas sans résonance avec celle, plus habituelle, de l'émergence de l'homme *sujet de droit international*. Le destinataire évoquerait l'hypothèse du « sujet passif », cependant que l'acteur correspondrait au « sujet actif ». René-Jean Dupuy, qui use par ailleurs de la première expression¹, rapproche lui-même les deux perspectives lorsqu'il énonce que le fait d'être titulaire de droits et/ou d'obligations internationales d'une part, de participer au pouvoir normatif dans l'ordre juridique international, d'autre part, constituent les « deux manières d'approcher le problème de l'avènement de l'homme à la qualité de sujet du droit des gens »². En dépit de ce que ces propos pourraient suggérer, référence n'est pas ici faite à deux prismes parallèles et indépendants, à deux critères alternatifs, mais à deux conditions cumulatives : l'homme n'est « sujet du droit des gens » qu'à la condition d'être destinataire *et* acteur. Or, semblant estimer qu'il n'est pleinement acteur que dans la mesure où, gouverné international, il est également gouvernant, on pourrait considérer que René-Jean Dupuy adopte une conception des plus exigeantes puisqu'elle proposerait une étude de la personnalité juridique de l'individu dans l'ordre international³. Renforçant assurément la conclusion de son inexistence, elle serait ainsi susceptible de faire passer notre auteur pour un réfractaire à la promotion de l'homme au niveau international.

La méprise serait d'importance⁴. Sa démarche participe, indépendamment de la question de savoir s'il est alors « sujet » du droit international, d'une volonté d'étudier l'homme dans son rapport à la vie internationale sous tous ses angles, d'englober la question dans toute sa complexité. L'intérêt qu'il porte à l'homme gouvernant international lui permet en particulier de l'inscrire dans ses réflexions, qui traversent toute son œuvre, sur la détermination du bien commun. Cette démarche participe, de surcroît, de son appréhension dialectique des phénomènes, consistant à présenter des modèles dans leur manifestation la plus poussée. De

privée possède également cette qualité lorsqu'elle agit au sein d'une ONG (M. VIRALLY, « Panorama du droit international. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 134), mais R.-J. Dupuy, qui évoque très tôt leur importance et qui ne laissera par la suite de saluer leur rôle, ne les mentionne que lorsqu'il présente l'homme « gouverné international », afin de souligner le rôle de l'ECOSOC dans leur reconnaissance (*Le droit international, op. cit.*, p. 90).

¹ On constatera toutefois qu'elle n'apparaît qu'assez tardivement. En ce sens, utilisée pour l'homme dans son article « La Révolution française et le droit international actuel » (*op. cit.*, p. 22), elle le sera également pour l'humanité (« Communauté internationale », *op. cit.*, p. 314).

² *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 7.

³ Telle est par exemple la position de P. Weil (« Le droit international en quête de son identité », *RCADI*, 1992-IV, tome 237, p. 121).

⁴ La question est souvent sous-tendue par des considérations « dogmatiques », d'aucuns énonçant une manière d'impossibilité « logique » à voir la promotion de l'individu au sein d'un ordre juridique international irréductiblement interétatique (cf. G. SPERDUTI, « L'individu et le droit international », *RCADI*, 1956-II, vol. 90, pp. 737-747). Or, l'Arbitre Dupuy a démontré qu'il était loin de partager une telle conception (cf. *supra*, pp. 200 et ss.), ce que l'universitaire confirmera.

fait, la présentation de l'exil traditionnel de l'homme ne trouve pas en elle-même sa finalité mais n'a d'intérêt qu'en tant qu'elle précède l'étude de sa sortie progressive d'exil. Il la présente alors comme un phénomène historique.

B. Le besoin d'une émergence

L'État s'est posé en s'opposant à toute transcendance¹. Soit, à l'époque, contre celle que proposent l'Empire et la Papauté. Sa victoire consacrée à la fin de la guerre de Trente Ans, il s'agit par la suite de refuser toute contestation de l'horizontalité nouvelle qui se dessine. Sont dès lors contenues les velléités d'origine externe (on l'a vu : Église ou Empire) comme interne. Avec l'émergence de la société des États, s'ouvre l'« ère du grand enfermement national des droits de l'homme »². Au vrai, il ne pouvait en être autrement : dans l'ordre international, la lutte entre Antigone et Créon se joue pour le second, comme dans la tragédie de Sophocle, sur le mode exclusiviste³. Créon victorieux, il se veut la seule personne du droit des gens⁴. L'homme est alors immanquablement « réprouvé de la vie internationale »⁵. De ce point de vue, son *exil est nécessaire*, en tant qu'il n'est pas contingent. Le réalisme, seyant à l'analyse dialectique, ne peut que le constater.

S'impose de même à celui qui désire faire œuvre de réalisme le fait que, au moins dans un premier temps, cet *exil est consenti*. René-Jean Dupuy insiste en ce sens sur la synchronie entre l'avènement de l'État souverain et les premières apparitions de l'idéologie libérale⁶. Or, si celle-ci pose le problème de la liberté en termes d'opposition entre l'homme et l'État⁷, il ne s'agit pas pour autant de contester la pérennité de ce dernier. Le révolutionnaire français

¹ Cf. *supra*, p. 66.

² B. BADIE, *La diplomatie des droits de l'homme. Entre éthique et volonté de puissance*, Fayard, Paris, 2002, p. 37.

³ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 96 ; « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *op. cit.*, p. 52. Il se réfère fréquemment dans ses écrits à cette tragédie antique qui l'a particulièrement marqué.

⁴ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 96 ; « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *op. cit.*, p. 52 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, pp. 328-329.

⁵ *Ibid.*, p. 329.

⁶ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 94 ; « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 146 ; « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *op. cit.*, p. 51.

⁷ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 94 ; « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 147 ; « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *op. cit.*, p. 51.

poursuit cette perspective, qui « a confié à un État laïc le soin de garantir sa liberté »¹. Le souverain n'est pas contesté dans sa qualité de « sujet » unique du droit international².

Correspondant à une réalité sociale, cette situation ne serait par conséquent pas « choquante »³ ; l'exil de l'homme dans la collectivité des États ne s'avère pas *intrinsèquement* condamnable. Il le *devient* en revanche à la faveur des évolutions que connaît l'ordre international à partir du début du vingtième siècle⁴. Déjà, une certaine *désillusion* naît chez un homme qui avait confié à l'État sa conservation à la suite des deux grandes guerres, dans la mesure où elles ont permis de mesurer « à quel point l'affrontement des États écrase l'individu et dissout sa libération dans le dérisoire et le sang »⁵. *L'inadaptation* du maintien de l'exclusivité étatique aux nouvelles réalités rend en outre plus aiguë la nécessité d'une émergence de l'homme. En effet, conséquences du rétrécissement du monde et de l'interdépendance en résultant, surgissent des « besoins nouveaux qui ne peuvent plus être satisfaits dans le seul cadre de l'Etat »⁶. S'ensuit une modification indispensable du droit des gens. En particulier, ne s'étendant jusqu'alors que « du boudoir de l'impératrice au champ de bataille »⁷, il s'ouvre désormais à des questions en contact avec la vie quotidienne de l'homme de la rue⁸. Premices de l'émergence de l' « homme destinataire ». Ainsi touché par ces questions, ce dernier est de surcroît appelé à s'en saisir, à participer à l'élaboration des règles nouvelles. Du fait de l'impossibilité pour les États d'y répondre isolément, le

¹ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 95 ; « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 147 ; « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *op. cit.*, p. 52. Dans le même sens, cf. J.-J. CHEVALLIER, « Le monde contemporain depuis le XVIIIe siècle », in *L'Encyclopédie Française*, 1964, tome 10, « L'Etat », p. 23.

² R.-J. DUPUY, « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 270 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 329.

³ R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, deuxième partie, p. 3 ; « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 271.

⁴ Ce que suggère d'ailleurs, on le sait, la CIJ dans l'affaire « *Bernadotte* », en particulier lorsqu'elle relève que « [l]e développement du droit international, au cours de son histoire, et l'accroissement progressif des activités collectives des Etats a déjà fait surgir des exemples d'actions exercées sur le plan international par certaines entités qui ne sont pas des Etats » (*Réparation des dommages subis aux services des Nations Unies, op. cit.*, p. 178).

⁵ R.-J. DUPUY, « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 148. Également, *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 96 ; « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 52-53 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 329.

⁶ R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, deuxième partie, p. 4 ; « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 271.

⁷ R.-J. DUPUY, « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 274 ; « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 150. R.-J. Dupuy emprunte cette image à A. Rivier – très certainement par la médiation de l'écho que s'en fait M. Bourquin dans un article dont il nous a déjà été donné de voir à quel point il avait inspiré notre auteur (« L'humanisation du droit des gens », *op. cit.*, p. 21).

⁸ « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, pp. 275-276.

développement de la coopération internationale devient indispensable¹, coopération à laquelle l'« homme acteur » (qui ainsi apparaît à la vie internationale) doit immanquablement être convié afin d'obvier l'incapacité de l'État à se hausser à la détermination de l'intérêt général qu'elle suppose, d'un intérêt dépassant le sien².

Assurément, un fond de méfiance à l'encontre des souverains perce sous cette dernière affirmation³. Tout l'intérêt de cette présentation consiste cependant à la dissimuler sous l'objectivité de l'analyse⁴. Les nécessités sociales recouvrent des considérations morales qu'elles rejoignent : l'homme émerge parce qu'il le doit, cela se constate ; non parce qu'on le désire, ce qui se conteste. Au reste, son émergence ne se fait pas sur un mode exclusiviste. René-Jean Dupuy s'empresse en effet de préciser qu'elle n'entraîne pas une disparition de l'État⁵. Pour être historique, l'analyse dialectique n'est pas diachronique. Elle n'est pas davantage dogmatique : René-Jean Dupuy indique vouloir s'écarter de la « doctrine idéaliste de Politis qui voit dans l'individu le seul sujet du droit des gens véritable », au motif qu'« [a]ussi respectable que soit cette manière de voir, elle ne rend pas un compte exact et fidèle de la réalité internationale : l'Etat existe, on ne saurait nier cette existence »⁶. Qui ne voit toutefois que, derrière Politis, c'est avec son maître Scelle que René-Jean Dupuy marque ici ses distances⁷ ? Il n'est pas à ce sujet sans saveur de relever qu'il épouse, à la place, les positions qu'expose Maurice Bourquin singulièrement dans les *Mélanges* offerts à Georges Scelle⁸.

Décelant les traces de l'humanisation progressive du droit des gens, Bourquin y observe que l'impact de ce phénomène sur le système juridique classique est moindre en comparaison de celui suscité par le développement des institutions internationales. Deux phénomènes qu'il ne disjoint cependant pas, soulignant au contraire le renforcement qu'opère le second sur le premier. René-Jean Dupuy n'aura, pour ce qui le concerne, de cesse de relayer et

¹ *Ibid.*, p. 271.

² *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 4.

³ L'étude des raisons de cette méfiance est au cœur du Titre premier de notre première Partie (*cf. supra*, pp. 63 et ss.).

⁴ Outre les remarques précédentes, cela est explicite lorsque, au sujet de la coopération internationale, R.-J. Dupuy écrit qu'il « ne s'agit plus de savoir si nous la trouvons conforme à un impératif moral, à un idéal de fraternité humaine. Les pères de l'Eglise au Moyen-âge, un Grotius au XVI^e siècle pouvaient se contenter de poser ainsi le problème. Nous ne le pouvons plus. [...] Les faits eux-mêmes nous l'imposent » (« L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 272).

⁵ *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 4.

⁶ *Ibid.*, p. 15.

⁷ On relèvera d'ailleurs qu'il ne le cite jamais expressément au sujet des doctrines niant l'existence de l'État.

⁸ « L'humanisation du droit des gens », *op. cit.*

d'approfondir cette relation profonde entre la sortie de l'homme, consécutive à la nouvelle clôture du monde, et l'affermissement, à la même époque, du phénomène institutionnel.

C. La portée de l'émergence : le relationnel et l'institutionnel

La corrélation entre émergence de l'homme et organisation internationale se remarque, tout d'abord, si l'on considère *l'homme destinataire* de normes internationales. Sa promotion en tant que titulaire de droits¹ se réalise aux Nations unies par la Charte elle-même², avant de se développer par le truchement de ses organes principaux³ et institutions spécialisées⁴. L'Organisation mondiale n'offre en revanche qu'une structure d'accueil imparfaite aux réclamations de *l'homme « acteur-justiciable »* contestant le respect de ces règles par les États⁵. Le prétoire lui est à l'inverse largement ouvert aux niveaux européen puis américain. L'institution des Cours de Strasbourg et de San José en fait dès lors un « véritable agent du droit international »⁶. De même, si les organes et institutions onusiennes, s'inscrivant en cela à la suite des réalisations de la SdN⁷, réservent d'emblée un accueil remarquable à *l'administrateur international*⁸, il n'en demeure pas moins que c'est au sein des organisations

¹ Le rôle des organisations internationales dans le développement des obligations incombant aux individus n'est qu'esquissée par R.-J. Dupuy. Il est vrai que la mise en place par le Conseil de sécurité des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*, qui en constituent les principales manifestations, n'intervient qu'à la fin de sa vie. Ce n'est également qu'alors que l'organe restreint commence à adopter des résolutions visant spécifiquement des entités non étatiques, et notamment des particuliers (Sur ce point, cf. not. : J.-L. FLORENT, « Les destinataires non étatiques des résolutions du Conseil de sécurité », in *Le sujet en droit international*, colloque du Mans de la SFDI, Pedone, Paris, 2005, pp. 107-115).

² Son préambule et son article premier, paragraphe 3, révèlent ainsi une considération à l'égard de l'homme (cf. R.-J. DUPUY, not. : « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 279 ; *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, deuxième partie, p. 10 ; « Les vingt premières années », *op. cit.*, pp. 18-19) tranchant avec le « défaut d'humanisme » qui caractérisait la SdN (R.-J. DUPUY, « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 72).

³ On vise ici principalement la Déclaration universelle des droits de l'homme sur laquelle l'on reviendra.

⁴ « Les vingt premières années », *op. cit.*, p. 19.

⁵ Il est cependant vrai que le développement du rôle de la Commission des droits de l'homme et l'ouverture, par le truchement de la procédure instituée par la résolution 1503 (XLVII) de l'ECOSOC du 27 mai 1970, d'une saisine par les particuliers amènent à nuancer une telle affirmation.

⁶ *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, deuxième partie, p. 14. Sur l'apport de la Cour de Strasbourg dans la promotion de la personnalité internationale de l'individu, cf. not. : N. VALTICOS, « L'émergence progressive de l'individu comme sujet du droit international (spécialement à propos de la Convention européenne des droits de l'homme) », in *Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au Professeur Eduardo Jimenez de Aréchaga*, *op. cit.*, vol. 1, pp. 277-297 ; sur l'apport des Cours régionales, cf. not. : A. A. CANCELADO TRINDADE, « The Procedural Capacity of the Individual as Subject of International Human Rights Law : Recent Developments », in *Les droits de l'homme à l'aube du XXI^e siècle. Mélanges en l'honneur de Karel Vasak*, *op. cit.*, pp. 521-544.

⁷ *Le droit international*, *op. cit.*, p. 85.

⁸ Il en va notamment ainsi des membres du secrétariat des Nations unies et, plus particulièrement, du Secrétaire général (« Les vingt premières années », *op. cit.*, pp. 27-28).

régionales, spécialement sur le vieux continent, que René-Jean Dupuy perçoit les premiers *gouvernants internationaux*.

Ils s'y manifestent de fait précocement à la fois comme technicien et comme parlementaire. L'apparition du technicien à la vie internationale résulte de l'orientation nouvelle du droit international vers des domaines techniques. Elle préside alors à la création des nombreuses institutions spécialisées gravitant autour des Nations unies. Dans ces organismes, il n'est toutefois pas à proprement parler un gouvernant, participant au « pouvoir international »¹, car est laissé au « bout du compte aux Etats le pouvoir du dernier mot »². Le « premier exemple historique de l'avènement des technocrates » est dès lors à retrouver dans la Haute Autorité de la CECA³. Celle-ci dispose en effet d'un véritable « pouvoir déterminateur »⁴ qui, s'il est exercé de conserve avec le Comité des ministres et l'Assemblée, l'est néanmoins de manière indépendante⁵. Ses membres, par ailleurs non soumis à l'influence de leurs États d'origine, sont dès lors bien des « gouvernants »⁶. L'organisation européenne fournit de même certainement l'exemple le plus probant de l'avènement du *parlementaire* au niveau international⁷. Tant il est vrai que, titulaire d'un pouvoir incontestable, celui qui siège (principalement) à Strasbourg n'est pas le représentant de son État, non plus que de ses concitoyens. Il est le représentant de la « Nation européenne ». Il est, partant, pleinement *gouvernant européen*.

Cette apparition de l'homme dans l'organisation internationale se réalise ainsi par son affranchissement de l'emprise étatique⁸. Cependant, l'État demeurant le sujet principal du droit international, et un sujet jaloux de cette position privilégiée, cette émancipation ne peut pas être complète. Cela ressort nettement du fait que sa situation est analysée, dans *Le droit international*, à l'aune de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel. De ce point de vue, il appert en premier lieu que, si même « l'homme réintègre la cité internationale

¹ Le lien entre qualité de « gouvernant » et participation au « pouvoir » est suggéré dans *Le droit international* (*op. cit.*, p. 86).

² R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *op. cit.*, p. 59.

³ *Idem.*

⁴ *Idem.*

⁵ En particulier, le Comité n'exerce pas sur lui un pouvoir hiérarchique (*ibid.*, pp. 62-63).

⁶ *Ibid.*, p. 65.

⁷ *Le droit international*, *op. cit.*, pp. 87-88.

⁸ *Ibid.*, p. 85.

organisée », il demeure « [e]n exil dans la communauté des États »¹. La question de la protection diplomatique en fournit une parfaite illustration.

René-Jean Dupuy décèle, à la fin des années 1950, les premières manifestations d'une évolution à ce sujet, en faisant observer que celle-ci tend à se présenter « moins comme une institution au service de la majesté de l'Etat [...] que comme une institution au service de l'individu »². De tels propos, relevant assurément à l'époque où ils sont prononcés de la *lege ferenda*³, ne sont pour autant pas isolés au sein d'une doctrine qui multiplie, et multipliera avec une intensité accrue par la suite, les critiques à l'égard d'une conception classique dont elle dénonce les dérives « impérialistes »⁴, les incohérences logiques⁵ ou la désuétude⁶. Récriminations semblant avoir trouvé quelque écho auprès de la CIJ lorsque, dans son arrêt *LaGrand*⁷, elle avance non seulement que les droits découlant de l'article 36 de la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires sont des droits individuels mais, également, que leur violation ouvre droit à l'exercice de la protection diplomatique. Le premier élément suggère en effet que l'individu disposerait, dans ce cadre, de droits en « propre » sur le plan international ; le second montre que si ceux de l'État demeurent et sont complémentaires aux droits de l'individu ainsi mis en exergue⁸, ils ne sont toutefois que secondaires car découlent

¹ *Ibid.*, p. 90 ; également, « Etat et organisation internationale », *op. cit.*, p. 19. La perception à l'aune de cette dialectique matricielle renforce au passage l'idée selon laquelle il ne saurait y avoir substitution de l'État par l'individu.

² *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, p. 8.

³ Il n'est que de se reporter à l'arrêt (contemporain) *Nottebohm* dans lequel la CIJ énonce que « la protection diplomatique et la protection par la voie judiciaire internationale constituent une mesure de défense des droits de l'Etat » (CIJ, arrêt, 6 avril 1955, *Rec.* 1955, p. 24).

⁴ *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez, op. cit.*, deuxième partie, pp. 8-9. Son caractère intrinsèquement inégalitaire (M. BENNOUNA, « Rapport préliminaire du rapporteur spécial sur la protection diplomatique », 4 février 1998, A/CN.4/484, §8) se retrouve à un double niveau : les individus ne sont pas placés sur un même plan en la matière, les ressortissants des États occidentaux étant pratiquement les seuls à pouvoir bénéficier de ce que l'on pourrait qualifier de « privilège » (J. DUGARD, « Premier Rapport sur la protection diplomatique », 7 mars 2000, A/CN.4/506, §11, p. 4) ; elle est utilisée par les États les plus forts pour asseoir leur domination à l'extérieur (cf. l'opinion individuelle du juge mexicain P. Nervo lors de l'affaire de la *Barcelona Traction* : *Rec.* 1970, p. 246).

⁵ Plus particulièrement, ont été mises en exergue les incohérences de la conception traditionnelle quant à la naissance de la responsabilité internationale de l'État auteur du fait à l'origine de la mise en œuvre de la protection diplomatique (cf. C. DOMINICÉ, « Regard actuel sur la protection diplomatique », in *Liber Amicorum Claude Reymond. Autour de l'arbitrage*, éd. du Juris-Classeur, Paris, 2004, p. 76).

⁶ En ce sens, M. Bennouna souligne la nécessité d'adapter la jurisprudence *Mavrommatis* « à l'évolution du droit international contemporain qui fait de l'individu le destinataire de normes internationales et rend l'Etat responsable, à son égard, de leur violation » (« La protection diplomatique, un droit de l'Etat ? », in *Paix, développement, démocratie. Amicorum Discipulorumque liber Boutros Boutros-Ghali, op. cit.*, vol. I, p. 249).

⁷ *Application de la Convention de Vienne sur les relations consulaires (Allemagne / États-Unis)*, CIJ, arrêt, 27 juin 2001.

⁸ G. GAJA, « Droit des États et droits des individus dans le cadre de la protection diplomatique », in J.-F. Flauss (dir.), *La protection diplomatique. Mutations contemporaines et pratiques nationales*, Bruylant, Bruxelles, 2003, p. 64.

de ces derniers¹. L'État national ne défend dès lors pas un droit qu'il a en « propre »².

Nombreux, on le sait, ont cependant été les observateurs à souligner la nécessité de nuancer la portée de cet arrêt. En premier lieu, la Cour se garde bien de donner une dimension générale à ses remarques³. Ensuite, pour l'hypothèse même au sujet de laquelle elle était saisie, la Cour n'énonce pas la possession par les ressortissants d'un droit d'être protégés par leur État national, sur lequel reposerait dès lors un *devoir*⁴ ; cet État conserve son pouvoir discrétionnaire. En sorte que, sans doute sujet « passif » (dans les limites toutefois de la Convention sur les relations consulaires de 1963), l'homme ne possède toujours pas la qualité de sujet « actif » en matière de protection diplomatique⁵. Il demeure de ce point de vue sous l'ombre du voile tendu par la souveraineté. La logique relationnelle a la vie dure.

Cette ombre, l'État tente également de la projeter sur les organisations internationales. On l'a souligné : la dialectique du relationnel et de l'institutionnel ne revêt pas qu'une dimension statique, étant également dynamique. On relève ainsi, en considérant la question de l'émancipation de l'individu au sein des institutions internationales, un travail du premier « droit » dans le second. Un exemple est donné par la situation de ce « modèle » d'administrateur international qu'est le Secrétaire général des Nations unies sur l'indépendance duquel – indépendance constituant la pierre d'angle de son statut et de sa réelle émergence à l'ordre international – les États ne se sont faits faute de rogner⁶. À l'inverse, le droit institutionnel tente d'accompagner l'émergence de l'homme dans l'ordre relationnel⁷. Bien plus, en particulier en élaborant des normes qui tendent à s'imposer de

¹ C. DOMINICÉ, « Regard actuel sur la protection diplomatique », *op. cit.*, p. 78.

² *Ibid.*, p. 77.

³ Le droit individuel est ainsi clairement dégagé du libellé précis des dispositions de la convention de 1963 (CIJ, *LaGrand*, *op. cit.*, §77).

⁴ L. CONDORELLI, « L'évolution du champ d'application de la protection diplomatique », in J.-F. Flauss (dir.), *op. cit.*, note 9, p. 12.

⁵ En ce sens, l'analyse de la SdN n'aurait pas été désavouée par la CIJ dans l'arrêt *LaGrand* puisque l'individu demeure « objet » du droit international (C. SANTULLI, « Entre protection diplomatique et action directe : éléments épars du statut international des sujets internes », in *Le sujet en droit international*, *op. cit.*, p. 86). J. Dugard, second rapporteur de la CDI chargé d'étudier la question de la protection diplomatique, se saisit d'ailleurs de ce que seul l'État dispose de la règle secondaire pour conclure qu'elle demeure un droit de l'État, non de l'individu (« 7^{ème} rapport sur la protection diplomatique », 7 mars 2006, A/CN.4/567, § 3, pp. 3-4).

⁶ Ainsi, R.-J. Dupuy avance que l'indépendance non tolérée par les États-Unis empêchera la réélection de B. Boutros-Ghali (« La communauté internationale », *op. cit.*, p. 314 ; cf. également C. HISCOCK-LAGEOT, « Boutros Boutros-Ghali, secrétaire général de l'O.N.U. : grandeurs et servitudes d'un mandat unique », *RGDIP*, 2000, sp. pp. 138-140).

⁷ En dépit de l'intérêt indéniable qu'il jette sur la compréhension de ce phénomène remarquable, ce seul prisme peut paraître réducteur. Ne peut-on pas notamment faire participer de l'émergence ici décrite la reconnaissance en droit international des contrats (soit dans le domaine relationnel) de la capacité internationale de l'individu, à laquelle l'Arbitre Dupuy (agent en tant que tel de l'ordre relationnel) a grandement contribué ? Un tel rapprochement suppose de s'entendre au préalable sur le titulaire des droits émanant de l'ordre juridique international. On peut, en premier lieu, se saisir du caractère « essentiellement flou » du terme *individu* afin de

manière impérative aux États, il essaie de le hausser au-dessus des États¹. Transcendance que vient conforter l'inscription de l'homme dans l'humanité.

§2. Primauté de l'homme dans l'humanité : les fins humaines du pouvoir

L'apparition de l'homme à la vie internationale n'est pas exclusive du maintien du Pouvoir. Ce dernier s'en trouve néanmoins désacralisé. Au profit, justement, de l'homme. Désormais, « l'État est pour l'homme, non l'homme pour l'État »². Le premier assigne au second sa « mission humaine »³ ; ses « fins humaines » pour reprendre les termes de Charles de Visscher, personnaliste déclaré⁴. René-Jean Dupuy partage indéniablement une grande proximité avec cette « philosophie »⁵. Cela étant, lorsqu'il évoque la nouvelle transcendance de l'homme, il la présente de la même manière que son émergence : comme un « besoin »⁶,

l'utiliser pour parler des personnes *privées* aussi bien physiques que morales (M. TORELLI, *L'individu et le droit de la CEE*, Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 1970, pp. 28-29 ; G. COHEN-JONATHAN, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *op. cit.*, p. 456 ; B. STERN, « Trois arbitrages, un même problème, trois solutions. Les nationalisations pétrolières libyennes devant l'arbitrage international », *op. cit.*, pp. 24-25). Partant de cette confusion, il sera possible de présenter, au soutien d'une étude sur sa capacité juridique, les avancées en matière de droit international des droits de l'homme *et* de droit international des contrats (*cf. p.e.* : G. COHEN-JONATHAN, « L'individu comme sujet de droit international – droit international des contrats et droit international des droits de l'homme – », *Mélanges Paul Amserek*, Bruylant, Bruxelles, 2005, pp. 223-260). Telle ne semble cependant pas être l'acception qu'en retient R.-J. Dupuy, qui réserve l'usage du terme aux personnes privées *physiques* (*Le droit international*, *op. cit.*, p. 205 : « l'individu, entendu au sens de personne humaine » ; également, P.-M. DUPUY, « L'individu et le droit international (Théorie des droits de l'homme et fondements du droit international) », *APD*, 1987, tome 32, *Le droit international*, pp. 119 et ss.). Ce n'est dire qu'il rejoint exactement, ce faisant, P. Reuter pour qui « la distinction du droit interne entre les personnes morales et les personnes physiques (les individus) doit être mise en œuvre en droit international lorsque l'on veut les opposer à l'État », en tant que l'« on ne peut placer ni en théorie, ni en pratique, sur un plan identique la situation des individus et des groupes collectifs personnalisés » (« Quelques remarques sur la situation des particuliers en droit international public », *in Techniques et principes du droit public. Mélanges Georges Scelle*, *op. cit.*, pp. 546 et 550). En effet, on constate que l'apparition de l'homme à la vie internationale recouvre pour R.-J. Dupuy celle des ONG (*Le droit international*, *op. cit.*, p. 90). En revanche, il n'évoque à aucun moment dans son étude sur l'évolution de la place de l'homme dans l'ordre international la question des sociétés transnationales.

¹ À telle enseigne d'ailleurs que la primauté de l'homme s'affirme également de plus en plus nettement face aux organisations internationales elles-mêmes (*cf. not. La soumission des organisations internationales aux normes internationales relatives aux droits de l'homme*, Journée d'étude de Strasbourg de la SFDI, Pedone, Paris, 2009, 142 pages). On ne reviendra cependant pas sur cet aspect dans les développements qui suivront.

² E. MOUNIER, *Le personnalisme*, *op. cit.*, p. 117.

³ *Idem.*

⁴ Cela transparait explicitement dans le chapitre qu'il consacre dans son maître ouvrage, *Théories et réalités en droit international public*, aux « fins humaines du pouvoir » (*op. cit.*, pp. 151-162 ; *Cf. également*, P.-M. DUPUY, « The European Tradition in International Law : Charles de Visscher. By way of an Introduction », *EJIL*, 2000, n°4, vol. 11, pp. 871-875).

⁵ Ainsi que la qualifie lui-même Mounier (*Le personnalisme*, *op. cit.*, p. 3). R.-J. Dupuy mentionne d'ailleurs fréquemment les « fins humaines » auxquelles seraient astreints les pouvoirs (*cf. p.e.* : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 103 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 541).

⁶ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 98 ; « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *op. cit.*, p. 54.

objectif, non un désir, subjectif (A). Un besoin qui suppose d'appréhender l'homme comme membre de l'humanité (B).

A. *Le besoin d'une transcendance*

Du fait de l'intégration de l'individu dans l'ordre international, l'État perd le « quasi-monopole »¹ dont il bénéficiait jusqu'alors. Ce nouveau phénomène n'opère toutefois pas, on l'a souligné, une substitution. L'État demeure destinataire et acteur du droit des gens. Comme acteur, il doit, dans la définition de l'intérêt général au sein des organisations internationales intégrées, désormais composer avec l'homme « gouvernant international », technicien ou parlementaire². On peut s'en réjouir, puisque cette conjonction « offre des chances non méprisables de faire sortir la société internationale de la stagnation où le monopole de l'Etat l'a maintenue »³. Elle n'en reste pas moins qu'une « technique », importante certes, mais insuffisante en elle-même. De fait, si l'on s'en tient à elle seule, la définition du bien commun peut se révéler problématique dès lors qu'elle s'exprime sur « trois terrains » nettement différents : « le plateau artificiellement nivelé de la démocratie interétatique, les plaines dissemblables et éparses où les nations et les groupes s'ouvrent encore timidement à la fédération, enfin le Sinaï technocratique d'où les nouvelles tables de la loi sont révélées à un peuple qui entend conserver le droit de les briser lui-même »⁴. Afin de coordonner ces trois facteurs, de les *ordonner*, le monde, « divisé contre lui-même », « cherche les chemins d'une nouvelle transcendance »⁵. Cette recherche traverse l'ensemble de l'œuvre de René-Jean Dupuy.

D'emblée, elle s'avère globale et universelle puisque c'est le « monde » (non quelque organisation internationale) qui se lance à sa poursuite. Une poursuite que la nouvelle clôture de la Cité, révélant aux consciences l'unité de destin⁶, rend de surcroît désormais incontournable⁷. Sa réalisation se heurte toutefois à l'antagonisme de pouvoirs qui sont autant d'intolérances et d'intérêts particuliers projetés au niveau universel. C'est ainsi eux qu'il

¹ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, op. cit., p. 25.

² Cf. *supra*, p. 531.

³ R.-J. DUPUY, « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », op. cit., p. 69.

⁴ *Idem*.

⁵ *Idem*.

⁶ *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 96.

⁷ Elle était inutile dans un monde jusqu'alors fini (cf. dans des formulations au reste très proches : *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 98 ; « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », op. cit., p. 172 ; « Leçon inaugurale », op. cit., p. 28).

convient principalement d'assujettir à la « vérité » autour de laquelle doit s'ordonner le monde¹. Sans doute retrouve-t-on la méfiance à l'égard du souverain, marque d'une subjectivité assurément prégnante dans la considération de cette manière de *transcendance nécessaire*. Mais, comme pour l'émergence de l'homme à la vie internationale, René-Jean Dupuy la nimbe d'un voile d'objectivité se contentant d'observer que c'est le « monde » clos qui l'« estime indispensable »².

Il procède de la même manière dans la détermination de cette valeur prééminente. Examinant les diverses possibilités³, il conclut rapidement qu'il n'est d'autre primauté à laquelle « subordonner les pouvoirs, les trônes et les dominations, que celle de l'homme lui-même »⁴. Une fois encore, l'idée selon laquelle *la transcendance serait nécessairement humaine* procède de la constatation : il s'agit de prendre acte de ce que, cause de l'émergence de l'homme, la finitude du monde précipite, au-delà, *irréremdiablement* sa transcendance ; ce que d'ailleurs reflèterait la Déclaration universelle des droits de l'homme ainsi que René-Jean Dupuy peut, *objectivement*, le relever⁵.

On connaît à cet égard l'insistance de son ami René Cassin afin de la qualifier d'*universelle* de préférence à *interétatique*. Ce père de la Déclaration attachait en effet une grande importance à ce que soit apparent le fait que ce texte « exclut délibérément le système d'après lequel la société dite internationale ne serait composée que des Etats »⁶. Novation certes remarquable, car renversant les conceptions dogmatiques de ceux qui ne pouvaient souffrir jusqu'alors de voir émerger, au sein de l'ordre juridique international, d'autres membres que les États, pis, les individus. Il n'en demeure pas moins que cette seule *émergence* est insuffisante pour conclure, avec René-Jean Dupuy, qu'à la faveur de cette

¹ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 98 ; « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 172 ; « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 226 ; « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 28.

² « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 172. La même idée est reprise, dans la « Leçon inaugurale » (le monde clos en « ressent le besoin » : *op. cit.*, p. 28) et dans *La cité terrestre* (le monde clos « imagine pouvoir s'ordonner » autour de cette vérité : *op. cit.*, p. 98).

³ « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 172-173.

⁴ *Ibid.*, p. 170. Également : *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 96 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 329. On reviendra sur ce point dans le paragraphe suivant.

⁵ Cf. princ. : « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 172 et ss. Également : « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 77 ; « Violence internationale », *op. cit.*, p. 263 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 543 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 328.

⁶ « L'homme, sujet de droit international et la protection des droits de l'homme dans la société universelle », *op. cit.*, p. 78. Également : « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *RCADI*, 1951-II, tome 79, pp. 279-280.

Déclaration se trouvait pour la première fois consacrée la « finalité humaine du droit des gens »¹. Cela suppose à tout le moins, notre auteur le précise immédiatement, que les États se trouvent soumis à un certain nombre de devoirs à l'égard de l'homme². Ce n'est qu'alors que celui-ci prime sur ceux-là. Encore convient-il de préciser la nature de ces devoirs, ainsi que des mécanismes mis en place pour en assurer le respect. Au vrai, tout se passe comme si la primauté, pour être réelle, devait se déployer sur les plans normatifs et constructifs³.

Initialement dépourvue de mécanisme de garantie internationale, la Déclaration universelle ne satisfaisait pas à cette seconde exigence⁴. Cela peut, en revanche, être discuté au sujet de la première. On constate toutefois sur ce point que René-Jean Dupuy, dont les réflexions sur la valeur des résolutions de l'Assemblée générale font autorité⁵, ne s'est que peu penché dans ses écrits sur celle de la Déclaration universelle⁶. Il ne l'évoque ainsi qu'incidemment, par une note de bas de page, dans son article principal sur la question. Renvoyant à l'étude de l'ambassadeur Castañeda, il y opère alors une distinction entre les dispositions relevant du droit programmatoire et celles ressortissant au droit déclaratoire⁷. La caractérisation des premières ne soulève que peu de difficultés⁸. Il en va différemment de la nature déclaratoire de certains principes.

Elle semble, à l'analyse, ne pouvoir être acceptée que si l'on se situe plusieurs décennies après son adoption⁹. L'idée de donner à l'« homme abstrait » des droits au niveau

¹ « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 280.

² *Idem.*

³ Sur cette distinction que R.-J. Dupuy emprunte à Duguit : *cf. supra*, p. 476.

⁴ *Cf.* R. CASSIN, « L'homme, sujet de droit international et la protection des droits de l'homme dans la société universelle », *op. cit.*, pp. 85-86.

⁵ *Cf. supra*, pp. 475 et ss.

⁶ La question de la valeur de la Déclaration universelle est, on le sait, l'une des plus débattues dans la doctrine. Il ne s'agit ici aucunement de l'examiner en profondeur.

⁷ « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, note 6, p. 113.

⁸ Il n'est que de se reporter au préambule de la Déclaration, lequel pose qu'elle constitue « l'idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations afin que tous les individus et tous les organes de la société, ayant cette Déclaration constamment à l'esprit, s'efforcent, par l'enseignement et l'éducation, de développer le respect de ces droits et libertés et d'en assurer, par des mesures progressives d'ordre national et international, la reconnaissance et l'application universelles et effectives » (texte in P.-M. DUPUY, *Les grands textes de droit international public*, *op. cit.*, n°10, pp. 123-128 : italiques ajoutés).

⁹ La présentation rapide que fait R.-J. Dupuy des propos à ce sujet de J. Castañeda peut entraîner une méprise dans la conception de l'auteur chilien. Celui-ci relève en effet, tout d'abord, que la règle coutumière en vigueur en 1948 demeure le fait que le respect des droits de l'homme appartient à la juridiction nationale des États. Il est vrai, concède-t-il toutefois, que certaines dispositions peuvent être considérées comme étant des « principes généraux de droit », dans la mesure où ils sont reconnus dans divers ordres juridiques internes. On ne saurait toutefois de ce fait inférer qu'existe alors une « obligation internationale incombant aux Etats de respecter les libertés fondamentales sur lesquelles portent ces principes généraux ». Tout au plus peut-on avancer que « la Déclaration universelle, conçue comme expression de principes généraux de droit, constitue un élément essentiel qui, en corrélation avec d'autres, a eu une influence décisive pour écarter l'ancienne règle coutumière selon

international est, on l'a vu, une idée neuve au lendemain de la Seconde Guerre mondiale. Certes, cette jeunesse peut faire de la matière « la terre d'élection du " renouvellement " (voire de l'aggiornamento) du processus coutumier »¹ par le truchement de cette nouvelle coutume dont les caractéristiques principales sont l'extrême célérité de sa formation et l'inversion entre les deux « éléments constitutifs »². À cet égard, s'il ne puise pas principalement (ici également) dans le droit international des droits de l'homme la matière à sa présentation des coutumes sauvages, René-Jean Dupuy indique néanmoins que « l'idéologie des droits de l'homme » se consolide à un tel mécanisme³. Il reste que cette précision ne vise pas à démontrer que la Déclaration universelle, *au moment de son adoption*, procédait à la mise à nu de normes coutumières préexistantes, ni même qu'elle parachevait un processus coutumier entamé antérieurement⁴. Originellement, les principes qu'elle proclame ne revêtent pas un caractère coutumier ; la résolution les portant est absolument programmatoire et non, même partiellement, déclaratoire.

Cette conclusion ne s'impose toutefois, à ce niveau, que si ce dernier qualificatif renvoie à la relation qu'entretient l'acte unilatéral de l'organisation avec le droit coutumier. Il en va en revanche autrement si l'on entend par « déclaratoire » le fait que la résolution reflète des principes « méta-juridiques » préexistants⁵. René-Jean Dupuy, qui ne recourt pas en ce sens au « mot », partage toutefois, au moins dans ses derniers écrits⁶, la « chose ». Cela est remarquable dans *La clôture du système international* lorsqu'il énonce, au sujet de la Déclaration de 1948, qu'« elle n'attribue pas ces droits mais constate que l'homme les reçoit

laquelle le respect des droits humains était une affaire qui ressortissait à la juridiction interne des Etats » (« La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *op. cit.*, p. 330).

¹ J.-F. FLAUSS, « La protection des droits de l'homme et les sources du droit international », in *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, *op. cit.*, p. 64.

² Cf. *supra*, pp. 465 et ss.

³ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 105. Cf. également, I. R. GUNNING, « Modernizing customary international law. The challenge of the Human rights », *VJIL*, 1991, vol. 31, n°4, pp. 211- 247.

⁴ Seule une telle analyse est d'ailleurs conforme à l'affirmation selon laquelle ce texte se contentait de proclamer des normes « sans les assortir d'une valeur contraignante » (*La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 103). Déjà dans son article sur la « Laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme » R.-J. Dupuy soulignait que ce texte était « d'une importance considérable certes du point de vue de l'histoire de la philosophie politique, mais sans effets juridiques propres » (*op. cit.*, p. 149). On observera toutefois que la dimension programmatoire des dispositions amène à nuancer l'affirmation de cette absence « d'effets juridiques » (*cf. supra*, pp. 486 et ss.).

⁵ On renverra à ce titre à l'article précité d'E. Decaux : « De la promotion à la protection des droits de l'homme. Droit déclaratoire et droit programmatoire ».

⁶ En effet, la Déclaration universelle, écrit-il en 1960, est « l'œuvre de l'homme. C'est lui qui légifère, comme en 1789. Il ne constate pas, suivant la conception chrétienne, ne proclame pas ce qui est en dehors de lui par la volonté de Dieu ; il décrète lui-même et cette démarche est typiquement laïque » (« La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 170).

avec la vie. Elle procède ainsi non de la législation mais de la révélation »¹. Cela étant, une telle affirmation aux confins du droit naturel n'emporte, aux premiers abords, aucune incidence sur sa valeur. Elle demeure, en dépit de cette origine, non contraignante. Ses normes ne le deviennent qu'à la suite de l'adoption d'instruments ultérieurs, principalement conventionnels²; elle-même, en tant qu'instrument, ne « s'enracine dans le droit » que lorsque, « par les références constantes qui lui sont faites », elle y acquiert une valeur coutumière³.

Ainsi donc, la transcendance de l'homme suite à l'adoption de la Déclaration universelle, indéniable sur le plan symbolique, ne se déploie pas sur le terrain constructif et ne revêt, *intrinsèquement*, qu'une portée normative limitée. Posée, elle n'est pas imposée. S'en tenir à ce seul aspect reviendrait cependant à méconnaître l'importance de ce qui, selon René-Jean Dupuy, « constitue sans nul doute un des plus grands textes qui aient jamais été écrits et adoptés par les peuples »⁴. Il faut dépasser le point de vue statique, et relever le dynamisme que lui confère sa « valeur prophétique »⁵. Elle justifie l'adoption de textes ultérieurs venant en développer toutes les potentialités⁶. Or, si comme la Déclaration ces derniers s'avèrent *déclaratifs*, en ce sens qu'ils ne créent pas de « droits » mais se bornent à les constater⁷, plus qu'elle, ils sont *constitutifs*, car ils leur permettent de pleinement pénétrer le droit positif⁸. Ils consacrent par suite la primauté de l'homme aux plans normatif et constructif.

Quand bien même, ces réalisations laissent un certain goût d'inachevé puisqu'aussi bien « ces conquêtes de l'humanisme juridique apparaissent toujours comme des concessions

¹ *Op. cit.*, p. 104. Également, et not. : « Communications par voie spatiale et problèmes juridiques », *op. cit.*, p. 304 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *op. cit.*, p. 213.

² *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 104.

³ *Ibid.*, p. 105. Pour l'octroi d'une telle valeur indifférenciée à la totalité des droits inscrits dans la Déclaration, on renverra aux références mentionnées dans : J.-F. FLAUSS, « La protection des droits de l'homme et les sources du droit international », *op. cit.*, note 301, p. 62.

⁴ « Violence internationale », *op. cit.*, p. 263. Son attachement à la Déclaration, ici exprimé à la fin des années 1960, ne se démentira pas par la suite. Au contraire, lorsqu'il s'interrogera sur les difficultés de l'universalité des droits de l'homme, il s'évertuera à mettre à nu toutes les richesses de ce texte (*cf. infra*, p. 583).

⁵ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 104 ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 204 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 426.

⁶ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 104.

⁷ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 206.

⁸ *Cf.* en ce sens, O. DE FROUVILLE, *L'intangibilité des droits de l'homme en droit international. Régime conventionnel des droits de l'homme et droit des traités*, *op. cit.*, p. 267. La conception supra-constitutionnelle que retient cet auteur de ce qu'il n'hésite aucunement à qualifier de « droit naturel » tranche néanmoins avec celle adoptée par R.-J. Dupuy. Il demeure en ce sens pour le moins incertain d'affirmer que, pour ce dernier comme pour O. de Frouville, la volonté n'intervient par définition qu'au niveau de l'acte et non de la norme (*ibid.*, p. 52). Il s'agit certes de la finalité du droit international des droits de l'homme, mais telle n'est pas la réalité présente.

octroyées par les États »¹. La transcendance de l'homme serait suspendue au bon vouloir de ceux-là mêmes à qui elle doit être opposée et qui, de ce fait, y semblent les plus rétifs. Une telle affirmation mérite cependant d'être nuancée dans la mesure où le déploiement de la Déclaration universelle ne s'est pas uniquement réalisé sur le plan quantitatif, mais également d'un point de vue qualitatif. Prophétique, elle porte en son flanc les germes d'une conversion des États à la transcendance dont elle se fait le promoteur². Elle tend ainsi à s'imposer à leur volonté plus que *contre* leur volonté, à se présenter comme une nécessité à laquelle l'on consent sciemment. On admettra qu'un processus d'une telle ampleur ne peut être que lent. En attendant, il s'agit de tempérer les freins que peuvent opposer des souverains imparfaitement acquis à ce besoin ; de dessiner les linéaments d'une véritable transcendance de l'homme.

B. L'affirmation de la transcendance : l'homme membre de l'humanité

L'homme intégré est, en premier lieu, celui qui s'émancipe de son État. Telle est la condition de son *émergence*. Sa *transcendance* suppose, ensuite, l'affirmation de sa primauté à l'égard des souverains. Elle est, au vrai, le fait d'un homme subsumé dans un ensemble englobant et dépassant l'État. C'est cet ensemble qui hausse le premier au-dessus du second. Une telle corrélation demeure dans un premier temps implicite, quand il s'agit pour René-Jean Dupuy de mettre en exergue la manière d'objectivation des traités dans le domaine des droits de l'homme³. Elle manifeste plus nettement, en revanche, le travail de l'institutionnel dans le relationnel, confirmant l'importance de l'organisation internationale dans la promotion de l'homme au sein de l'ordre international. Ayant fortement contribué à son émergence, elle pose, on l'a vu, les bases de sa transcendance et, il convient désormais de le voir, en appuie la

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 214.

² *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 105. On reviendra amplement dans le second chapitre sur cette question centrale dans l'œuvre de R.-J. Dupuy.

³ Le développement du droit international général, qu'il s'agisse du droit coutumier ou des principes généraux de/des droit international en matière de droit international des droits de l'homme participe également de ce phénomène (*cf.* sur ce point, not. : T. MERON, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Clarendon Press, Oxford, 1991, 263 pages ; J.-F. FLAUSS, « La protection des droits de l'homme et les sources du droit international », *op. cit.*, pp. 48-79 ; G. COHEN-JONATHAN, « Conclusions », *ibid.*, pp. 329-333). Sans préjuger de l'intérêt qu'il y aurait à procéder à une étude précise de cet aspect, on ne s'intéressera toutefois ici qu'au droit des traités pour la double raison que, « [c]entre de gravité pour le passé de la protection internationale des droits de l'homme, le droit conventionnel l'est à l'évidence resté » (J.-F. FLAUSS, « La protection des droits de l'homme et les sources du droit international », *op. cit.*, p. 16), et qu'il retient le plus R.-J. Dupuy.

réalisation (1). Cette dernière se trouve surtout renforcée à la suite de l'énonciation explicite de la conjonction des droits de l'homme et des droits de l'humanité (2).

1. L'objectivation des traités en matière de droits de l'homme

« Le droit international des droits de l'homme, écrit René-Jean Dupuy, comporte des règles exorbitantes du droit commun, destinées à limiter les souverainetés étatiques »¹. Elles s'aperçoivent au niveau de la formulation des normes tout d'abord². Deux méthodes sont de ce point de vue présentées comme « radicales »³. La première renvoie aux normes ayant « un effet absolu, valable à l'égard de tous, ce qui aboutit donc, à rejeter la règle, classique en droit international, de l'effet relatif »⁴. Et d'évoquer certaines conventions, notamment dans le cadre de l'OIT, ayant cet effet « *erga omnes* »⁵. Une telle référence peut surprendre dans la mesure où, reconnue pour certaines conventions portant sur des espaces, l'hypothèse d'un traité déployant de la sorte ses effets à l'égard des tiers est en revanche malaisée à démontrer, en droit international du travail⁶ comme en droit international des droits de l'homme⁷.

¹ « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 332.

² *Idem.* Une présentation identique est effectuée dans « L'universalité des droits de l'homme » (*op. cit.*, pp. 550 et ss.).

³ *Ibid.*, p. 550.

⁴ *Idem.*

⁵ *Idem.*

⁶ Les conventions internationales adoptées dans le cadre de l'OIT possèdent certes de nombreuses particularités (N. VALTICOS, *Droit international du travail*, Dalloz, Paris, 2^{ème} éd., 1983, pp. 128-130 ; H. SABA, « L'activité quasi-législative des institutions spécialisées des Nations Unies », *RCADI*, 1964-1, tome 111, p. 642). Il n'en demeure pas moins que ces traités ne déploient pleinement leurs effets qu'à la suite de leur ratification. R.-J. Dupuy est d'ailleurs explicite : « [i]l convient de rappeler que par elle-même la portée d'une convention internationale du travail n'est pas contraignante pour l'ensemble des Etats-membres de l'Organisation. Encore faut-il pour qu'elle le devienne, à l'égard de certains, que ceux-ci l'aient ratifiée. Jusque là elle n'est, selon l'expression de G. Scelle, qu'un "acte pré-législatif". Ce système volontariste a toujours été préféré à toute formule d'obligation, qui eût détourné nombre d'Etats de la ratification. La contrainte n'eût été qu'illusoire. Mieux vaut apprivoiser les Etats et les amener par une émulation réciproque, que N. Valticos a admirablement analysée, à rentrer dans le système conventionnel » (« La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *op. cit.*, p. 216). On retrouve alors l'idée de susciter la « bonne volonté » d'Etats « que l'on espère pouvoir mobiliser par la persuasion ou par l'approche » (F. MAUPAIN, « L'OIT, la justice sociale et la mondialisation », *RCADI*, 1999, tome 278, p. 223).

⁷ Dans l'étude sur « L'universalité des droits de l'homme » qu'il propose dans le cadre de la journée d'étude de la SFDI en hommage à R.-J. Dupuy, G. Cohen-Jonathan reprend et développe en substance l'article éponyme de son « maître » (*op. cit.*, pp. 23-54). Or, pour ce qui concerne l'existence d'une intégration normative au niveau de la formulation de la norme, il n'évoque pas l'existence comme celui-ci de traités qui seraient en eux-mêmes opposables également aux tiers, mais fait référence à la nature de coutume générale présentée par certains droits. Au-delà, il soulève la question de l'appartenance de quelques uns aux normes de *jus cogens* (*ibid.*, pp. 36-40). On voit que la démarche est ici quelque peu différente de celle développée par R.-J. Dupuy : il est vraisemblable que certains traités participent du processus coutumier, voire de l'émergence d'une norme impérative de droit international général ; pour autant, l'opposabilité générale de ces dispositions ne signifie pas celle du contenant, soit du traité ; or, le droit conventionnel est l'unique prisme retenu en l'espèce par R.-J. Dupuy.

La seconde méthode « radicale » devant permettre de limiter les souverainetés étatiques dans le droit conventionnel ne concerne plus l'entrée dans le système conventionnel¹, mais l'étendue des obligations de l'État. Il s'agit de la problématique des réserves². On sait que, traditionnellement, elle repose sur la délicate articulation entre deux objectifs aux apparences contradictoires, à savoir l'intégralité de la convention – par une limitation voire une exclusion de toute réserve – et son universalité – par un assouplissement des conditions permettant à l'État réservataire de pénétrer le système conventionnel. Or, tout se passe comme si, par la méthode ici présentée, ils devaient être conjointement atteints aux fins d'une protection intégrale et universelle des droits de l'homme. En effet, René-Jean Dupuy souligne que la prohibition des réserves dans « [b]ien des conventions en matière de droits de l'homme (je pense à des conventions de l'UNESCO, à des conventions de l'OIT) » doit permettre « d'accroître l'universalité de leur portée »³. Il est vrai que cette rigidité rend délicate la situation d'un État qui, réservé sur une partie parfois minime du texte, pourra être amené à le ratifier afin de ne pas demeurer absolument à l'écart du système conventionnel. Elle n'est cependant pas, tant s'en faut, dirimante, un souverain ne souhaitant être lié par une telle disposition pouvant décider malgré cela de ne pas ratifier. La conception « consensualiste » de l'intégralité⁴ prime sur celle « intégrationniste » de l'universalité. Les limitations à sa souveraineté demeurent on ne peut plus mesurées⁵.

Autrement plus audacieuse s'avère la jurisprudence développée sur la question par certaines (quasi) juridictions internationales. Elle s'est déployée en deux temps. Il s'est, tout d'abord, agi pour ces dernières d'affirmer leur compétence pour contrôler la conformité des

¹ Aurait également pu être évoquée dans ce cadre l'hypothèse d'une obligation automatique pour l'État successeur de maintenir l'état des ratifications antérieures aux traités en matière de droits de l'homme (cf. not. : M.N. SHAW, « State succession revisited », *FYBIL*, 1994, vol. 5, pp. 34 et 84 ; M.T. KAMMINGA, « State succession in respect of human rights treaties », *EJIL*, 1996-4, vol. 7, pp. 469-484 ; I. POUPART, « Succession aux traités et droits de l'homme : vers la reconnaissance d'une protection ininterrompue des individus », in P.-M. Eisemann et M. Koskeniemi (dir.), *La succession d'Etats : la codification à l'épreuve des faits*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague / Boston / London, 2000, pp. 465-490).

² Cf. W. SCHABAS, « Reservations to human rights treaties, time for Innovation and Reform », *ACDI*, 1994, vol. 32, pp. 39-81.

³ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 550. Le principe de l'inadmissibilité des réserves aux conventions internationales du travail semble ainsi avoir été admis dès l'origine (cf. N. VALTICOS, *Droit international du travail*, *op. cit.*, pp. 551-552).

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 86.

⁵ On retrouve plus précisément les trois méthodes « plus souples » d'intégration normative au plan de la formulation des normes auxquelles R.-J. Dupuy fait référence, et que l'on se contentera ici de relever : prévoir des « normes à application modulée » pour lesquelles est établie « une distinction entre l'affirmation de principes et l'application de ceux-ci, les modalités de mise en œuvre restant variables, adaptables selon les pays » ; permettre, dans le cadre de « conventions à tiroirs », « une acceptation fragmentée de leurs dispositions » ; proscrire toute dérogation à certains droits « en tout état de cause » (« L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 550-551).

réserve aux dispositions pertinentes du traité ou, à défaut, en application de la règle supplétive énoncée à l'article 19 lettre c de la Convention de Vienne sur le droit des traités, à ses objet(s) et but(s)¹. Soit, de substituer à une logique intersubjective d'« opposabilité », reposant sur une appréciation par les autres États parties, une logique objective de « validité »². La Cour européenne des droits de l'homme, la première, s'est déclarée qualifiée pour ce faire³, avant d'être notamment relayée par la Cour interaméricaine des droits de l'homme⁴ et le Comité des droits de l'homme⁵. Ceci étant posé, elles ont énoncé, s'arrogeant ainsi la compétence pour préciser les conséquences de leur décision, qu'une invalidité rend la convention applicable dans son ensemble, y compris la disposition réservée, à l'égard de l'État réservataire.

Ce second point a fait l'objet des critiques les plus vives. Elles apparaissent notamment sous la plume du rapporteur spécial à la Commission du droit international chargé d'étudier la question des réserves aux traités, Alain Pellet. De fait, concédant qu'il peut revenir à de tels organes de se prononcer sur leur validité⁶, ce dernier dénonce néanmoins les suites qu'ils attachent à une invalidité aux motifs, principalement, qu'elles méconnaîtraient « totalement le

¹ On se rappellera en effet que, évoquée lors de la Conférence devant aboutir à l'élaboration de la Convention, l'idée de reconnaître une spécificité sur ce point aux traités en matière de droits de l'homme n'a, au final, pas été retenue.

² J. COMBACAU, « Logique de la validité contre logique de l'opposabilité dans la Convention de Vienne sur le droit des traités », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, op. cit., pp. 195-203.

³ Cela a d'abord été le fait de la Commission, dans l'affaire *Temeltasch* (Rapport du 5 mai 1982 : cf. P.-H. IMBERT, « Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme devant la Commission de Strasbourg (affaire Temeltasch) », *RGDIP*, 1983, pp. 580-625), puis de la Cour dans l'arrêt *Belilos* du 29 avril 1988 (G. COHEN-JONATHAN, « Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme (à propos de l'arrêt Belilos du 29 avril 1988) », *RGDIP*, 1989, pp. 273-314 ; H. J. BOURGUIGNON, « The Belilos Case : New Light on Reservations to Multilateral Treaties », *VJIL*, 1989-2, vol. 29, pp. 347-386).

⁴ Avis consultatif du 24 septembre 1982, *Restrictions à la peine de mort*, OC-2/82, Série A, n°2 ; Avis consultatif du 8 septembre 1983, *Etude des réserves sur l'entrée en vigueur de la Convention américaine des droits de l'homme*, OC-3/83, Série A, n°2 (cf. C. M. CERNA, « La Cour interaméricaine des droits de l'homme. Ses premières affaires », *AFDI*, 1983, pp. 306-309).

⁵ Observation générale n°24 (52) du 11 novembre 1994 « sur les questions touchant les réserves formulées au moment de la ratification du Pacte ou des Protocoles facultatifs y relatives ou de l'adhésion à ces instruments, ou en rapport avec des déclarations formulées au titre de l'article 41 du Pacte » (cf. C.J. REDGWELL, « Reservations to Treaties and Human Rights Committee General Comment No. 24 (52) », *ICLQ*, 1997, vol. 46, pp. 390-412). Le Comité confirmera sa position en statuant, cette fois-ci, sur un cas individuel dans sa Décision du 2 novembre 1999 au sujet de l'affaire *Kennedy contre Trinité-et-Tobago* (cf. G. COHEN-JONATHAN, « La décision du Comité des droits de l'homme des Nations Unies du 2 novembre 1999 dans l'affaire *Kennedy contre Trinité-et-Tobago*. Des réserves au premier protocole facultatif », *RUDH*, 2000, vol. 12, pp. 209-217 ; J.-F. FLAUSS, « Le contrôle de validité des réserves par le Comité des droits de l'homme des Nations Unies », *RTDH*, 2001, pp. 221-237).

⁶ « Deuxième rapport sur les réserves aux traités », Doc. A/CN.4/477, 1996, § 206, pp. 78-79 ; cf. également, le « texte des projets de directives concernant les réserves aux traités proposés dans le présent Rapport », art. 3.2.1., Doc. A/CN.4/558/Add.2, 2005, p. 31.

caractère consensuel qui constitue l'essence même de tout engagement conventionnel »¹. Il ne se montre ainsi pas convaincu par le départ que certains ont avancé entre l'approche casuistique de la Cour européenne, recherchant une manifestation de volonté dans une attitude ou un acte extérieur à la formulation de la réserve, et l'approche davantage « dogmatique » d'un Comité des droits de l'homme imprimant une valeur générale à sa position. Force est néanmoins d'admettre que, *sur le plan des principes*, alors que l'on tente de préserver le fondement consensuel dans le premier cas – même s'il est appréhendé avec une grande souplesse² – celui-ci paraît effectivement nié dans le second³.

À notre connaissance, ces développements, soulevés au demeurant dans les derniers moments de sa vie, ne font pas l'objet d'un traitement spécifique dans les écrits de René-Jean Dupuy⁴. Nonobstant, il y a tout lieu de postuler, notamment au vu de son attachement pour le développement de la juridiction internationale, son accueil favorable concernant la compétence des organes institués pour connaître de la validité des réserves. Quant aux conséquences attachées à une invalidité, on remarquera qu'il en partage les prémices, à savoir l'idée selon laquelle on se situerait dans un domaine non plus uniquement de nature contractuelle mais tendant à l'objectivité⁵. Il en déduit de même que, dans les conventions affirmant les droits de l'homme, « le principe de réciprocité sur lequel se fonde tout le droit

¹ « Deuxième rapport sur les réserves aux traités », *op. cit.*, § 229, p. 83 ; *cf.* également, « Neuvième Rapport sur les réserves aux traités », Doc. A/CN.4/544, 2004, § 20, pp. 8-9.

² Sur la nécessité d'une approche plus souple de l'expression, par le réservataire, de son consentement : R. BARATA, « Should Invalid Reservations to Human Right Treaties be Disregarded ? », *EJIL*, 2000, vol. 11, pp. 413-425 ; R. GOODMAN, « Human Rights Treaties, Invalid Reservations and State Consent », *AJIL*, 2002, vol. 96, n°3, pp. 503-560.

³ Une telle conclusion doit être cependant nuancée dans la mesure où, dans tous les cas, « [l]e sort définitif de la réserve est scellé par le choix de l'Etat » (F. COULÉE, « À propos d'une controverse autour d'une codification en cours : les réactions aux réserves incompatibles avec l'objet et le but des traités de protection des droits de l'homme », in *Libertés, justice, tolérance. Mélanges en hommage au Doyen Gérard Cohen-Jonathan*, *op. cit.*, vol. 1, pp. 516-517). En effet, la constatation par l'organe institutionnel n'équivalant pas à un retrait de la réserve, trois possibilités s'offrent alors à l'État : s'il accepte de donner suite au constat de l'organe de contrôle, il décidera de retirer la réserve ou de la modifier ; en revanche, s'il le refuse, il mettra fin à son engagement conventionnel (*idem*). Ce dernier choix est cependant, à tout le moins, doublement encadré : d'abord, il importe que la position de l'organe soit prise en compte de « bonne foi » (B. SIMMA, « From Bilateralism to Community Interest in International Law », *op. cit.*, pp. 348-349) ; ensuite, demeure alors posée la question de la possibilité de dénoncer un traité en matière de droits de l'homme, autre spécificité et manifestation potentielle d'une objectivation de ces droits (*cf.* O. DE FROUVILLE, *op. cit.*, pp. 436-466).

⁴ Dans l'étude qu'il inscrit dans la continuité de l'article de R.-J. Dupuy (« L'universalité des droits de l'homme »), G. Cohen-Jonathan procède pour sa part à une présentation des évolutions en la matière (*op. cit.*, p. 42).

⁵ R.-J. DUPUY, *not.* : « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 550. Dans le même sens : G. COHEN-JONATHAN, « Conclusions », in *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, *op. cit.*, pp. 322-326 ; « Les réserves dans les traités relatifs aux droits de l'homme », *RGDIP*, 1996, pp. 938-948.

international classique est écarte [sic] »¹. Il n'évoque toutefois pas cette mise à l'écart au sujet de la création de la norme – soit au niveau des réserves² – mais concernant l'application la norme³ : « un Etat ne peut pas subordonner le respect par lui des droits de l'homme au respect de ceux-ci par son cocontractant »⁴.

Cette seconde manifestation du régime exorbitant des droits de l'homme – ici au niveau de leur mise en œuvre⁵ – est moins problématique que celle présentée précédemment en ce qu'elle ne vicie pas l'expression initiale du consentement à être lié. Elle n'intervient qu'en aval. D'ailleurs, tout se passe comme si René-Jean Dupuy cherchait à ménager les souverainetés lorsque, afin de conclure au rejet de cette réciprocité dans l'ordre juridique européen, il se fonde sur une exégèse de l'article premier de la Convention européenne⁶. Elle résulte ainsi d'une interprétation du droit positif, soit de l'émanation des volontés des souverains. Il semble en aller de même, si l'on s'élève au niveau universel, quand il suggère qu'un acte de volonté est à l'origine de la création d'un ordre juridique objectif – c'est-à-dire non fondé sur le principe de réciprocité⁷. La transcendance (si tant est que l'on puisse parler ici de transcendance) reste consentie.

Ce désir de préserver les souverainetés demeure, en revanche, moins prégnant dans l'affirmation selon laquelle la valeur objective des droits de l'homme tendrait à devenir un « principe d'ordre public dans la communauté des nations »⁸. Une certaine verticalité se fait jour. Or, on constate que cette remarque suit la mise en exergue de « la continuité existant entre droits de l'homme et droits de l'humanité, concrétisée par l'exclusion du principe de

¹ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 551. Dans le même sens : « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme*, *op. cit.*, p. 474. Cf. également : R. PROVOST, « Reciprocity in Human Rights and Humanitarian Law », *BYBIL*, 1994, vol. 65, pp. 383-454.

² Il énonce d'ailleurs expressément en ce sens qu'« il ne saurait être question de fonder le droit de l'homme sur l'accord réciproque si ce n'est pour l'affirmer sur le plan formel, à son départ, avec la conclusion d'une convention » (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme*, *op. cit.*, p. 475).

³ On renverra sur cette distinction à l'ouvrage précité d'E. Decaux : *La réciprocité en droit international*.

⁴ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 551.

⁵ « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 332 ; « L'universalité de droits de l'homme », *op. cit.*, p. 551

⁶ Il exprime ainsi sa satisfaction qu'ait été retenue la première des deux formules de rédaction qui s'opposaient lors de l'élaboration du texte : « Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés ci-dessous définis » ; « Les Hautes Parties contractantes s'engagent à reconnaître à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis ci-après ». Tant il est vrai qu'elle suggère que « les personnes doivent bénéficier des droits et libertés du seul fait que la Convention le prévoit », sans qu'une transposition en droit interne ne soit nécessaire (« Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, pp. 10-11 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 418).

⁷ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 551.

⁸ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 202-203. Il rejoint ainsi la conception avancée par J. A. Frowein au sujet des réserves (« Reservations and the International *ordre public* », in *Theory of international law at the threshold of the 21st century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, *op. cit.*, pp. 403-412).

réciprocité »¹. Celle-ci n'est alors que la manifestation d'un mouvement dont la portée est plus générale : « la prise en compte de l'humanité et de ses droits renouvelle la conception des droits de l'homme »². Elle postule la conjonction des droits du second et des droits de la première.

2. La conjonction des droits de l'homme et des droits de l'humanité

Le renouvellement de la théorie des droits de l'homme par leur inscription dans les droits de l'humanité s'observe tout d'abord dans les rapports verticaux entre l'homme et l'État. En effet, du fait de la primauté de l'humanité sur ce dernier et de la double relation d'immanence et de transcendance entre l'humanité et l'homme³, « dans la visualisation des droits de l'homme dans le cadre de l'humanité, celle-ci a, en toute logique, au nom de l'homme, des droits sur les États »⁴. Il s'ensuit, réciproquement, que « les hommes en tant que membres de cette humanité ont des droits sur les États »⁵. Le statut de « victime » de l'humanité permet de percevoir cette conjonction⁶.

Victime des crimes commis contre elle, en premier lieu, des « crimes contre l'humanité ». C'est bien en tant que telle que l'humanité fait, pour la première fois, son entrée dans le droit selon René-Jean Dupuy⁷. Il faut de même, pour Mireille-Delmas Marty, « attendre l'apparition en droit pénal de crimes "contre l'humanité", différents des crimes "ordinaires", si atroces soient-ils, et progressivement détachés des crimes de guerre, pour concevoir

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 202 ; également, P.-M. DUPUY, « Humanité, communauté et efficacité du droit », *op. cit.*, pp. 135-138. Il faut bien voir que le principe de réciprocité continue à s'appliquer à l'égard, « non seulement d'une clause d'un contrat méconnue par l'autre partie, mais de toute règle d'un droit international fondé sur l'interconnexion des obligations et des obligations des droits de chacun ». Ce faisant, R.-J. Dupuy suit, en creux, une distinction suggérée par Sir G. Fitzmaurice avant d'être pleinement développée en particulier par F. Poirat (*Le traité comme acte juridique international. Essai de décomposition de la notion d'acte*, thèse dact., Université Paris II, 1997, 2 vol., 615 pages) et F. Coulée (*Droit des traités et non-réciprocité : recherches sur l'obligation intégrale en droit international public*, thèse dact., Université Paris II, 1999, 2 vol., 620 pages) entre traités réciproques, interdépendants et traités intégraux (catégorie dont relèvent les traités en matière de droits de l'homme).

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 200 ; « La vision de l'humanité dans l'école de Salamanca du XVI^e siècle », *op. cit.*, p. 65.

³ La conclusion de ce titre sera l'occasion de revenir sur cet aspect (*cf. infra*, pp. 674 et ss.).

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 201.

⁵ « La vision de l'humanité dans l'école de Salamanca du XVI^e siècle », *op. cit.*, p. 65.

⁶ « L'humanité victime » est en effet le titre de la partie consacrée aux droits de l'homme, y compris dans leurs relations avec les droits de l'humanité, dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (*op. cit.*, pp. 195-221). On se rappellera à cet égard les propos forts du TPIY énonçant, dans l'affaire *Erdemovic*, que « [c]'est l'identité de la victime, l'Humanité, qui marque la spécificité du crime contre l'humanité » (affaire IT-96-22-T, jugement du 29 novembre 1996, § 28).

⁷ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 203.

l'humanité comme catégorie juridique spécifique »¹. Leur dimension « collective » s'aperçoit également pour la professeure au Collège de France dans le fait que le « fondement collectif » constitue « [l]e point commun aux divers interdits énumérés comme crimes contre l'humanité »². Cette incrimination se comprend par conséquent dans une manière de relation triangulaire entre l'individu, les groupes intermédiaires auxquels il appartient et l'humanité : d'une part, le premier ne saurait être dilué dans les seconds et « se trouver réduit à n'[en] être qu'un élément interchangeable », ni ceux-ci dissous dans l'humanité, sous peine de perdre leur *singularité* ; d'autre part, l'individu ne saurait être « enfermé, enchaîné » dans un groupe de telle sorte que serait niée son *appartenance à l'humanité*³. Le crime contre l'humanité est par suite caractérisé par toute pratique délibérée, politique, juridique, médicale ou scientifique violant l'un de ces deux principes⁴. Car en tous deux réside « l'irréductible humain », fondement ultime de l'interdit de commettre un tel acte⁵. C'est lui qui fonde par conséquent la corrélation entre droits des hommes et crimes contre l'humanité⁶. Or, à ces « droits » de l'individu (*singularité* et égale appartenance à l'humanité) mis en exergue par Mireille Delmas-Marty, correspondent deux « droits » de l'englobant énoncés par René-Jean Dupuy : son droit à la « pluralité ethnique et culturelle »⁷ et son droit à l'intégralité⁸. S'opère ainsi la conjonction entre droits de l'homme et droits de l'humanité⁹.

Il est néanmoins manifeste que, contrairement au titulaire de la Chaire « Études juridiques comparatives et internationalisation du droit », celui qui l'avait précédée à la Chaire de

¹ *Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, op. cit., p. 76.

² *Ibid.*, p. 84. Elle reprend ici des considérations qui parcourent son œuvre, et sont notamment exposées dans : *Pour un droit commun*, éd. du Seuil, Paris, 1994, pp. 280-281 ; *Vers un droit commun*, éd. Textuel, Paris, 1996, p. 86 ; « L'interdit et le respect : comme définir le crime contre l'humanité ? », in M. Colin, *Le crime contre l'humanité*, éd. Eres, Paris, 1996, pp. 29-30.

³ *Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, op. cit., pp. 84-85.

⁴ *Idem.*

⁵ *Pour un droit commun*, op. cit., pp. 271-281.

⁶ M. Delmas-Marty relève en effet que, « [p]arfois définis comme l' "envers" des droits de l'homme, les crimes et délits peuvent [...] pour la plupart être exprimés, non seulement sous forme d'interdit [...], mais encore en termes positifs de valeur à respecter [...] dont les textes relatifs aux droits de l'homme fournissent l'énumération. Or, cette expression positive de la valeur protégée par l'interdit est curieusement absente en notre domaine [crimes contre l'humanité et peines ou traitements inhumains ou dégradants] ». Pour autant, indique-t-elle, cette valeur peut être déterminée : c'est « l'irréductible humain » (« Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme et l'irréductible humain », *RSC*, 1994, p. 478).

⁷ *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 157. On y reviendra plus amplement dans notre seconde section.

⁸ « L'émergence de l'humanité », op. cit., p. 261. Elle est ainsi « amputée » par « tout génocide, toute exclusion raciste » (*idem*), toute mise au ban d'une partie de ses membres « pour leur race, leur religion ou tout autre prétexte » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 276), voire tout abandon d'une population à la mort (« Droit d'ingérence et assistance humanitaire », op. cit., p. 279).

⁹ Une conjonction sans doute plus convaincante que celle résultant de la seule affirmation du droit de l'humanité à ne pas subir de crimes contre l'humanité.

« Droit international » ne s'attarde que peu sur cet aspect. En revanche, plus que la première, le second va longuement étudier l'hypothèse d'une humanité victime des catastrophes, naturelles ou politiques, frappant l'homme¹.

Pourtant, cette question ne semble pas, initialement, participer de la conjonction ici étudiée. De fait, le Comité international de la Croix-Rouge fait, à ses origines, reposer l'assistance humanitaire, dont il jette les premières bases, sur un « sentiment de compassion »². Il s'agit en effet de ne pas invoquer des droits de l'homme pour le moins balbutiants dans l'ordre international et, surtout, dont la référence serait susceptible de heurter des « souverainetés sourcilleuses » pouvant considérer qu'une intervention de la Croix-Rouge sous-entendrait qu'ils sont méconnus là où elle se déploie³. Les prémices de l'assistance humanitaire sont par conséquent à retrouver dans le « droit humanitaire »⁴.

Cette situation évolue avec le développement du droit international des droits de l'homme et l'émancipation progressive de ce dernier de la tutelle étatique. Ce phénomène entraîne en effet la « disparition progressive de la distinction traditionnelle du droit humanitaire et des droits de l'homme »⁵. Semblant se traduire par une expansion du champ de ce dernier⁶, cette

¹ La continuité entre le premier tome de la trilogie de M. Delmas-Marty, inspirée de ses cours au Collège de France, et *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, puisant également en partie aux enseignements dispensés à la prestigieuse institution par R.-J. Dupuy, est remarquable. L'étude de l'humanité en fournit la démonstration la plus évidente. À l'instar de ce dernier, M. Delmas-Marty distingue ainsi « l'humanité victime » de « l'humanité maître du domaine » (*Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, *op. cit.*, pp. 74-96). Considérant le premier aspect, on constate qu'elle n'évoque que rapidement la question de l'assistance humanitaire pour s'attarder plus longuement sur les crimes contre l'humanité (ces développements sont d'ailleurs intitulés : « L'humanité victime : les crimes contre l'humanité » : *ibid.*, pp. 74-87). R.-J. Dupuy, pour sa part, ne s'étend que peu sur ces derniers mais développe davantage la première – dans son dernier ouvrage comme d'ailleurs dans de nombreux autres écrits. Conséquence sans doute de leur formation initiale – pénaliste pour l'une, internationaliste pour l'autre – et du développement très récent du droit international pénal.

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 211 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 252.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 211 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 252 ; « L'assistance humanitaire comme droit de l'homme contre la souveraineté de l'État », *op. cit.*, p. 28 ; « Droit d'ingérence et assistance humanitaire », *op. cit.*, p. 276 ; « L'ingérence humanitaire, jusqu'où ? Le droit d'assistance humanitaire », *op. cit.*, p. 19.

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 210-211 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 251.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 215 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 253.

⁶ La question des relations entre ces branches du droit international – en considérant que leurs spécificités n'ont pas pour conséquence de leur dénier cette appartenance – est classique. Elle oppose, schématiquement, trois conceptions : la séparation, la complémentarité et l'assimilation, laquelle se décompose principalement en deux courants de pensée, selon que l'on considère que le droit international humanitaire intègre en son sein le droit international des droits de l'homme ou qu'il est compris dans cette seconde branche ainsi plus générale (*cf. not.* : R. KOLB, « Aspects historiques de la relation entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme », *RCDI*, 1999, vol. 37, note 142, pp. 92-94). Pour ce qui le concerne, R.-J. Dupuy développe une conception assimilatrice avec intégration du droit humanitaire dans les droits de l'homme (« le droit humanitaire n'est qu'un aspect des droits de l'homme » : « La notion de conflit armé à caractère non international », *op. cit.*, p. 276 ; également, quoique moins clairement : « L'assistance humanitaire comme droit de l'homme contre la souveraineté de l'État », *op. cit.*, pp. 29-30), conception qui semble, au reste, désormais recueillir le plus de suffrages, ainsi qu'en témoigne par exemple la jurisprudence de la CIJ et des cours régionales de protection des

porosité nouvelle a pour conséquence de permettre à l'assistance humanitaire de trouver en son sein un fondement : le droit à la vie¹. Mutation remarquable qui opère de surcroît la jonction avec les droits de l'humanité. Certes, le sentiment de compassion justifiant traditionnellement l'action du CICR est un sentiment « humanitaire » ou d'« humanité », mais le terme est pris ici dans son acception kantienne, subjective, et non pas en tant que renvoyant à une entité objective, indépendante et transcendante². En revanche, le « droit de l'homme à la vie se rattache [...] à sa qualité de membre de l'humanité »³. Perçue sous cet angle, le droit à l'assistance humanitaire participe ainsi pleinement de la conjonction des droits de l'homme et des droits de l'humanité⁴.

Construction assurément admirable : « [l]a logique devrait conduire à pousser pleinement la défense des droits de l'homme dans la défense des droits de l'humanité »⁵. Mais cette « logique » n'est pas normative, autrement dit, on demeure au niveau « métajuridique »⁶. L'entrée dans le droit positif suppose la médiation de la souveraineté étatique⁷. Soit du pouvoir. Sa rencontre avec l'éthique se réalise cependant à la faveur du colloque sur « droit et morale humanitaire » organisé en 1987 à la faculté de droit de Paris-Sud⁸ puisque le premier, représenté par le président de la République et le Premier ministre français, s'engage à appuyer les revendications exprimées au nom de la seconde par Mario Bettati et Bernard

droits de l'homme (cf. A. GUELLALI, « *Lex specialis*, droit international humanitaire et droits de l'homme : leur interactions dans les nouveaux conflits armés », *RGDIP*, 2007, pp. 539-573).

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 215 ; « L'action humanitaire », op. cit., p. 253. Le lien avec le droit à la vie est récurrent et était déjà souligné dans la « Résolution sur la reconnaissance du devoir d'assistance humanitaire et du droit à cette assistance » adoptée à l'issue du colloque fondateur de 1987 (alinéas g) et k) ; texte in M. Bettati, B. Kouchner (dir.), *Le devoir d'ingérence. Peut-on les laisser mourir ?*, Denoël, Paris, 1987, pp. 291-292).

² Aussi bien, si l'on considère l'activité du CICR, « les manifestations de la solidarité internationale s'inspirent du sentiment humanitaire plus que de la prise en compte des victimes d'une catastrophe humanitaire ou d'un conflit armé en leur qualité de membre de l'humanité » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 211 ; « L'action humanitaire », op. cit., p. 252).

³ R.-J. DUPUY, « Droit d'ingérence et d'assistance humanitaire », op. cit., p. 279.

⁴ Ce lien est également effectué par M. Torelli, qui présente l'assistance comme « un droit reconnu au nom de l'humanité » (« La dimension humanitaire de la sécurité internationale », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité. Peace-keeping and Peace-building*, op. cit., p. 175). On pourra toutefois regretter que l'auteur, qui projette alors l'humanité dans une relation dialectique avec la souveraineté, ne précise pas réellement la nature du lien qu'il suggère (l'ancien étudiant de R.-J. Dupuy se montre en revanche plus explicite, et imprime une dimension plus étendue à ces remarques, dans son ouvrage sur *Le droit humanitaire : Que sais-je ?*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1985, pp. 77-95).

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 221 ; « L'action humanitaire », op. cit., p. 256.

⁶ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 217 ; « L'action humanitaire », op. cit., p. 254.

⁷ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 217 ; « L'action humanitaire », op. cit., p. 254.

⁸ M. BETTATI, not. : *Le droit d'ingérence. Mutation de l'ordre international*, éd. Odile Jacob, Paris, 1996, pp. 94-96 ; « Souveraineté et assistance humanitaire. Réflexions sur la portée et les limites de la résolution 43/131 de l'Assemblée générale de l'O.N.U. », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, op. cit., p. 36.

Kouchner¹. La résolution 43/131, « Assistance humanitaire aux victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre », adoptée le 8 décembre 1988 par l'Assemblée générale doit venir par la suite célébrer cette union².

Au contact du « pouvoir international », l'éthique initiale subit toutefois une certaine érosion. Il pouvait difficilement en être autrement au vu du contexte dans lequel elle émerge. De fait, « [d]ans l'univers des souverainetés, la souffrance des hommes est affaire d'État. Eux seuls ont le droit de s'en préoccuper. Le droit, non le devoir. Et chacun pour lui-même »³. On comprend par conséquent qu'aucune référence ne soit faite dans la résolution à l'existence d'un droit *subjectif* de l'homme à l'assistance humanitaire⁴. La faible portée de l'obligation qu'elle impose aux États, qu'il s'agisse de celui sur le territoire duquel a lieu la « catastrophe naturelle ou situation du même genre »⁵, de ses voisins⁶ ou des autres⁷, ne surprend guère davantage. Le *devoir* d'assister⁸, ou de ne pas entraver une aide extérieure, non plus que le *droit* à l'assistance, n'est ainsi affirmé. Les souverains, certes, concèdent ; mais ils ne cèdent pas leur préséance⁹. La primauté de l'homme n'est pas consacrée.

Ce texte a malgré tout « valeur de fondation »¹⁰ pour René-Jean Dupuy. La « prudence » de l'approche ne doit pas dissimuler le fait que, « dans l'ordre des idées, un pas important [est] franchi »¹¹. À l'instar de la Déclaration universelle de 1948, on pourrait dire de cette

¹ *Le devoir d'ingérence : peut-on les laisser mourir ?*, *op. cit.* R.-J. Dupuy en a présidé la séance plénière.

² Texte in P.-M. DUPUY, *Les grands textes du droit international public*, *op. cit.*, n°15, pp. 185-187.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 209 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 251 ; « L'ingérence internationale, jusqu'où ? Le droit d'assistance humanitaire », *op. cit.*, p. 15 ; « Droit d'ingérence et d'assistance humanitaire », *op. cit.*, p. 273.

⁴ R.-J. DUPUY, « Préface », in M.-J. Domestici-Met (éd.), *op. cit.*, p. 8. Tout au plus fait-elle référence dans son préambule, sans au reste tirer de conséquence de cette affirmation, à l'idée que laisser des victimes sans assistance humanitaire « représente une menace à la vie humaine et une atteinte à la dignité de l'homme ».

⁵ Se voyant reconnaître un rôle premier dans « l'organisation, la coordination et la mise en œuvre de l'assistance » sur son territoire, il n'est en outre qu' « invité », à défaut, à faciliter cette mise en œuvre par les organisations internationales intergouvernementales ou par les ONG (rés. 43/131, *op. cit.*, §§3 et 4).

⁶ C'est sans doute sur eux que l'injonction se fait la plus pressante, dans la mesure où l'Assemblée les « *prie instamment* [...] de participer *étroitement* aux efforts internationaux de coopération avec les pays touchés, en vue de faciliter, dans la mesure du possible, le transit de l'assistance humanitaire » (*ibid.*, §6 : italiques ajoutés).

⁷ La résolution se contente de leur « lance[r] un appel [...] pour qu'ils apportent leur appui à ces mêmes organisations dans leur action d'assistance humanitaire, là où elle est nécessaire, aux victimes de catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre » (*ibid.*, §5).

⁸ L'existence d'un « principe général de droit qui condamne la non-assistance à personne en danger » dont s'inspirerait cette résolution selon R.-J. Dupuy (« Droit d'ingérence et d'assistance humanitaire », *op. cit.*, p. 277) est pour le moins incertaine (cf. M.-J. DOMESTICI-MET, *Aide humanitaire internationale : un consensus conflictuel ?*, *op. cit.*, p. 124).

⁹ Bien entendu, au nom de cette même souveraineté, il est loisible à tout État de susciter une aide extérieure d'origine gouvernementale ou non. Cette forme d' « ingérence » est alors « parfaitement légale » (R.-J. DUPUY, « A la recherche d'un nouvel ordre mondial ? », *op. cit.*, p. 12).

¹⁰ « Préface », in M.-J. Domestici-Met (éd.), *op. cit.*, p. 8. Également : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 218 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 255.

¹¹ « Préface », in M.-J. Domestici-Met (éd.), *op. cit.*, p. 8.

résolution qu'elle revêt une dimension « prophétique ». Elle s'appréhende, ici également, en dépassant l'analyse statique : pour reprendre les termes de Marie-José Domestici-Met, la « finalité humanitaire y a valeur de mythe mobilisateur »¹. Celui-ci vibrait déjà chez les *french doctors* ; il n'est désormais jusqu'aux sociétés savantes qui en entendent l'appel. La résolution adoptée le 13 septembre 1989 à Saint-Jacques-de-Compostelle par l'Institut de droit international en offre à cet égard l'une des manifestations les plus retentissantes².

L'idée selon laquelle l'obligation pour les États d'assurer le respect des droits de l'homme leur incombe « vis-à-vis de la communauté internationale dans son ensemble »³ en constitue la pierre d'angle. Il découle de cette relation verticale, en premier lieu, que l'État territorial ne peut plus désormais « tenir les droits de l'homme en l'état »⁴. Cela signifie qu'il ne lui est plus loisible d'« invoquer la souveraineté pour se libérer de l'obligation » de les respecter⁵ en même temps que, en particulier, refuser « arbitrairement » des offres de secours humanitaire⁶. Sa souveraineté s'en trouve, ce faisant, d'autant plus heurtée que ces dernières peuvent émaner d'autres États. En effet, et c'est là la conséquence qui retient le plus René-Jean Dupuy, puisque chacun s'engage à la protection des droits de l'homme envers la communauté internationale dans son ensemble, chaque autre dispose en conséquence d'un « intérêt juridique à la protection de ces droits »⁷. Tout État devient ainsi titulaire, dans l'hypothèse de leur violation, d'un « droit » à réagir qu'il puise, en dehors de tout lien conventionnel, à sa seule qualité de membre de la « communauté internationale », droit devant lui permettre d'adopter des mesures de contrainte non-armée ou d'assistance humanitaire⁸. Il possède ainsi un droit *d'assistance*, corollaire indispensable au droit *à l'assistance*⁹. Et ce dernier est

¹ « Aspects juridiques récents de l'assistance humanitaire », *AFDI*, 1989, p. 133. L'auteur témoigne clairement, ce faisant, de sa filiation avec R.-J. Dupuy qui a encadré sa thèse.

² « La protection des droits de l'homme et le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats », *AIDI*, 1990, vol. 63-II, 1990, pp. 338-345. R.-J. Dupuy, qui était membre de l'Institut au moment de son adoption, y fait référence de manière récurrente (sur cette résolution, cf. C. RUCZ, « Les mesures unilatérales de protection des droits de l'homme devant l'Institut de droit international », *AFDI*, 1992, pp. 579-628).

³ « La protection des droits de l'homme et le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats », *op. cit.*, art. premier. R.-J. Dupuy fait à ce sujet part, en sa qualité de membre de l'Institut, de son approbation des « formules très générales de l'article premier du projet de résolution [finalement adopté] et notamment la précision que l'obligation de respecter les Droits de l'homme incombe à tout Etat vis-à-vis de la communauté internationale dans son ensemble » (« Observations de M. René-Jean Dupuy », *AIDI*, 1989, vol. 63-I, p. 426).

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 220 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 256.

⁵ R.-J. DUPUY, « Concept de démocratie et action des Nations Unies », *op. cit.*, p. 61.

⁶ « La protection des droits de l'homme et le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats », *op. cit.*, art. 5.

⁷ *Ibid.*, art. premier.

⁸ C. RUCZ, « Les mesures unilatérales de protection des droits de l'homme devant l'Institut de droit international », *op. cit.*, pp. 601-628.

⁹ On se souviendra que les « organisations intergouvernementales et non gouvernementales agissant dans un but strictement humanitaire » étaient, dans la résolution 43/131, les seules titulaires de ce droit (*ibid.*, p. 616).

pleinement, dans ce texte, un droit de l'homme¹ dont la sauvegarde est, de surcroît, garantie par la reconnaissance de la valeur essentielle qu'il revêt pour la communauté internationale. On pourrait aller plus loin : le droit d'assistance étant également reconnu aux ONG, on ne se situe plus dans les seules relations interétatiques impliquées par la référence à la « communauté internationale ». On s'approche de l'humanité² ; ce faisant, de l'hypothèse d'une sauvegarde par les droits de celle-ci des droits de l'homme. Par-delà la souveraineté.

Ce mouvement ne prend toutefois place qu'au sein de « l'imaginaire juridique »³. On demeure aux confins de la « réalité » juridique, soit du droit positif. Seuls les pouvoirs peuvent en permettre l'accès. La primauté de l'homme doit toujours composer avec la souveraineté. Il importe dès lors d'amener les États à prendre « conscience que l'homme tient ses droits et spécialement celui à l'assistance humanitaire de sa qualité de membre de l'humanité et que, de ce fait, toute injure faite à l'un est blessure pour tous »⁴ ; que cette conception s'impose, ici encore, à leur volonté, comme une nécessité, non *contre* leur volonté, sous l'effet d'une contrainte⁵.

Peut-on alors voir dans l'affirmation solennelle de l'attachement à la « responsabilité de protéger » lors du Sommet mondial de 2005 la démonstration de cette conversion des intelligences⁶ ? Il est permis d'en douter. On remarquera, en premier lieu, la coloration résolument interétatique donnée à ce nouveau concept, la responsabilité incombant prioritairement à l'État territorial⁷ et, de manière simplement subsidiaire, à « la communauté internationale, dans le cadre des Nations Unies »⁸. Consacrant, ce faisant, la tendance qui déjà se dessinait d'un glissement vers un « humanitaire d'État »⁹, elle s'éloigne de ce point de vue de l'humanité. En outre, si le renouvellement de la conception traditionnelle de la souveraineté, axée par cette nouvelle notion autour de la responsabilité de l'État à l'égard de sa population¹⁰ peut passer pour une consécration de l'idée de redonner ses fins humaines au

¹ L'objet de la résolution est précisément « La protection des droits de l'homme ».

² R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 220-221 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 256 ; « Préface », in M.-J. Domestici-Met (éd.), *op. cit.*, pp. 11-12.

³ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 220 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 255.

⁴ R.-J. DUPUY, « Préface », in M.-J. Domestici-Met (éd.), *op. cit.*, p. 11.

⁵ Cf. *supra*, p. 546.

⁶ Doc. A/RES/60/1, 20 septembre 2005.

⁷ *Ibid.*, § 138.

⁸ *Ibid.*, § 139. Aucune mention n'est ainsi faite aux ONG, notamment au titre de la responsabilité de prévenir.

⁹ Tendance que Ch. Zorgbibe fait remonter à la fin des années 1980 – soit au moment où l'éthique rencontre le pouvoir (*Le droit d'ingérence*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 1^{ère} éd., 1998, p. 98).

¹⁰ Cf. « La responsabilité de protéger », Rapport de la Commission Internationale de l'Intervention et de la Souveraineté des Etats (CIISE), décembre 2001, pp. 13-14 (rapport disponible sur : <http://www.idrc.ca/openebooks/961-5/>). N'étant cette relecture, il ne s'agit pas de remettre en cause la

pouvoir¹, la portée de cette mutation², et de la primauté de l'homme qu'elle doit consacrer, comporte cependant d'importantes limites : d'une part, elle est circonscrite dans son étendue à quatre crimes de nature politique ; ensuite, la force obligatoire sinon la valeur juridique de cette résolution de l'Assemblée générale reste incertaine ; enfin, on ne s'est pas départi de l'inévitable médiation des souverains dans sa mise en œuvre³. Tous éléments empêchant d'y percevoir la manifestation du fait que, désormais, l'humanité constituerait « l'A et l'Ω de la souveraineté »⁴.

Cela illustre, plus largement, toutes les difficultés qu'il y aurait à considérer dans les évolutions précédemment relevées les ferments d'une véritable révolution de l'ordre juridique international⁵. Tant il est vrai que si l'homme se présente désormais comme une finalité aux pouvoirs, ces derniers demeurent présents et prégnants ; la structure interétatique de l'ordre juridique international n'est pas véritablement remise en cause⁶. Du point de vue du droit positif, l'idée de la transcendance de l'homme ne peut, par conséquent, être accueillie que sous bénéfice d'inventaire. En toute objectivité. Le renouvellement de la théorie des droits de l'homme suscité par leur inscription dans les droits de l'humanité s'apprécie-t-elle plus

souveraineté (sur la relation – incertaine – entre souveraineté et responsabilité de protéger : P. DAILLIER, « La "responsabilité de protéger", corollaire ou remise en cause de la souveraineté ? », in *La responsabilité de protéger*, colloque de Nanterre de la SFDI, Pedone, Paris, 2008, pp. 41-58). Sur ce point, la démarche s'apparente à celle des promoteurs du droit d'assistance humanitaire (cf. not. : M. BETTATI, « Un droit d'ingérence ? » *op. cit.*, p. 653 ; « Souveraineté et assistance humanitaire. Réflexions sur la portée et les limites de la résolution 43/131 de l'Assemblée générale de l'O.N.U. », *op. cit.*, p. 44). De fait, la souveraineté peut s'avérer être un rempart indispensable contre une utilisation abusive de la référence à la protection des populations opprimées. Les dérives de l'intervention dite d'humanité sont là pour le rappeler (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 209-210 ; « L'action humanitaire », *op. cit.*, p. 251).

¹ L'émergence de la « sécurité humaine » participe de la même idée, qui tend à substituer à une sécurité uniquement territoriale, fondée sur une défense de l'État, une autre, personnelle, fondée sur la défense des droits essentiels des individus (cf. *Sécurité humaine : théorie(s) et pratique(s)*, R. Kherad (dir.), Pedone, Paris, 2010, 264 pages).

² Elle n'est d'ailleurs pas véritablement « révolutionnaire » (J.-M. THOUVENIN, « Genèse de l'idée de responsabilité de protéger », in *La responsabilité de protéger*, *op. cit.*, pp. 21-38 ; L. BOISSON DE CHAZOURNES et L. CONDORELLI, « De la "responsabilité de protéger" ou d'une nouvelle parure pour une notion bien établie », *RGDIP*, 2006, pp. 11-18).

³ Il en va principalement ainsi de « l'action collective résolue, par l'entremise du Conseil de sécurité, conformément à la Charte, notamment son Chapitre VII » que les États se disent « prêts à mener en temps voulu », dès lors que les solutions pacifiques se révéleraient inadéquates (*op. cit.*, § 139). En effet, il ne s'agit là que d'une faculté laissée à l'appréciation des membres du directoire mondial « au cas par cas » (sur ces difficultés, cf. R. KHERAD, « Du droit d'ingérence à la responsabilité de protéger », in R. Ben Achour et S. Laghmani (dir.), *Les droits de l'homme : une nouvelle cohérence pour le droit international ?*, *op. cit.*, 2008, pp. 305-308).

⁴ Pour reprendre le titre d'un article d'A. Peters à l'issue duquel l'auteur conclut, en particulier à l'aune de la responsabilité de protéger, à l'évanescence de l'idée selon laquelle la souveraineté constituerait le principe premier du droit international et à son remplacement par l'humanité – comprise comme « human rights, interests and needs » (« Humanity as the A and Ω of Sovereignty », *EJIL*, 2003, n°3, vol. 20, pp. 513-544).

⁵ F. CAPOTORTI, « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1994-IV, tome 248, p. 86.

⁶ Cf. P.-M. DUPUY, « L'individu et le droit international », *op. cit.*, pp. 130-133.

manifestement si, délaissant l'optique *verticale* des rapports entre l'homme et le pouvoir, on s'intéresse aux relations *latérales* que les hommes nouent entre eux ?

§3. Primauté de l'homme, *membre de l'humanité* : des droits aux devoirs

Le personnalisme, on vient de le détailler, est un humanisme : il postule le primat de l'homme. Mais il est davantage : celui-ci doit être perçu dans sa communauté¹. Cette dernière, à qui il donne sa finalité, n'est toutefois pas un simple agrégat d'individualités. Le personnalisme distingue l'individu, qui « se conçoit comme une entité seule », et la personne, qui « se situe par rapport aux autres et dans ses relations avec les autres »². Aussi, portant au pinacle les *droits* de l'homme, il n'omet pas d'énoncer ses *devoirs*, non uniquement les « devoirs-réflexes »³ reposant sur la seule commutativité (simples pendants des droits d'autrui), mais plus profondément des devoirs objectifs et sans réciprocité. Position, on en conviendra, pour le moins hétérodoxe⁴. En exil dans des régimes totalitaires exaltant les devoirs de l'individu envers l'État, la Nation ou la race, et ayant précipité le monde dans des abîmes sans fond, les droits de l'homme se présentent en effet depuis la Seconde Guerre mondiale comme le nouveau paradigme régissant les relations au sein des États comme entre eux. Il en découle une anémie des devoirs⁵. À telle enseigne d'ailleurs que le libéralisme triomphant, confinant à un individualisme exacerbé, tend à occulter le fait que l'attachement à ces derniers est autant sinon davantage répandu dans le monde que l'attachement aux droits

¹ Avec le personnalisme on se situe en effet « dans l'ordre du *Mit-Sein*, dans l'ordre communautaire » (R.-J. DUPUY, « Violence internationale », *op. cit.*, p. 270).

² R.-J. DUPUY, « Intervention », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 258 ; également, « Conclusions », in *La méthodologie des droits de l'homme. René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber*, *op. cit.*, p. 393.

³ F. OST et S. VAN DROOGHENBROECK, « La responsabilité, face cachée des droits de l'homme », in E. Bribosia et L. Hennebel (dir.), *Classer les droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2004, p. 92.

⁴ À l'inflation des écrits portant sur les « droits » de l'homme s'oppose ainsi l'indigence de ceux traitant des « devoirs » (cf. cependant, outre les quelques références données par la suite : P. Meyer-Bisch (dir.), *Les devoirs de l'homme. De la réciprocité dans les droits de l'homme*, Fribourg / Paris, éd. Universitaires / éd. du Seuil, 1989 ; Y. MADIOT, *Considérations sur les droits et les devoirs de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1998).

⁵ Il est difficile de voir dans la référence au devoir pour les hommes d' « agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité » que l'on trouve à l'article premier de la Déclaration universelle davantage qu'une pétition de principes. Plus largement, et contrairement à la volonté en particulier de René Cassin (qui est à l'origine de cette inscription), la place réservée aux devoirs de l'homme dans ce texte demeure en définitive limitée (E. DECAUX, « Droits, devoirs et responsabilités dans la Déclaration », in *La Déclaration universelle des droits de l'homme. 1948-98. Avenir d'un idéal commun*, La Documentation française, Paris, 1999, p. 144).

de l'homme¹ puisque, partagé par la plupart des cultures non occidentales, il se retrouve également dans les trois religions du Livre². Le personalisme catholique en est le reflet³.

C'est sous la voûte de cette doctrine que René-Jean Dupuy se situe. On l'a vu, il présente un homme à la fois racheté – ce qui justifie que soit affirmée sa liberté – et pécheur – ce qui justifie l'existence indispensable d'une autorité, soit, la détermination de devoirs⁴. Cette idée, exposée dans ses premiers écrits, se trouve, en substance, renouvelée dans la dernière partie de son œuvre lorsqu'il ausculte l'humanité. Dans les relations qu'elle entretient avec l'homme, celle-ci s'avère en effet immanente en même temps que transcendante⁵. *Immanente*, elle « n'est pas un concept totalitaire par rapport à la personne qui en émerge par sa liberté »⁶. Elle est « un corps de libertés »⁷. L'humanité, selon l'acception qu'en retient René-Jean Dupuy, se distingue en cela en particulier de ce « Grand Être » de Comte auquel s'assujettissent ses parties, nouvelle divinité en laquelle les membres dissolvent leur personnalité⁸. Cette liberté ne se conçoit toutefois que perçue à l'aune de l'appartenance de l'homme à une humanité ainsi *transcendante*. Non qu'il y ait là d'antinomie intrinsèque : la liberté est ainsi susceptible de la « féconder »⁹ ; plutôt, une opposition latente : elle peut néanmoins la « nier »¹⁰. Tel est le cas dès lors que l'homme oublie que, titulaire de droits, pèsent également sur lui des devoirs. Et devoirs au sujet desquels l'humanité fournit un fondement jusqu'alors fuyant¹¹ : « [s]i l'humanité a des droits sur l'État, elle en a aussi sur l'homme. Elle attend de lui, notamment, qu'il la respecte dans les autres hommes, qu'il

¹ Y. MADIOT, « La place des devoirs dans une théorie générale des droits de l'homme », in *Pouvoir et liberté. Études offertes à Jacques Mourgeon*, op. cit., pp. 212-213.

² *Idem*.

³ Tout en refusant de l'y enfermer, Mounier ne cache ainsi pas le fondement catholique du personalisme.

⁴ Cf. *supra*, p. 335.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., pp. 269-279 ; également, H. SANSON, « Le point de vue du sociologue : modèles de coexistence dans la différence des cultures », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, op. cit., p. 65.

⁶ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 270.

⁷ *Idem*.

⁸ Pour une présentation du « Grand Être », cf. not. : *Système de philosophie positive ou traité de sociologie instituant la Religion de l'Humanité*, Tome Quatrième, Georges Crès et Cie éd., Paris, 1912, sp. pp. 30-37.

⁹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 270. Le libéralisme n'a pas en lui-même partie liée avec l'égoïsme. Rappelant que Constant, « son analyste le plus explicite » (*La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 108), refusait de considérer que les droits de l'homme relèvent du chacun pour soi (« Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, op. cit., pp. 23-24), R.-J. Dupuy développe ses liens intrinsèques avec la dénonciation de toute injustice, son combat contre toutes les formes de despotisme (*La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 110).

¹⁰ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 270.

¹¹ « L'émergence de l'humanité », op. cit., p. 261 ; « Au-delà des affrontements : l'avènement de l'humanité », op. cit., p. 336.

n'altère pas son environnement, qu'il gère sa procréation de façon rationnelle »¹. L'humanité est un corps de responsabilités. Elles se déploient sur deux plans.

L'humanité impose, en premier lieu, le respect de ses droits propres. Il n'est pas ici le lieu d'en décliner la liste – sur laquelle on reviendra ultérieurement. Deux exemples suffisent. On peut, tout d'abord, évoquer l'hypothèse d'une régulation des naissances afin de ne pas « faire éclater la mégapole mondiale »², et la limitation qu'elle entraîne de ce droit, fondamental s'il en est : donner la vie. Ensuite, peut être mentionnée la délicate question soulevée au cours du procès Barbie concernant l'articulation à opérer entre non rétroactivité de la loi pénale et prescription des crimes, d'un côté, nécessité de reconnaître l'atteinte portée à l'humanité par les actes de l'ancien chef de la Gestapo de Lyon, de l'autre³. Dans ces deux cas, les droits de l'humanité tiennent en l'état l'exercice individuel de droits de l'homme. Il s'en faut cependant que l'on puisse conclure à la subordination de ceux-ci à ceux-là. Tous les droits de l'humanité convergent dans sa vocation à survivre⁴. Par là on conçoit que, loin de s'opposer à ceux que possède l'homme, ils les rejoignent. Étant communauté humaine, de la survie de l'englobant dépend celle de chacune de ses parties⁵. D'où il suit que, *dans la mesure où il est perçu comme membre de l'humanité*, l'homme, niant les droits de cette dernière, se nie lui-même⁶. Sous cet angle également, ses devoirs envers l'humanité sont des devoirs envers lui-même.

L'évolution qu'a connue le principe de dignité, communément présenté comme source ou fondement de l'ensemble des droits de l'homme⁷, est à cet égard illustratif. Traditionnellement pensé comme garantissant l'autonomie individuelle contre les atteintes portées par autrui ou par la société, il dévoile en effet progressivement son second versant par lequel il s'oppose à cette autonomie au nom de la défense d'intérêts, sinon de valeurs, objectifs supérieurs. Ainsi, et en premier lieu, s'est précisée l'idée selon laquelle l'homme digne est, comme tel, dépositaire de l'humanité ; sa liberté individuelle consiste dans cette

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 202.

² *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 16. On reviendra dans le chapitre suivant sur la menace posée, selon R.-J. Dupuy, par une démographie non contrôlée (*cf. infra*, pp. 646 et ss.).

³ *Cf.* B. EDELMAN, « Le concept juridique d'humanité », in B. Edelman, *La personne en danger*, PUF, Paris, 1999, pp. 530-538 ; P. MARTENS, « L'humanité comme sujet de droit », in T. Berns (dir.), *op. cit.*, pp. 225-226.

⁴ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 157. Cette question de la survie de l'humanité et les sources potentielles de menaces sera étudiée dans notre Chapitre second (*cf. infra*, pp. 646 et ss.).

⁵ « Les droits que l'humanité a sur les hommes du temps présent, les devoirs qui en résultent pour eux, se concilient avec les droits de l'homme car ceux-ci doivent pouvoir compter sur une survie à travers leurs enfants » (R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 502).

⁶ *Idem* ; « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 261.

⁷ *Cf.* not. M. BENCHIKH, « La dignité de la personne humaine en droit international », in M.-L. Pavia et T. Revet (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris, 1999, pp. 38-42.

optique à ne pouvoir faire que ce qui ne porte atteinte à sa propre dignité. On songe assurément à la célèbre affaire dite des « lanciers de nains » dans laquelle le Conseil d'État français a prohibé une telle activité en dépit du consentement librement exprimé par les personnes concernées¹. Dans cette hypothèse est préservée l'humanité de l'homme, cette qualité individuelle qu'il partage avec tout homme. Avec elle également son appartenance à l'humanité, être collectif².

Il demeure cependant difficile d'estimer lésés les droits de ce dernier : son intégralité est certes atteinte, mais non son intégrité. Elle l'est en revanche si l'on considère la nouvelle compréhension de la dignité à l'aune des biotechnologies. Pour ne considérer que les deux hypothèses les plus connues, elle est compromise par le clonage reproductif ou la pratique eugéniste. Interrogeant certainement l'humanité de l'homme³, ces deux procédés mettent surtout en pièces – le premier par l'uniformité qu'il engendre et la seconde du fait de la disparition de certaines caractéristiques génétiques résultant immanquablement de la sélection qu'elle opère – l'aléa génétique, partant, le droit que possède l'humanité au maintien de ses « diversités naturelles »⁴. La dignité de l'humanité⁵, fondée sur la dignité que chacun de ses membres partage, s'impose à l'exercice individuel de la liberté⁶.

¹ CE, ass., 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge* (GAJA, 17^{ème} éd., 2009, n° 98, pp. 701-709). Cette problématique se retrouve également dans d'autres domaines, en particulier en matière de refus des transfusions sanguines (cf. S. HENNETTE-VAUCHEZ, « Kant contre Jehovah ? Refus de soins et dignité de la personne humaine », *Dalloz*, 2004, pp. 3154-3160) ou d'encadrement apporté à la liberté sexuelle (cf. le dossier consacré à ce sujet dans la revue *Droits*, 2009-48, pp. 3-133).

² La perception de cette dignité à l'aune de l'inscription de la personne dans l'humanité permet ainsi, seule, de répondre à la crainte dans cette hypothèse d'un retour à un certain « moralisme » (B. EDELMAN, « La dignité de la personne humaine, un concept nouveau », in B. Edelman, *La personne en danger*, op. cit., pp. 505-514).

³ Cf. *infra*, pp. 585 et ss.

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 208 ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », op. cit., p. 105. On sait que tous deux ont été qualifiés par le législateur français de « crimes contre l'espèce humaine » (articles 214-1 et 214-2 inséré dans le code pénal par la loi n°2004-800 du 6 août 2004). Il tendait, ce faisant, à distinguer cette nouvelle incrimination des crimes contre l'humanité (si tous deux appartiennent à un même titre : « Des crimes contre l'humanité et des crimes contre l'espèce humaine », chacun fait ainsi l'objet d'un sous-titre particulier). De fait, clonage et eugénisme (le premier d'ailleurs davantage que le second : H. ASCENSIO, « Bioéthique et droit international », in S. Maljean-Dubois (dir.), *La société internationale et les enjeux bioéthiques*, colloque des 3 et 4 décembre 2004, Pedone, Paris, pp. 108-110) ne semblent pas répondre à la définition retenue de cette seconde catégorie en droit international pénal – sur laquelle le législateur français ne veut pas unilatéralement revenir (*contra*, L. NEYRET, « La transformation du crime contre l'humanité », in M. Delmas-Marty et al., *Le crime contre l'humanité*, PUF, Que sais-je ?, Paris, 1^{ère} éd., 2009, pp. 90-99). Il n'en demeure pas moins que l'idée reste la même, à savoir la liaison entre l'individu et l'atteinte à cet être collectif qu'est l'humanité (pour une approche critique de cette perspective, cf. X. BIOY, « Les crimes contre l'espèce humaine ou de la réintroduction en droit d'une espèce de référent naturel », *Droit et société*, 2006, vol. 43, pp. 101-119).

⁵ Dans sa thèse précitée sur *la notion juridique d'humanité*, F. Abikhzer prend ainsi appui sur la corrélation entre humanité et dignité, se proposant d'étudier la première par le biais de la seconde.

⁶ On renverra, au sujet de la relation entre dignité et responsabilité à l'article de X. BIOY, « Dignité et responsabilité. Genèse d'une rencontre entre éthique et droit », in C. Girard et S. Henneute-Vauchez (dir.), *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de juridicisation* PUF, Paris, 2005, pp. 191-212.

L'humanité oblige, ensuite, chacun au respect des droits de chaque autre¹. Du fait de son émergence, la seule optique verticale à l'aune de laquelle sont habituellement appréhendés les droits de l'homme – de manière ascendante : abstention de l'État afin de préserver ses *libertés*, et descendante : intervention de l'État afin d'en assurer une jouissance dans l'*égalité* – n'est plus appropriée. Il faut désormais lui ajouter une perspective latérale. L'humanité révèle la *fraternité*². Pour René-Jean Dupuy, « [a]lors que l'individualisme renvoie l'homme à sa liberté et l'État à sa souveraineté, la transcendance de l'humanité les renvoie tous à la solidarité »³. La première attitude dominait jusqu'alors la matière, dont la figure exemplaire est le « bourgeois du XIX^e, fier de ses droits, mais égocentrique, replié sur ses droits comme sur un capital et ignorant les droits des autres »⁴. Désormais, prenant conscience de son appartenance à l'humanité, l'homme « ne peut plus se voir comme un individu isolé, replié sur ses droits comme sur son trésor. S'il les invoque, le voici solidaire des autres et responsable du respect de leurs droits [...] Perçu comme membre de l'humanité, l'homme ne peut se limiter à l'invocation de ses droits individuels, il est tenu de défendre les droits des autres »⁵. L'égoïsme n'est plus de mise.

Relayant des considérations subjectives, cette mutation s'avère, ici encore, l'expression d'un *besoin*. Le parallèle précédemment effectué entre la situation des hommes et celle des États est à cet égard significatif. Les raisons présidant au développement inéluctable de la solidarité des seconds, étudiées plus haut, sont identiques à celles fondant la fraternité des premiers. La présentation retenue pour ceux-ci peut par conséquent être maintenue afin de comprendre la nécessité actuelle de la fraternité. L'*ignorance* n'est plus de mise dans un monde où désormais les réseaux d'information font de chacun un voisin de chaque autre. Pour les espaces qui continuent à échapper à leur maillage, le témoignage est primordial : « la défense des droits de l'homme appelle le ministère de la parole »⁶. Il importe qu'elle fasse connaître le sort réservé aux exilés de la « Télé-Terre »⁷, victimes de souverains dissimulant derrière un opaque écran étatique les souffrances endurées. Connue, cette situation ne peut plus, dans un monde d'interdépendance, donner lieu à de l'*indifférence*. Car, de cette situation

¹ Elle possède ici une dimension contemporaine, transspatiale, davantage que transtemporelle comme précédemment. On reviendra largement dans le second chapitre du présent titre sur cette double nature de l'humanité.

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 204.

³ *Ibid.*, pp. 276-277.

⁴ Cf. not. : « L'universalité des droits de l'homme », op. cit., p. 549 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 7 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou universelle », op. cit., p. 422.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 204.

⁶ *Ibid.*, p. 218.

⁷ *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 142.

nouvelle, il résulte que « toute injure faite à l'homme sur quelque point de la terre que ce soit, frappe tous les autres hommes »¹. Aussi bien, « nul ne peut rester indifférent »². Il en va des intérêts de chacun, comme de ses devoirs : l'*innocence* n'a plus droit de cité dans la Cité terrestre.

De même que la communauté internationale offre, on l'a vu, un terrain aux pays démunis pour leurs revendications, de même l'humanité donne à l'homme, « pour invoquer ses droits, un cadre universel et son assise communautaire »³. René-Jean Dupuy se plaît à ce sujet à citer cette phrase des *frères Karamazov* de Dostoïevski : « Nous sommes responsables de tout à l'égard de tous »⁴. Responsabilité collective, de même qu'individuelle : « [e]n l'humanité, la responsabilité se partage »⁵. Partagée donc, et en partage⁶. De surcroît, si la responsabilité de chacun est susceptible de bénéficier au tout, à l'humanité, elle préserve les droits de chaque autre membre. La fraternité postule l'existence de « droits de l'autre sur moi »⁷ ; « [e]n même temps qu'elle affirme un droit, elle met à la charge de chacun le devoir de l'honorer »⁸.

On ne saurait, ici encore, se dissimuler la faible juridicité que revêtent le plus souvent de telles exhortations⁹. Le *droit* de réagir à la souffrance de l'autre, dans l'ordre juridique international, se révèle, déjà, pour le moins précaire. L'élargissement de l'intérêt pour agir devant les cours régionales de protection des droits de l'homme permet certes à des personnes autres que les victimes d'agir pour le respect des droits de ces dernières¹⁰. Pour le reste, le droit de « protestation »¹¹ comme celui d'assistance demeurent subordonnés à la volonté

¹ R.-J. DUPUY, « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 543-544.

² *Ibid.*, p. 544.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 276.

⁴ *Ibid.*, p. 204. Cette citation, que l'on retrouve également inscrite de manière significative dans le hall du musée du CICR à Genève, n'est en réalité pas précisément celle que Dostoïevski fait prononcer au « starets Zosime ». Celui-ci énonce en effet que « chacun de nous est coupable devant tous pour tous et pour tout, et moi plus que les autres » (*Les frères Karamazov*, Gallimard, La Pléiade, Paris, 1977, p. 310). Faisant également constamment sienne cette affirmation, Levinas l'explique en ces termes : « Non pas à cause de telle ou telle culpabilité effectivement mienne, à cause de fautes que j'aurais commises ; mais parce que je suis responsable d'une responsabilité totale, qui répond à tous les autres et de tout chez les autres, même de leur responsabilité » (*Ethique et infini. Dialogue avec Philippe Nemo*, Paris, Fayard, 1982, p. 95).

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 276.

⁶ Pour reprendre la distinction que R.-J. Dupuy opère au sujet des mers et océans.

⁷ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 541 ; « Les droits de l'homme, valeur universelle ou valeur européenne », *op. cit.*, p. 416 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 102.

⁸ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 102.

⁹ Si l'on peut décemment espérer que la fraternité s'affirme comme un « principe juridique » bien plus qu'un simple « concept moral », il demeure pour le moins incertain que tel soit d'ores et déjà le cas (*cf.* sur ce point, M. BEDJAOUI, « La fraternité, concept moral ou principe juridique ?, in *La fraternité*, 3^{ème} congrès de l'Association des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français (ACCPUF), Ottawa, juin 2003, pp. 11-22).

¹⁰ « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 333.

¹¹ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 104. Cette exhortation est énoncée en ces termes forts, rappelés par R.-J. Dupuy (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 217), par Michel

(faiblement encadrée comme on l'a vu) de l'État du territoire duquel émanent les cris de souffrance. Plus encore, on ne saurait affirmer l'existence de *devoirs* de protester ou d'assister autres que de nature morale. Aussi « impérieux »¹ soient-ils, ils ne reposent tous deux que sur la prise de conscience par l'homme de sa commune appartenance avec tout autre à l'humanité. Partant, de ce que la souffrance de l'autre oblige. À défendre les droits des autres. Ce faisant, à défendre les droits de l'humanité : « [l']humanité communie à la souffrance des hommes »². Car ceux-ci sont intégrés dans celle-là. Et tous le sont. L'humanité ne souffre pas d'exclu. Elle accueille par définition tous les hommes. De même que tout dans l'homme. Soit, l'homme intégral.

Section seconde : L'homme intégral dans l'humanité

Le personnalisme enseigne que l'homme doit être perçu dans sa relation avec autrui. Il énonce en outre qu'il ne peut être détaché des communautés dont il est membre, à l'instar de l'humanité en laquelle, désormais il est intégré. Ceci étant posé, il convient de préciser l'articulation devant s'opérer entre la partie et le tout, ici, entre l'homme et l'humanité. Par là, on retrouve la dialectique de l'unité (sous-tendue par l'humanité) et des spécificités (attachées à l'homme). Problématique éprouvée certes mais qui, sous cet angle, recèle une indéniable originalité dans la mesure où s'élargit à destination de l'ensemble des divergences *socio-culturelles* une perspective essentiellement axée dans un premier temps autour des disparités de développement³.

On peut, grossièrement, estimer que cette extension se réalise dans l'œuvre de René-Jean Dupuy au tournant des années 1980⁴. Le colloque de l'Académie de La Haye (à l'organisation

Foucault : « Le malheur des hommes ne doit jamais être le reste muet de la politique. Il fonde un droit absolu à se lever et à s'adresser à ceux qui détiennent le pouvoir » (« Face aux gouvernements des droits de l'homme », in *Dits et Écrits*, tome IV, 1980-1988, Gallimard, Paris, 1994, p. 708).

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 213.

² *Ibid.*, p. 221.

³ Répondant, au début des années 1990, à la question de savoir « quels sont donc [les] nouveaux instruments du désordre mondial », R.-J. Dupuy énonce de manière on ne peut plus significative que le « vrai problème du monde est celui des rapports entre les différents systèmes culturels » (« A la recherche d'un nouvel ordre mondial ? », *op. cit.*, p. 15).

⁴ Cette évolution est illustrée par un ajout (relevé avec pertinence par M. Bernad y Alvarez de Eulate et Y. Gamarra Chopo : « Droit international, multiculturalisme et construction de la paix », *op. cit.*, p. 53) dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* (*op. cit.*, p. 180) par rapport au Cours général de 1979 (*op. cit.*, p. 222) : l'énoncé selon lequel « la communauté internationale ne rassemble pas que des gouvernements mais avant tout des hommes » est complété en effet par la précision que ces derniers sont « groupés dans des systèmes socioculturels ».

duquel il participe) sur *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel* (1984) en constitue à cet égard le point d'orgue. L'« introduction du sujet » qu'il présente à cette occasion est de ce point de vue des plus éclairantes. Il y indique les deux raisons ayant motivé la tenue de cette rencontre : « l'émergence au plan international de systèmes socio-culturels autres que le système occidental et l'avènement de la communauté internationale »¹. La seconde renvoie à une considération, examinée plus haut, qui traverse son œuvre. Latente jusqu'alors, la dimension culturelle des conflits qu'elle suscite est ici cependant explicite. À cet égard, on constate que René-Jean Dupuy insiste particulièrement, dans les développements consacrés par la suite à cette question, sur le « système » des pays en développement, système qu'il invite à ne pas réduire à une dimension politique et économique mais à pleinement percevoir comme étant de nature culturelle. Il en résulte que ses divergences avec le « système » des pays développés ne se cantonnent pas aux disparités de développement économique, lesquelles trahissent en réalité des différences socio-culturelles plus profondes².

On concèdera toutefois que cela ne revêt pas, au début des années 1980, un caractère de nouveauté. Qu'est-ce qui, partant, entraîne chez René-Jean Dupuy l'élargissement, à *cette époque*, d'une optique jusqu'alors essentiellement resserrée autour de la dimension économique ? La première explication d'ordre conjoncturel qui peut être avancée a trait à l'essoufflement des revendications pour un nouvel ordre économique international³. À cela peuvent s'ajouter deux raisons davantage personnelles. Tout d'abord, peut être convoquée la remarquable prescience de René-Jean Dupuy pour sentir, en l'occurrence, la naissance d'oppositions socio-culturelles qui ne cesseront de se développer à partir de là. Plus intéressante ici est cependant la seconde. On est en effet frappé par la simultanéité de l'élargissement sus-énoncé avec le regain d'intérêt que René-Jean Dupuy porte, à tout le moins dans ses écrits, à la problématique des droits de l'homme⁴. Or, l'objet de ses réflexions tourne alors autour de la confrontation entre leur universalité et l'expression de spécificités, lesquelles, en tant que concernant l'homme, sont qualitatives davantage que quantitatives. « Culturelles », elles entraînent par conséquent une opposition socio-culturelle.

L'attrait de René-Jean Dupuy pour des questions renouvelant la dialectique de l'unité et de la diversité se comprend dans cette optique aisément. Il n'y a alors aucune surprise à ce

¹ *Op. cit.*, p. 19. On considérera à ce sujet qu'il ne s'exprime pas uniquement en tant que « porte-parole » des organisateurs, mais, au moins pour partie, à titre personnel.

² *Ibid.*, p. 20.

³ *Cf. supra*, p. 516.

⁴ *Cf. supra*, p. 525.

qu'à partir des années 1980 « l'universalité des droits de l'homme » soit l'un de ses « sujets favoris »¹, sur lequel il « a écrit avec le plus de perspicacité et de passion »² (§1). Cette universalité trouve ainsi bonne place dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* où elle est associée à l'indivisibilité (§2)³. On voit par là que ces deux déclinaisons de l'« homme intégral »⁴ sont indissociables.

§1. L'universalité des droits de l'homme

« L'universalité du droit international se trouve contestée »⁵. Il ne serait en effet « autre chose qu'un droit européen purement et simplement transposé sur la scène mondiale »⁶. Alejandro Alvarez a, parmi les premiers, prononcé un réquisitoire contre cet état de fait et a fortement contribué à en apporter une importante limite en œuvrant à la mise en place du premier droit régional revendiquant « une existence autonome face au droit européen camouflé en droit universel »⁷. En cela, il apparaît comme un « précurseur »⁸ du mouvement impulsé par tous ces systèmes socio-culturels qui, s'émancipant du joug colonial, émergent à la vie internationale après la Seconde Guerre mondiale⁹. Ceux-ci apparaissent alors munis de leurs produits, conduites et valeurs¹⁰ qu'ils opposent à ceux que l'Europe a, en particulier, projetés dans le droit international classique¹¹. Les premiers « se réalisent dans l'art, la science, la technologie, le droit. C'est ce que l'on appelle la civilisation »¹². Les secondes « se

¹ G. COHEN-JONATHAN, « De l'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 23.

² H. GROS ESPIELL, « Droits de l'homme et droits de l'humanité », *op. cit.*, p. 23.

³ Il conclut ce qui tient lieu d'introduction de ce paragraphe par ces mots : « Universels, ils sont aussi indivisibles » (*op. cit.*, p. 195).

⁴ « Résumés des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, pp. 333 et ss. ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 552 et ss.

⁵ R.-J. DUPUY, *Le droit international*, *op. cit.*, p. 17.

⁶ M. BEDJAOUÏ, in *Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, colloque de Bordeaux de la SFDI, Pedone, Paris, 1977, p. 130.

⁷ R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, deuxième partie, p. 20.

⁸ *Idem.*

⁹ R.-J. DUPUY, « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, *op. cit.*, p. 19.

¹⁰ Cette déclinaison des éléments de toute socio-culture, dont la première présentation est vraisemblablement réalisée dans le cadre du colloque de l'Académie de La Haye relatif à *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel* (*op. cit.*, p. 17), se retrouve dans de multiples autres écrits par la suite (cf. p.e. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 114 ; « L'Europe planétaire », *op. cit.*, p. 5 ; « Les ambiguïtés de l'universalisme », *op. cit.*, p. 276).

¹¹ Lui-même pouvant en effet être perçu à l'aune de ces trois éléments (R.-J. DUPUY, « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 239).

¹² R.-J. DUPUY, « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, *op. cit.*, p. 19.

manifestent dans les manières d'être, de sentir, de penser et d'agir »¹. Elles renvoient à la culture, de même que les valeurs qui, pour ce qui les concerne, « se rattachent à la religion, à la philosophie, à la conception du monde »².

Les oppositions ne sont pas également marquées selon que l'on considère ces trois aspects. « Les échanges culturels, écrit René-Jean Dupuy, s'effectuent assez aisément entre produits. Ils affrontent plus d'obstacles dans l'ordre des conduites »³. Cela étant, c'est au sujet des valeurs qu'elles se montrent les plus vives⁴. Tant il est vrai que, « par nature exclusivistes et hégémoniques »⁵, celles-ci « ne se convertissent pas »⁶. Les droits de l'homme figurant aux premiers rangs de ces valeurs, on conçoit le profond « malentendu » qu'ils suscitent⁷. Pourtant, l'apparition d'une Cité commune à tous les hommes et à la participation de laquelle aucun ne peut désormais échapper rend incontournable la définition d'un « langage commun » minimum sur la question⁸. Celui-ci est alors susceptible d'être construit selon trois modèles⁹ : « l'unification par la soumission ou [sic] à un système socio-culturel qui asservirait les autres ou se contenterait d'en tolérer la survivance dans une position inférieure » ; le « morcellement entre plusieurs systèmes se suffisant chacun à lui-même et n'entretenant que des rapports indispensables dans des domaines restreints » ; le développement par la communauté internationale d'« un ensemble de valeurs de coopération susceptibles de susciter des conduites et des règles de droit garantissant leur identité aux cultures et organisant leur participation commune à l'enfantement de l'humanité de demain ». Alors que couve, avec la

¹ *Idem.*

² *Idem.* En réalité, la « culture » au sens large englobe dans ce premier texte ces trois éléments (*ibid.*, p. 18). Ce n'est que par la suite que R.-J. Dupuy semble en réserver le terme aux conduites et valeurs (*La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 114 ; « Les ambiguïtés de l'universalisme », *op. cit.*, p. 276).

³ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 21.

⁴ *Idem.*

⁵ R.-J. DUPUY, « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel, op. cit.*, p. 19. Également : « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 242 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 21.

⁶ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 114 ; « L'Europe planétaire », *op. cit.*, p. 7 ; « A la recherche d'un nouvel ordre mondial ? », *op. cit.*, p. 16. On sent très clairement à ce sujet l'influence de Lévi-Strauss (auteur au demeurant particulièrement apprécié par R.-J. Dupuy), notamment lorsque l'ethnologue énonce que l'humanité « devra réapprendre que toute création véritable implique une certaine surdité à l'appel d'autres valeurs, pouvant aller jusqu'à leur refus sinon même à leur négation. Car on ne peut, à la fois, se fonder dans la jouissance de l'autre, s'identifier à lui, et se maintenir différent » (*Le regard éloigné*, Plon, Paris, 2001, p. 47 – R.-J. Dupuy reprend une partie de ce passage dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations : op. cit.*, pp. 172-173).

⁷ Il est à cet égard significatif que ce terme, que l'on rencontre à de multiples reprises dans son œuvre, constitue le titre du « chapitre » qu'il consacre dans *La clôture du système international* à la question des droits de l'homme (*op. cit.*, pp. 93-119).

⁸ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 93.

⁹ R.-J. DUPUY, « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel, op. cit.*, p. 19.

première alternative, la menace d'une subordination aux valeurs européennes, que la seconde engendre la négation de l'universalité des droits de l'homme, la troisième permet un dépassement des antagonismes culturels (irréductibles) par l'affirmation de valeurs universelles les transcendant.

Aucune surprise à ce qu'elle reçoive les faveurs de René-Jean Dupuy. Il se montre alors désireux de préciser la double affirmation sur laquelle elle repose : les droits de l'homme sont universels, en ce sens qu'un consensus émerge autour de l'idée que l'homme constitue la finalité de l'organisation du monde (A) ; le « visage »¹ de cet homme n'est, en revanche, pas défini, par conséquent, l'universel est « relativisé »² (B).

A. Les droits de l'homme, valeur universelle

« L'universalité des droits de l'homme est aujourd'hui contestée »³ : « [i]l s'agirait d'une idéologie projetée par l'Europe sur le reste du monde »⁴ ; d'une « valeur européenne » donc, aucunement d'une « valeur universelle ». La « marque »⁵ du « vieux continent » est, en la matière, indéniable pour René-Jean Dupuy, qui l'aperçoit dans les origines doctrinales comme dans le développement des appareils de protection mis en place sur le « vieux continent » pour garantir le respect de ces droits⁶. Cette remarque n'obère toutefois aucunement la

¹ On reste frappé par la fréquence avec laquelle R.-J. Dupuy use de ce mot (cf. p.e. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 207 ; « Démocratie et société internationale », op. cit., p. 78 ; « Conclusions », in *La méthodologie des droits de l'homme. René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber*, op. cit., p. 397). Il est vraisemblable que l'on doive y lire une empreinte de Levinas qui, on le sait, place à la même époque le « visage » au cœur de son œuvre (cf. not. : *Totalité et infini. Essai sur l'extériorité*, Martinus Nijhoff, La Haye, 4^{ème}. 1974, pp. 161-195). Il s'en faut cependant qu'il s'agisse d'une reprise exacte. Certes, le « visage » renvoie pour tous deux à une totalité, ne se réduisant pas à une partie du corps ni même à ce corps lui-même. Mais la perspective est renversée : pour Levinas, il laisse principalement percevoir l'irréductible altérité de l'Autre en qui, cependant, on perçoit inéluctablement les traits d'une humanité commune (la chose, pas plus que l'animal n'est Autre) ; R.-J. Dupuy, de son côté, part de l'universalité du visage de l'homme, recherchant les éléments de sa définition ontologique, étant entendu que, non uniforme, il intègre néanmoins les diversités.

² M. DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, op. cit., p. 406.

³ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 105 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », op. cit., p. 213.

⁴ R.-J. DUPUY, « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 7 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., p. 415. Telle n'est pas la seule valeur d'origine européenne, ou occidentale, projetée au niveau universel. Elle semble d'ailleurs indissociable de la démocratie et de l'État de droit avec lesquels elle forme un triptyque dont on connaît l'importance actuelle. Sans étudier plus avant cet aspect, on notera que R.-J. Dupuy, renvoyant en particulier aux études de B. Boutros-Ghali (cf. not. : « Pour un droit international de la démocratie », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, op. cit., pp. 99-109), accueille sans difficulté le fait que la démocratie constitue une valeur universelle (« Concept de démocratie et action des Nations Unies. Rapport introductif », op. cit., pp. 59-62 ; « L'ordre public international », op. cit., p. 110).

⁵ R.-J. DUPUY, « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 8.

⁶ *Ibid.*, pp. 8-13 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., pp. 416-420.

prétention de cet impératif à l'universel. Il n'y a point d'exclusivité, contrairement à ce que pourrait le laisser entendre le titre de deux de ses articles¹ ; bien au contraire, les droits de l'homme se présentent, pour notre auteur, comme une « valeur européenne » *et* une « valeur universelle », partagée par tous dans ce monde multiculturel qui est désormais le nôtre. Une double considération était, à le suivre, cette affirmation.

La première est de nature objective. Elle repose, tout d'abord, sur le constat de l'actuelle « intégration idéologique » des droits de l'homme², soit la convergence de l'ensemble des systèmes socio-culturels vers l'idée selon laquelle la protection de l'homme, de tout homme, assigne leurs fins humaines aux pouvoirs³. Cette intégration revêt, en premier lieu, une dimension contextuelle. On a en effet montré le besoin qui s'est fait progressivement jour, dans le « monde » d'après Seconde Guerre mondiale, d'une transcendance, qui ne peut alors être que celle de l'homme⁴. La rencontre autour des droits de l'homme n'est pas, cependant, que de circonstance ; le contexte n'a fait que révéler une réalité dont les racines s'avèrent plus profondes pour René-Jean Dupuy.

Prospectant les obstacles à l'universalité de la Déclaration universelle du 10 décembre 1948, il s'attache, dans son article sur « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme » à montrer que, « [a]u plan des idées tout au moins, une suffisante analogie existe entre le chrétien et le laïc », car tous deux, dans la pureté de leurs « écoles de pensée », partagent un but commun : « mettre l'homme au dessus des pouvoirs »⁵. Cette analyse, ne portant ici que sur l'Occident⁶, est prolongée plusieurs années plus tard et étendue à l'ensemble du globe⁷. René-Jean Dupuy examine alors les divergences non seulement entre

¹ « Les droits de l'homme : valeur européenne *ou* valeur universelle ? » [italiques ajoutés].

² R.-J. DUPUY, « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 544-550 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, pp. 329-331.

³ Autrement dit, essentiellement à l'État, car celui-ci, contre lequel il a fallu lutter pour l'affirmation des droits de l'homme, constitue un « produit » qui s'est largement diffusé sur l'ensemble des continents (R.-J. DUPUY, not. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 186 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, pp. 239-240 ; « Les ambiguïtés de l'universalisme », *op. cit.*, p. 276. Également, M. FLORY, « Le droit international est-il européen ? », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, *op. cit.*, pp. 287-288).

⁴ Cf. *supra*, pp. 541 et ss.

⁵ *Op. cit.*, pp. 174-175 ; également, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, pp. 99-100.

⁶ Le choix de ne s'intéresser qu'à cette région s'explique par les difficultés déjà importantes dans ce cadre restreint, difficultés laissant présager celles soulevées par une analyse au niveau universel (« La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 173).

⁷ La continuité entre l'article précédent et ceux qui le suivront est à ce sujet remarquable. Après avoir énoncé en introduction que la notion de droits de l'homme « a été conçue, dès l'origine, comme universelle, que l'on se rattache aux sources religieuses, qui voient dans l'homme l'image de Dieu, la même pour tous, ou aux sources laïques, pour lesquelles l'homme est un être universellement reconnu comme doué de raison (Ecole du Droit de la Nature et des Gens) », R.-J. Dupuy poursuit, dans le premier de ses écrits étudiant de nouveau la question de l'universalité des droits de l'homme, en ces termes : « Mais, et c'est l'objection que vous pourriez me faire, ces

les religions mais également entre les pensées politiques, sociales et économiques. Au sujet des premières, il énonce que les trois religions du rameau abrahamique partagent fondamentalement la conviction que seul l'homme est sacré, et que tout homme l'est¹. Se tournant ensuite vers l'Asie, il concède que le clivage semble « plus profond »². La conception de l'homme y est en effet « très différente »³, qui ne repose pas sur un même fond d'individualisme que les religions du Livre⁴. Il n'en demeure pas moins que « l'ensemble des religions d'Asie baigne dans une même exigence de bienveillance »⁵, soit énonce les « devoirs de l'homme envers les autres hommes »⁶. De surcroît, en dépit de l'importance accordée au groupe, on y trouve « des thèmes essentiels comme le droit à se révolter contre l'oppression »⁷. Par suite, René-Jean Dupuy estime pouvoir conclure qu'« il y a une convergence suffisante entre les diverses religions sur le plan des principes. Je veux dire par là que quelle [sic] que soient les différences dans la conception de l'individu, les Etats ne peuvent se prévaloir de leur religion respective pour cracher au visage de l'homme. C'est exactement un devoir opposé qui leur incombe »⁸.

Il n'est certainement pas ici le lieu de discuter substantiellement cette conclusion. Il n'empêche, quelques nuances peuvent être apportées au tableau ainsi dépeint. La première est suggérée par Gérard Cohen-Jonathan qui, on l'a déjà indiqué, poursuit et actualise les réflexions de son « maître » dans son article hommage. En effet, s'il appuie, s'intéressant à l'Asie, l'exigence de « bienveillance » notamment prégnante dans le bouddhisme⁹ ou dans la

deux visions ne sont-elles pas essentiellement occidentales ? ». Tout l'objet des développements qui suivent consiste justement à interroger les autres conceptions (« L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 541-542).

¹ *Ibid.*, pp. 544-545 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 330. On lira en particulier les cours donnés à l'Académie de La Haye par P. Weil (« Le judaïsme et le développement du droit international », *RCADI*, 1976-III, tome 151, pp. 253-335) et le père H. de Riedmatten (« Le catholicisme et le développement du droit international », *ibid.*, pp. 115-159), dans lesquels tous deux consacrent, au sujet de ces deux religions, des développements substantiels à ces questions (*cf.* également les deux entrées « Christianisme » et « Judaïsme », respectivement traitées par M.-F. Renoux-Zagamé et C. Leben dans le *Dictionnaire des droits de l'homme* publié sous la direction de J. Andriantsimbazovina et al.). Concernant l'Islam, on renverra notamment au colloque organisé par G. Conac et A. Amor sur *Islam et droits de l'homme* (Economica, Paris, 1994, 97 pages).

² « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 545.

³ *Idem.*

⁴ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 18 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 424.

⁵ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 545.

⁶ « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 330. On a cependant vu plus haut que cette « rencontre autour des devoirs » était loin d'être évidente.

⁷ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 18 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 424.

⁸ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 545-546.

⁹ *Cf.* K.N. JAYATILLEKE, « The Principles of International Law in Buddhist Doctrine », *RCADI*, 1967-I, tome 120, sp. pp. 509-533.

pensée de Confucius¹, celui-ci isole en revanche le Taoïsme en tant qu'il sacrifierait la matière². Une telle conception, au reste partagée par l'animisme, se heurte alors à la sacralité de l'homme, laquelle participe de la définition de la « valeur » ici étudiée³. L'universel ne serait ainsi que relatif⁴.

Une remarque identique peut être formulée au sujet des « facteurs idéologiques dans l'ordre économique, politique et social ». Le rejet de l'universalité des droits de l'homme se révèle être, de ce point de vue, d'une double nature⁵. Tout d'abord, certains souhaitent simplement en différer la mise en place dans leur ordre national. Dans un premier temps, l'homme se trouve alors subordonné à la communauté dont l'efflorescence est la finalité⁶ ; en revanche, à terme, la seconde doit s'effacer au bénéfice du premier. Cette démarche, adoptée dans les pays professant le marxisme-léninisme ou dans certains pays du Sud⁷, ne contrarie par conséquent pas rigoureusement le caractère universel du *principe* de primauté de

¹ On ne saurait non plus omettre l'humanisme de nombre des religions qui se sont développées dans le sous-continent indien (cf. D. ANNOUSSAMY et Y. DAVID, « L'universalisation des droits de l'homme – le cas de l'Inde », in *Mélanges Xavier Blanc-Jouvan*, Société législation comparée, Paris, 2005, pp. 201-221).

² « De l'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 26.

³ R.-J. Dupuy insiste tout au long de son œuvre sur le fait que « [l']objet de la Déclaration est bien de tendre à désacraliser tout ce qui n'est pas l'homme » (cf. p.e. : « La laïcité dans les déclarations internationales de droits de l'homme », *op. cit.*, p. 176 ; « Conclusions », in *La méthodologie des droits de l'homme. René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber*, *op. cit.*, p. 397 ; « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 28). Il est vrai qu'il s'agit principalement par là d'« expulser les dieux nationalisés, racistes ou partisans », mais cette précision n'intervient que pour la raison que ce sont ces « groupes » qui ont tenu jusqu'à présent en l'état un homme qui, avec l'avènement du christianisme en Europe, a acquis une sacralité auparavant reconnue à la Nature.

⁴ Outre cette question, la référence à l'existence, dans la conception asiatique, d'un certain droit de résistance à l'oppression, doit être fortement tempérée. Pour n'évoquer que la doctrine chinoise, empreinte de confucianisme, elle n'apparaît qu'en marge, cependant que le principe du respect scrupuleux de l'autorité, donc du pouvoir, en constitue l'une des pierres d'angle (sur cette doctrine, cf. N. ROULAND, « La doctrine juridique chinoise et les droits de l'homme », *RUDH*, 1991, pp. 1-26 ; M. DELMAS-MARTY, « La question des droits de l'homme en Chine », *Dalloz*, Ch., 2008, n°31, pp. 2182-2186). Cette remarque vaut d'ailleurs assez largement pour l'ensemble du continent asiatique (cf. J.-M. CROUZATIER, « Avatars de Manou. Les résistances culturelles à la réception des droits de l'Homme dans les sociétés asiatiques », in *Pouvoir et liberté. Études offertes à Jacques Mourgeon*, *op. cit.*, pp. 357-389 ; A.-L. VAURS-CHAUMETTE, « Les droits de l'homme en Asie », in *Droit international et diversité des cultures juridiques*, Journée franco-allemande de Nice, Pedone, Paris, 2008, pp. 433-441).

⁵ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 196-199 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *op. cit.*, pp. 214-215 ; « Réflexions sur l'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 282. Dans le même sens : G. COHEN-JONHATAN, « De l'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 27-33.

⁶ C'est sous l'angle de cette opposition entre les idéologies, en fonction de la nature des rapports entre l'homme et la communauté dans laquelle il vit, que R.-J. Dupuy présente dans un premier temps les obstacles à la convergence des droits de l'homme (« L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 546 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 330). L'optique retenue par la suite, consistant à intégrer cette divergence dans la distinction entre les doctrines qui diffèrent simplement leur respect des droits de l'homme et celles qui en rejettent absolument l'universalité semble cependant plus pertinente.

⁷ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 196-197 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, pp. 13-16 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, pp. 420-422. Sur la problématique « Droits de l'homme et pays en développement », on ne peut également que renvoyer à l'article que le juge M'Baye offre à R.-J. Dupuy dans ses *Mélanges* (*op. cit.*, pp. 211-222).

l'homme, de tout homme, et de ses droits. Il en va différemment de l'attitude de ceux qui en refusent jusqu'à l'éventualité¹, rejetant la « valeur universelle » de l'idée selon laquelle les droits de l'homme constitueraient la finalité autour de laquelle doit s'ordonner le monde. L'existentialisme tient en l'état l'homme, universel s'entend. Il n'y aurait pas de nature humaine. Position soutenue par des « intellectuels »² avant de recevoir quelque écho parmi des gouvernants³. Avec une vigueur accrue à la veille de la tenue à Vienne en 1993 de la seconde Conférence mondiale sur les droits de l'homme⁴, autrement dit, au moment même où devait être réaffirmée avec solennité, dans l'ordre juridique international, l'universalité des droits de l'homme. Illustration apparente de ce renversement que Mireille Delmas-Marty place au cœur du premier volet de sa trilogie sur *Les forces imaginantes du droit* : l'opposition entre un universalisme philosophique et un relativisme normatif prégnante jusqu'alors cèderait sa place à un universalisme normatif et un certain relativisme philosophique⁵.

L'universalité, pour le juriste, serait en effet une « donnée »⁶. La Charte des Nations unies énonçait déjà dans son article 55 la volonté des États d'assigner à leur coopération internationale l'objectif du « respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous », universalité qui sera au cœur de la Déclaration du 10 décembre 1948. De surcroît, si ces textes ont été rédigés antérieurement à l'accession à l'indépendance de la majeure partie des peuples porteurs des socio-cultures extra-occidentales, force est de relever qu'ils ont le plus souvent fait l'objet d'une reconnaissance par ces peuples constitués en États⁷. Ceux-ci ont, en outre participé, à l'élaboration de nombreux autres réaffirmant sans

¹ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 198 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », op. cit., p. 214.

² Nul doute que R.-J. Dupuy pense ici à Foucault et le célèbre « l'homme est mort » (inféré de sa conclusion de *Les mots et les choses. Une archéologie des sciences humaines*, Gallimard, Paris, 1966, p. 398) qu'il cite abondamment (cf. p.e. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 117 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 21 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », op. cit., p. 247), et à Sartre, auteur auquel il se réfère de même fréquemment et dont l'existentialisme repose sur une négation de la nature humaine (cf. not. : *L'existentialisme est un humanisme*, Gallimard, Paris, 1996).

³ R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 198.

⁴ Cette contestation a émané principalement d'États asiatiques, mais elle a trouvé des échos favorables sur le continent africain et dans le monde latino-américain (cf. P. TAVERNIER, « L'O.N.U. et l'affirmation de l'universalité des droits de l'homme », *RTDH*, 1997, p. 387).

⁵ *Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, op. cit., p. 24.

⁶ E. DECAUX, « Universalité et indivisibilité des droits de l'homme dans le droit international », *Hommes et Libertés*, oct.-déc. 2004, n°128, p. 60. Cela n'est vrai, il va de soi, qu'au regard de leur affirmation, sans égard à leur contenu, ni, surtout, à l'effectivité de leur respect (cf. J. DHOMMEAUX, « De l'universalité des droits de l'homme. Du *pactum ferendum* au *pactum latum* », *AFDI*, 1989, pp. 399-423).

⁷ Cela est particulièrement vrai de la Déclaration universelle de 1948, au sujet de laquelle l'attachement de ces États nouvellement indépendants a pu être affirmé dans des textes nationaux et/ou des conventions régionales

ambages cette universalité¹. Au reste, ceux-là mêmes qui avaient pu exprimer quelques réserves à l'encontre de l'universalité des droits de l'homme, ne se font alors faute de puiser dans ce corpus les arguments qu'ils opposent aux États anciennement administrant pour s'émanciper de leur tutelle². Ces éléments démontrent par suite leur intégration normative *volontaire*³ dans l'ordre juridique universel. Et le droit se présentant, on l'a assez mentionné, comme le résultat de la rencontre d'une éthique commune et d'un pouvoir, on peut en inférer une convergence, sinon unanime, à tout le moins suffisamment large, des éthiques particulières exprimées par les socio-cultures. On ne saurait par voie de conséquence (sans toutefois la nier) exagérer l'importance de l'expression du relativisme philosophique.

Aucune surprise, au vrai, à cela. L'éthique commune ne fait qu'exprimer une « vérité » : « la vérité de l'homme »⁴. D'un homme à la satisfaction des droits duquel il faut orienter le monde. D'un homme *universel*⁵. L'Europe qui, la première, les a proclamés d'une façon codifiée et rationnelle⁶, n'a ainsi fait que révéler cette réalité sous-jacente. Elle s'est contentée, à la suite d'un ensemble de circonstances historiques⁷ – *contingentes donc*⁸ – de mettre à nu un élément du « patrimoine commun de l'humanité » dont elle n'est dès lors

(cf. en ce sens la Déclaration islamique universelle des droits de l'homme du 19 septembre 1981, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 26 juin 1981 ou la Charte arabe des droits de l'homme du 15 septembre 1994).

¹ Il n'est que de citer les deux Pactes de 1966 et les Conférences mondiales sur les droits de l'homme, de Téhéran en 1968 et de Vienne en 1993 (cf. not. l'art. 5 de cette dernière).

² En ce sens, pour R. Degni-Segui, si la Déclaration universelle « ignore » la décolonisation, celle-ci n'en va pas moins « adopter » – voire s'approprier – celle-là (« La Déclaration universelle et la décolonisation », in *La Déclaration universelle des droits de l'homme. 1948-98. Avenir d'un idéal commun*, op. cit., pp. 297-319).

³ Que l'on distinguera ici du processus d'« objectivation des droits de l'homme » décrit plus haut.

⁴ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 19 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., p. 424.

⁵ La conception des droits de l'homme est en effet, pour R.-J. Dupuy « fondamentalement universelle » (« Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 19 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., p. 424). L'explication semble résider, dans un premier temps, dans le fait que l'homme prend la place de Dieu, lui-même par essence universel (« La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », op. cit., p. 147 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 95). Elle est confortée, par la suite, par l'intégration de l'homme dans une humanité par définition unique et absolument inclusive.

⁶ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 18 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., p. 424, « Réflexions sur l'universalité des droits de l'homme », op. cit., p. 281.

⁷ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 18 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., p. 424.

⁸ Elles auraient ainsi pu, tout aussi bien, se rencontrer sur un autre continent. En outre, elles s'imposent à une Europe qui n'en accueille que très imparfaitement la « révélation ». Il n'est à cet égard pas sans intérêt de relever l'insistance avec laquelle R.-J. Dupuy nous rappelle que l'Europe n'a pas, il s'en faut, été prémunie des violations massives et répétées des droits de l'homme (« Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 7 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., p. 415 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », op. cit., p. 213).

aucunement propriétaire¹. Ils ne sont pas valeur européenne *donc* valeur universelle ; au contraire, ils sont celle-ci avant d'être celle-là. Le « procès » dont fait l'objet le « vieux continent » ne saurait en conséquence dissimuler les « convergences naturelles » que doivent susciter les droits de l'homme². D'où il suit que « [t]ous ceux qui, dans la Cité terrestre, luttent pour eux, se rapprochent non de l'Europe, mais de ce bien commun universel que cette humanité recherche confusément »³.

La mention d'une telle « vérité » peut surprendre sous la plume d'un auteur qui ne cesse de marquer ses distances au sujet de toute affirmation péremptoire. Il délaisse ici l'objectivité – premier niveau dans lequel ont été recherchés des éléments soutenant l'universalité – pour une indéniable *subjectivité*. De fait, malgré l'existence du constat – objectif – des convergences, il y a tout lieu de penser que celui-ci vient appuyer une « croyance » antérieure (celle en l'unité d'une humanité englobant l'ensemble des individus et en la primauté de leurs droits sur les pouvoirs) qu'il importe de conforter, plutôt que servir de fondement à la conclusion de cette « vérité ». La logique est inductive, non déductive. Interprétation confortée au reste par la référence à l'existence d'« *un progrès humain objectif* »⁴ pour le moins, également, étonnant⁵. En réalité, cette subjectivité doit venir palier les limites précédemment relevées quant à la réalité du caractère universel de l'idée de primauté de l'homme et de ses droits. Et l'on ne saurait oublier l'importance de cette conception puisque l'on vise, par là, à déterminer une valeur susceptible d'agrégier toutes les socio-cultures. À définir un « langage commun de l'humanité »⁶. Encore faut-il bien s'entendre sur sa nature : il ne s'agit aucunement de se prononcer sur une image précise de l'homme, ni même de suggérer une uniformité ; bien au contraire, c'est le droit à la différence que promeut la valeur

¹ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, pp. 113-114. Également, P.-M. DUPUY, « Droit international contemporain et référence aux valeurs universelles », in *Droit international et coopération. « Johannis-Andrae Touscoz amicorum discipulorumque opus »*. *Hommage à Jean Touscoz*, France Europe Éditions, Nice, 2007, p. 188.

² Ce sont les titres des deux parties que R.-J. Dupuy consacre à cette question dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 180-192. On rappellera qu'on les retrouve en substance (les titres en moins) dans « Les ambiguïtés de l'universalisme ».

³ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 114. Également : « Les droits de l'homme, Privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 18-19 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 424 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *op. cit.*, p. 216.

⁴ R.-J. DUPUY, « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 18 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 424 .

⁵ On a de fait assez insisté dans la première Partie sur son anti-historicisme.

⁶ B. BOUTROS-GHALI, « Les défis de l'universalité. Réflexions sur les droits de l'homme », in *Federico Mayor Amicorum Liber. Solidarité, égalité, liberté*, *op. cit.*, vol. 1, p. 323. R.-J. Dupuy saluera cette « belle et courageuse formule » (« Réflexions sur l'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 280).

universelle dont il s'agit. On retrouve le refus de toute conception figée, autre « marque » essentielle de l'Europe et de la pensée de René-Jean Dupuy.

B. Un universel relativisé

La valeur universelle sus-décrite se contente d'énoncer que tout homme, parce qu'il est homme, possède des droits vers la satisfaction desquels toute société doit tendre. Elle ne se prononce aucunement sur le « visage » de cet homme. Cette dernière question soulève des difficultés sans commune mesure avec celles posées par la valeur « droits de l'homme ». Chaque socio-culture adopte en effet une conception propre et aucune définition objective ne semble venir départager cette opposition des subjectivités. Pour l'heure, l'homme demeure largement insaisissable, principalement parce qu'il n'est pas un « tout fait » dont on pourrait dresser une épure définitive. De surcroît, il demeure illusoire d'espérer en anticiper les développements dès lors que « l'homme est libre et imprévisible » ; partant, qu'il « en train de se faire » ou « de se défaire »¹. Son inachèvement rend vraisemblablement impossible toute uniformité : la valeur universelle intègre la relativité de son sujet (1). D'un autre côté, les risques que font peser sa dénaturaison supposent un accord sur un « modèle »², aussi imprécis en soient les contours (2) : la relativité elle-même est à relativiser.

1. Une uniformité impossible : l'homme en train de se faire

René-Jean Dupuy note très tôt³ le départ qu'il convient d'effectuer, si l'on s'essaye à cerner les arrêtes saillantes de l'homme, entre, d'un côté, la certaine convergence au niveau régional, où il « se concrétise moins malaisément grâce à la réduction de ses assises territoriales, historiques, culturelles », autrement dit (et pour reprendre une terminologie qu'il adoptera par la suite) au sein d'une socio-culture⁴, et, de l'autre, les très grandes difficultés

¹ R.-J. DUPUY, p.e. : « Conclusion », *RQDI*, p. 255 ; « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 261 ; « Au-delà des affrontements, l'avènement de l'humanité », *op. cit.*, p. 337.

² R.-J. DUPUY, « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 104.

³ « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 177. Il reprendra par la suite fréquemment cette idée : Cf. p.e., « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 78 ; « La violence dans la vie internationale », *op. cit.*, p. 264 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 10 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 417.

⁴ Ceci ne signifie bien sûr pas l'absence de divergences en son sein (cf. P.-M. DUPUY, « Existe-t-il une conception européenne des droits de l'homme ? », in A. Fischer-Lescano, H.P. Gasser et T. Marauhn (éd.), *Frieden in Freiheit. Festschrift für Michael Bothe zum 70 Geburtstag*, Auflage, Baden-Baden, 2008, pp. 873-881). Il reste qu'une conception européenne des droits de l'homme, qui n'est d'ailleurs pas sans incidence sur la

rencontrées au niveau universel où s'affrontent des socio-cultures porteuses chacune d'une conception différente.

René-Jean Dupuy énumère, dans son introduction au colloque sur *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, les trois conséquences pouvant résulter de ces divergences : soumission à un modèle, négation de l'unité par une exaspération des différences, entente autour d'une valeur universelle transcendant celles portées par chaque socio-culture¹. À l'écoute des diverses interventions, il affine la présentation et avance, en conclusion de cette rencontre, cinq « visions » de l'humanité². Visions qui portent en réalité, à travers celle-ci, sur l'homme. Un double considération soutient cette affirmation : d'une part, on observe que les « trois regards différents dans la considération de l'autre » qu'il met en exergue au cours de son intervention devant le Conseil de l'Europe³ font écho aux attitudes présentées en introduction du colloque précité et qui s'est tenu concomitamment ; d'autre part, on relève que les « cinq regards » mentionnés dans *La clôture du système international*, reprenant ceux évoqués en conclusion de ce même colloque, sont portés par les socio-cultures « au sein de l'humanité, pour considérer les autres »⁴, davantage que sur l'humanité. C'est, partant, bien sur l'image de l'homme qu'ils nous renseignent.

Ces perceptions se révèlent être d'une double nature. Le regard morcelant emporte, au nom d'un existentialisme exacerbé, une négation de l'humanité⁵, de la « nature humaine »⁶, des droits de l'homme eux-mêmes⁷. Cette conception, sur laquelle on s'est déjà arrêté, se distingue en cela des quatre autres dans la mesure où toutes reconnaissent l'existence de

compréhension du droit international général (S. SCHMAHL, « The European Court of Human Rights as Centre and Motor of a European Concept of International Law », in *Droit international et diversités des cultures juridiques*, *op. cit.*, pp. 277-296), tend à se dégager en particulier sous l'action de la Cour européenne (cf. F. SUDRE, « Droits intangibles et droits fondamentaux : y a-t-il des droits prééminents dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme ? », in *Liber Amicorum Eissen*, LGDJ, Paris, 1995, pp. 381-398).

¹ Cf. *supra*, p. 5690.

² « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, pp. 247-249. On retrouve ces cinq « regards » dans la dernière section de *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* reprenant, globalement, ces conclusions (*op. cit.*, pp. 171-177) ainsi que dans « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix » (*op. cit.*, pp. 79-80), encore, dans « Réflexions sur l'universalité des droits de l'homme » (*op. cit.*, pp. 283-284).

³ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, pp. 20-21. Notons à cet égard que ces développements ne sont pas présents dans l'article (qui reprend pourtant en substance cette intervention) « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle » paru dans les Mélanges Truyol y Serra.

⁴ *Op. cit.*, p. 115 [italiques ajoutés]. Cette conclusion est confortée si l'on considère leur présentation dans « La société au XXI^e siècle et la culture de la paix ».

⁵ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 117. Cela est vrai, à tout le moins, pour l'humanité - genre humain. En effet, les romantiques, par exemple, fondaient dans leur propre conception de l'humanité de l'homme l'hypertrophie de l'appartenance à une « humanité particulière », exclusive (cf. R. LEGROS, *L'idée d'humanité. Introduction à la phénoménologie*, Grasset, Paris, pp. 45-138).

⁶ R.-J. DUPUY, « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 248.

⁷ R.-J. DUPUY, « L'Europe planétaire », *op. cit.*, p. 6.

l'homme universel. Avec des différences notables toutefois. Les trois premières proposent des déclinaisons et des précisions de l'hypothèse de l'assimilation largement entendue. C'est à ce sujet que René-Jean Dupuy approfondit la présentation proposée en introduction du colloque. *Le regard de capture*, tout d'abord, offre la version la plus agressive. Elle est absolument exclusive, supposant que l'homme soit accaparé par une culture qui s'en prétend la seule incarnation parfaite¹. L'universalité qu'elle vise ne peut, dans cette perspective, être atteinte que par une évacuation ou une soumission des autres ; ce n'est qu'à ce prix qu'ils peuvent pénétrer en l'humanité². Le caractère irréductible des valeurs y est porté à son paroxysme. À la différence du regard morcelant cependant, elle n'entraîne pas la négation d'une unité qu'au contraire elle escompte³.

Les regards de tolérance et d'assimilation *stricto sensu* font également signe vers l'universalité, de même qu'ils postulent l'existence d'un système dominant. Contrairement au regard de capture ils ne sont pas, en revanche, exclusifs. En ce sens, avec le *regard de tolérance*, « là où il est dominant, le système reconnaît l'autre comme membre de l'humanité, mais il l'admet sur le mode de la tolérance parce qu'il lui accorde certaines similitudes »⁴. La vision n'est plus celle du conquérant. Elle est de condescendance⁵ à l'égard d'un autre qui ne saurait toutefois passer pour un semblable⁶. Cette appartenance partagée à l'humanité réalise ainsi le maintien d'une hiérarchisation en son sein⁷. À l'inverse, le *regard d'assimilation* perçoit l'autre comme un égal, mais il ne l'est que parce qu'il est comme soi⁸. L'unité de la nature humaine qui ressort de ce regard (plus manifestement sans doute que des deux précédents⁹) transcende les différences sans que cette conception ne se départisse de la

¹ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 115.

² « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 248.

³ La présentation de cette « captation » constitue la reprise d'une intuition exposée dès 1960 par R.-J. Dupuy dans son article sur la laïcité. Elle est en effet la conséquence nécessaire de la transcendance nouvelle d'un homme insusceptible par conséquent d'y échapper ; avant lui, Dieu avait déjà fait une carrière de « brillant second » (« La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 175. Également, et not. : *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 100 ; « Démocratie et société internationale », *op. cit.*, p. 78 ; « Conclusions », in *La méthodologie des droits de l'homme. René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber, op. cit.*, p. 397 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 543) – R.-J. Dupuy évoque un « Dieu-Poulidor » dans « Violence internationale » (*op. cit.*, p. 263).

⁴ « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 248.

⁵ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 116.

⁶ *Idem.*

⁷ L'autre demeure ainsi dans « une condition inférieure » (« Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 20).

⁸ *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 116 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 21.

⁹ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 116 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 248 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 21.

croissance en un homme unique dont on se sent le reflet et auquel l'autre peut ressembler. En cela, ce regard est assurément réducteur¹.

En somme, alors que les diversités, exaspérées, niaient avec le regard morcelant l'unité, cette dernière semble avec les trois autres, sinon occulter, à tout le moins fortement minorer les spécificités². Deux conceptions pareillement inacceptables pour René-Jean Dupuy. Reposant sur une perception *arrêtée* d'un homme *unique*, elles ne retiennent en effet que l'un des deux termes d'une dialectique dont l'issue ne peut résider « dans une synthèse statique qui les figerait dans un compromis définitif »³. Démarche on ne peut plus habituelle chez notre auteur. De même, l'opposition dont il s'agit en l'occurrence est familière, puisque sont mis aux prises l'universel et le situationnel. Perçue en l'occurrence à l'aune des relations entre l'homme et l'humanité (elle concernait l'État, voire le peuple, et la communauté internationale précédemment⁴) cette opposition fondamentale soutient un *regard d'ouverture* qui repose sur une double considération.

Il postule, tout d'abord, l'affirmation du droit à la différence⁵. L'universalité des droits de l'homme n'emporte pas uniformité dans l'image de l'homme. Cela n'est, en premier lieu, pas *souhaitable*. Il importe que soient respectées les idiosyncrasies, que soit reconnu le droit de chacun d'appartenir, cela a été indiqué plus haut, à un État, une région, encore, une socio-culture⁶. Il y va de son intérêt, comme de celui de l'ensemble d'une humanité qui se nourrit de différences ainsi fécondes⁷. En outre, tout semble se passer comme si l'homme ne pouvait

¹ R.-J. DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 116 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 21.

² Cela est évident pour le regard de capture. Concernant les deux autres, les moyens certes différent, mais la finalité est également la conversion ou l'adhésion de tous les autres systèmes au système dominant.

³ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 117. Également : « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 21.

⁴ Ainsi qu'il ressort des écrits de R.-J. Dupuy, les revendications tendant à ce que soient prises en compte les différences de situation ont tout d'abord eu pour objet les *conditions matérielles* de l'existence des États voire des *peuples* avant de concerner, plus fondamentalement, les socio-cultures et, principalement, la conception de l'homme (cf. P.-M. DUPUY, « Le droit international dans un monde pluriculturel », *RIDC*, 1986-2, pp. 588-593).

⁵ « On assiste à l'heure actuelle à l'émergence d'un droit qui n'est affirmé nulle part dans les déclarations traditionnelles mais qui est réclamé par tous, le droit à la différence » (« Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 20 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 425). Quelque soit le sens à donner à la référence aux « déclarations *traditionnelles* », on notera que ce droit est cependant énoncé notamment à l'article 2.2 de la Déclaration sur la race et les préjugés raciaux adoptée par l'UNESCO le 27 novembre 1978 (cf. G. COHEN-JONATHAN, « L'intolérance raciale », in *Les droits de l'homme. Droits collectifs ou droits individuels*, Actes du colloque de Strasbourg des 13 et 14 mars 1979, LGDJ, Paris, 1980, pp. 179-187).

⁶ Cf. *supra*, pp. 237 et ss.

⁷ R.-J. DUPUY, « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 19 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 425. On se souviendra à ce sujet que la Déclaration universelle sur la diversité culturelle adoptée à l'UNESCO le 2 novembre 2001 proclame dans son article premier que cette diversité relève du « patrimoine commun de l'humanité ».

qu'être, dans une certaine mesure, situé. L'uniformité serait *improbable*. L'humanité, répète René-Jean Dupuy, n'est pas un « tout fait »¹. Car l'homme lui-même ne l'est pas. À l'aune du regard d'ouverture, l'humanité, être collectif ou qualité individuelle partagée (et le premier parce que la seconde), est doublement ouverte² : imparfaite, elle l'est dès aujourd'hui à destination de toutes les diversités ; « en train de se faire », elle l'est également sur son devenir, puisqu'elle évolue selon un processus dont l'intelligibilité paraît inaccessible. On retrouve, avec ce second caractère, des considérations déjà rencontrées : l'apparition du droit à la différence, énonce René-Jean-Dupuy, « est le fruit d'une transformation radicale dans la perception de l'humanité. Au XIX^e siècle, l'idée dominante, celle du progrès linéaire, reposait sur la conviction qu'une humanité plurielle allait s'accomplir dans l'unité. Or, aujourd'hui, on professe une conception opposée »³. Ce qui condamne toute tentative visant à dresser avec exactitude le schéma d'une progression dont on ne peut pas, au reste, assurer de la réalisation⁴.

Telle est, à tout le moins, la conclusion à laquelle mène une utilisation « classique » de la dialectique ouverte. Or, tout se passe en l'espèce comme si le terme du mouvement était connu : l'incomplétude de l'homme lui étant inhérente, les différences au sein de l'humanité seraient irréductibles. Et l'uniformité *impossible* : « [l']homme est un être unique »⁵. Son unicité est, d'abord, « naturelle »⁶, d'ordre biologique : à l'exception des jumeaux univitellins, il n'existe pas deux être identiques⁷. Mais l'innéité seule ne définit pas l'homme. Le petit d'homme n'est pas un tout fait au devenir prédéfini. Il se construit selon sa liberté et sa conscience. Son unicité est également « culturelle ». Sous cet angle, le « droit à la différence » s'exprime principalement par le truchement du droit au développement, lequel, individuel ou

¹ Cf. p.e. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 284 ; « L'émergence de l'humanité », op. cit., p. 261 ; « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », op. cit., p. 80.

² « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », op. cit., p. 249.

³ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 20 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », op. cit., p. 425. Dans le même sens, et not. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 115 ; « L'universalité des droits de l'homme », op. cit., p. 553 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », op. cit., p. 334 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », op. cit., p. 216.

⁴ En effet, l'humanité est « en marche vers un devenir qui durera aussi longtemps qu'elle » (« L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », op. cit., p. 249).

⁵ R.-J. DUPUY, « A la recherche de l'homme : le Conseil de l'Europe et la bioéthique », op. cit., p. 104.

⁶ *Idem* ; également, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 206.

⁷ R.-J. Dupuy renvoie à ce sujet aux travaux de J. Dausset (« A la recherche de l'homme : le Conseil de l'Europe et la bioéthique », op. cit., p. 104), F. Jacob et J. Ruffié (*La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 119 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., pp. 22-23).

collectif¹, ne saurait être enserré dans la gangue d'un modèle préconçu que tous devraient viser. Au contraire, il est essentiellement un droit à devenir soi².

On le voit, contrairement à la première, l'affirmation de cette seconde unicité repose sur un fondement subjectif plus marqué. Elle traduit un ralliement au principe du relativisme des valeurs qu'il revient à l'Europe d'avoir mis à nu³. Relativisme qui, paradoxalement mais comme inévitablement, ne concerne pas l'idée de relativité⁴. Postulée, celle-ci constitue une valeur intangible ; autrement dit, à l'instar de l'idée de droits de l'homme, une valeur européenne *et* universelle. Comme telles, toutes deux ne peuvent, sans se nier, entrer en concurrence, s'annuler, mais doivent être conciliées. C'est la raison pour laquelle René-Jean Dupuy précise que « la prise en compte des différences, légitime en elle-même, n'est réalisable que dans la mesure où elle n'emporte ni rupture ni exclusion et qu'elle demeure à l'intérieur du cadre universel. La différence ne peut pas faire éclater l'unité fondamentale de la nature humaine »⁵.

S'aperçoit de ce fait le second caractère du regard d'ouverture. Contrairement à la conception morcelée, il n'infère pas des différences l'inexistence de la nature humaine. Il les perçoit à l'opposé conjointement, en projetant celles-ci au sein de l'unité que celle-là postule. De fait, la « revendication [du droit à la différence] n'entraîne pas les mêmes conséquences selon que l'on se situe dans un monde de juxtaposition internationale et interculturelle ou que l'on se pense en l'humanité. Dans la première hypothèse, on se place sur un plan latéral morcelé par les particularismes. Ils brisent l'humanité en fractions culturelles. Au contraire, dans la seconde approche, l'insertion des différences dans le concept englobant de l'humanité

¹ Cf. *infra*, pp. 596 et ss.

² Cf. not., « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, pp. 432-434. R.-J. Dupuy s'inscrit ici clairement en communauté de pensée avec H. Sanson (« Du droit des peuples sous-développés au développement au droit des hommes et des communautés à être soi, non seulement par soi, mais aussi par les autres », *ibid.*, pp. 192-203).

³ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, pp. 132-137 ; « L'Europe planétaire », *op. cit.*

⁴ Aussi, en conséquence de la dénonciation de toute vérité, « l'Europe récupère l'universalité sur le mode de la relativité et de l'esprit critique » (*La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 137 ; « L'Europe planétaire », *op. cit.*, p. 8).

⁵ « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *op. cit.*, p. 216. Dans le même sens, G. VEDEL, « Les droits de l'homme : quels droits ? Quel homme », in *Humanité et droit international. Mélanges R.-J. Dupuy*, *op. cit.*, p. 356. C'est à ce niveau qu'il se démarque des « intellectuels » enseignant l'existentialisme. Cette différence reste toutefois ténue. En effet, l'affirmation de R.-J. Dupuy selon laquelle « l'homme est libre et imprévisible » fait écho au rejet de tout déterminisme chez un Sartre qui poursuit alors en énonçant que « l'homme est libre, l'homme est liberté » (*L'existentialisme est un humanisme*, *op. cit.*, p. 39). De même, s'il rejette l'existence d'une nature humaine, le philosophe français n'en reconnaît pas moins qu'« il y a une universalité de l'homme ; mais elle n'est pas donnée, elle est perpétuellement construite. Je construis l'universel en me choisissant ; je le construis en comprenant le projet de tout autre homme, de quelque époque qu'il soit » (*L'existentialisme est un humanisme*, *op. cit.*, p. 61). D'ailleurs, à l'issue du débat suivant cette conférence, P. Naville pourra (non sans provocation) évoquer le fait que cette position constituerait une simple reprise de l'idée de nature humaine (*ibid.*, pp. 95-102).

fait d'elle [sic] non plus des cloisonnements mais les éléments articulés de la structure d'un ensemble, construit sur des complémentarités»¹. La prise en compte des spécificités se conjugue sous cet angle avec l'égalité. Les diversités biologiques, irréductibles, justifient l'affirmation d'un principe d'égalité philosophique et juridique, à défaut duquel elles pourraient faire le lit d'inégalités de traitement². Très nette se révèle alors la différence avec le regard de capture. Cette égalité n'est cependant pas un égalitarisme : en droit, tous doivent être également traités, en tant que relevant de l'homme abstrait, mais chacun doit être distinctement traité selon sa spécificité, en tant qu'homme situé. Ce que tendent à oublier les regards de tolérance et d'assimilation.

Assumant à la fois l'égalité et la différence, le principe de non discrimination se présente dès lors aux yeux de René-Jean Dupuy comme la « norme fondamentale, première »³, « le droit irréductible, celui sans lequel il n'y en a plus [de droits de l'homme], celui qui les couvre tous »⁴. Les rédacteurs de la Déclaration universelle l'avaient d'ailleurs bien perçu. Seule une lecture « hâtive »⁵, « superficielle »⁶ peut effectivement voir dans ce texte la manifestation d'une assimilation à une conception européenne, tandis qu'une lecture attentive, « de près »⁷, le fait apparaître à l'inverse comme le parangon du syncrétisme⁸. Par son heureuse abstraction, qui « a pour objet de rassembler tous les cas concrets sans en nier aucun »⁹, « elle annonce l'universel dans le situationnel »¹⁰. Il reste que, « annoncée », la résolution de cette opposition fondamentale demeure différée. Le « grand effort juridique pour donner à l'humanité un principe lui permettant d'organiser sa similitude et sa différence » que la Déclaration universelle exprime¹¹ doit désormais être prolongé. Il importe de faire un

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 200.

² R.-J. DUPUY, « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 555.

³ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 23 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 427.

⁴ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 556. Également, et not. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 176 ; « Evolution historique de la notion de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », *op. cit.*, p. 224 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 191 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 249.

⁵ *Ibid.*, p. 248.

⁶ « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 328.

⁷ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 554.

⁸ Cf. *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 118 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 334 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 22.

⁹ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 22 ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 118 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 334.

¹⁰ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 554 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 22.

¹¹ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 554-555.

impératif de la coexistence dans les différences¹, ou dans la laïcité². Et l'enjeu est de taille : « [l]'humanité vivra en laïcité ou mourra à Beyrouth »³. Des différences trop accusées ne sont cependant pas la seule source de menaces, lesquelles résultent également d'une dénaturaison de l'homme.

2. Un « modèle » indispensable : l'homme en risque de se défaire

Les avancées prodigieuses dans les biotechnologies font débat⁴. Elles effraient autant que fascinent novices comme spécialistes, dont les réactions se partagent entre un rejet de toute poursuite en la matière, au nom des dangers qu'elle peut recéler, et l'encouragement vers une fuite en avant, en faisant fond sur les bienfaits attendus pour la condition humaine. La première attitude est jugée « regrettable » par René-Jean Dupuy : « la connaissance n'est jamais mauvaise pour elle-même »⁵. C'est, de fait, au niveau de son utilisation que les risques peuvent se faire sentir. Lorsque le Savoir devient Pouvoir. Et l'on sait, depuis Montesquieu, que tout homme qui en détient est porté à en abuser⁶. La tentation est particulièrement aiguë en biomédecine, de même que les périls sont plus importants : dans ce domaine, pour paraphraser Rabelais, la science sans conscience peut mener à la ruine de l'homme. Ici, plus qu'ailleurs, il est par conséquent indispensable d'encadrer strictement la recherche scientifique. La dignité de la personne⁷ constitue pour René-Jean Dupuy la seule référence à

¹ *Ibid.*, p. 553. On relèvera la proximité avec B. Boutros-Ghali, pour qui la « coexistence des différentes cultures est inévitable, et c'est cette coexistence même des différentes cultures qui servira d'infrastructure à la culture universelle » (*Les droits culturels en tant que droits de l'homme*, Unesco, Paris, 1977, p. 22).

² Pour reprendre le titre du paragraphe traitant de ce sujet dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (*op. cit.*, pp. 174-179 ; cf. également : « A la recherche d'un nouvel ordre mondial? », *op. cit.*, p. 16). Bien entendu, la laïcité n'est pas ici entendue « dans son acception étroite désignant l'indépendance de l'État par rapport au fait religieux » mais « plus largement comme supposant la tolérance à la charge des gouvernants et des citoyens », selon la distinction que propose R.-J. Dupuy (« La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 149 ; « Le développement du rôle du Conseil de sécurité », *op. cit.*, p. 299).

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 179. Dans le même sens : « L'Europe planétaire », *op. cit.*, p. 7.

⁴ Cf. not. M. BEDJAOU, « Le droit des sciences de la vie et le destin de l'homme », in C. Byk (dir.), *Bioéthique et droit international. Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, Litec, Paris, 2007, pp. 3-11.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 207 ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 104. Il exprime ce refus de rejeter par principe toute découverte scientifique à plusieurs reprises (cf. not. *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, pp. 148-149).

⁶ *Ibid.*, p. 109.

⁷ On usera, avec R.-J. Dupuy, indifféremment des termes « dignité de la personne », « dignité de l'homme », encore « dignité humaine ».

l'aide de laquelle il est possible de maîtriser les utilisations du savoir¹.

Elle leur oppose deux limites². En premier lieu, elle préserve la diversité (génétique ici) des hommes, en péril face au clonage reproductif ou aux pratiques eugénistes³. Elle protège, ensuite, l'unité fondamentale de la nature humaine qui s'exprime en elle⁴, s'opposant à tout acte ayant pour objet et/ou effet de corrompre le substrat commun présent en chaque personne. C'est à son aune que l'on peut par suite essayer d'approcher ce qui, au minimum, fait l'humanité de l'homme.

La dignité de la personne exclut, indique René-Jean Dupuy, « sa réification, l'exploitation commerciale des découvertes, la fabrication d'êtres dégradés »⁵. Si la première (la réification) prohibition ne fournit, en elle-même, aucun élément, la seconde (l'exploitation commerciale des découvertes) s'avère en revanche plus féconde. Il y a tout lieu de penser en effet qu'elle puise à la volonté de maintenir la personne humaine « hors commerce »⁶. Cette non-patrimonialité de la personne rejaillit, pour René-Jean Dupuy, sur la non-patrimonialité du corps humain⁷. Manifestation d'un monisme qui ne saurait dès lors réduire la personne à son corps. Effectivement, lors même qu'ils auraient l'apparence humaine, les êtres identiques que l'homme pourra fabriquer se sépareront, du fait même de leur identité, des « hommes de la nature »⁸ ; il en va de même de ces « robots de chairs dépourvus de conscience », produits artificiels des manipulations génétiques⁹. La « dégradation » consisterait en la perte de l'unicité ou de la conscience. Dans la mesure où la première est partagée par tous les êtres

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 207 ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 104.

² Sur cette double perspective, *cf.* également : X. BIOY, « Dignité et responsabilité. Genèse d'une rencontre entre éthique et droit », *op. cit.*, p. 193.

³ Il s'en faut cependant de beaucoup que la dignité soit essentiellement conservatrice. Si l'on déborde la dimension biologique, on constate que R.-J. Dupuy insiste sur le fait qu'elle ne saurait maintenir les hommes dans leur condition. « Tout au contraire, écrit-il, l'égalité est un principe dynamique un principe de développement ; le proclamer c'est reconnaître à chacun le droit à être soi, de devenir soi grâce à plus d'avoir, car on perd son identité dans la misère » (« L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 554 ; également, « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », *op. cit.*, p. 22). Par là s'exprime, de nouveau, la très grande sensibilité de notre auteur face à une misère qui déshumanise.

⁴ « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *op. cit.*, p. 216.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 207 ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 104.

⁶ On retrouve à ce sujet la dignité si l'on se souvient que Kant (pour qui on le sait cette notion constitue la pierre d'angle de la philosophie morale) définit la dignité comme « ce qui est supérieur à tout prix, ce qui par suite n'admet pas d'équivalent », étant entendu que seules répondent à cette définition la moralité, condition qui fait que l'homme est une fin en soi, et l'humanité, en tant que capable de moralité (*Fondements de la métaphysique des mœurs*, trad. V. Delbos, Delagrave, Paris, 1982, p. 160).

⁷ Le rejet du mercantilisme, énonce-t-il, « s'étend au domaine des transplantations d'organe » pour la raison que l'« [o]n ne saurait dissocier le corps-être et le corps-avoir pour livrer le second au commerce des organes » (« A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 106).

⁸ *Ibid.*, p. 104.

⁹ *Ibid.*, p. 105.

vivants¹, c'est alors situer dans la seconde l'un des sièges – sinon *le* siège – de la spécificité de l'homme².

Est-ce pour autant considérer que le dément, être sinon sans conscience du moins à la conscience atrophiée, ne serait pas humain ? Non pas. La perspective est ici circonscrite à l'hypothèse de la « fabrication » de l'homme par l'homme³. Les ressorts n'en sont pas moins généraux. Poser l'absence de conscience (indépendamment de que cela recouvre en l'occurrence⁴) comme creuset de l'humanité signifie ne pas la réduire à une seule dimension génétique ; le génome n'est que le support de modifications touchant à certaines qualités essentielles de l'homme⁵. C'est dès lors elles qu'il faut déterminer. La définition de l'homme s'abstrait par suite de la seule génétique pour interroger des valeurs. Elle pose alors le « problème le plus difficile dans l'ordre philosophique » selon René-Jean Dupuy⁶. Problème que l'on ne saurait cependant éluder, puisqu'il se présente comme « le plus grave dans l'ordre social dans les temps qui viennent »⁷.

La dignité apparaît dans l'ordre juridique international en réaction aux atrocités commises principalement par les pays de l'Axe⁸. N'étant l'hétérogénéité des compréhensions dont elle fait alors l'objet, il découle du contexte dans lequel elle advient qu'il s'agit à tout le moins de réaffirmer l'unité de la « famille humaine », donc, de condamner toute pratique la niant. Dès

¹ N'est-il pas d'ailleurs redoutable d'énoncer que l'enfant cloné, parce que tel, ne serait plus homme, de le condamner, par ce seul fait, à une manière de « damnation » (P. DESCAMPS, *Un crime contre l'espèce humaine ? Enfant cloné, enfant damnés*, Les empêcheurs de tourner en rond, Paris, 2004) ?

² On se souviendra que c'est dans la pensée que Pascal situait également toute la dignité de l'homme, ce « roseau pensant » (*Pensées*, Pocket, Paris, 2003, p. 181).

³ « Fabrication » qui n'est pas nécessairement une véritable « re-création de l'homme par l'homme ». Cette dernière perspective est celle adoptée par G. Vedel qui peut, sous cet angle, fonder l'interdit de cette pratique sur le principe selon lequel l'homme, créature, ne saurait être créateur d'un autre homme (« Les droits de l'homme : quels droits ? Quel homme », *op. cit.*, pp. 359-362). R.-J. Dupuy, qui assurément le rejoint dans cette conclusion, élargit la perspective en s'interrogeant sur le moment à partir duquel l'intervention artificielle dans le patrimoine génétique, sans aller jusqu'à la « re-création », emporte déshumanisation de l'être créé.

⁴ Il faut d'ailleurs y ajouter la liberté. Il ressort clairement des écrits de R.-J. Dupuy que l'asservissement constitue l'une des manifestations de l'avilissement. Dire de la conscience et de la liberté qu'il s'agit de deux éléments essentiels pour l'homme rejoint d'ailleurs plusieurs traits saillants de la pensée de notre auteur : droits et devoirs, intuition et réflexion, etc. C'est d'ailleurs dans la conjonction entre sa liberté et sa conscience que se situe, estime-t-il, le destin de l'homme (*cf. infra*, p. 677).

⁵ La perspective est bien qualitative et non quantitative. Celle-ci n'a d'ailleurs que peu de sens eu égard aux évolutions incessantes d'un génome humain dont la spécificité, relativement au génome de ses plus proches parents, est de plus minime. La référence constante que fait R.-J. Dupuy au *Meilleur des mondes* d'Aldous Huxley tend au demeurant à souligner que les modifications génétiques ne sont pas, selon lui, à appréhender isolément, mais à l'aune d'un cadre social au sein duquel elles doivent s'exprimer. L'approche ne peut être que phénotypique.

⁶ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 206-207 ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 104.

⁷ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 207 ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 104.

⁸ On la trouve tant dans le préambule de la Charte de San Francisco que dans celui de la Déclaration universelle.

son émergence, la relation étroite qu'entretiennent humanité et dignité est manifeste. En ce sens, on vise, en invoquant la seconde, à rejeter tout acte connotant chez celui qui le commet une relégation de sa victime hors de la première. Cette déshumanisation est uniquement celle que réalise *subjectivement* le bourreau, dont les exactions n'emportent en revanche aucunement une exclusion *objective* de sa victime de la communauté humaine – pas plus qu'il n'en n'est lui-même évincé. L'auteur de telles exactions est le seul à faire montre d'une volonté de spécifier ce qu'est un homme. Le droit, pour ce qui le concerne, se contente de prendre acte de ce que, par son comportement, il ne perçoit plus en l'autre un semblable ; il lui est en conséquence inutile de verser dans des considérations ontologiques. Aussi, postulée¹, la dignité peut demeurer indéfinie ; et il est suffisant de proclamer abstraitement des droits de l'homme « sans savoir son visage »².

Cette incertitude est cependant devenue intenable suite au développement de pratiques mettant en cause la substance même de l'humanité³. Dès lors qu'elle est en risque de se défaire, il est effectivement indispensable de « s'accorder sur un modèle d'homme »⁴. Non certes d'en dessiner des contours trop précis, contrevenant au droit à la différence dont on a souligné l'importance, mais d'en esquisser des « traits suffisamment précis pour reconnaître un homme »⁵. L'Europe, la première, est partie à sa « recherche »⁶. René-Jean Dupuy se fait très tôt l'écho de cette initiative⁷ mais, s'il en souligne alors les indéniables réussites⁸, il rappelle cependant qu'il ne doit s'agir que d'une étape : « il en sera de cette question comme de celle de la drogue : sa solution sera universelle, sauf à tolérer les métastases qui rongeront l'humanité »⁹.

On conçoit en conséquence qu'il accueille avec joie la perspective que soit adoptée par l'UNESCO une « Déclaration universelle sur les droits de l'homme et le génome humain »¹⁰.

¹ Sur la dignité comme postulat : F. BORELLA, « Le concept de dignité de la personne humaine », in *Éthique, Droit et Dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, Paris, 1999, pp. 32-34 ; R. ANDORNO, « The Paradoxal Notion of Human Dignity », *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 2001, n°2, p. 151.

² R.-J. DUPUY, « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 112.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 207 ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, p. 104.

⁴ *Idem.*

⁵ *Ibid.*, p. 112.

⁶ Pour reprendre le titre de l'article le plus abouti de R.-J. Dupuy sur la question.

⁷ « Droit et éthique : l'action du Conseil de l'Europe », in *Problèmes d'éthique engendrés par les nouvelles utilisations de la procréation humaine*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1987, pp. 109-116.

⁸ *Idem* ; « A la recherche de l'homme. Le Conseil de l'Europe et la bioéthique », *op. cit.*, pp. 108-111.

⁹ *Ibid.*, p. 105.

¹⁰ Ce qu'il exprime dans son allocution prononcée au cours de la Cérémonie de remise du *Héctor Gros Espiell, Amicorum Liber* (4 mars 1997, Bruxelles, Bruylant, 1997).

Intervenue quelques mois après sa disparition¹, son adoption effective (le 11 novembre 1997) ouvrira alors la voie à l'élaboration d'autres déclarations qui, selon toute vraisemblance, l'auraient fortement réjoui². Outre la satisfaction qu'il aurait eu à voir ainsi se multiplier des instruments permettant d'encadrer une utilisation dangereuse des savoirs dans le domaine de la biomédecine, il y a tout lieu de penser qu'il aurait approuvé les lignes de force du cadre ainsi dessiné par ces textes. Tous en effet préservent la double perspective au sujet de laquelle il a manifesté un profond attachement : maintien des diversités et affirmation de l'unité fondamentale de la famille humaine³ ; tous, en outre, insistent sur la nécessité d'appréhender la question des biotechnologies à l'aune de l'humanité⁴ ; tous, enfin, les « ancrent »¹ dans la problématique générale des droits de l'homme².

¹ Texte in P.-M. Dupuy, *Les grands textes de droit international public*, op. cit., pp. 164-170. Cf. G.B. KUTUKDJIAN, « La Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme », in L. Azoux-Bacrie (dir.), *Bioéthique. Bioéthiques*, Bruylant, Bruxelles, 2003, pp. 95-115 ; C. BYK, « La Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme », *JDI*, 1998, pp. 675-696.

² Il s'agit de la « Déclaration internationale sur les données génétiques humaines », adoptée par la Conférence générale de l'UNESCO le 16 octobre 2003 et de la « Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme » du 19 octobre 2005 (texte, agrémenté de riches commentaires, dans : C. Byk (dir.), *Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, op. cit.). On ne saurait également omettre, au niveau régional (et dans le prolongement des écrits de R.-J. Dupuy) l'adoption le 4 avril 1997 par le Conseil de l'Europe de la « Convention sur les droits et la biomédecine » (cf. not. : R. ANDORNO, « La Convention d'Oviedo : vers un droit commun de la bioéthique », in L. Azoux-Bacrie (dir.), op. cit., pp. 59-93 ; C. BYK, « La convention européenne sur la biomédecine et les droits de l'homme et l'ordre juridique international », *JDI*, 2001, pp. 47-70 ; L. DUBOIS, « Les avancées régionales : le droit européen de la bioéthique », in S. Maljean-Dubois (dir.), op. cit., pp. 65-82).

³ Significatif est à ce sujet l'article premier de la Déclaration de 1997 aux termes duquel : « Le génome humain sous-tend l'unité fondamentale de tous les membres de la famille humaine, ainsi que la reconnaissance de leur dignité intrinsèque et de leur diversité ». Cette diversité, réaffirmée par les textes suivants, est d'ailleurs, ici également, « individuelle » comme « collective », puisque les Déclaration de l'UNESCO laissent aux États le soin de mettre en œuvre les principes généraux qu'elles énoncent (cf. R. IDA, « Portée et objectifs de la Déclaration : harmonie universelle et diversité », in C. Byk (dir.), op. cit., pp. 23-27 ; R. ANDORNO, « Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle », *ibid.*, pp. 55-62 ; M. BEDJAOUÏ, « De la dignité humaine aux principes de bioéthique : décliner l'universalisme dans le respect du pluralisme », *ibid.*, pp. 67-79 ; C. GIRARD, « Le droit international de la bioéthique : L'universalisation à visage humain ? », *Droit et société*, 2006, vol. 43, pp. 51-69 : contrairement aux auteurs précédents, celle-ci manifeste son scepticisme quant à la réussite de la Déclaration sur ce point).

⁴ L'article premier de la Déclaration de 1997 proclame le génome humain « patrimoine commun de l'humanité » (sur cette qualification, cf. not. : B.-M. KNOPPERS, *Le génome humain : patrimoine commun de l'humanité ?*, éd. Fides, Québec, 1999 ; G.B. KUTUKDJIAN, « Le génome humain, patrimoine commun de l'humanité », in *Héctor Gros Espiell. Amicorum Liber*, vol. 1, op. cit., pp. 601-610 ; H. GROS ESPIELL, « The Common Heritage of Mankind and the Human Genome », in *International Law : Theory and Practice. Essays in Honour of Eric Suy*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague / Boston / London, 1998, pp. 519-531 ; M. BEDJAOUÏ, « Le génome humain comme *patrimoine commun de l'humanité*, ou la génétique de la peur à l'espérance », in *Federico Mayor Amicorum Liber. Solidarité, égalité, liberté*, op. cit., vol. 2, op. cit., pp. 905-915). Il est vrai qu'il est indiqué plus précisément que le génome constitue, « dans un sens symbolique », le patrimoine commun. Cependant, cela n'en grève pas aussi certainement qu'il pourrait en paraître la portée, dès lors que cette affirmation est inscrite dans la perspective d'une « humanité ouverte » (P.-M. DUPUY, « Biotechnologies, éthique et droit international. Sur le cadre juridique d'une redéfinition de la morale scientifique à l'échelle universelle », *APD*, 2009, p. 379). De même, en dépit de l'absence de cette référence dans les textes suivants, ceux-ci (et plus encore la Déclaration de 2005) n'en font pas moins bonne place à « l'humanité, prise comme sujet juridique dans sa dimension aussi bien spatiale que temporelle » (M.

C'est d'ailleurs sous ce dernier prisme que René-Jean Dupuy examine ces questions dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations*³. Précisément, il les évoque dans l'étude de leur indivisibilité.

§2. L'indivisibilité des droits de l'homme

L'« universalité des droits de l'homme », telle que l'entend René-Jean Dupuy et telle que présentée dans le paragraphe précédent, interroge l'universalité de l'idée de droits de l'homme. Renvoyant à la détermination, fondamentale, d'une nature humaine, elle est indifférente au contenu de ces droits⁴, lequel se situe, en revanche, au cœur de l'examen de leur indivisibilité. Cette dernière suppose en ce sens qu'ils recouvrent « tout l'homme », pour reprendre un titre dont use dans plusieurs de ses écrits René-Jean Dupuy lorsqu'il cherche ce qui, dans l'homme, est concerné par les droits de l'homme⁵. Ce n'est toutefois que dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* que cet intitulé couvre des développements explicitement consacrés à la question de l'indivisibilité⁶. René-Jean Dupuy déploie en outre dans cet ouvrage, à côté du lien ainsi opéré entre indivisibilité et intégralité des droits de l'homme (A), la limite qu'il convient d'apporter au champ des droits impliqués par le principe d'indivisibilité aux fins de préserver leur « intégrité » (B)⁷.

BEDJAOUI, « De la dignité humaine aux principes de bioéthique : décliner l'universalisme dans le respect du pluralisme », *op. cit.*, p. 73).

¹ S. MALJEAN-DUBOIS, « Bioéthique et droit international », *AFDI*, 2000, pp. 93-95 ; « Les timides développements d'un bio-droit mondial face aux rapides avancées des sciences de la vie », in S. Maljean-Dubois (dir.), *op. cit.*, pp. 21-22.

² L'intitulé des déclarations est à ce sujet significatif (« Déclaration universelle sur le génome humain *et les droits de l'homme* », « Déclaration universelle sur la bioéthique *et les droits de l'homme* », etc.), de même que les nombreuses références dans leurs préambules aux textes fondamentaux en droit des droits de l'homme.

³ *Op. cit.*, pp. 206-208.

⁴ On ne se distingue pas en cela de P. Wachsmann qui, lorsqu'il dénonce l'usage du terme « universalité » au profit « d'universalisme » des droits de l'homme (*Les droits de l'homme*, Dalloz, Paris, 5^{ème} éd., 2008, pp. 39-54), se réfère (et on le suit pleinement de ce point de vue) à leur contenu.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 204-208 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France », *op. cit.*, p. 333 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 552-553. Cette expression puise à une double source, laïque (en référence au triptyque, auquel il fait d'ailleurs explicitement référence, par lequel R. Pelloux définit le développement : « tous les hommes, tout homme, tout l'homme) et religieuse (le célèbre « tous les hommes et tout l'homme » de l'encyclique *Populorum Progressio* de Pie VI en 1967).

⁶ La partie consacrée dans cet ouvrage à « L'humanité et les hommes » traite successivement de « Tous les hommes » et « Tout l'homme ». Or, ces deux subdivisions sont introduites, comme cela a déjà été indiqué, par la référence à l'universalité et à l'indivisibilité, ce qui suggère assez (le contenu de ces paragraphes le confirme) que cette dernière distinction peut être rabattue sur la première.

⁷ Cette présentation en deux temps (intégralité et intégrité) nous est suggérée par celle que propose G. Cohen-Jonathan, « disciple » comme on l'a indiqué plus haut de R.-J. Dupuy, dans son article : « La conception des droits de l'homme chez René Cassin » (in *René Cassin (1887-1976). Une pensée ouverte sur le monde moderne. Hommage au Prix Nobel de la Paix 1968*, éd. Champion, Paris, 2001, pp. 98-105).

A. *L'intégralité des droits de l'homme : tout l'homme*

L'évolution remarquable du droit international des droits de l'homme a eu pour conséquence que « toutes les images de l'homme ont donné naissance à des droits »¹. L'ensemble ne dessine cependant pas le portrait d'un homme fini. On se situe, en la matière, face à une « anthropologie juridique ouverte » donnant à la notion de droits de l'homme un double terrain possible d'expansion². En premier lieu, « des droits nouveaux pourront encore être découverts au fur et à mesure que la vie humaine dans le siècle qui vient sera de plus en plus complexe »³. On l'a vu, à l'instar de l'humanité, l'homme n'est pas un tout fait. Il en résulte que ses droits ne peuvent être précisément définis ni leur contenu définitif. Ensuite, « des droits déjà définis vont s'enrichir : le droit recèle plus que ce qui est écrit ; un droit non-dit sourd au sein du droit dit »⁴. L'étude des résolutions de l'Assemblée générale des Nations unies a montré la souplesse avec laquelle René-Jean Dupuy accueille dans le champ juridique ce qui, pour beaucoup, demeure insuffisamment développé pour y pénétrer⁵. Or, cela est d'autant plus vrai « dès lors que c'est l'homme qui est visé »⁶ dans la mesure où, on l'a vu, les textes en ce domaine ne font pour René-Jean Dupuy que révéler des droits existant avant eux. Car ils sont inhérents à l'homme⁷.

Cette origine ontologique a également des incidences sur la proclamation de l'indivisibilité des droits de l'homme. Une chose est de détailler l'ensemble de ceux qui sont déjà proclamés dans le droit positif (ou y demeurent latents), une autre d'en annoncer le bénéfice égal et intégral à tout homme. Or, chaque homme forme un tout, une unité d'attributs indissociables parce qu'interdépendants. L'homme étant le « foyer » d'où proviennent tous les droits dont il doit jouir, ces derniers partagent alors l'interdépendance de ses attributs, laquelle

¹ R.-J. DUPUY, « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 552 ; également : « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 333.

² R.-J. DUPUY, « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 552.

³ *Idem.*

⁴ « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 333.

⁵ *Cf. supra*, pp. 475 et ss.

⁶ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 553.

⁷ Cela ne saurait toutefois signifier qu'il s'agit simplement de mettre à nu des droits « naturels » qui lui seraient attachés depuis ses origines. Il faut au contraire insister avec R.-J. Dupuy sur la considération que l'homme n'est pas un tout fait ; son image se précise au gré de l'histoire, d'événements largement imprévisibles et sur lesquels il n'a qu'une emprise modeste. Dire que ces droits sont préexistants signifie simplement que ces évolutions charrient *spontanément, et nécessairement*, l'émergence de nouveaux « droits » avant même que ceux-ci ne soient formellement reconnus dans un texte.

soutient, en conséquence, leur indivisibilité¹. C'est d'ailleurs cette « universalité des droits² qui nous montre, écrit René-Jean Dupuy, que nous nous trouvons en présence d'un discours du droit sur l'homme »³. Il est, dès lors, « inadmissible » que les États, leurs créateurs essentiels, opèrent un choix dans ce corpus et n'en sélectionnent que quelques uns qu'ils accepteraient, à l'exclusion des autres, de respecter⁴. Le principe de non discrimination entre les droits est le pendant de celui qui s'applique entre les hommes.

Dans cette seconde perspective, on a souligné qu'il intègre égalité et différence, soit universalité et relativité. Il en va de même pour les droits. Ils sont « universels » en ce sens qu'ils doivent être reconnus par tous les États. C'est ce que postule l'indivisibilité. Celle-ci ne s'oppose en revanche pas au maintien d'une certaine relativité si, délaissant la question de l'*étendue* des droits, on s'attache à leur *mise en œuvre*. Pour Mireille Delmas-Marty, le « droit à la différence » s'exprime à ce niveau par le truchement de la marge nationale d'appréciation reconnue à chaque État⁵. Considérant la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, elle indique que cette marge porte sur deux domaines : dans la latitude, en cas de circonstances exceptionnelles, accordée aux États à la fois quant au choix des mesures dérogatoires susceptibles d'être adoptées et quant à la détermination de l'existence des circonstances justifiant ces mesures ; dans la possibilité d'apporter des restrictions ou limitations permanentes à l'exercice de certaines libertés⁶. On sait néanmoins que la Cour de Strasbourg a semblé dans son arrêt *Vo c. France* étendre cette marge à la *définition* de ce droit⁷, faisant naître un flot de critiques dénonçant l'incongruité d'une telle abstention alors même que le système européen se spécifie par l'existence d'une juridiction « supranationale » chargée d'interpréter les dispositions de la Convention⁸. En sorte que, par cette décision, il

¹ L'interdépendance et l'indivisibilité auxquelles se réfère notamment la déclaration de Vienne de 1993 doivent en effet être perçues dans un rapport de causalité, la première informant la seconde.

² Comprise ici sous l'angle de leur étendue.

³ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 552.

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 204 ; également, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 333.

⁵ M. DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, *op. cit.*, pp. 64-74. Dans un sens proche, E. Kastanas montre, également sous l'angle de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, que la marge nationale d'appréciation tend au respect de la diversité – si même elle s'efface, au nom de l'uniformité, au sujet des « valeurs essentielles » dans le continent européen (*Unité et diversité : notions autonomes et marge d'appréciation des États dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1996, 480 pages).

⁶ *Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, *op. cit.*, p. 66 ; également, M. DELMAS-MARTY et M.-L. IZORCHES, « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit », *RIDC*, 2000, p. 76.

⁷ Grande chambre, *Vo c/ France*, 8 juillet 2004, § 82 (F. SUDRE et al., *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, PUF, Paris, 5^{ème} éd., 2009, pp. 101-110).

⁸ On se reportera notamment aux références rapportées, sous l'arrêt *Vo*, dans *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme* (*op. cit.*, p. 109). Nul doute, en tout cas, que R.-J. Dupuy se serait irrité de

« régresserait » au niveau de l'ordre juridique universel qui, en l'absence d'un tel organe juridictionnel, laisse une très large marge aux autorités internes (juge ou législateur) dans leur compréhension – en plus de l'application – des différents droits proclamés¹.

L'indivisibilité n'est pas *a priori* atteinte dans cette hypothèse car, comme l'universalité, elle intègre une certaine relativité. Les restrictions et les limitations permanentes, de même que certaines interprétations, peuvent néanmoins avoir pour conséquence de vider les droits de leur substance. On assisterait, par ce truchement, à la violation insidieuse d'un principe d'indivisibilité qui ne saurait admettre d'exception : si tous les droits peuvent ne pas être, immédiatement et/ou identiquement *respectés*, ils n'en devraient pas moins tous être *acceptés*².

Cela étant, il ressort que la référence faite par les différents textes au principe d'indivisibilité ne vise pas tant à dénoncer la lacune d'un État à l'égard de quelque droit mais davantage la tendance à ne retenir que ceux qui relèvent d'une catégorie particulière et de récuser tous les autres³.

C'est bien cette optique qu'adopte René-Jean Dupuy lorsque, ayant énoncé que « [t]ous devront être observés », il poursuit : « [l]es uns dans un rapport vertical, celui du citoyen et du pouvoir [...] ; les autres dans un plan latéral, celui des relations entre les personnes »⁴. Cette

cette extension, lui qui exprimait, en tant que membre de la Commission européenne, toutes ses réserves au sujet à cette notion « accordée à l'Etat trop heureux de se dérober aux obligations qui pèsent sur lui » (G. TENEKIDES, « La carrière d'internationaliste de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, XXXIII).

¹ On ne saurait bien sûr minorer l'importance de la Commission puis du Conseil des droits de l'homme, ainsi que des divers comités des droits de l'homme concernant l'harmonisation progressive des dispositions des traités relatifs aux droits de l'homme. Leur volonté de contrôler la compatibilité des réserves – moyen pour les États d'exprimer leur « droit à la différence » notamment au niveau de l'interprétation – avec l'objet le but du traité constitue une illustration de ce souci de préserver une certaine unité (*cf. supra*, pp. 548).

² Dans le cadre de la Convention européenne de 1950, les circonstances exceptionnelles justifiant que soient apportées des dérogations temporaires sont cantonnées aux troubles politiques. Il en va de même pour la Convention américaine de San José (art. 27) et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 4). On a cependant pu avancer que des causes, non plus conjoncturelles mais structurelles, pouvaient informer une mise en suspens de certains droits. Au premier chef, il s'est agi d'invoquer la situation de sous-développement dans laquelle se trouve l'État sur lequel repose l'obligation de respecter ces droits. Il est de fait indéniable qu'il est alors dans l'incapacité de satisfaire l'intégralité de ces derniers – que l'on songe à ceux portant sur la mise en place d'une protection sociale. Cette situation ne le dispense cependant pas de s'engager à le faire lorsque cela lui sera possible. En tout état de cause, il lui échet d'observer l'ensemble des droits pour la satisfaction desquels la situation de pauvreté ne justifie pas qu'ils soient différés. À défaut de quoi, le sous-développement fournit un « alibi » à certains gouvernements, alibi que R.-J. Dupuy ne cesse de dénoncer (*cf. p.e. : La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 111-112 ; « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 548 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe », *op. cit.*, p. 15 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, pp. 421-422 ; « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *op. cit.*, p. 214 ; « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 232).

³ Estimer qu'un État ne reconnaissant pas l'intégralité des droits de l'homme – intégralité d'ailleurs insaisissable – porte atteinte, de ce fait, au principe d'indivisibilité n'a au reste que peu de sens, puisque tous sont alors en contravention avec ce dernier.

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 204.

présentation, que l'on a déjà évoquée, n'est pas celle que l'on retient le plus couramment aux fins de « classer les droits de l'homme »¹. Elle perd néanmoins de sa singularité dès lors que, dans « L'universalité des droits de l'homme », René-Jean Dupuy précise qu'elle épouse en réalité la différence, classique², entre droits civils et politiques d'un côté, droits économiques, sociaux et culturels de l'autre³. Et l'on sait que c'est à son sujet que la question de l'indivisibilité s'est dans un premier temps posée avec le plus d'acuité, notamment du fait de l'adoption de deux pactes en 1966. Reste que depuis lors, et notamment suite à l'adoption de la Proclamation de Téhéran du 13 mai 1968⁴, l'idée selon laquelle les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels forment un tout et sont interdépendants ne fait l'objet que de remises en cause ponctuelles. En sorte que la position de René-Jean Dupuy ne revêtirait qu'une faible originalité. Cela n'est pas, à la vérité, aussi certain.

La superposition entre droits civils et politiques et rapport vertical d'une part, droits économiques, sociaux et culturels et rapport latéral, d'autre part, doit à cet égard être affinée. Classiquement, et liant l'*objet* du droit à la *nature* des relations entre l'homme et l'État qu'il définit⁵, on présente la première catégorie de droits comme supposant l'abstention d'un État sur lequel ne repose qu'une obligation passive d'en respecter l'existence ; en d'autres termes, elle participe essentiellement de l'idée de *liberté*. À l'inverse, la seconde catégorie regrouperait un ensemble de droits de créance sur l'État, dont l'action – cette fois-ci positive – doit permettre la pleine réalisation ; autrement dit, un souci d'*égalité* préside à leur proclamation. Développant le triptyque révolutionnaire, d'aucuns énoncent alors que les nouveaux droits, proposant une synthèse des aspirations que reflètent les deux catégories précédentes, sont des droits de *fraternité*⁶.

¹ Pour reprendre le titre de l'ouvrage collectif précité dirigé par E. Bribosia et L. Hennebel.

² Outre l'adoption des deux pactes universels de 1966, on sait que l'Europe s'est également dotée de deux textes, l'un, la Convention européenne de sauvegarde des droits et des libertés fondamentales, renvoyant assez largement aux droits civils et politiques et l'autre, la Charte sociale européenne, aux droits économiques, sociaux et culturels.

³ « Le rapport vertical met en place les droits civils et politiques [...] et le rapport latéral qui [sic] met en évidence les droits économiques et sociaux » (*op. cit.*, p. 541). Les droits culturels, ici tronqués, sont dans d'autres écrits joints à ce dytique.

⁴ Texte in *RDH*, 1968, p. 326 (avec une présentation de René Cassin, p. 324). Elle s'inscrivait par là dans la suite des références croisées que le préambule de chaque pacte faisait aux droits proclamés dans l'autre pacte.

⁵ Avec les difficultés que l'on connaît, en particulier quant à la classification du droit de propriété (sur les limites de cette opération, cf. not. : T.C. VAN BOVEN, « Les critères de distinction des droits de l'homme », in K. Vasak (dir.), *Les Dimensions internationales des droits de l'homme : manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités*, UNESCO, Paris, 1978, pp. 52-58).

⁶ K. VASAK, « Pour une troisième génération des droits de l'homme », in *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-rouge en l'honneur de Jean Pictet*, Comité

Pour ce qui le concerne, René-Jean Dupuy fait participer les idées de liberté et d'égalité de la dimension verticale et la fraternité de l'optique latérale¹. On pourrait dès lors, par syllogisme, en inférer qu'il adosse les droits civils et politiques sur la liberté et l'égalité et les droits économiques, sociaux et culturels sur la fraternité. Il énonce du reste que cette dernière, « dans l'ordre juridique, débouche sur les droits de l'homme économiques, sociaux et culturels »², pour la raison simple qu'ils imposent, à travers l'État, des obligations aux individus les plus favorisés en faveur des moins nantis³. On se situe bien dans le rapport latéral⁴. Cela étant, ces relations ne s'établissent que dans l'ordre interne. Or, la fraternité que sous-tend l'optique latérale s'observe également par-delà les frontières⁵. Elle fonde les droits économiques et sociaux de l'ordre international⁶ dont on peut alors se demander s'ils constituent rigoureusement des droits *de l'homme*.

René-Jean Dupuy récuse la présentation des droits de l'homme en générations. Il avance pour ce faire une triple raison. La première est des plus classiques sous sa plume dans la mesure où il s'agit de relever qu'une telle lecture fait fond sur « une démarche intellectuelle [...] aujourd'hui fort affaiblie » : l'idée de progrès linéaire⁷. Les deux autres tendent à dénoncer les menaces qui pèsent précisément sur le principe d'indivisibilité⁸. Puisqu'ils jaillissent tous d'une même source, l'homme, un homme constant quoique différent, il n'y a aucune rupture entre ses différents droits, même s'ils sont historiquement situés dans leur apparition. Au-delà, il n'y a pas non plus simple juxtaposition mais déploiement à partir du « foyer commun » : « [l]es affirmations échelonnées des droits de l'homme ont marqué les reconnaissances successives de potentialités déjà contenues dans les premiers »⁹. René-Jean Dupuy peut dès lors faire grief au morcellement que suggère la présentation en générations¹⁰ en même temps qu'il lui est loisible de rejeter l'idée, sous-tendue par la croyance en un

international de la Croix-Rouge / Martinus Nijhoff, Genève / La Haye, 1984, p. 839 ; D. URIBE VARGAS, « La troisième génération des droits de l'homme », *RCADI*, 1984-I, tome 184, p. 360.

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 204. S'inspirant sur ce point de Bergson (*Les deux sources de la morale et de la religion*, PUF, Quadrige, Paris, 10^{ème} éd., 2008, p. 300), R.-J. Dupuy présente la fraternité comme seule à même de réconcilier ces « deux sœurs ennemies » que sont l'égalité et la liberté (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 276 ; « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 261).

² *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 102.

³ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 541.

⁴ L'égalité ne serait par conséquent appréhendée que sous son aspect formel, et non en tant qu'objectif à atteindre par une politique volontariste de la part de l'État.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 205.

⁶ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 541.

⁷ *Idem*.

⁸ *Idem*.

⁹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 206.

¹⁰ *Idem*.

progrès linéaire (et que pourrait suggérer l'évocation d'un « déploiement »), visant « à parer [les droits] des générations les plus récentes d'un prestige dont seraient privés les droits proclamés en premier »¹. Et la réciproque se vérifie : ceux-ci ne peuvent être considérés comme supérieurs du seul fait que d'eux émaneraient leurs successeurs. Les droits de l'homme dernièrement apparus s'appuient en réalité sur leurs prédécesseurs sans s'y substituer et en dépliant les virtualités qu'ils renfermaient². Leurs relations se jouent sur le mode synchronique et dialectique.

Ce rejet de la classification temporelle³ n'emporte pas nécessairement refus de qualifier de droits de l'homme ceux que l'on présente communément comme relevant de ladite « troisième génération ». Il est au contraire permis de se demander si l'« anthropologie ouverte » que René-Jean Dupuy soutient ne fournirait pas un terrain particulièrement favorable à l'accueil des droits de solidarité dans la mesure où, ne se formalisant pas d'une juridicité incertaine, il manifeste au surplus une propension à intégrer les nouveaux domaines⁴. La principale pierre d'achoppement peut toutefois résider dans la question de leur dimension collective.

B. L'intégrité des droits de l'homme : droits de l'homme et droits des collectivités

Le personnalisme n'est pas un individualisme. On l'a vu, il appréhende la personne dans ses interactions avec autrui⁵. Mais il n'est pas davantage un holisme. Les relations entre le tout et les parties se nouent selon un rapport dialectique que René-Jean Dupuy énonce, avec récurrence et selon des formulations proches, comme suit : « [i]l faut affirmer la communauté sans laquelle l'individu est un être irresponsable [...] ; mais on doit aussi affirmer l'individu

¹ *Ibid.*, p. 205.

² Nul doute que R.-J. Dupuy aurait acquiescé à l'affirmation de P. Meyer-Bisch selon qui les droits de l'homme doivent être appréhendés comme un système, ce qui a pour conséquence « qu'en insérant un nouveau droit, on rétroagit sur l'ensemble. Un droit nouveau ne peut s'ajouter à des droits anciens : avec le nouveau venu, c'est l'ensemble qui est modifié » (« D'une succession de générations à un système des droits humains », in Karel Vasak *amicorum Liber : les droits de l'homme à l'aube du XXI^e siècle*, *op. cit.*, p. 341 ; il développe cette approche systémique dans : « Méthodologie pour une présentation systémique des droits humains », in E. Bribosia et L. Hennebel (dir.), *op. cit.*, pp. 47-95). Cette idée sous-tend alors l'indivisibilité comme il le soutient ailleurs (« Indivisibilité des droits de l'homme », in J. Andriantsimbazovina et al., *op. cit.*, pp. 519-523).

³ On pourrait d'ailleurs ajouter à l'ensemble de ces critiques l'arbitraire de cette présentation.

⁴ Le droit à un environnement sain est d'ailleurs cité comme exemple des nouveaux droits illustrant ce second volet de l'« ouverture » (« Résumés annuels des cours au Collège de France. 1981-1982 », *op. cit.*, p. 333).

⁵ *Cf. supra*, pp. 560 et ss.

sans lequel la communauté devient une abstraction oppressive, voire meurtrière »¹. Il en résulte que l'on ne peut pas se contenter d'énoncer les droits dont l'homme isolé, dispose ; à leurs côtés, doivent être reconnus ceux que possède l'homme en société. Autrement dit, les droits *individuels* devraient être accompagnés des droits *collectifs*.

Ceci étant posé, on connaît toutes les difficultés soulevées par cette dichotomie classique. La grille d'analyse proposée par Jean Rivero s'avère à cet égard précieuse², qui isole trois modes de distinction : mode d'exercice, sujet passif et titulaire du droit. En ce sens, les droits collectifs correspondront soit à ceux qui sont mis en œuvre collectivement, soit à ceux pour lesquels le débiteur est la collectivité, soit, enfin, à ceux dont est titulaire une collectivité. Or, si les deux premières hypothèses ne posent pas de problèmes particuliers, renvoyant simplement aux droits *de l'homme* perçu comme membre d'une communauté, il en va en revanche différemment de la troisième. Elle pose de fait la question de savoir si les « droits collectifs » ainsi compris³ – que l'on qualifiera par souci de clarté de *droits des collectivités*⁴ – peuvent participer de la catégorie générique « droits de l'homme ».

René-Jean Dupuy aborde cette problématique, et le contexte y pousse⁵, à l'aune des droits des peuples. Précisément, quoiqu'il s'interroge également sur les rapports qu'entretient le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes avec les droits de l'homme⁶, c'est davantage le

¹ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 549. Également, et not. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 112 ; « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, pp. 434-435 ; « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 231.

² « Les droits de l'homme : droits individuels ou droits collectifs ? », in *Les droits de l'homme. Droits collectifs ou droits individuels*, *op. cit.*, pp. 17-18.

³ C'est du reste ainsi que les comprend R.-J. Dupuy (cf. not. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 142 ; « Evolution historique de la notion de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », *op. cit.*, p. 224 ; « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 434 ; « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 226).

⁴ Cette distinction, qui apparaît dès 1970 sous la plume de J.-B. Marie (« Les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme confirment-ils l'inspiration de la Déclaration universelle ? », *RDH*, 1970, pp. 397-423), est également, et notamment, adoptée par F. Sudre (*Droit international et européen des droits de l'homme*, PUF, Paris, 9^{ème} éd., 2008, pp. 94 et ss.). Précisons ici que, même s'il en va ainsi pour ces deux auteurs, nous ne considérons pas dès l'abord que la dénomination ici retenue condamne leur inscription dans la catégorie des droits *de l'homme*.

⁵ C'est en effet cette thématique qui retient principalement l'attention pendant la guerre froide. La question des minorités semble depuis lors la plus discutée, dont les droits constituent, en quelque sorte, l'« avenir » du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comme le suggère A. Pellet (« Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », in *Le droit international dans un monde en transformation. Mélanges en hommage au Professeur Eduardo Jimenez de Aréchaga*, *op. cit.*, pp. 255-276).

⁶ « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, pp. 142-143. On sait au reste que c'est sous cet angle que la question a été soulevée dans un premier temps le plus clairement, en particulier du fait de la présence, au sein des deux pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, d'un article premier commun reconnaissant le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

droit au développement qui lui fournit l'occasion d'examiner la question¹. Contrairement par exemple à Kéba M'Baye, qui rejette toutes « élucubrations tendant à préciser si réellement le droit au développement est un droit collectif ou individuel »², notre auteur propose en effet une étude serrée du « double visage du droit au développement »³ dans l'article qu'il rédige en hommage à Charles Chaumont. À cet égard, s'il relève qu'un ensemble de questions sont identiques aux deux dimensions⁴, il relève cependant qu'une « approche dualisée » se justifie pour deux raisons⁵. La première, la plus évidente, renvoie à la différence de titulaires⁶. D'abord simple elle nécessite cependant quelques précisions que l'on apportera par la suite. Arrêtons-nous, pour l'heure, sur la seconde, ayant trait à la « fonction propre au droit de l'homme au développement »⁷, fonction également double⁸.

Le droit au développement, on l'a indiqué, consiste essentiellement en un droit à être soi. De nature « existentielle », il concerne « à la fois la chair et l'esprit »⁹. Il est, dès lors, un « droit total »¹⁰. De là découle qu'il apparaît comme un « droit somme » rassemblant l'ensemble des droits de l'homme¹¹. Toutefois, « [d]ans la poursuite de sa finalité, ce droit ne saurait se contenter de ce regroupement de l'ensemble des droits de l'homme ; il les projette tous dans une perspective de développement. Il dynamise les droits traditionnels (dits des deux premières générations) qui le composent »¹². Telle est sa première fonction. Elle « justifie qu'il fasse l'objet d'une construction spécifique »¹³ par laquelle il affirme sa singularité. Le droit au développement, qui est ainsi *en lui-même* un droit de l'homme, est

¹ Au vrai, il le considère, avec nombre d'autres (M. BEDJAOUI, « Le droit au développement », in M. Bedjaoui (dir.), *op. cit.*, p. 1254 ; M. FLORY, « Le droit au développement. A propos d'un colloque de l'Académie de la Haye », *AFDI*, 1981, p. 170), comme étroitement lié au précédent droit (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 434 ; « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 230 ; plus largement, sur l'évolution historique de la problématique du droit des peuples et l'imprégnation progressive de la dimension sociale et économique aux côtés de leur aspect politique : « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, pp. 137-140 ; « Évolution historique de la notion de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », *op. cit.*).

² « Le droit au développement comme droit de l'homme », *RDH*, 1972, p. 508. Il exprime de nouveau cette position dans son intervention au colloque de La Haye sur le droit au développement (« Le droit au développement », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 75).

³ « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 226.

⁴ Il s'agit principalement de leurs fondements et des sources juridiques (*ibid.*, pp. 226-230).

⁵ *Ibid.*, pp. 230-235.

⁶ *Ibid.*, p. 230.

⁷ *Idem.*

⁸ *Ibid.*, p. 233 ; « Évolution historique de la notion de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », *op. cit.*, p. 224.

⁹ « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 231.

¹⁰ *Idem.*

¹¹ *Ibid.*, p. 233.

¹² *Ibid.*, p. 234.

¹³ *Idem.*

modelé par les droits qu'il intègre. Or, ceux-ci relèvent des « deux premières générations » ; il s'agit donc de droits civils et politiques comme de droits économiques, sociaux et culturels¹. Par suite, le droit de l'homme au développement est traversé par les courants verticaux de liberté et d'égalité charriés par les premiers, en même temps que par la fraternité (latérale) caractéristique des seconds.

On demeure cependant dans l'espace national. Si le droit au développement, *comme droit de l'homme*, revêt une dimension internationale, cette dernière ne concerne en effet que les obligations reposant sur l'État². Le droit de l'homme au développement ne mobilise pas la solidarité « interhumaine » par-delà les frontières³. On sent par conséquent aisément ses limites dès lors que l'État auprès de qui l'homme exige son épanouissement est perclus de misère. La seconde finalité du droit de l'homme au développement prend, dans cette hypothèse, tout son sens.

Le droit *au* développement comme droit des peuples prolonge le droit *du* développement dont il constitue la finalité⁴ en ouvrant un *droit subjectif* à la pleine mise en œuvre de ce *droit objectif*⁵. De ce point de vue, il s'inscrit dans une optique latérale, obligeant essentiellement les pays développés à aider les plus démunis⁶. L'intérêt d'une affirmation conjointe des droits de la personne et de la collectivité au développement apparaît dès lors en pleine lumière⁷. La proclamation du premier les projette tous deux dans une relation dialectique dont, surtout, il précise l'articulation : le droit de la collectivité se présente comme un *préalable* indispensable au droit individuel, puisque ce n'est que dans la mesure où il sort de sa misère, en particulier grâce à l'aide des plus riches à laquelle il peut prétendre au titre de son droit au développement, qu'il est possible au peuple de soutenir l'épanouissement de ses membres ; la seconde fonction du droit de l'homme au développement consistant à donner sa finalité humaine au développement⁸, le droit de la collectivité devient par conséquent *moyen* au

¹ *Ibid.*, p. 233.

² *Ibid.*, p. 234.

³ Il se limite d'ailleurs à cette seule dimension interne pour tous ceux qui rejettent l'existence d'une obligation de nature *juridique* reposant sur les plus riches d'aider les plus démunis (R. AGO, « Intervention », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, pp. 248-249 ; M. KAMTO, « Retour sur le « droit au développement » au plan international : Droit au développement des Etats ? », *RUDH*, 1999, n°1-3, vol. 11, p. 6).

⁴ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 434.

⁵ R. AGO, « Intervention », *op. cit.*, p. 248.

⁶ G. ABI-SAAB, « The Legal Formulation of a Right to Development (Subjects and Content) », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 170.

⁷ R.-J. DUPUY, « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 548-549.

⁸ « Thème et variations sur le droit au développement », *op. cit.*, p. 232 ; également, « Évolution historique de la notion de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », *op. cit.*, p. 224.

service d'une fin qui lui est extérieure¹. La redistribution, à destination de ses membres, des fruits qu'il retire de la mise en œuvre de son droit au développement ne relève plus de la simple faculté ; elle devient un impératif².

Ne peut-on pas cependant aller plus loin et voir dans le droit de l'homme au développement davantage qu'un simple « relais » du droit des peuples ? Ne peut-on pas, autrement dit, dépasser le morcellement du processus de développement et estimer que la relation étroite entre ses deux « visages » justifie leur absorption au sein d'un même « droit » lequel, puisque l'homme en est la finalité, serait un « droit de l'homme *lato sensu* » ?

Contre cette éventualité il est possible d'opposer, à la suite de René-Jean Dupuy, la confusion qui risque de s'opérer à ce sujet entre droit du peuple au développement et droit de l'État³. Or, outre qu'elle serait susceptible, dans la mesure où le « développement porte dans ses flancs tous les droits », d'entraîner la « récupération par Créon des droits d'Antigone »⁴, une telle superposition méconnaîtrait un élément cardinal de la définition traditionnelle des droits de l'homme : ils pèsent par essence (directement lorsque l'on se place dans une optique verticale ou indirectement, dans une optique horizontale) sur l'État⁵. On concèdera toutefois qu'un tel obstacle dressé devant l'intégration du droit du peuple au développement dans un droit de l'homme au développement largement entendu n'a pas lieu d'être dès lors que le peuple est dissocié de l'État⁶. Le refus de voir dans cette hypothèse un droit de l'homme dévoilerait en conséquence un rejet de principe : *le droit d'une collectivité ne pourrait être un*

¹ Cf. not., *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 112 ; « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, op. cit., p. 434 ; « Thème et variations sur le droit au développement », op. cit., p. 233 ; « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », op. cit., p. 16 ; « L'universalité des droits de l'homme », op. cit., p. 549. Cette subordination du peuple à l'homme, celui-ci ne pouvant cependant être sans celui-là, se retrouve également pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes (« Le droit des peuples puise sa justification dans la finalité humaine qu'il donne. Alors tout est clair : pas d'homme libre au sein d'un peuple asservi ; pas de peuple libre si l'homme est dans les fers » : R.-J. DUPUY, « Révolution française et droit international actuel », op. cit., p. 29).

² C'est à ce niveau que R.-J. Dupuy se sépare d'auteurs qui, tout en énonçant la finalité humaine du développement, n'en énoncent pas moins que le droit au développement demeure un droit du peuple sinon de l'État (cf. p.e. : M. BEDJAOUÏ, « Le droit au développement », op. cit., pp. 1249-1252 ; G. ABI-SAAB, « The Legal Formulation of a Right to Development (Subjects and Content) », op. cit.).

³ L'État est certes le premier débiteur d'un peuple duquel il se distingue et auquel il ne substitue pas ; cela étant, l'expression du droit du peuple au développement sur le plan international est au vrai pris en charge par l'État (R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », op. cit., pp. 230-231 ; pour une telle confusion, cf. également : M. BEDJAOUÏ, « Le droit au développement », op. cit. ; J.-J. ISRAËL, « Le droit au développement », *RGDIP*, 1983, pp. 24-26).

⁴ *La clôture du système international. La cité terrestre*, op. cit., p. 112. La critique est plus acerbe sous la plume d'H. Golsong (« Evolution de la conception des droits collectifs dans la politique internationale », in *Les droits de l'homme. Droits collectifs ou droits individuels*, op. cit., pp. 138-147).

⁵ R.-J. DUPUY, « Thème et variations sur le droit au développement », op. cit., p. 231.

⁶ Le cas le plus évident est l'hypothèse de l'État colonial et de l'exercice de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles (« Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », op. cit., pp. 147-150).

droit de l'homme. Seul ce dernier, à l'exclusion d'un groupe, serait susceptible d'être *titulaire* d'un tel droit ; tout au plus serait-il *bénéficiaire ultime* du droit d'une collectivité.

Il n'y a pas, à notre connaissance, trace d'une affirmation aussi catégorique dans l'œuvre de notre auteur¹. Lors même, la prise en compte de cette humanité à l'égard de laquelle il manifeste un attachement si marqué obligerait à nuancer cette conclusion. La relation dialectique qu'elle entretient avec l'homme rejaillit sur leurs droits respectifs : les droits de l'homme sont des droits de l'humanité ; les droits de l'humanité sont des droits de l'homme. En tant que l'humanité comprend, outre l'homme, à qui elle réserve le primat, toutes les communautés auxquelles celui-ci appartient, tout semble se passer comme si ses droits correspondaient aux « droits de l'homme *lato sensu* » évoqués précédemment. Le droit de l'humanité au développement confondrait le « droit de l'homme *stricto sensu* » au développement et le droit du peuple au développement. Telle est bien la logique à l'œuvre au sein des « droits de solidarité ».

Attestant de la porosité de la distinction entre droits individuels et droits de la collectivité, ces derniers illustrent surtout par là le renouvellement de la compréhension des droits de l'homme suscité par la prise en considération de l'humanité. Ils soutiennent, ce faisant, un phénomène à la mise en exergue duquel René-Jean Dupuy a particulièrement œuvré². Cet aspect n'épuise cependant pas la remarquable influence qu'a eue l'émergence de l'humanité dans l'ordre juridique international. Sa dimension transtemporelle a également nécessité, au-delà d'une seule relecture du droit international des droits de l'homme par l'intégration des droits des générations futures, de repenser plus substantiellement le droit international. Il importe afin d'en saisir toute l'étendue d'appréhender l'humanité, être collectif, *pour elle-même*, plutôt qu'en tant qu'entité à laquelle appartiennent tous les hommes. Le point de vue, d'interne, doit s'extérioriser.

¹ Il se distingue en cela de Ch. de Visscher (*Théories et réalités en droit international public*, *op. cit.*, p. 161) ou de G. Cohen-Jonathan (« La conception des droits de l'homme chez René Cassin », *op. cit.*, pp. 101-103 : il s'appuie d'ailleurs sur cette question pour exprimer ses craintes d'une atteinte à l'« intégrité » des droits de l'homme).

² Ce chapitre a d'ailleurs eu pour objet de le démontrer.

Chapitre second : L'humanité et le temps

Transspatialité et transtemporalité marquent du coin l'humanité. La première la présente comme englobant *absolument* tous les hommes ainsi que tous les groupes auxquels ils appartiennent. Cet aspect semble de même définir son second caractère, puisqu'aussi bien René-Jean Dupuy énonce que l'humanité « est composée non seulement des contemporains de ce temps mais aussi de ceux qui les ont précédés ou qui viendront après eux »¹, que « lourde encore de tous ceux qui l'ont faite, elle est déjà porteuse de ceux qui viendront »². De telles affirmations demeurent cependant quelque peu isolées au sein d'une œuvre bien plus traversée de formules s'approchant de celle que l'on trouve dans la première expression développée de sa transtemporalité : « [l']humanité, à l'inverse de la nation dans les analyses passéistes de Comte ou de Renan, pour lesquels le legs du passé était aussi important que le présent, est le demain plus encore que l'aujourd'hui »³. Elle « se pense au-delà des vivants »⁴. *Elle serait, autrement dit, essentiellement composée des générations actuelle et future.* L'incertitude planerait, en revanche, sur la place des générations précédentes.

La récurrence de cette présentation bidimensionnelle⁵ suggère qu'elle révèle une réalité profonde qui, pour se comprendre, suppose de distinguer les trois sens du terme humanité dégagés plus haut. Puisqu'elle fait qu'un homme est homme, *l'humanité-essence*, qualité partagée par chacun, est nécessairement synchrone avec leur apparition. Quel que soit le moment précis de cette dernière, elle revêt, en conséquence, un caractère rétrospectif indéniable. La même cause lui imprimant une forte dimension prospective, on peut dire que la temporalité couverte par cette humanité fait signe vers *l'absoluité*. Or, elle évoque sous ce jour des questions qui ne sont pas étrangères à l'œuvre de René-Jean Dupuy. Quand bien même cela n'est pas explicite, il est loisible en premier lieu de voir dans une référence à l'ancêtre commun, premier porteur de la qualité humaine, cette « vérité » de l'homme à

¹ *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 16.

² *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 157.

³ « Le fond des mers héritage commun et le développement », *op. cit.*, p. 243. Également, et not. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 169 ; « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 69.

⁴ Cf. not. : « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (dir.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, *op. cit.*, p. 11 ; « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502 ; « Espace : guerre ou paix », *op. cit.*, p. 147 ; « L'air du Trimestre », *op. cit.*, p. 7.

⁵ Outre les références précédentes, cf. p.e. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 173 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 245 ; « Le Tiers Monde et l'espace », *op. cit.*, p. 134 ; « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 500.

laquelle il se réfère et sur laquelle il fonde, en définitive, l'unité de la nature humaine¹. Surtout, on a vu son insistance sur l'hypothèque que les biotechnologies font peser sur l'avenir de l'humanité de l'homme.

Pour autant, cette signification du mot humanité n'est pas celle à laquelle renvoient, majoritairement, les références à l'humanité transtemporelle qui émaillent ses écrits. Par là, René-Jean Dupuy comprend en effet principalement *l'humanité-entité*. À cet égard, on constate qu'il l'introduit d'emblée (ce qu'il n'aura de cesse par la suite de développer) comme nouvellement apparue du fait des « menaces qui font peser sur la survie de l'espace [sic] les âges qui viennent »². Il apparaît par conséquent que c'est à cet être collectif à la fois récent – d'où la difficulté à intégrer les générations passées sauf à les limiter à une portion congrue – et à l'avenir compromis – d'où l'accent mis, en contrepoint, sur les générations futures – auquel René-Jean Dupuy fait mention lorsqu'il évoque une humanité se résumant, d'un point de vue temporel, à une double dimension. Il s'ensuit que c'est à cette acception de l'humanité que reverront essentiellement les développements du présent chapitre.

Ainsi comprise, l'humanité fait son entrée dans le droit en qualité de « victime » des crimes de masse commis contre elle³. Comme telle, elle apparaît dans sa dimension transspatiale et transtemporelle. Au sujet de la seconde, on a pu dire que « l'acte inhumain, éternel, déroge aux lois du temps »⁴. Considération que semble, par exemple, valider le droit français lorsque, posant leur imprescriptibilité *par nature* dans la loi du 26 décembre 1964, il reconnaît l'application rétroactive de cette dernière par la voix de la Cour de Cassation dans l'affaire Barbie⁵. Tout se passe en effet comme si, ce faisant, il ratifiait l'idée selon laquelle, l'« humanité victime » traversant les temps, elle pouvait à tout moment demander à ce que soit engagée la responsabilité de l'auteur de crimes lui ayant porté atteinte⁶. Cela étant,

¹ Cf. *supra*, pp. 540 et ss.

² « Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, p. 243. Dans le même sens, cf. p.e. : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 169 ; « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502.

³ Cf. *supra*, pp. 552.

⁴ M. RÉMOND-GOUILLOU, « L'autre humanité. Remarques sur une homonymie », *op. cit.*, p. 60.

⁵ Cf. not., B. EDELMAN, « Le concept juridique d'humanité », *op. cit.*, pp. 531 et ss.

⁶ Au vrai, si l'absence de borne en aval est indéniable, cela est plus délicat en amont. On sent assez, de fait, les difficultés qu'il y aurait à reconnaître la possibilité de juger tous les crimes commis par le passé et semblant relever de l'incrimination « crimes contre l'humanité ». Cet obstacle, redoutable d'un point de vue politique, est cependant levé si l'on veut bien considérer que l'humanité n'ayant émergé qu'au vingtième siècle, elle n'est que depuis lors susceptible d'être victime de tels crimes (cf. en ce sens, pour une humanité cependant non pas comprise comme entité mais comme « idée de l'essence de l'homme » à laquelle, depuis la Seconde Guerre mondiale, « les juges ont recours pour pouvoir comprendre et interpréter des actes qui, au sens propre, dépassaient l'entendement » : J. ALLARD, *op. cit.*).

l'humanité transtemporelle à laquelle s'attache principalement René-Jean Dupuy n'est pas cette « humanité victime » mais « l'humanité maître du domaine »¹.

L'affectation des grands fonds au patrimoine commun de l'humanité éveille très tôt chez lui un intérêt marqué² qui ne se démentira plus par la suite. Ici comme ailleurs, loin de se contenter de prendre acte de cette nouveauté ou de s'en tenir à une seule analyse technique, il n'a de cesse de sonder les soubassements et les virtualités de cette notion nouvelle. Les soubassements, tout d'abord, dans la mesure où les abysses fournissent la source à partir de laquelle il extrait la double dimension transspatiale et transdimensionnelle de l'humanité³. Les virtualités, ensuite, dans la mesure où, étudiant le déploiement dont fait l'objet le patrimoine commun de l'humanité à destination de l'Espace⁴, des satellites géostationnaires ou du spectre des fréquences⁵, il se fait également l'écho des « extrapolations » auxquelles d'aucuns s'essayaient en particulier en projetant le concept dans le champ écologique⁶.

Avec ces dernières, on se situe à la jonction des deux objectifs assignés à la « maîtrise » du domaine de l'humanité : la résorption des disparités de développement par l'affectation au « patrimoine commun », soit un accroissement de *l'avoir* ; la pérennité de l'humanité face aux menaces résultant, en particulier, d'une « méprise de la Nature », soit une préservation de *l'être*⁷. On concèdera qu'une telle distinction revêt quelque arbitraire⁸, tant il est vrai qu'« avoir » et « être » s'enchevêtrent dans ces deux déclinaisons d'une humanité appréhendée en l'occurrence dans sa *possession* du domaine : l'avoir lui ouvre les portes de l'existence juridique, cependant que la conscience de la vulnérabilité de *l'être biologique* préside à l'affectation du patrimoine. Au surplus, puisant pareillement à l'unité de l'humanité,

¹ Ce sont les intitulés des deux chapitres que R.-J. Dupuy développe au sein de la partie qu'il consacre à l'« Avènement » de l'humanité. Si l'on se souvient que l'« humanité victime » traite essentiellement des relations entre l'humanité et l'homme, sous l'angle, principalement, de l'« assistance humanitaire », on voit que le crime contre l'humanité demeure un parent pauvre de ses réflexions.

² Il n'est que de rappeler qu'il a dirigé dès 1971 un ouvrage collectif (*Le fond des mers*) traitant de la question.

³ Comme on l'a indiqué plus haut, pour autant que l'on puisse en juger, c'est dans la préface à l'ouvrage d'A. Piquemal, *Le fond des mers patrimoine commun de l'humanité*, que l'on trouve la première expression de ce double caractère.

⁴ Cf. « Le Tiers Monde et l'espace ».

⁵ Cf. « Communications par voie spatiale et problèmes juridiques ».

⁶ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., pp. 231-235.

⁷ « Patrimoine commun » et « Nature méprisée » sont les intitulés de deux des subdivisions du chapitre « L'humanité maître du domaine ». Dans une troisième, « L'homme hors la Terre », R.-J. Dupuy prend appui sur une interrogation quant aux limites « verticales » du domaine pour se pencher sur les résonances ontologiques qu'aurait une colonisation par l'homme de l'Espace (*ibid.*, pp. 254-262 ; il développe cette question dans : « Mythologie de l'espace », in *Études en hommage au Professeur Mircea Mateescu-Matte : droit maritime, droit aérien, droit extra-atmosphérique, relations internationales, droit comparé, droit communautaire, philosophie du droit, histoire du droit*, op. cit., pp. 69-74). Une quatrième « section » est consacrée à « L'humanité instituée » (*ibid.*, pp. 263-267).

⁸ Le positionnement des « extrapolations » à leur intersection illustre d'ailleurs leur porosité réciproque.

ils possèdent tous deux une forte dimension *transtemporelle*. Il n'empêche, tandis que pour l'un cette dimension soutient un mythe prophétique afin d'entretenir l'espoir d'un *mieux-être*, l'autre postule les retrouvailles dans l'unité aux fins d'assurer la *survie* de l'humanité. C'est pourquoi il reste malgré tout opportun d'user de la dichotomie classique distinguant *avoir* (Section première) et *être* (Section seconde) si on veut présenter les relations *essentiels* entre humanité et temporalité.

Section première : Transtemporalité et avoir de l'humanité : le patrimoine commun

Le patrimoine commun de l'humanité, en considération duquel René-Jean Dupuy a pour la première fois affirmé la transspatialité et la transtemporalité de l'humanité, lui permet également de serrer de plus près les contours respectifs et les relations réciproques de ces deux dimensions. En ce sens, il appuie, tout d'abord, sur la liaison que réalise la transtemporalité entre le patrimoine commun et le développement. Cette interaction modèle alors le premier en sorte qu'il s'affirme comme visant, outre l'intégration de tous, à fournir aux plus démunis un moyen de sortir de leur condition. La centralité de la solidarité au sein du patrimoine commun est ainsi manifeste. Elle est, alors, essentiellement intragénérationnelle, ayant pour objet d'aider les peuples qui, dès à présent, sont aux prises avec les affres de la misère. Certes, au contact du patrimoine commun, le développement déploie une dimension temporelle latente¹, néanmoins cette projection dans un avenir, au demeurant relativement court, ne constitue que la réalisation différée de la solidarité intragénérationnelle (§1).

La solidarité se détache en revanche peu à peu de cette dimension avec l'étiollement de la problématique du développement et la promotion, à l'opposé, de l'inquiétude environnementale. Cela ne veut pas dire que toutes deux sont inconciliables, mais il n'en demeure pas moins que la seconde oblige à profondément repenser la première. Notamment, apparaît sous ce prisme, avec netteté, le caractère périssable du patrimoine commun. Avec lui, se précise la considération pour des générations futures à qui revient de droit, *en tant que membres de l'humanité transtemporelle*, la pleine jouissance de l'héritage commun. Sa consommation emporte dès lors leur exhérédation, partant, la responsabilité des actuels gestionnaires.

On voit assez par suite le renversement de perspectives, puisqu'il ne s'agit plus de *modifier* à l'aide du patrimoine commun un état de fait, mais de *maintenir* ce dernier. La justice n'est pas distributive, mais commutative² ; car, l'égalité entre les générations sera, de ce point de vue, réelle si elle est formelle. N'est plus en conséquence escompté, par l'affectation à l'héritage commun, le déploiement d'une solidarité mais l'affirmation d'une équité intergénérationnelle. La seconde, progressivement, prend le pas sur la première (§2).

¹ Le développement est en effet, par définition, un processus.

² Sur cette dichotomie d'origine aristotélicienne, cf. *supra*, pp. 451 et ss.

§1. Patrimoine commun de l'humanité et solidarité intragénérationnelle

Dire de l'humanité qu'elle est transspatiale c'est, en premier lieu, renvoyer à son caractère d'englobant suprême, intégrant à fois l'ensemble des « entités » observées dans l'ordre international (individus, peuples, États, organisations internationales, ONG, firmes) et la totalité des membres appartenant à chacune. C'est ensuite, enrichissant cet aspect statique d'un autre dynamique, faire référence au fait que, si l'humanité « absorbe tous les peuples, [...] elle n'a pas pour vocation de maintenir les déshérités dans leur situation »¹. Le régime mis en place sur les grands fonds marins situés au-delà des zones sous compétence nationale illustre certainement le mieux cette seconde dimension. En effet, il ressort que le passage de cet espace de *res communis* (sinon *res nullius*) à élément du patrimoine commun de l'humanité s'est accompagné d'une affirmation de la solidarité au titre des objectifs attachés à l'exploitation de ses richesses (A). L'humanité s'affirme comme point d'ancrage à la solidarité. Plus précisément, ici appréhendée sous l'angle intra-générationnel, cette dernière vise essentiellement à promouvoir le développement des plus démunis, attestant ce faisant de la vocation de l'humanité (plutôt de la référence qui y est faite) à œuvrer en ce sens (B).

A. La solidarité au cœur du patrimoine commun de l'humanité

Une certaine obscurité règne sur la nature juridique des abysses lorsque se font jour, à partir de la fin des années 1960, les premières demandes tendant à leur affectation au patrimoine commun de l'humanité. René-Jean Dupuy isole alors une opposition entre deux raisonnements juridiques visant à l'éclairer². D'aucuns prônent d'abord l'*assimilation* de son statut à celui de la haute mer. Le régime de liberté qui y est consacré baignerait le lit des mers et la colonne d'eau le surplombant. Encore qu'elle puisse s'honorer d'être défendue par Gidel, Lauterpacht³ ou Scelle, et malgré le fait que l'unicité des mers (dont René-Jean Dupuy ne manque pourtant pas de souligner l'importance) constitue l'argument force de ce dernier⁴,

¹ R.-J. DUPUY, « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 500.

² « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, pp. 30-32.

³ *Ibid.*, resp. notes 1 et 2, p. 31.

⁴ « Le plateau continental et le droit international », *op. cit.* p. 19. Il faut ici préciser que l'on s'appuie dans ces développements sur des remarques formulées par R.-J. Dupuy au sujet de l'utilisation militaire des fonds marins. Cela étant, eu égard à leur coloration générale, on considère qu'elles valent pour l'ensemble des activités menées dans cette zone.

pareille thèse ne trouve cependant pas de résonance auprès de René-Jean Dupuy¹. Il détache ainsi l'interface des eaux surjacentes au motif que la pratique internationale soutient uniquement la formation de la règle coutumière de liberté *de la haute mer*². Au surplus, un retour à sa genèse montre que, étant une règle du *jus communicationis*, cette liberté ne concerne que la navigation voire la pêche en tant que son accessoire, par conséquent, que « c'est [...] tout au plus une règle de surface ou de moyenne profondeur ; ce n'est pas un principe applicable au sol »³. Le régime des grands fonds reste donc plongé dans un « *vide juridique* »⁴. René-Jean Dupuy partage, selon toute vraisemblance, ce second raisonnement.

Face à cette « lacune du droit »⁵, il envisage alors trois options⁶. En application de la règle résiduelle de la liberté selon laquelle « tout ce qui n'est pas interdit est permis »⁷, il est possible, en premier lieu, de considérer que doit s'y déployer un *régime de liberté*⁸. On rejoint alors sensiblement l'hypothèse précédente d'une confusion entre haute mer et grands fonds marins : fondamentalement, cette règle de droit⁹ peut être perçue (sur le modèle du principe coutumier applicable pour la haute mer) comme obturant le vide juridique en fondant en même temps qu'encadrant la liberté ; substantiellement, la souplesse dans l'encadrement des compétences des États peut sembler commune à la liberté de la haute mer et à la règle résiduelle de liberté¹⁰.

Pour autant, une différence importante empêche de les assimiler : assurément prohibée dans le premier cas, l'appropriation ne paraît pas l'être dans le second. C'est en effet autour de cette question que se noue l'opposition entre les deux raisonnements théoriques mis en

¹ Cette position, si elle n'est pas isolée (ainsi que semblerait pourtant le suggérer J.-P. Pulvenis lorsqu'il affirme que, dans la période courant de la Convention de 1958 à celle de 1982, « l'appartenance de ces fonds à la haute mer n'était pas contestée » : « Le plateau continental. Définition et régime », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, p. 289) demeure alors néanmoins minoritaire (cf. P. MERCIAI, « La démilitarisation des fonds marins », *RGDIP*, 1984, p. 63).

² « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 31 ; également, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 82.

³ « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 32.

⁴ *Ibid.*, p. 31 [italiques ajoutés] ; également, « Souveraineté et espaces maritimes », *op. cit.*, p. 86.

⁵ « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 32.

⁶ *Idem.*

⁷ Cf. *supra*, p. 72.

⁸ « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 32.

⁹ Elle n'est en effet pas extérieure à l'ordre juridique mais tend, au contraire à en pallier les lacunes.

¹⁰ Concernant cette seconde, on rappellera que la liste (qui s'est élargie progressivement) comprend ainsi principalement la liberté de navigation, de la pêche, de pose de câbles et pipe-lines sous-marins, de survol, de la recherche scientifique et de construction d'îles artificielles et autres installations (cf. D. MOMTAZ, « La haute mer », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, pp. 343-345). De même semble maintenue, à la veille de la troisième Conférence sur le Droit de la mer, la liberté militaire – et, au-delà, nucléaire (R.-J. DUPUY, « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 31 ; *contra* : G. GIDEL, « Explosions nucléaires expérimentales et liberté de la haute mer », in *Problèmes fondamentaux du droit international. Festschrift für Jean Spiropoulos*, Schimmelbusch, Bonn, 1957, pp. 173-205).

exergue. Les deux options que René-Jean Dupuy nous présente comme alternatives au « régime de liberté » ne sont à cet égard que la traduction de la possibilité offerte aux États de s'accaparer, en tout ou partie, les fonds marins. Très classiquement en effet, baignant dans un tel cadre, le lit des mers et des océans situé au-delà des juridictions nationales se trouve, en premier lieu, soumis à un *régime d'occupation*¹. Comme tel, il est ouvert à l'expansion des compétences, sinon des territoires, sur les eaux et, en conséquence, offert au premier État démontrant sa présence effective sur la zone. Eu égard aux difficultés à apporter une telle preuve², le riverain pourra alors se saisir de la « faille du critère de l'exploitabilité »³, béante en application de l'article premier de la Convention de Genève de 1958⁴. Il ne s'agit plus ici de bénéficier des lacunes d'un droit s'arrêtant aux abords de la zone considérée mais, au contraire, des largesses d'un droit n'ayant de bornes que celles (extérieures à lui) de la technique. Point de « lacune du droit » ici. Cela étant, offerts à l'appropriation privative des riverains jusqu'à cette limite, les grands fonds marins s'avèrent, au-delà, également susceptibles d'être soumis à l'attraction territoriale de ces mêmes États. Le fondement à cette projection change certes, mais la conséquence n'en demeure pas moins identique.

La dichotomie quant au statut des abysses (ouverts ou non à l'appropriation) pourrait trouver quelque écho dans celle que l'on retrouve concernant la nature de l'espace considéré : *res nullius* ou *res communis*. Encore convient-il de préciser la localisation du point de rupture entre ces deux qualités. La possibilité d'acquérir, sous réserve d'effectivité, un territoire sans maître (*res nullius*) ne soulève pas de difficultés⁵. Elle en constitue d'ailleurs l'élément essentiel, à telle enseigne que pour nombre d'auteurs un espace fermé à l'appropriation perd cette nature pour devenir une *res communis*. Il en va ainsi de René-Jean Dupuy pour qui la *res*

¹ R.-J. DUPUY, « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 32. En ce sens, cf. : R. YOUNG, « The Legal Regime of the Deep-Sea Floor », *AJIL*, 1968, pp. 645-646 ; L. HENKIN, *Law for the sea's mineral resources*, Institute for the Study of Science in Human Affairs, Columbia University, Columbia, 1968, pp. 25-29.

² Elles résultent en particulier de l'impossibilité d'une occupation stable (R. YOUNG, *op. cit.*, pp. 646-647).

³ R.-J. DUPUY, « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 32.

⁴ Rappelons que celui-ci dispose que la limite extérieure du plateau continental court, au-delà des eaux dont la profondeur est inférieure à 200 mètres, « jusqu'au point où la profondeur des eaux surjacentes permet l'exploitation des ressources naturelles desdites régions ».

⁵ On se rappellera toutefois l'article 1^{er} du projet de Convention de 1912 sur le Spitsberg qui, après avoir affirmé qu'« il demeurera *terra nullius* », poursuit en précisant qu'« [i]l ne pourra, ni en tout ni en partie, être annexé par aucun Etat, ni être soumis, sous quelque forme que ce soit, à la souveraineté d'une puissance quelconque » (sur cette « contradiction », cf. D. BARDONNET, « Le projet de Convention du 1912 sur le Spitsberg et le concept de patrimoine commun de l'humanité », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, pp. 25-26).

communis repose « essentiellement sur la norme de non appropriation »¹. Il s'en faut qu'il estime que ce principe doive alors être considéré comme étant exclusif, l'adverbe « essentiellement » pouvant suggérer que le régime de la *res communis* se satisfait de cette seule règle sans pour autant l'y limiter². De fait, René-Jean Dupuy énonce que la règle prohibitive de non appropriation est susceptible de s'accompagner, outre du respect par chacun de l'intérêt de chaque autre à jouir de la chose commune, de la « norme » prescriptive – exhumée de l'œuvre de Grotius – imposant à tous les peuples de subvenir aux besoins des autres³. On atteint ainsi un régime particulièrement développé d'un espace *intégrant une dimension solidariste mais qui demeure, cependant, une res communis*.

Tel est d'ailleurs le régime que semble, à la lecture de plusieurs écrits des années 1980, appliquer René-Jean Dupuy aux grands fonds – comme pis-aller à une consécration de leur appartenance au patrimoine commun⁴. Or il procède, pour ce faire, à une assimilation du fond à la haute mer. Le contraste est évident avec les positions (présentées plus haut) qu'il exprime en 1971 dans son article « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique ». Contradiction ou évolution ? Pragmatisme plutôt. Il apparaît en effet qu'il s'agit pareillement d'encadrer les projections des souverainetés par-delà leurs rivages : à la veille de la nouvelle Conférence sur le droit de la mer, la mise en exergue du « vide juridique » opposé à l'assimilation ressemble à un « appel » à un droit prohibitif ; pendant la Conférence, et alors qu'elles ne cessent de se développer, l'assimilation vise à contenir les législations nationales habilitant des entreprises à entamer la collecte des nodules sans attendre l'entrée en vigueur de la Convention⁵. Tant il est vrai que, face à l'approche des impatients percevant les abysses comme *res nullius*, elle fonde la reconnaissance de l'appartenance du lit des mers et des océans au-delà des espaces sous compétence nationale à

¹ « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 64.

² Il est, dans cette perspective, certainement hâtif d'inférer de la qualification des grands fonds (même si elle est démontrée) comme *res communis* une identité de régime avec cette autre *res communis* qu'est la haute mer (en ce sens, R.J. ZEDALIS, « Peaceful Purposes and Other Relevant Provisions of the Revised Composite Negotiating Text : A Comparative Analysis of the Existing and the Proposed Military Regime for the High Seas », *Syracuse JILC*, 1979-1980, vol. 7, p. 22).

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 165 ; « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 271 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 205.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 164-165 ; « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 271 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 205.

⁵ Sur celles-ci, cf. : F. ORREGO VICUÑA, « Les législations nationales pour l'exploitation des fonds des mers et leur compatibilité avec le droit international », *AFDI*, 1978, pp. 810-826 ; B.H. OXMAN, « La législation américaine sur les ressources minérales solides des fonds océaniques », *op. cit.*, pp. 700-727 ; G. APOLLIS, « La loi française sur les fonds marins internationaux », *RGDIP*, 1983, pp. 105-144.

la *res communis*¹. Et si, de ce fait, est fourni un « appui plus ferme » à leurs revendications², il n'en demeure pas moins que « [p]lacées dans cette analyse, les législations unilatérales ne tombent plus dans un vide juridique où tout ce qui n'est pas défendu est permis »³.

Une telle démarche, même si elle est acceptée dans son principe⁴, souffre cependant d'une limite conséquente. De la qualité de *res communis*, partagée par la haute mer et les grands fonds marins⁵, sont induits parallèlement un régime de liberté et sa circonscription. Il reste que la nature de cette dernière demeure pour le moins incertaine. Aucune législation nationale ne revendique une appropriation privative du lit des mers et des océans soustrait aux compétences des États. Chacune attend uniquement qu'y soit reconnue (du reste provisoirement) une liberté d'exploration et d'exploitation. Considérer cet espace comme *res communis* et non *res nullius* (comme le feraient les États industrialisés) n'engendre dès lors aucune conséquence de ce point de vue. Or, seul cet aspect est couvert par la règle coutumière régissant la haute mer. Tel n'est pas le cas des autres principes définissant la *res communis* ainsi que le reconnaît *a contrario* René-Jean Dupuy lorsqu'il précise que les États ne peuvent récuser cette notion – comprenons les principes régissant cet espace – « ni moralement, ni politiquement »⁶. Morale et politique pallient bien imparfaitement l'absence d'obligation *juridique* pour ce qui concerne les principes autres que la non appropriation⁷.

Ici, réside l'un des intérêts majeurs de la consécration du patrimoine commun de l'humanité. La « redécouverte »⁸ qu'il réalise porte en effet, au minimum, sur une *res*

¹ R.-J. DUPUY, « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, pp. 270-271 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, pp. 204-205.

² R.-J. DUPUY, « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 271 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 205.

³ R.-J. DUPUY, « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 271. Également : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p.165 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 205. Au surplus, il faut bien admettre que l'instabilité des fondements que fournit le Droit pour l'adoption de ces législations, conséquence de la qualification de *res nullius*, ne leur oppose qu'une entrave mesurée, étant donné qu'il s'agit ici pour le Pouvoir d'exprimer sa Puissance.

⁴ L'alternative ici proposée peut néanmoins surprendre. En effet, de deux choses l'une : soit il s'agit d'une *res communis*, soit d'une *res nullius*, seules les restrictions à la liberté pouvant alors varier, non la stabilité de l'appui fourni aux législations nationales. Aussi, celui offert par la première ne peut être « plus ferme ».

⁵ Cette même appartenance ne signifiant pas ici une assimilation des deux zones.

⁶ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 165 ; « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 271 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 205.

⁷ Cela étant, les législations nationales semblent avoir été sensibles à cette prescription morale et/ou politique. En effet, en dépit de l'absence de valeur coutumière des principes régissant les fonds marins posés dans la déclaration du 17 décembre 1970 (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 165 ; « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 272 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 205), toutes ont prévu que l'exploitation de cette zone devra bénéficier aux pays en voie de développement par le moyen d'une redevance à la production levée sur tout exploitant (« Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 272 ; *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p.166 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 206).

⁸ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 159.

communis appréhendée dans sa conception extensive. Son entrée dans le droit suscite dès lors celle des « principes essentiels »¹ sur lesquels cette notion ancienne (comprise de manière extensive) repose. Lorsqu'il émerge à la fin des années 1960 des abysses, il s'agit essentiellement d'entraîner dans son sillage les impératifs de paix et de développement. Au contact du second, dont la prépondérance s'affirme progressivement, le patrimoine commun se teinte de sa coloration solidariste.

*B. La promotion du développement, objectif majeur de la solidarité
intragénérationnelle*

« Les fonds océaniques ont fait surface, écrit René-Jean Dupuy, dans la conscience internationale pour être mis hors les armes »². De fait, cet aspect apparaît au début des années 1970 comme « le plus urgent »³ dans la mesure où il s'agit de contenir le déploiement, qui déjà se profile, des dispositifs militaires sur cette zone⁴. Le principe de son utilisation exclusivement pacifique se trouve à partir de là constamment rappelé dans les résolutions successives de l'Assemblée générale⁵ et obtient une consécration conventionnelle suite à l'adoption d'un traité portant interdiction de placer des armes nucléaires et d'autres armes de destruction massive sur le fond des mers et des océans ainsi que de leur sous-sol⁶. Il serait, toutefois, pour le moins abusif de voir dans cet instrument « adopté à la hâte » et « fort

¹ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 165 ; « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 272 ; « L'espace océanique », *op. cit.*, p. 205.

² *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 81. Dans le même sens : P. MERCIAI, *op. cit.*, p. 46.

³ R.-J. DUPUY, « L'affectation exclusive du lit des mers à une utilisation pacifique », *op. cit.*, p. 30.

⁴ *Ibid.*, p. 33. Il est à cet égard révélateur que le Comité spécial mis en place pour procéder à l'étude du régime des abysses soit dénommé « Comité des utilisations pacifiques des fonds marins au-delà de la juridiction nationale » alors même qu'il se voit également chargé d'étudier tous les aspects de ses explorations et exploitations (cf. Rés. 2340 (XXII), 18 décembre 1967, « Examen de la question de l'affectation à des fins exclusivement pacifiques du lit des mers et des océans ainsi que de leur sous-sol, en haute mer, au-delà des limites de la juridiction nationale actuelle, et de l'exploitation de leurs ressources dans l'intérêt de l'humanité »). Sur ce comité, on renverra à la thèse d'A. De Marffy (rédigée sous la direction de R.-J. Dupuy) : *La genèse du nouveau droit de la mer* (Pedone, Paris, 1980, 326 pages).

⁵ cf. Rés. 2467 (XXIII) du 21 décembre 1968, 2574 D (XXIV) du 15 décembre 1969, 2749 (XXV) et 2750 (XXV) du 17 décembre 1970.

⁶ Adopté le 7 décembre 1970 par l'Assemblée générale des Nations unies, ce texte a été ouvert à la signature des États le 11 février 1971 (texte in *RGDIP*, 1971, pp. 387-391). Entré en vigueur le 18 mai 1972, il rencontrera rapidement un grand succès. Ainsi, au 31 décembre 1976, 62 États y étaient parties et 33 l'avaient signés sans avoir procédé à sa ratification (chiffres rapportés par G. FISCHER, « La Conférence d'examen du Traité sur la dénucléarisation des fonds marins », *AFDI*, 1977, p. 809).

incomplet »¹ un aboutissement. Il ne constitue en effet qu'un « succès très partiel de l'inspiration idéaliste et pacifiste de Pardo »² dès lors qu'il ne vise que la dénucléarisation et non la démilitarisation³.

Surtout, cette convention, qui aurait pu être perçue comme un premier jalon dans un processus tendant à son plein déploiement⁴, ne donne lieu par la suite à aucun approfondissement. D'un point de vue interne tout d'abord, les conférences de révision de ce texte – tenues à Genève en 1977 et 1983⁵ – n'entraînent de modifications qu'à la marge et ne reviennent pas, en tout état de cause, sur les importantes limites du traité originel. Limites que les instruments extérieurs à cette convention ne lèvent au demeurant pas. Selon le souhait des deux Grands⁶, les discussions sur l'affectation du lit des mers à une utilisation exclusivement pacifique demeurent à la périphérie des négociations menées dans le cadre de la troisième Conférence sur le droit de la mer⁷. Ce confinement n'émeut que faiblement les pays du Sud⁸. Rien de surprenant dès lors à ce que la consécration du principe de l' « utilisation de la Zone à des fins exclusivement pacifique » à laquelle procède l'article 141 du texte final ne se fasse qu'*a minima*⁹. Aucun « modèle » n'émerge à ce sujet du « Colloque sur les mers et des

¹ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (éd.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, *op. cit.*, p. 421.

² T. TREVES, « La notion d'utilisation des espaces marins à des fins pacifiques dans le nouveau droit de la mer », *AFDI*, 1985, p. 688. Pour un regard critique et inquiet sur les possibilités offertes par cette convention : cf. A. MYRDAL, « Preserving the Oceans for Peaceful Purposes », *RCADI*, 1971-II, tome 133, sp. pp. 9 et ss.

³ P. MERCIAI, *op. cit.*, p. 73. Il avalise ainsi la conception minimaliste défendue principalement par les États-Unis, selon laquelle ne devaient pas être exclues les activités militaires poursuivies dans des buts conformes à la Charte des Nations unies et au droit international, au détriment d'une conception maximaliste, rejetant toute utilisation militaire, dont l'URSS et les non-alignés étaient alors les principaux défenseurs (R.-J. DUPUY, « L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à des fins pacifiques », *op. cit.*, pp. 43-46 ; G. FISCHER, « Chronique du contrôle des armements », *AFDI*, 1969, p. 139 ; A. DE MARFFY, « La déclaration Pardo – Le comité des fonds marins », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, pp. 140-141).

⁴ Cf. J.-P. LÉVY, « L'ordre international et le développement des fonds marins », *RGDIP*, 1971, pp. 371-372.

⁵ Cf. G. FISCHER, resp. : « La Conférence d'examen du Traité sur la dénucléarisation des fonds marins », *AFDI*, 1977, pp. 809-819 ; « Note sur la 2^{ème} Conférence d'examen du Traité sur la dénucléarisation des fonds marins », *AFDI*, 1983, pp. 639-645.

⁶ P. MERCIAI, *op. cit.*, p. 97.

⁷ Le point de l'ordre du jour portant sur l'utilisation pacifique ne fera ainsi l'objet que de courts débats en 1976 (T. TREVES, « La notion d'utilisation des espaces marins à des fins pacifiques dans le nouveau droit de la mer », *op. cit.*, pp. 689-692).

⁸ Ils se montreront en revanche plus attentifs aux problèmes militaires soulevés dans les détroits et la zone économique exclusive. Ces espaces sont d'ailleurs les seuls à être réellement traités dans l' « Approche des problèmes militaires » que développe R.-J. Dupuy au sein de *L'océan partagé*. Il n'y évoque en revanche que de manière incidente les questions soulevées dans la Zone (*op. cit.*, pp. 256-271).

⁹ Certes, l'effet utile implique que le régime prévu à l'article 141 soit plus strict que celui auquel se réfère l'article 301 qui, inscrit dans les dispositions générales de la convention, affecte l'ensemble des espaces maritimes à une utilisation pacifique. Cette disposition générale reste cependant d'une grande souplesse, se contentant, en définitive, de procéder à une « application formelle de certains principes de base du droit international général et la Charte des Nations Unies » (B. VUKAS, « L'utilisation pacifique de la mer, la dénucléarisation et le désarmement », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, p. 1050). On pourrait à ce titre évoquer le Traité de 1971 sur les fonds marins mais, on l'a déjà souligné, on demeure avec ce dernier dans une

océans » à l'instar de celui qui se dessine en matière de développement (1). À tout le moins dans un premier temps, puisqu'il subit une érosion progressive par la suite (2).

1. Le régime de la Zone, « modèle pour le développement »

« La IIIe Conférence des Nations Unies, fait observer René-Jean Dupuy, a en fait débuté à Caracas en juin 1974 c'est-à-dire au moment même où se déroulaient les débats qui devaient conduire à l'adoption de la Charte sur les droits et devoirs économiques des Etats et l'année même où devaient être proclamés les principes du nouvel ordre économique international. Il fallait, dans ces conditions, s'attendre que la remise en question du droit de la mer et la nouvelle définition de ses normes trouvent leur place dans cette recherche que la communauté internationale semblait entreprendre pour établir le système économique international sur des bases plus justes »¹. Néanmoins, si toutes les règles régissant les mers et les océans semblent alors passées au crible de l'impératif du développement, il n'en demeure pas moins que ce dernier perce le plus manifestement au sujet de la zone économique exclusive et du plateau continental d'une part, des fonds marins proclamés patrimoine commun, d'autre part².

Ils illustrent, ce faisant, les deux fondements qu'emprunte le nouvel ordre dans les pays en développement : être soi par soi-même, ce qui passe par une nationalisation de ses propres ressources ; être soi avec l'appui des autres, ce qui entraîne l'internationalisation des activités des nantis³. Les dilatations des compétences à destination de la zone économique et du plateau continental participent du premier mouvement. Cependant, lors même que chacun peut prétendre aux nationalisations de ressources terrestres, seuls les riverains bénéficient effectivement de celles portant sur les eaux (le sol y compris) baignant leurs côtes. Aussi bien accentuent-elles les disparités entre côtiers et non côtiers. Se conçoit par voie de conséquence

perspective de dénucléarisation, non de démilitarisation. Aussi bien, on ne saurait inférer de l'interprétation conjuguée de ces deux textes que la prohibition contenue dans l'article 141 va jusqu'à réserver la Zone de toute activité militaire (T. TREVES, « La notion d'utilisation des espaces marins à des fins pacifiques dans le nouveau droit de la mer », *op. cit.*, pp. 692-693). En sorte que l'« Utilisation de la Zone à des fins exclusivement pacifiques » à laquelle se réfère l'article 141 demeure prise entre la thèse minimaliste de simple dénucléarisation de cet espace et celle maximaliste de sa totale démilitarisation.

¹ « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 336 ; dans le même sens : « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », *op. cit.*, p. 250. Cf. Également : E. MANN-BORGESE, « The New International Economic Order and the Law of the Sea », *San Diego LR*, 1976-1977, vol. 14, pp. 584-596.

² Ce sont d'ailleurs les deux axes retenus par R.-J. Dupuy dans son étude sur l'impact du nouvel ordre sur le droit de la mer (« La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*).

³ *Ibid.*, p. 336. Dans le même sens, M. BEDJAOUÏ, « L'humanité en quête de paix et de développement (I). Cours général de droit international public (2004) », *op. cit.*, pp. 166-170.

qu'elles aient constitué un profond facteur de division parmi les déshérités¹. En revanche, eu égard aux lacunes technologiques communes (relativement) aux pays du Sud, tous partagent la volonté d'internationaliser les grands fonds marins – malgré des divergences au sujet de l'étendue de cette zone. Ce front commun qu'ils opposent alors aux pays industrialisés permet l'adoption d'un régime particulièrement abouti d'exploration et d'exploitation du « trésor des abysses »².

L'internationalisation d'un espace peut revêtir de nombreuses formes. Elle doit, pour le moins, le rendre insusceptible de toute appropriation³. Inscrit dans une optique libérale, ce principe n'est toutefois pas étranger à une certaine recherche d'égalité dans la mesure où, bornant les facultés de ceux qui possèdent déjà des technologies pour prospecter voire exploiter les grands fonds marins, elle libère les potentialités de ceux n'en disposant pas pour l'heure. Cette *internationalisation négative* ne se situe toutefois qu'au premier échelon d'un mouvement qui ne saurait se satisfaire de ce seul régime de liberté, fût-il mâtiné en l'espèce d'un souci d'égalité. Il importe d'accompagner les interdictions *générales de prescriptions* incombant plus particulièrement aux plus développés. Autrement dit, doit être mis en place un régime d'*internationalisation positive*. La *solidarité* en tient lieu de principe cardinal.

Elle suppose que soient prévues des obligations pesant sur les pays développés en faveur des pays en attente de développement⁴. Ce à quoi consentent d'ailleurs les États industrialisés, lesquels acceptent qu'une partie des bénéfices résultant de la collecte des nodules, notamment dans l'hypothèse où elle aurait été effectuée par eux ou leurs entreprises, soit reversée en priorité aux pays du tiers-monde. Plus encore, ces États conviennent que cette redistribution soit opérée par une organisation internationale. Certes, ils refusent alors le monopole au bénéfice de l'Entreprise concernant ces activités et insistent pour que soit acceptée une garantie d'accès à cet espace pour les opérateurs publics ou privés⁵, mais la concession qu'ils opèrent est en elle-même remarquable. Elle rompt en effet avec un système classique d'aide bilatérale ou multilatérale grevé par le maintien qu'il réalise du destinataire dans une situation

¹ Divisions amplifiées par les différences de situation existant au sein même des côtiers.

² R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., p. 135. Rappelons que ces richesses concernent essentiellement les nodules polymétalliques, « concrétions métallifères brunâtres, de forme sphérique, riches en fer, en nickel, en cuivre, en cobalt, en manganèse » (*idem*). Les autres ressources (notamment sources hydrothermales et hydrocarbures) demeurent, pour ce qui les concernent, plus limitées ou d'exploitation délicate (cf. J.-P. LÉVY, « Le cadre de l'exploitation », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), op. cit., pp. 514-523).

³ Parce qu'elle peut faire l'objet d'une appropriation, la *res nullius* n'est ainsi pas une zone internationalisée quelle que soit sa situation.

⁴ « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », op. cit., p. 336.

⁵ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, op. cit., p. 156.

de dépendance à l'égard du donateur¹. Cela confirme que la justice distributive, définissant l'internationalisation positive, appelle nécessairement l'institutionnalisation².

Cela étant, le « remarquable » est insuffisant pour un Sud qui réclame du « révolutionnaire ». Ce qu'est pleinement, pour René-Jean Dupuy³, le schéma qu'il propose en contrepoint en ce qu'il tend à dessiner un processus entièrement endogène à l'Autorité internationale des fonds marins : l'Entreprise, son bras opérationnel, explore et exploite elle-même les grands fonds et affecte les ressources, ainsi « propres » et « autonomes »⁴, qu'elle retire de ces activités au développement.

De surcroît, les déshérités ne se contentent pas d'être les inspireurs et les ultimes bénéficiaires du mécanisme ainsi esquissé. L'internationalisation *positive* ne saurait les maintenir dans la passivité. Logiquement, ils réclament un rôle actif au sein de l'organisation par laquelle ils doivent obtenir des subsides. Il s'agit de ne pas reproduire le modèle oligarchique présidant à la gestion de l'Antarctique⁵. L'universalisme, inhérent au concept de patrimoine commun de l'humanité⁶, implique en ce sens une participation de tous aux institutions⁷. Il suppose également que les activités menées sur le terrain ne soient pas réservées à quelques uns mais soient effectivement ouvertes au plus grand nombre⁸. C'est pourquoi il est envisagé de faciliter la possibilité pour les pays en développement de s'associer aux opérations de prospection et d'extraction effectuées par l'Entreprise. Le « développement solidaire » (réalisé grâce à un appui extérieur) rencontre le « développement solitaire » (auquel parvient l'État par ses propres moyens) : la collecte des nodules par l'Entreprise doit pallier *dans l'immédiat* les lacunes des pays les moins avancés sur les questions technologiques, lacunes que leur participation aux opérations de cet organisme, en leur permettant d'acquérir connaissance et expérience, doit tendre à résorber. Cette promotion

¹ Cf. *supra*, p. 499.

² Cf. *supra*, p. 451.

³ « Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, p. 240.

⁴ *Ibid.*, p. 241.

⁵ Cf. p.e. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 43 ; « La Zone : patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 501 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 190 ; « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 102.

⁶ R.-J. DUPUY, « La Zone : patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 501 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 190 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 66.

⁷ En l'espèce, il s'agit d'ailleurs de l'ensemble des États ainsi que des peuples des territoires sous domination étrangère. On a ainsi la manifestation du caractère englobant d'une humanité ne se limitant pas aux seuls souverains (cf. R. WOLFRUM, « The Principle of the Common Heritage of Mankind », *ZaÖRV*, 1983, vol. 43, p. 325).

⁸ R.-J. DUPUY, « La Zone : patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 190 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 66.

de leurs capacités se trouve en outre renforcée par des transferts de technologie qui, compris de manière extensive dans le cadre de la troisième Conférence¹, ont pour objectif de leur permettre à *terme* de procéder eux-mêmes à ces activités².

Ces moyens mis au service du développement par les États du tiers-monde eux-mêmes sont, dans cette perspective, appréhendés de conserve avec les autres mesures. Cela est notamment le cas de l'aide monétaire avec laquelle ils doivent être conçus « de façon concomitante, car ces deux possibilités sont complémentaires : le flux monétaire isolé n'a qu'une action à court terme, tandis que son association avec le capital technologique a un effet créateur de richesses s'entretenant de lui-même à partir d'un certain niveau de développement »³. Ensemble, ils entretiennent ainsi ce dernier par un « effort multiplicateur »⁴ qui pourrait être toutefois brisé s'il n'était pas inscrit dans la « stratégie globale du développement »⁵. Autrement dit, le développement promis par l'exploitation et l'exploration des ressources du lit des mers et des océans situés au-delà de la juridiction nationale ne doit pas compromettre celui attendu des activités menées dans d'autres espaces. La gestion équitable du patrimoine ne saurait faire fi d'une gestion globale rationnelle. Les craintes rapidement exprimées par les producteurs terrestres des minéraux contenus dans les nodules viennent en ce sens tempérer les ferveurs originelles des pays en développement et éveiller des attitudes « anti-productivistes »⁶. Elles n'éteignent pour autant pas totalement les espoirs suscités par l'exploitation des grands fonds mais suscitent la mise sur pied d'un

¹ M.E. GONÇALVES, « L'apport du projet de Convention sur le droit de la mer à la réalisation de l'intérêt de l'humanité dans le domaine du transfert de technologies », in R.-J. Dupuy (dir.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, *op. cit.*, note 3, p. 369. Ceci ne signifie toutefois pas que cette question n'a soulevé aucune difficulté, qu'il s'agisse du transfert des connaissances scientifiques (et de la conciliation alors à opérer avec la liberté de la recherche scientifique : cf. A. DE MARFFY, « La recherche scientifique marine », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, pp. 957-974 ; L. CAFLISCH et J. PICCARD, « The Legal Régime of Marine Scientific Research and the Third United Nations Conference on the Law of the Sea », *ZaÖRV*, 1978, vol. 38, pp. 848-901 ; T. TREVES, « Principe du consentement et nouveau régime juridique de la recherche scientifique marine », in D. Bardonnet et M. Virally (dir.), *op. cit.*, pp. 269-285) ou du transfert des procédés techniques (cf. R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 243-245).

² L'Entreprise doit également bénéficier de ces transferts, sans lesquels, d'ailleurs, elle ne pourrait procéder à l'extraction des ressources minérales (cf. F. ORREGO VICUÑA, « Le régime de l'exploration et de l'exploitation », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, pp. 574-575 ; M.E. GONÇALVES, *op. cit.*, p. 365).

³ R.-J. DUPUY, « Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, note 11, p. 240.

⁴ *Idem.*

⁵ Cf. *supra*, pp. 446 et ss.

⁶ « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 213 ; « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 345.

mécanisme compensatoire afin de répondre aux désavantages causés dans certaines économies¹.

Ce mécanisme constitue « l'une des caractéristiques les plus importantes du concept de patrimoine commun de l'humanité » que viendra consacrer la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer². Il parachève l'édification d'un régime dont l'esquisse, ici brossée à gros traits, ne laisse pas d'être impressionnante. On conçoit dans cette perspective qu'il soit qualifié de « modèle pour le développement » par René-Jean Dupuy³. Il l'est au reste tant d'un point de vue substantiel, eu égard à l'approche globale et particulièrement poussée qu'il propose, que structurel, l'Autorité des fonds marins atteignant « un niveau qui se situe assez près du modèle idéal » d'organisation dressé par René-Jean Dupuy⁴. Il conjugue de ce fait l'universalisme et l'égalitarisme inhérents au caractère transspatial de l'humanité⁵. Par leur suffixe, tous deux évoquent alors son aspect dynamique, sous le prisme duquel elle projette la solidarité intragénérationnelle. Le mythe résultant de l'invocation de l'humanité prend de ce point de vue le relais de celui s'appuyant sur la référence à la communauté internationale⁶. La première comme la seconde est alors « promis[e] au développement »⁷, en ce sens qu'elle fait de son patrimoine l'outil de la lutte contre la pauvreté⁸. Cela étant, de même que la communauté internationale est tiraillée entre les éléments la confortant en ce sens et ceux entravant sa démarche, de même l'humanité est aux prises entre forces progressistes et conservatrices. Ici également, le « modèle » est essentiellement idéal ; plongé dans la réalité, il voit son érosion précipitée.

¹ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 189-199.

² P.F. MERCURE, *op. cit.*, p. 149.

³ « Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, p. 236.

⁴ *Idem.*

⁵ « La Zone : patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 190.

⁶ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 42 ; « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 101.

⁷ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 231.

⁸ La polysémie de l'expression « promis au » peut également renvoyer à l'idée du déploiement intrinsèque du concept d'humanité, avec lui du patrimoine commun de l'humanité. L'économie générale du texte dans lequel s'inscrit cette référence suggère néanmoins plutôt que l'auteur l'a employée dans le sens ici rapporté. Au reste, c'est ainsi qu'il en explique ailleurs le sens : « [n]on seulement les revenus qu'il doit produire doivent être répartis équitablement et fournir un financement spécifique au développement, mais encore, il protège la vocation des pays pauvres à accéder eux-mêmes à ces ressources naturelles » (« L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 246 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 70).

2. Le régime de la Zone, « mythe pour le développement »

Ayant détaillé le « modèle pour le développement », René-Jean Dupuy, le confronte dans les Actes du colloque de la SFDI de 1973 aux aspérités du réel. Il s'interroge alors sur le « mythe pour le développement »¹. Présenté dès l'abord dans son acception négative de « mystification »², ce concept confine en conclusion au mythe politique sorélien³. Les négociations s'ouvrent, l'espoir est entier. La « chimère » peut devenir « réalité »⁴. Par la suite, l'espoir est constamment interrogé à l'aune de l'opposition entre les éléments traduisant une approche harmoniste et ceux dénotant davantage une dimension conflictuelle. Tant il est vrai qu'« harmoniste dans son principe »⁵, la notion de patrimoine commun est conflictuelle dans sa mise en œuvre »⁶. C'est ainsi que dans *L'océan partagé*, ouvrage paru pendant la Conférence sur le droit de la mer, l'intégration de l'intervention au colloque de la Société française⁷ se fait moyennant quelques ajouts tendant justement à tempérer l'approche originellement harmoniste qui semblait prévaloir⁸. Précisions d'importance faisant pénétrer

¹ « Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, pp. 247-251.

² Ce que souligne par exemple cette question introduisant cette seconde partie : « Assiste-t-on à la *dégradation* d'un concept en mythe ? » (*ibid.*, p. 247 : italiques ajoutés. Dans un sens proche : C. CAUBET, « La mer comme patrimoine commun de l'humanité : réflexions sur un mythe et une mystification », in *Réalités du droit International contemporain 3. Discours juridique et pouvoir dans les relations internationales : l'exemple des sujets de droit*, Cinquièmes rencontres de Reims, Publications du Centre d'étude des relations internationales de la Faculté de droit de Reims, 1981, pp. 115-123).

³ « L'héritage commun de l'Humanité conserve donc toutes ses chances d'être un mythe encore fécond, annonciateur d'une réalité différée » (« Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, p. 252. Dans le même sens : M.C.W. PINTO, « "Common Heritage of Mankind" : From Metaphor to Myth and the Consequences of Constructive Ambiguity », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, *op. cit.*, pp. 249-268).

⁴ J. BEER-GABEL, « L'exploitation du fond des mers dans l'intérêt de l'humanité : chimère ou réalité ? », *RGDIP*, 1977, pp. 167-230.

⁵ « Le concept de patrimoine commun apparaît ainsi comme fondamentalement harmoniste » : R.-J. DUPUY, « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 65.

⁶ R.-J. DUPUY, « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 104.

⁷ Elle est effectuée au second paragraphe (« L'héritage commun de l'humanité pour le développement ») de la IV^{ème} Partie relative aux « Appropriations collectives. Le patrimoine commun de l'humanité ».

⁸ Cela apparaît le plus nettement avec ce passage, non présent dans les Actes du colloque de 1973 : « De fait, dans les premières années qui ont suivi l'apparition du concept de patrimoine commun, celui-ci a été présenté dans une perspective résolument harmoniste. Cependant, avec l'approche de la Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer et au cours des sessions de celles-ci, on a assisté à un déclin certain de cette vision. Elle n'a cessé de céder devant les stratégies des groupes d'Etats affrontés, chacun s'efforçant d'orienter dans son intérêt un patrimoine qui, dans son principe, devait être affecté à tous » (*ibid.*, pp. 142-143). R.-J. Dupuy insiste de même sur l'approche harmoniste prévalant au sein du Comité par deux courts ajouts (« Dans cette approche harmoniste, dominante à l'époque du Comité » : *ibid.*, p. 147 ; « L'approche du problème était ainsi résolument harmoniste » : *ibid.*, p. 152). Ce n'est dire que le conflit n'était pas déjà présent à cette époque, ainsi qu'il ressort de ces développements (également rajoutés) concernant les incidences de l'exploitation des ressources des fonds marins sur les marchés mondiaux : « [d]ans ce domaine également, on constate, dès le début des travaux du Comité des fonds marins, qu'en dépit de l'approche harmoniste d'héritage commun, une nouvelle opposition allait se manifester entre ceux qui ont intérêt à une exploitation prochaine et relativement

les oppositions au sein des dispositions du Traité¹ alors qu'elles demeuraient, dans le premier texte, largement extérieures². Le « modèle » perd sa pureté originelle. Au vrai, les abysses ne pouvaient que difficilement demeurer à l'écart de la tension traversant, on l'a vu, l'ensemble des phénomènes sociaux. Abordant, dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*³, « Les fonds marins pour l'humanité » au regard de la tension entre les dimensions harmoniste et conflictuelle⁴, René-Jean Dupuy inscrit d'ailleurs cette opposition dans celle plus générale d'une communauté internationale elle-même aux prises avec ces deux pôles⁵.

Or, cette opposition se prolonge après l'adoption de la Convention sur le droit de la mer. La signature massive du texte dès son adoption le 10 décembre 1982 dissimule mal à cet égard son échec à satisfaire son « exigence première » d'universalité⁶. On relève effectivement des « défections importantes »⁷, aux premiers rangs desquels les États-Unis, la RFA ou le Royaume-Uni. Or, ayant déjà voté contre la Convention le 30 avril, les premiers motivent leur volonté de demeurer à l'extérieur du système par leur opposition à la Partie XI relative à la Zone, patrimoine commun de l'humanité⁸. Quoiqu'en retrait par rapport aux aspirations initiales, le régime adopté leur semble encore trop éloigné de leur « modèle idéal » de facture libéral. Le « schisme »⁹ que provoque, plus que sa non participation, l'action

intensive des nodules et ceux qui, producteurs terriens des mêmes minerais, souhaitaient qu'elle fût différée et, en tout cas, modeste » (*ibid.*, p. 153).

¹ Elles concernent des éléments substantiels comme structurels – les deux étant d'ailleurs fortement liés (R.-J. DUPUY, *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, resp. pp. 156-169 et 171-178).

² Il s'agissait en effet de marquer ses craintes au sujet du phénomène de *creeping jurisdiction* par le truchement de la « mer patrimoniale » – prémices à la zone économique exclusive – comme de la « mer matrimoniale » – se réalisant « par la convergence des appropriation riveraines et aboutissant elle-même à une appropriation conjointe ou collective » (« Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, pp. 248-252). La mer Méditerranée et la mer des Caraïbes fournissent deux exemples de « mers matrimoniales » analysées comme telles au demeurant par R.-J. Dupuy (*cf. resp.* : « Les implications du droit positif de la mer sur le développement du bassin méditerranéen considéré comme une unité écologique », *IDPD*, 20 pages ; « Towards a Caribbean Régime ? », in R.-J. Dupuy, *The law of the sea: current problems*, *op. cit.*, pp. 193-200).

³ Déjà traitées à l'aune de la dialectique du Pouvoir et du Droit dans la première partie, ils le sont en l'occurrence sous l'angle de la dialectique de la Puissance et de la Justice.

⁴ L'annonce de ce paragraphe est ici explicite (*op. cit.*, p. 160).

⁵ Il applique ce prisme d'analyse à l'ensemble du droit de la mer dans l'article sur « Droit de la mer et communauté internationale » et dans ses conclusions au colloque sur *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*.

⁶ R.-J. DUPUY, « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 504 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 193.

⁷ D. VIGNES, « Note sur la terminaison des travaux de la IIIème Conférence sur le droit de la mer et la portée des textes adoptés à Montego Bay », *AFDI*, 1982, p. 794.

⁸ B.H. OXMAN, « La troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *op. cit.*, note 52, p. 214 ; P. GAUTIER, « De 1982 à 1994 : Les étapes d'une "modification singulière" de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer », *RBDI*, 1995-1, note 2, p. 57.

⁹ D. VIGNES, « L'océan schismatique : considérations sur la codification du droit de la mer », in *Essays in international law in honour of Judge Manfred Lachs*, *op. cit.*, pp. 685-699 ; « La fin du schisme des fonds

concurrente de ce tiers ainsi « bien peu discret »¹, s'avère au reste d'autant plus menaçant pour le régime prévu dans la Convention que ceux des États qui, ayant adopté des législations nationales ouvrant l'exploitation, authentifient immédiatement le texte ne marquent par la suite qu'un empressement mesuré à procéder à sa ratification. Tant et si bien que, au moment où le soixantième instrument de ratification nécessaire à son entrée en vigueur est déposé, l'Islande est le seul pays développé à avoir effectué cette procédure².

La consécration que devrait constituer ce dépôt laisse en réalité un goût amer, l'effectivité du système se trouvant fortement compromise. Et les activités minières sur les grands fonds marins constituent la principale pierre d'achoppement³. C'est elle qui obstrue la voie vers l'universalisme nécessaire des membres à la Convention ; elle, que tente dès lors de lever le Secrétaire général des Nations unies par l'ouverture de discussions visant à définir les voies d'un dépassement des oppositions⁴. Avec succès semble-t-il puisqu'elles aboutissent à l'adoption de l'Accord de New York « relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 »⁵.

À la vérité, New York consacre la revanche des pays industrialisés « défaits » à Montego Bay⁶. C'est le triomphe du libéralisme⁷. Leur ralliement au système de la Convention n'a pas été réalisé comme l'espérait René-Jean Dupuy sous la pression des déshérités mais résulte, au contraire, de l'essoufflement de leurs revendications. La philosophie à la base de la Convention de 1982 est en grande partie sacrifiée sur l'autel de l'universalisme⁸. On procède à la « mutilation d'un idéal »⁹ : le second pilier, le plus important, se fissure substantiellement dans ces deux branches : le « développement solitaire », tout d'abord, subit les très forts

marins. A propos de la réunion de l'Assemblée générale des Nations Unies en session extraordinaire des 27, 28, 29 juillet 1994 relative à la Convention sur le Droit de la Mer », *RBDI*, 1995-1, pp. 153-163.

¹ Pour reprendre l'expression utilisée, dans un autre domaine, par F. Coulée : « Sur un État tiers bien peu discret : les États-Unis confrontés au statut de la Cour pénale internationale », *AFDI*, 2003, pp. 32-70.

² T. TREVES, « L'entrée en vigueur de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et les conditions de son universalisme », *AFDI*, 1993, p. 851.

³ *Ibid.*, p. 872.

⁴ Cf. J.-P. LÉVY, « Les bons offices du Secrétaire général des Nations Unies en faveur de l'universalité de la Convention sur le droit de la mer : la préparation de l'Accord adopté par l'Assemblée générale du 28 juillet 1994 », *RGDIP*, 1994, pp. 871-898.

⁵ Cf. *supra*, p. 306.

⁶ R.-J. DUPUY et D. VIGNES, *op. cit.*, XX : « les Etats-Unis et les puissances industrielles pouvant nourrir des aspirations analogues aux leurs pourraient sembler les perdants de cette partie de la négociation » (le conditionnel ici utilisé résulte de l'incertitude de l'application, à tout le moins intégrale, du mécanisme prévu).

⁷ K. BASLAR, *op. cit.*, p. 216.

⁸ L'Accord est en effet présenté, dans le préambule de la résolution 48/263 du 28 juillet 1994 qui « adopte » ce texte, comme « le meilleur moyen d'atteindre l'objectif de la participation universelle à la Convention ».

⁹ R.P. ANAN, « Common Heritage of Mankind : Mutilation of an Ideal », *Ind. JIL*, 1997, n°1, vol. 37, pp. 1-18.

tempéraments apportés aux transferts de technologies¹ en même temps qu'au mécanisme compensatoire mis en place au profit des producteurs terrestres² ; les limitations importantes concernant tant les moyens³ que l'autonomie⁴ d'une Entreprise devant désormais « se comporter comme un contractant ordinaire »⁵ combinées au recentrage du système à destination d'un Conseil dominé par les pays industrialisés font litière du « développement solidaire ».

L'Accord abolit la verticalité. La primauté accordée au Conseil ne vise qu'à empêcher l'Autorité, « structure de pouvoir » originellement pensée sur un modèle subordonneur⁶, à s'exprimer dans ce sens⁷ ; elle ne tend ainsi qu'à le rendre moins opaque pour qu'apparaisse, derrière l'institutionnel, le relationnel. L'effacement ainsi auguré du rôle de l'organisation symbolise, sinon l'anéantissement, à tout le moins l'extrême appauvrissement de la finalité de justice distributive animant la Convention de Montego Bay dès lors qu'elle ne se meut, comme indiqué plus haut, que dans l'organisation de subordination. Si la justice doit continuer à régner sur les abysses, elle ne peut être que commutative. Or, désormais, c'est la Puissance qui règne sur les abysses, en d'autres termes, la liberté⁸. La solidarité n'y scintille que faiblement. Et l'éclat perdu de la solidarité rassemblant tous les contemporains n'est pas ravivé par celle qui unit toutes les générations : si ce n'est une référence isolée dans le

¹ L'obligation, pesant sur les opérateurs privés, de transfert des techniques liées à l'exploitation des fonds marins consacrée en 1982 dans l'article 5 de l'Annexe III de la Convention de Montego Bay devient une simple obligation de coopération incombant à l'État dont relève le détenteur de la technologie (Section 5, §1, lettre b).

² Désormais le fonds d'assistance économique ne sera alimenté que par les recettes propres de l'Autorité et non par les contributions des États à l'Autorité (Section 7, §1, lettre a).

³ Les obligations financières des États sont considérablement allégées et les redevances réduites. De surcroît, la Commission des Finances mise en place par l'Accord et assurant un rôle non négligeable (notamment en tant qu'elle est consultée sur toute décision ayant des incidences financières) sera, au moins dans les premiers temps, c'est-à-dire tant que l'Autorité ne sera pas autonome d'un point de vue financier, contrôlée par les pays industrialisés, les cinq pays les plus grands contributeurs y siégeant (Section 9, §3).

⁴ Les activités préliminaires d'exploitation devront dorénavant être faites dans le cadre d'entreprises conjointes (Annexe de l'Accord, §2 (3)).

⁵ P.-F. MERCURE, *L'évolution du concept de patrimoine commun de l'humanité appliqué aux ressources naturelles*, Villeneuve d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 1999, p. 145.

⁶ *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 170-171.

⁷ Certes, R.-J. Dupuy estime dès avant l'adoption de la Convention (en considération d'un Texte de négociation composite officieux dont l'économie générale se retrouve dans le texte final) que le « siège du pouvoir » se situe dans l'organe restreint, donc demeure principalement dans les mains des pays industrialisés (*ibid.*, pp. 182-188). Cela étant, l'Assemblée, dans laquelle les pays du Sud sont majoritaires, y propose un « contre-pouvoir » inexistant dans l'Accord de 1994 (*cf.* P.B. PAYOYO, *Cries of the Sea : World Inequality, Sustainable development and the Common Heritage of Humanity*, Nijhoff Publishers, The Hague / Boston, 1998, p. 448).

⁸ *Cf.* S. PAQUEROT, *Le statut des ressources vitales en droit international. Essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, Bruylant, Bruxelles, 2002, pp. 81-88.

préambule de l'Accord¹, la préservation de l'environnement, objectif somme toute adventice du régime mis en place sur les grands fonds marins dans la Convention de 1982², ne fait pas partie des principes cardinaux du nouveau régime régissant les grands fonds marins³. Il constituait un modèle, dans sa première mouture, sur les aspects institutionnels et substantiels ; il ratifie désormais un échec dans un domaine qui tend pourtant à devenir essentiel pour le patrimoine commun.

§2. Patrimoine commun de l'humanité et équité intergénérationnelle

Transspatiale, l'humanité est en outre transtemporelle. De ce point de vue, elle répond à une notion globale dans le temps⁴, intégrant tous les États, peuples et individus, des temps passés, présents, et futurs⁵. Mais, de même que l'humanité transspatiale ne se limite pas à son aspect statique, de même l'humanité transtemporelle revêt une dimension dynamique. Évoquant une unité dans le temps, elle ne propose en effet pas uniquement une juxtaposition de générations mais suppose des relations d'obligations entre chacune. Présente en substance dès les premiers écrits de René-Jean Dupuy renvoyant à l'humanité, cette considération y est précisée par la suite. Il s'appuie pour cela sur les travaux menés autour de la question de l'équité intergénérationnelle, soit de l'existence de devoirs incombant aux générations présentes envers les générations futures, travaux dont il se nourrit d'autant plus qu'ils sont le fait d'auteurs avec lesquels il partage une indéniable proximité – et au sein de structures avec lesquelles il est en rapport étroit⁶. À leur suite, il se fait alors l'écho de la tendance qui se

¹ Les États parties s'y déclarent « Conscients de l'importance que revêt la Convention pour la protection et la préservation du milieu marin, et de la préoccupation croissante que suscite l'environnement mondial ».

² Telle est à tout le moins la lecture de R.-J. Dupuy. Il est à ce sujet révélateur que les développements qu'il consacre dans *L'océan partagé* à la « protection de l'environnement marin » portent uniquement sur les « zones adjacentes », et plus précisément sur la seule z.e.e. (*op. cit.*, pp. 203-231), sans qu'il ne soit soufflé mot de la Zone (*contra*, E. MANN-BORGESE, « The Role Of the Sea-Bed Authority in the '80s and '90s », in R.-J. Dupuy (éd.), *La gestion des ressources pour l'humanité : Le droit de la mer*, *op. cit.*, pp. 46-47: l'auteur y voit, en considérant notamment l'article 145 de la Convention, la « quatrième fonction » cruciale de l'Autorité).

³ Pourtant, le Secrétaire général avait ajouté cette question aux sept difficultés rencontrées par les pays industrialisés et devant lui servir de base de travail. Cela étant, la Convention de 1982 ne contenant que très peu de dispositions (autres que générales) portant sur ce sujet, aucune de ses dispositions n'était dès lors sujette à modification. C'est pourquoi « il fut rapidement décidé de ne plus considérer cette question comme l'une des difficultés à résoudre » (J.-P. LÉVY, « Les bons offices du Secrétaire général des Nations Unies en faveur de l'universalité de la Convention sur le droit de la mer : la préparation de l'Accord adopté par l'Assemblée générale du 28 juillet 1994 », *op. cit.*, p. 882).

⁴ R.-J. DUPUY, « Le fond des mers héritage commun et le développement », *op. cit.*, p. 243.

⁵ Avec les précisions, pour ce qui est du passé, fournies plus haut (*cf. supra*, p. 601).

⁶ C'est le cas, en premier lieu, d'E. Brown-Weiss. Membre du Comité consultatif qui, constitué au sein de l'Université des Nations unies, a rédigé le 15 février 1988 les premiers « Principes directeurs [de Goa] sur l'équité intergénérationnelle » (texte in E. BROWN-WEISS, *Justice pour les générations futures. Droit*

dessine d'un effacement relatif de la dimension transspatiale de l'humanité au bénéfice d'une dimension transtemporelle s'affirmant sous son jour dynamique d'outil au service de la solidarité intragénérationnelle (A). Comme ces spécialistes, il ne parvient cependant pas à pleinement dissiper les difficultés entourant la mise en œuvre de cette équité intergénérationnelle (B).

A. Affirmation progressive de l'équité intergénérationnelle

L'enthousiasme des États en développement explique, on l'a vu, leur volonté de jeter *immédiatement* les bases du nouvel ordre économique international au sein du droit international¹. Mais c'est le regard fixé sur un horizon qui doit se lever radieux qu'ils posent ainsi les premiers jalons. En ce sens, « ceux des peuples qui souffrent des temps actuels et attendent de demain la fin de leur misère et les promotions du développement, mettent leurs espoirs dans la signification prospective du patrimoine commun »². Ils font montre de ce point de vue d'une certaine patience³. Il n'y a pas là toutefois de contradiction avec l'empressement évoqué précédemment si l'on se souvient qu'ils doivent, dans cet intervalle, tirer bénéfice des activités menées dans la Zone⁴. Il ne s'agit néanmoins alors que d'un palliatif temporaire, le

international, patrimoine commun et équité intergénérationnelles, Le Sang de la terre, Paris, 1995, annexe A, pp. 281-283), elle est surtout l'auteur de l'ouvrage de référence en la matière : *In Fairness to Future Generations : International Law, Common Patrimony, Intergenerational Equity* (United Nations University, Tokyo, 1989, 385 pages ; il sera traduit en français sous le titre : *Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine commun et équité intergénérationnelles*). Or, la côtoyant dans plusieurs colloques de l'Académie de La Haye au cours desquels elle fait part de l'évolution de ses réflexions sur la question (« Conflict Between Present and Future Generations over New Natural Resources », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles*, *op. cit.*, pp. 177-195 ; « International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity : Research in Progress », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, pp. 445-449), R.-J. Dupuy signe en outre la préface de la traduction française de son livre majeur (qu'il qualifie par ailleurs de « très bon livre » : « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 495). Il n'est alors pas sans intérêt de constater que l'avant-propos est rédigé par le commandant Cousteau. Auteur de la préface de l'ouvrage dirigé par R.-J. Dupuy *Le fond des mers*, celui-ci (avec lequel notre auteur partage une indéniable communauté de pensée) marque ainsi son profond attachement au sujet du concept d'équité intergénérationnelle. Tant et si bien d'ailleurs que son équipe adopte le 26 février 1994, en collaboration avec des experts de l'UNESCO, une « Déclaration universelle des droits de l'homme des générations futures » (rapporté in F. OST, « Élargir la communauté politique : par les droits ou par les responsabilités ? Réflexions sur les enjeux éthiques de la crise écologique », in T. Berns (dir.), *op. cit.*, p. 244). L'organisation internationale à laquelle R.-J. Dupuy n'a pas cessé de manifester son attachement sera elle-même, par la suite, à l'initiative d'une « Déclaration sur les responsabilités des générations présentes envers les générations futures » (Rés. 44, 29^{ème} session, 12 novembre 1997).

¹ Cf. *supra*, pp. 442 et ss.

² R.-J. DUPUY, « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 65 ; également, « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 101.

³ En effet, écrit René-Jean Dupuy, ils « ne redoutent pas une perspective à long terme » (« Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », *op. cit.*, p. 243).

⁴ Cf. *supra*, pp. 615.

plein accomplissement de la « promesse » impliquant leur exploitation directe et personnelle du trésor des abysses¹ ; le développement solitaire davantage que le développement solidaire.

Il n'en demeure pas moins que l'inscription de leurs revendications dans une dimension temporelle fait des « pauvres [...] l'avant-garde des générations futures »². Or, la prise en considération des intérêts de ces dernières constitue la clef de voûte de la notion de conservation³. La garantie d'un développement différé des plus démunis suppose dès lors que soient observées trois règles conservatoires⁴. La première renvoie à la nécessaire *conservation des droits d'accès* aux grands fonds marins lorsque les pays en développement disposeront des technologies adéquates pour procéder à l'exploitation des nodules. Tel est l'objet de l'affirmation du *principe de non appropriation de l'espace*⁵. Cette garantie ne revêt toutefois aucun intérêt si cette zone est alors vierge de nodules. La conservation des ressources implique ainsi l'application d'un *principe de non dilapidation*⁶. Reste que, ici encore, les nouveaux États étant en mesure de procéder à la collecte de ces richesses ne sauraient alors se satisfaire de ce seul élément quantitatif dès lors, par exemple, qu'elles auraient fait l'objet de profondes altérations, voire seraient devenues inexploitable. À cet égard, il apparaît rapidement que la conservation de la qualité des ressources repose, outre sur un *principe de non dégradation* de ces dernières, également, et plus largement, de *non corruption du milieu*⁷. Prenant appui sur l'article 145 de la Convention de Montego Bay, René-Jean Dupuy écrit en

¹ R.-J. DUPUY, « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 65.

² R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy (éd.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources*, *op. cit.*, XVIII.

³ E. BROWN-WEISS, *Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine, équité intergénérationnelle*, *op. cit.*, p. 270.

⁴ On s'inspire ici des principes fondamentaux de l'équité intergénérationnelle présentés par E. Brown-Weiss (*ibid.*, pp. 32-41). Cela étant, eu égard à l'optique limitée adoptée dans les développements présents, on préfère parler de « conservation des ressources » plutôt que de la « conservation de la diversité biologique » évoquée dans une perspective plus globale par E. Brown-Weiss.

⁵ Interdisant « l'appropriation des ressources et des espaces relevant du patrimoine commun [...], le concept d'humanité, écrit ainsi R.-J. Dupuy, garantit aux pauvres, à ceux qui ne disposent pas encore de la technologie et des moyens financiers voulus pour les exploiter eux-mêmes, le maintien de leur droit à y participer un jour » (« La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 343). Ces remarques, ici formulées au sujet des fonds marins (également : « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 503 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 192), concernent tous les autres domaines affectés au patrimoine commun de l'humanité (« Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 102), autrement dit, l'orbite des satellites géostationnaires et du spectre des fréquences radioélectriques (« Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 70) ou l'espace extra-atmosphérique (« Le Tiers Monde et l'espace », *op. cit.*, p. 134).

⁶ Ce dont se fera l'écho la lettre b l'article 150 de la Convention sur le droit de la mer prescrivant aux activités menées dans la Zone d'« éviter » tout gaspillage conformément à de sains principes de gestion ».

⁷ R.-J. Dupuy évoque sur ce point le devoir des générations présentes de protéger le patrimoine « contre la dégradation tenant à la corruption de l'écologie » (« Résumés annuels des cours au Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, p. 326).

ce sens que « [c]eux qui viendront devront trouver le domaine intact »¹.

Il importe toutefois de noter que sont alors principalement visés les pays du Sud. La conservation est essentiellement tendue vers l'objectif de préserver leur potentialité à procéder dans l'avenir à l'exploitation des ressources de la Zone. L'équité intergénérationnelle prend le relais de la solidarité intragénérationnelle : alors que celle-ci leur ouvre, *immédiatement*, la possibilité de *participer* aux activités menées dans cet espace et de jouir de leurs fruits, celle-là entretient l'espoir que les pays n'étant pas actuellement en capacité de le faire puissent, *ultérieurement*, *exploiter eux-mêmes* les nodules. Dans cette perspective, l'équité intergénérationnelle s'inscrit pleinement dans une optique de développement.

La gestion écologique rationnelle n'est, de ce point de vue, qu'une variable intégrée dans une gestion économique rationnelle la dépassant². La promotion du développement est la fin, la protection de l'environnement n'est qu'un moyen. Progressivement toutefois cette dernière s'émancipe de cette condition de simple adjuvant. Elle semble même se substituer à son ancienne matrice si l'on considère par exemple le régime de l'Antarctique et le moratoire sur toute exploitation de ses ressources minérales mis en place suite à l'adoption du Protocole de Madrid³. Il en ressort en effet qu'aucun développement n'est à attendre d'un continent dont l'environnement doit être impérieusement sauvegardé. Loin de s'en émouvoir, René-Jean Dupuy affirme, au contraire, à plusieurs reprises son opposition au régime d'exploitation instauré par la Convention de Wellington⁴. Or, cela ne l'empêche nullement de souhaiter qu'il soit reconnu comme élément du patrimoine commun de l'humanité⁵. C'est alors souligner que la recherche de bénéfices par l'exploitation des richesses de ce patrimoine, autrement dit l'objectif de développement, ne lui est pas inhérente⁶. Plus encore, tout semble se passer comme si le rejet de cette optique mercantile justifiait *en elle-même* cette qualification de

¹ « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 503 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 192.

² Implicite dans son premier écrit sur la question, dans lequel les pollutions sont traitées dans un passage portant sur le développement (« Le fond des mers "héritage commun de l'humanité" », *op. cit.*, pp. 15-16), cette inscription devient explicite par la suite (« Le fond des mers héritage commun et le développement », *op. cit.*, p. 246).

³ Cf. *supra*, note 6, pp. 150.

⁴ Cf. p.e. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 235.

⁵ Sur cette affectation, on renverra en particulier aux deux points de vue exprimés par R. Hussain (« The Antarctic : Common Heritage of Mankind ? ») et E. Suy (« Antarctica : Common Heritage of Mankind ? ») dans l'ouvrage collectif dirigé par J. Verhoeven, P. Sands et M. Bruce : *The Antarctic Environment and International Law* (Graham & Trotman, London, 1992, resp. pp. 89-92 et 93-96).

⁶ « L'idée de patrimoine refuse donc la distinction de utile/inutile ; elle accueille sous son parapluie, au côté des ressources économiques les plus évaluées, des "êtres" sans utilité directe, ou qui demeurent étrangers aux relations de propriété et d'échange » (C. APOSTOLIDIS, « La protection juridique de l'humanité », in C. Apostolidis, G. Fritz et J.-C. Fritz (dir.), *L'humanité face à la mondialisation. Droit des peuples et environnement*, L'Harmattan, Paris, 1997, pp. 182-183).

l'Antarctique¹. La nécessité de préserver l'environnement en serait en l'occurrence le catalyseur unique.

Une telle mutation est alors susceptible d'avoir des incidences profondes sur la nature même et les finalités du patrimoine commun de l'humanité. On le sait, le seul prisme spatial à l'aune duquel le droit international l'appréhende dans un premier temps s'enrichit progressivement de l'optique temporelle eu égard aux menaces posées par sa dégradation à la vie, voire à la survie des générations futures². Et il se présente rapidement sous ces deux angles dans leur extension maximale, l'espace considéré épousant les contours de la planète³, cependant que le temps pris en compte, sinon confine avec l'infini, à tout le moins procède du (très) long terme⁴. L'équité intergénérationnelle serait par conséquent inhérente à la question environnementale. Et, en Antarctique, cette dernière seule semble présider à la prise en compte des intérêts des générations futures, le moratoire sur les exploitations minérales n'étant vraisemblablement pas motivé par la volonté de préserver les ressources afin de permettre aux moins avancés en la matière de rattraper leur retard. Inscrite dans une perspective de développement pour les abysses, l'équité intergénérationnelle l'est essentiellement dans une optique de préservation de l'écosystème sur le continent blanc⁵. De surcroît, relayant ainsi qu'on l'a vu la solidarité intragénérationnelle pour les premiers, on peine à percevoir des traces de cette dernière dans le régime résultant du Protocole de Madrid.

Assiste-t-on alors, concernant le patrimoine commun de l'humanité, à une substitution d'un modèle « économiciste » par un autre « environnementaliste » ? Une telle affirmation, pour le moins réductrice, ne se lit pas sous la plume de René-Jean Dupuy. Il est à cet égard significatif que l'« extrapolation »⁶ qu'il évoque, illustrée notamment par un pôle Sud

¹ « Le meilleur traité à cet égard serait, sans nul doute, celui qui prohiberait toute exploitation des ressources d'un monde dont l'avenir commande celui de l'humanité. En vérité, le concept de patrimoine commun de l'humanité doit lui être appliqué » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 235). Cet élément s'ajoute certainement à cet autre, fréquemment évoqué, qu'est l'opposition entre l'universalisme que postule le patrimoine commun et l'oligarchie régissant l'Antarctique.

² Pour A.-C. Kiss, la prégnance de cet aspect temporel est ainsi l'une des principales caractéristiques du droit international de l'environnement (« Le droit international de l'environnement, un aspect du droit international de l'avenir ? », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources collectives*, op. cit., pp. 476-477).

³ Cette tendance, que l'on perçoit dès 1972 avec la Conférence des Nations unies sur l'environnement (R.-J. DUPUY, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 242), s'accroît à partir du milieu des années quatre-vingt (cf. P.-M. DUPUY, « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997, p. 876).

⁴ M. RÈMOND-GOUILLOUD, « A la recherche du futur. La prise en compte du long terme par le droit de l'environnement », *RJE*, 1992-1, pp. 5-17.

⁵ On se permettra de renvoyer à notre étude déjà citée : « La convergence antarctique. Radioscopie de l'actuel consensus concernant la gestion du continent blanc », *JDI*, 2009, pp. 1213-1236.

⁶ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 231.

illustrant le second « modèle », fait suite à une présentation classique du patrimoine commun de l'humanité en tant que « mythe égalitariste » « promis au développement »¹. De fait, cet objectif n'est pas, en premier lieu, nécessairement exclu dans l'hypothèse où ce sont des considérations écologiques qui sont à l'origine de l'affectation d'un espace ou d'une ressource au patrimoine commun. Le droit d'accès, principe cardinal de l'équité intergénérationnelle, doit certes bénéficier aux générations futures mais également, dans la mesure où cela est possible (c'est-à-dire en prenant en considération les deux autres règles conservatoires), aux générations actuelles². Par conséquent, quoique se séparant d'un modèle d'abondance indifférent au long terme, elle n'épouse pas pour autant le modèle « conservationniste » reposant sur une primauté des descendants sur des ascendants interdits, afin de préserver intact le domaine, d'en jouir³. Il en va particulièrement ainsi pour ce qui concerne les plus démunis qui ne sauraient être sans égard sacrifiés sur l'autel de l'objectif de conservation. Davantage, une telle option desservirait en définitive ce dernier pour la raison simple que si le développement constitue une menace pour l'environnement, il en va de même du sous-développement⁴.

Ensuite, le modèle retenu en Antarctique n'innove pas les autres espaces affectés au patrimoine commun de l'humanité. On constate certes dès le début des années 1980 un recul sensible de l'objectif initial de résorption des disparités pour les espaces collectifs appartenant à ce patrimoine. Révélatrice est en ce sens une étude comparative entre le Cours général dispensé par René-Jean Dupuy à La Haye et *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*⁵. En effet, on y observe l'amputation dans le second ouvrage de plusieurs références ayant trait à l'égalitarisme inspirant les dispositions des traités sur l'espace et sur le droit de la mer⁶. Tant et si bien d'ailleurs que René-Jean Dupuy procède à une modification du titre du paragraphe pertinent : « Humanité et démocratie internationale » devient ainsi « Humanité et devenir ». Le moyen, l'égalité dans et par la participation de tous à la gestion de ces

¹ *Ibid.*, pp. 229-231.

² L'Antarctique fait à cet égard figure d'exception.

³ E. BROWN-WEISS, *Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine, équité intergénérationnelles*, op. cit., p. 42.

⁴ Ce que reconnaissait déjà avec force le rapport « Notre avenir à tous » (ou « Rapport Brundtland ») adopté par la Commission sur l'environnement et le développement en 1987 qui considérait la pauvreté à la fois comme effet et cause des problèmes mondiaux d'environnement (cf. également, E. BROWN-WEISS, *Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine, équité intergénérationnelles*, op. cit., pp. 25, 41, etc.).

⁵ Resp. pp. 218-220 et 168-170.

⁶ En particulier, la mention du fait que l'idée de patrimoine commun de l'humanité soit « portée par un grand courant égalitariste » permet de comprendre « en quoi [elle] est d'inspiration tiers-mondiste » n'est pas présente (« Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », op. cit., pp. 218-219).

ressources, cède sa place à la fin ; la prospective prime. Il serait cependant pour le moins abusif d'y voir un parfait renversement. Le recul des considérations liées au développement des plus démunis ne signifie pas, d'une part, leur disparition. En outre, quand bien même on remarque de manière significative que les retraits relevés s'accompagnent, à l'inverse, d'un ajout de références à l'objectif de protection de l'environnement assignée à la gestion de la Zone¹, il s'en faut de beaucoup que l'on doive considérer cette dernière inquiétude comme se substituant parfaitement à la recherche initiale de développement. Adopté après le Protocole de Madrid, l'Accord de 1994 modifiant la Partie XI de la Convention de Montego Bay ne se démarque pas, on l'a souligné, par son souci écologique. Il n'y a donc pas, ici encore, diachronie.

Il résulte néanmoins de cette coexistence de deux « modèles » de patrimoine commun de l'humanité une double tendance. En premier lieu, elle confirme que la protection de l'environnement s'affirme progressivement comme élément essentiel de sa gestion. Elle bénéficie, à ce sujet, du consensus qu'elle réalise assez rapidement au nord comme au sud². De même profite-t-elle, pour partie, des dissensions qui se font jour au sein du tiers-monde autour de la problématique du développement pour s'abstraire de cette seule perspective, jusqu'à acquérir une indépendance totale en Antarctique³.

Au-delà, justification à l'inscription du continent blanc au sein du patrimoine commun de l'humanité, l'environnement tend à se présenter *lui-même* comme l'un de ces éléments⁴. Hypothèse en faveur de laquelle René-Jean Dupuy se prononce très tôt⁵ avant d'en préciser

¹ La responsabilité à l'égard des générations futures porte ainsi sur la conservation du domaine et (ce qui est nouveau) « de son environnement », faisant dès lors des gestionnaires chargés de faire fructifier les biens ainsi que (nouvel ajout) d'« assurer un environnement sain » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, resp. pp. 169 et 170).

² En effet, ayant pu manifester quelque crainte à la suite de la Conférence de Stockholm (cf. M.R. BISWAS and A.K. BISWAS, « Environment and Sustained Development in the Third World : Review of the Past Decade », *TWQ*, 1982, vol. 4, n°3, pp. 479-491), les pays du tiers-monde ont progressivement pris conscience des dangers que pouvaient constituer pour eux les problèmes d'environnement (cf. A.-C. KISS, « Emergence de principes généraux du droit international et d'une politique internationale de l'environnement », in *Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, Georg Editeur, Genève, 1996, p. 30).

³ Il ne s'agit toutefois que d'une hypothèse extrême, le principe étant la tentative de conciliation entre ces deux objectifs, ce que reflète la fortune de l'idée de développement durable à partir de sa consécration dans le rapport Brundtland précité. En dépit de son indéniable succès, cette expression n'est presque pas employée par R.-J. Dupuy (cf. toutefois : « L'air du trimestre », *op. cit.*, p. 7).

⁴ Sur ce point, cf. p.e. : P.S. RAO, « Environment as a Common Heritage of Mankind : A Policy Perspective », in *CDI, Le droit international à l'aube du XXI^e siècle. Réflexions de codificateurs*, Nations Unies, New York, 1997, pp. 201-216 ; M. FLORY, « Le patrimoine commun de l'humanité dans le droit international de l'environnement », in *Droit et environnement. Propos pluridisciplinaires sur un droit en construction*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 1995, pp. 39-50.

⁵ « Préface », in A. Piquemal, *op. cit.*

par la suite les fondements. Précisément, il perçoit dans la résolution 2657 (XXV)¹ et dans la Déclaration de Stockholm des prémices à la proclamation des fonds marins patrimoine commun de l'humanité². Certes, concède-t-il alors, ce dernier texte « n'utilise pas l'expression, mais son contexte la suppose »³ : tandis que son article premier mentionne « un élément essentiel de la notion : l'homme a le “devoir de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations futures” », le second, posant que les « ressources naturelles du globe, y compris l'air, l'eau, la terre, la flore, la faune et particulièrement les échantillons représentatifs des écosystèmes naturels, doivent être préservés dans l'intérêt des générations présentes et à venir », évoque la double nature interspatiale et intertemporelle de l'humanité⁴.

Au moment de l'adoption de la Déclaration de 1972, il était sans doute possible de considérer que la première dimension renvoyait, dans ce texte, à ses deux aspects statique et dynamique évoqués plus haut⁵. Toutefois, on a vu que les données ont depuis lors fortement évolué. Les considérations environnementales se sont progressivement détachées d'une perspective de développement à la réalisation de laquelle elles ne sont plus désormais exclusivement tendues. Participant certainement de l'humanité transspatiale comprise comme englobant suprême, leur contribution à la solidarité intragénérationnelle est allée en s'amenuisant. En revanche, l'environnement a renforcé son lien avec l'équité intergénérationnelle, produit de l'humanité transtemporelle⁶. C'est voir, dès lors, la centralité de cette équité au sein du « modèle environnementaliste » de patrimoine commun de l'humanité. Certes, elle n'est pas alors nécessairement exclusive, la protection de l'environnement dans ce cadre pouvant œuvrer en faveur d'une résorption des disparités. Il reste que, au moins minoré, cet objectif est, au-delà, susceptible comme en Antarctique d'être

¹ L'Assemblée générale déclare dans le préambule de cette résolution du 7 décembre 1970 (« Conférence des Nations Unies sur l'environnement ») que de l'équilibre écologique « dépend la survie de l'espèce humaine ».

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, p. 160.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (*op. cit.*, p. 245). Entre temps, il aura inscrit explicitement l'environnement dans le patrimoine commun de l'humanité (« Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 64 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, p. 325).

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 245-246. Ce double aspect apparaît également dans l'article premier, où il est fait référence « aux générations présentes et futures », non aux seules « générations futures » comme le suggère la citation de R.-J. Dupuy.

⁵ Cf. en ce sens le principe 11 : « Les politiques nationales d'environnement devraient renforcer le potentiel de progrès actuel et futur des pays en voie de développement, et non l'affaiblir ou faire obstacle à l'instauration de meilleures conditions de vie pour tous. Les Etats et les organisations internationales devraient prendre les mesures voulues pour s'entendre sur les moyens de parer aux conséquences économiques que peut avoir, au niveau national et international, l'application de mesures de protection de l'environnement ». Il est d'ailleurs repris en termes proches dans la Charte sur les droits et devoirs économiques des États (art. 30).

⁶ À tel point que c'est à lui que l'on renvoie prioritairement lorsque l'on évoque la justice envers les générations futures (*cf.* M. DELMAS-MARTY, *Trois défis pour un droit mondial*, éd. du Seuil, Paris, 1998, p. 194).

écarté. Dans ce modèle, la solidarité intragénérationnelle n'est que *contingente*. À l'inverse, discrète dans un premier temps, l'équité intergénérationnelle s'est affirmée comme incontournable dans un « modèle économiciste » de surcroît en déclin.

Tout cela converge pour qu'elle apparaisse désormais comme le « noyau dur » du patrimoine commun¹. Telle est la seconde tendance que l'on peut observer à partir des années 1980. Elle confirme à tout le moins l'essentialité de la dimension temporelle pour l'humanité. C'est en elle que l'humanité tire sa spécificité ; c'est par elle qu'elle déploie toutes ses virtualités révolutionnaires à l'encontre d'un droit jusqu'alors peu enclin à intégrer le long terme². Mais, à cause d'elle, se dressent d'importants obstacles à sa consécration.

B. Réalisation difficile de l'équité intergénérationnelle

René-Jean Dupuy fait découler du caractère transtemporel de l'humanité une double conséquence : les générations présentes ne sont que les gestionnaires du patrimoine commun (1) ; elles sont comptables de leur gestion vis-à-vis des générations futures (2)³. Et toutes deux

¹ D'aucuns considèrent d'ailleurs que l'idée de solidarité intragénérationnelle ne fait pas partie intégrante de la notion de patrimoine commun de l'humanité (P.B. PAYOYO, *op. cit.*, note 2, p. 238). D'autres proposent de distinguer le cas où une exploitation des richesses est permise et donne lieu à un partage des bénéfices – il s'agit alors du patrimoine commun de l'humanité – de celui où il y a protection et partage des responsabilités et des coûts associés – il s'agit alors d'une « préoccupation commune de l'humanité » (cf. S. PAQUEROT, *op. cit.*, pp. 113-118 ; A.A. CANCADO TRINDADE, « International Law for Mankind : towards a new *Jus Gentium* (I). General Course on Public International Law », *RCADI*, 2005, tome 316, pp. 385-396). Quoique faisant allusion à la résolution de l'Assemblée générale des Nations unies usant, pour la première fois, de cette dernière expression (Rés. 43/53, 6 décembre 1988), R.-J. Dupuy ne semble pas, pour ce qui le concerne, accorder à cette dernière expression de signification particulière (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 249). Pourtant, il est possible d'estimer qu'elle manifeste un « recul stratégique » par rapport aux conceptions initiales du patrimoine commun (S. PAQUEROT, *op. cit.*, p. 113), en sorte que l'on a pu y voir un « écho assourdi du patrimoine commun de l'humanité » (P.-M. DUPUY, « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle », *op. cit.*, p. 891).

² A.-C. Kiss conclut d'ailleurs son étude majeure sur le patrimoine commun par l'idée que la promotion de la dimension temporelle réalisée par le patrimoine commun de l'humanité constitue son principal apport à un droit international jusqu'alors peu tourné vers le long terme (*op. cit.*, p. 243). Il se fait, en cela, l'écho d'une disposition des « principes directeurs de Goa sur l'équité intergénérationnelle » (dont il était membre) précisant que ce projet « tent[ait] d'introduire pour la première fois de manière systématique et globale dans le droit international une dimension temporelle à long terme à titre de complément à la dimension spatiale traditionnelle » (sur l'incidence de l'humanité sur la dimension temporelle du droit international, cf. plus largement : A.A. CANCADO TRINDADE, « International Law for Mankind : towards a new *Jus Gentium* (I). General Course on Public International Law », *op. cit.*, pp. 61-84).

³ « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 192 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 69. Il s'agit de deux « maximes » dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (*op. cit.*, p. 230).

sont en relation de causalité : sa responsabilité résulte de, et se modèle par, sa qualité de gestionnaire¹.

1. La gestion du patrimoine commun par les générations présentes

Deux modalités s'offrent aux générations présentes pour la gestion du patrimoine : « en ordre dispersé » ou par une participation « à une institution qui les gère »². Autrement dit, elle peut se réaliser dans l'ordre relationnel ou dans l'ordre institutionnel. Dans l'ordre relationnel, la gestion peut être le fait d'États collectivement ou individuellement. Le patrimoine mondial de l'UNESCO illustre la seconde hypothèse³. Il est en effet connu que dans la même période où émerge le concept de patrimoine commun de l'humanité à destination d'espaces internationaux est adoptée, dans le cadre de cette Institution spécialisée, une Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel⁴, par laquelle les États signataires manifestent leur conscience « que certains biens du patrimoine culturel et naturel présentent un intérêt exceptionnel qui nécessite leur préservation en tant qu'élément du patrimoine mondial de l'humanité tout entière » (préambule, §6). Or, outre que l'État sur le territoire duquel se situent de telles richesses a seul la faculté de procéder à une telle qualification (art. 3), « l'obligation d'assurer l'identification, la protection, la conservation, la mise en valeur et la transmission aux générations futures [de ce] patrimoine naturel et culturel [...] situé sur son territoire, lui incombe au premier chef » (art. 4). Ce sont ainsi bien les souverains qui gèrent ces éléments du patrimoine mondial, étant simplement « secondés » par « la mise en place d'un système de coopération et d'assistance internationales » (art. 7).

¹ On ne saisit par conséquent pas le sens de la remarque de F. Abikhzer lorsqu'il énonce que R.-J. Dupuy dissocierait la qualité de gestionnaire du patrimoine commun, inhérente aux générations présentes, de la qualité de comptable de la gestion à l'égard des générations futures (*op. cit.*, note 3, p. 513). Certes, ce lien ne ressort pas nettement dans ses premiers écrits, mais il est explicite par la suite. Cette évolution est ainsi prégnante si l'on observe que, dans *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire* (identique sur ce point au Cours général), l'affirmation selon laquelle « chaque génération n'est à proprement parler propriétaire du patrimoine commun : l'humanité, concept transtemporel, ne lui en concède qu'un usage », présente en substance dans « Le fond des mers héritage commun de l'humanité » (*op. cit.*, p. 246), est accompagnée de la précision, absente en revanche de ce second texte, que cet usage « engage la responsabilité des hommes d'aujourd'hui à l'égard de ceux qui viendront » (*op. cit.*, p. 169). Or, l'article auquel se réfère F. Abikhzer (« La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins ») participe de la « seconde » période.

² *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 43 ; « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 101.

³ L'Antarctique est susceptible d'illustrer la première, si tant est toutefois que l'on se situe avant son institutionnalisation et que l'on considère que les États membres du Système gèrent le continent pour le compte de l'humanité.

⁴ Convention adoptée le 23 novembre 1972 lors de la 17^{ème} session de la Conférence générale de l'organisation (texte in A.-C. KISS, *Recueil des Traités multilatéraux relatifs à la protection de l'environnement*, Programme des Nations Unies pour l'Environnement, Nairobi, 1982, p. 274).

Cela étant, lors même qu'il marque continuellement son profond attachement à l'égard des activités de l'UNESCO, René-Jean Dupuy ne fait que peu référence à ce texte, en particulier dans ses développements sur le patrimoine commun de l'humanité. La raison tient certainement à la nécessité d'élargir la perspective¹. La responsabilité des gestionnaires de la Zone, États industrialisés auteurs de législations nationales ou États regroupés dans le système institutionnel chargé d'en régir l'exploitation, « devrait dépasser, écrit-il, les limites de l'héritage commun et s'étendre aux ressources nationales sur lesquelles l'humanité jouit du domaine éminent »². Et celui-ci englobe « toutes les ressources de la terre »³. Autrement dit, il comprend à la fois celles appartenant à « l'héritage commun », parce que présentes dans un espace sur lequel aucune souveraineté individuelle n'est déployée, et celles sises sur le territoire d'un ou plusieurs États, y compris alors les ressources couvertes par la Convention de l'UNESCO. Bénéficiant à leur endroit du « domaine éminent », l'humanité en est ainsi le propriétaire. Ils sont « patrimoine commun de l'humanité ».

Or, son titre est exclusif. Il n'y a dès lors aucune contradiction entre le rejet de toute appropriation privative d'un élément du patrimoine commun et le fait qu'il puisse s'agir de ressources situées sur le territoire d'un État. Ce dernier ne dispose en effet que de l'*usus*⁴, et non de l'*abusus*⁵, ce « droit de détruire » inhérent à la propriété⁶. *Il n'est que gérant*. Sans doute conserve-t-il alors l'exclusivité organique, en tant qu'il exerce seul à son endroit la juridiction, il n'en est pas moins dépossédé de son pouvoir discrétionnaire dans sa gestion⁷. Sa compétence ainsi « liée »⁸, il ne possède qu'une « souveraineté fonctionnelle »⁹. Et ce qui est vrai pour certains biens l'est plus largement lorsque l'État territorial gère son propre environnement : il ne peut alors être perçu « comme [...] propriétair[e], maîtr[e] d'un lieu »

¹ Il inclut d'ailleurs explicitement le patrimoine mondial dans le patrimoine commun de l'humanité (*La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 157 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 64 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, p. 325). Les doutes exprimés à cet égard en considération du non respect du principe de non-appropriation, de l'institutionnalisation nécessaire et de l'absence de partage équitable des coûts et bénéfices (cf. S. PAQUEROT, *op. cit.*, p. 121) ne peuvent être partagés par notre auteur, au vu de l'acception qu'il retient du patrimoine commun.

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 170 ; « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1980-1981 », *op. cit.*, p. 326.

³ « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 494.

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 169.

⁵ « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *op. cit.*, p. 343.

⁶ M. RÈMOND-GOUILLOUD, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, Paris, 1989.

⁷ « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 495. Cela est ici vrai en matière de protection de l'environnement, mais on perçoit toutes les virtualités d'une telle affirmation dans d'autres domaines.

⁸ R.-J. DUPUY, « Les régions polaires, apanage de l'humanité ? », *op. cit.*, p. 108.

⁹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, op. cit.*, p. 170. P.-M. Dupuy reprend cette idée en l'assortissant toutefois de nuances (« Le droit international de l'environnement et la souveraineté des États. Bilan et perspectives », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement, op. cit.*, pp. 47-48).

puisqu'aussi bien, au nom de l'unicité du milieu terrestre, il n'est que dépositaire d'un environnement qui le dépasse¹. Car celui-ci relève du patrimoine commun de l'humanité. C'est cette dernière qui dispose ici de la souveraineté territoriale, synonyme en l'occurrence de domaine éminent.

On retrouve la théorie du dédoublement fonctionnel. De fait, le domaine de l'environnement lui fournit, selon René-Jean Dupuy, « un cas parfait d'application »². On ne saurait toutefois déduire de cette affirmation qu'il considère cette technique comme étant la panacée³. Même si elle illustre la dialectique de « l'individualisme solitaire et de l'individualisme solidaire », elle demeure « fruste » appliquée aux législations nationales projetées sur la Zone⁴ dans la mesure où il s'agit, pour cet espace, d'instaurer une manière de justice distributive appelant, on l'a vu, l'institutionnalisation. Celle-ci est sans doute moins impérieuse lorsque cet objectif n'est pas au cœur de la gestion d'un domaine. Il en va ainsi pour l'Antarctique et, en effet, ayant exprimé son souhait que le concept de patrimoine commun de l'humanité lui soit appliqué, René-Jean Dupuy poursuit en précisant qu'il « n'implique pas nécessairement l'instauration d'une autorité démarquée du modèle prévu pour les fonds marins »⁵. Se confirme la possibilité d'une gestion du patrimoine au sein de l'ordre relationnel ; de ce fait, le caractère simplement contingent de l'institutionnalisation⁶.

Cela étant, son absence ne va pas sans soulever des difficultés. René-Jean Dupuy exprime ainsi, par exemple, ses craintes concernant le fait qu'il incombe, en définitive, aux États

¹ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (éd.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, pp. 501-502. L'environnement est ainsi l'exemple fourni par R.-J. Dupuy de ressources exploitées en « ordre dispersé » et pour la gestion desquelles les générations présentes ne sont que des intendants.

² « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (éd.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 502. Dans le même sens, pour M. Virally : « [l]e droit international de l'environnement paraît être l'un des domaines privilégiés où le concept de dédoublement fonctionnel s'impose tout naturellement » (« Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 344).

³ Doivent par conséquent être certainement nuancés ces propos de J. Charpentier lorsque celui-ci estime que R.-J. Dupuy semble « trouver un réconfort salutaire dans la théorie du dédoublement fonctionnel chère à Georges Scelle » (« L'humanité, un patrimoine, mais pas de personnalité », *op. cit.*, p. 19).

⁴ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 166.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 235. Dans le même sens : « le débat sur l'affectation des régions polaires au patrimoine commun ne saurait se concentrer sur l'opportunité d'y étendre le modèle organiciste conçu pour les fonds marins et la Lune. Le concept n'implique pas la nécessité d'un service public institutionnalisé » (« Les régions polaires, apanage de l'humanité ? », *op. cit.*, p. 108).

⁶ Ce que confirme une simple observation de la pratique : « [m]is à part les fonds marins et, comme le prévoit le Traité de 1979 dans une phase ultérieure de son application, la Lune et les corps célestes, on en est resté à la formule traditionnelle qui implique un patrimoine commun laissé à la gestion des États » (« Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 64). Plus substantiellement, ce refus de l'institutionnalisation nécessaire montre que le principe du patrimoine commun n'est qu'une norme primaire non accompagnée d'une norme secondaire, partant, qu'il n'entraîne pas une obligation de confier la gestion des ressources communes à une agence universelle disposant du monopole d'exécution (F. FRANCONI, « Legal Aspects of Mineral Exploitation in Antarctica », *Cornel ILJ*, 1986, vol. 19, p. 183).

membres d'encadrer la possibilité ouverte par la Convention de Wellington d'explorer les ressources minérales de l'Antarctique¹. De même, quoiqu'il n'estime pas inconciliable par principe l'administration individuelle des espaces maritimes placés sous juridiction nationale avec une politique satisfaisante de préservation de l'environnement, il n'en manifeste pas moins sa conscience des dangers inhérents à une « écologie de complaisance »². Dans toutes ces hypothèses, il importe ainsi qu'un contrôle de la part d'organisations internationales soit prévu. Cette seule modalité s'avère, en revanche, insuffisante à l'égard de certains éléments du patrimoine commun de l'humanité qui doivent être directement gérés par une institution.

L'Autorité des fonds marins constitue l'exemple le plus remarquable d'une telle hypothèse. On a déjà été amené à rappeler les pouvoirs très étendus dont elle dispose. Elle posséderait d'ailleurs l'*imperium* et le *dominium* selon Pierre-Marie Dupuy³. Au point de se présenter « comme une sorte de souverain territorial »⁴, détenant comme tel la propriété du domaine. Étant en réalité celui d'une humanité qui en possède le titre exclusif⁵, cela nécessiterait toutefois que l'Autorité des fonds marins en soit l'incarnation. Organisation internationale, elle constitue une société internationale ; plus encore, celle-ci, on l'a souligné, traduit l'existence d'une communauté internationale des fonds marins sous-jacente.

Quand bien même, elle ne représenterait pas de ce seul fait l'humanité, même circonscrite aux abysses. Deux obstacles, renvoyant aux deux caractères fondamentaux de cet englobant, semblent *a priori* se dresser face à une telle considération : elle est essentiellement interindividuelle, quand la communauté internationale demeure pour sa part essentiellement interétatique ; elle est transtemporelle, quand la communauté internationale ne rassemble que les contemporains. En réalité, la seconde distinction suffit pour refuser de voir dans l'Autorité un représentant de l'humanité⁶. Il en résulte, en tout état de cause, qu'elle ne peut tout au plus

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 235 ; « Les régions polaires, apanage de l'humanité ? », *op. cit.*, pp. 108-109.

² *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, pp. 205-207. Il ne souscrit ainsi pas à la théorie initialement proposée par G. Hardin (et développée par la suite, notamment sous l'angle environnemental) percevant dans l'appropriation privée une solution à sa fameuse « tragédie des communaux », soit l'idée selon laquelle la liberté des biens communs conduit à la ruine de tous (*cf.* F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, *op. cit.*, pp. 130-144). On a d'ailleurs assez indiqué plus haut toutes les réserves exprimées par R.-J. Dupuy à l'égard d'une exacerbation de la souveraineté territoriale.

³ « Humanité, communauté et efficacité du droit », *op. cit.*, p. 147.

⁴ *Idem.*

⁵ *Cf. supra*, p. 632.

⁶ R.-J. DUPUY, « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 192. R.-J. Dupuy évoque ailleurs les deux obstacles mentionnés afin de rejeter l'idée d'une institutionnalisation de l'humanité au sein des Nations unies (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 194)

être considérée que comme *intendant*, et non *propriétaire*, de la Zone, tenue de « gérer le patrimoine commun en ayant en vue le monde qui viendra »¹. Elle n'est donc « que » gestionnaire du patrimoine ; il en va de même, par conséquent, de la « communauté internationale des fonds marins »². La conclusion serait d'ailleurs identique pour tout organe à créer dans d'autres domaines³, voire pour le cas d'une administration par les Nations unies puisque, n'embrassant pas, contrairement à l'humanité, l'avenir, celles-ci ne la représentent pas⁴. Au mieux, elles sont « l'humanité d'aujourd'hui »⁵, autrement dit *la* communauté internationale, « moment actuel de l'humanité »⁶. La communauté internationale se présente ainsi comme simple gestionnaire d'un patrimoine demeurant celui de l'humanité.

Mais il est des cas, à lire René-Jean Dupuy, où cette dernière l'administre elle-même. Il s'agit des « ressources collectives d'environnement »⁷, ce par quoi il faut vraisemblablement comprendre la « biosphère »⁸. Comme précédemment, l'institutionnalisation semble ici indispensable. Il importe de même que soit mise en place une véritable structure de pouvoir dont les décisions s'imposeraient aux États-membres. Les signataires de la Déclaration de La Haye du 3 avril 1989 sur la protection de l'atmosphère en ont d'ailleurs eu conscience, qui se sont notamment engagés à promouvoir « le principe du développement, dans le cadre des Nations Unies, d'une nouvelle autorité institutionnelle »⁹. Se saisissant de cette commune conviction, René-Jean Dupuy propose un « modèle idéal de pouvoir » dont la spécificité tient, aux côtés de moyens normatifs et financiers somme toute classiques¹⁰, dans l'existence de moyens « scientifiques » intégrant véritablement une dimension prospective dans la gestion de l'atmosphère.

Il n'est certes pas original d'imaginer un organe de décision « composé de personnalités indépendantes, choisies en raison de leurs compétences dans différents domaines du savoir liés à l'étude de l'atmosphère » (il n'est que de penser aux Communautés européennes), mais

¹ R.-J. DUPUY, « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 502 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 192.

² Ce ne peut en effet qu'être cette dernière, ainsi circonscrite aux fonds marins, à laquelle se réfère R.-J. Dupuy quand il écrit que la « communauté internationale n'est que gestionnaire » (*idem*).

³ « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 69.

⁴ *Idem*.

⁵ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.* p. 503.

⁶ Cf. *supra*, p. 523.

⁷ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 244.

⁸ *Ibid.*, p. 247.

⁹ Texte in *RGDIP*, 1989, pp. 538-539 et *RJE*, 1990, p. 490.

¹⁰ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 251-252.

cela l'est en revanche davantage de lui assigner comme mission principale « l'alerte »¹. Dépassant la seule perspective contemporaine, un tel organe doit en effet être le porte-voix des générations présentes en même temps que celui des générations futures. Alors, l'humanité gère pour son propre compte son domaine. Elle n'a, par suite, de compte à rendre à personne en dehors d'elle-même. Le gestionnaire n'est ici pas comptable. Il convient toutefois de rappeler qu'il ne s'agit là que d'une projection. Pour l'heure, c'est la communauté internationale qui administre ce domaine ; comme telle, c'est elle qui est responsable à l'égard de l'humanité.

Une telle situation est néanmoins déjà remarquable. Tant il est vrai qu'elle constitue la dernière étape dans l'évolution récente du droit international que René-Jean Dupuy présente dans ses derniers écrits – et dans laquelle il puise matière à un certain optimisme². Cette présentation offre une utile grille de lecture pour appréhender la question de la responsabilité des générations présentes envers les générations futures.

2. Une gestion sanctionnée par la responsabilité des générations présentes

La première étape de cette évolution du droit international « met à la charge des Etats des obligations envers la communauté internationale »³. L'arrêt précité de la CIJ en l'affaire de la *Barcelona Traction* (§33) en fournit la consécration. La deuxième énonce des obligations des États à l'égard de l'humanité. Référence est alors faite à l'inscription, notamment, de la Zone dans le patrimoine commun. René-Jean Dupuy rappelle sur ce point la responsabilité des États, au titre de l'article 139 de la Convention sur le droit de la mer, pour les dommages résultant de leur manquement aux obligations énoncées dans ce texte⁴. Et l'on peut considérer que celles-ci convergent dans l'idée, développée à l'article 140, selon laquelle les « activités menées dans la Zone, le sont, ainsi qu'il est prévu expressément dans la présente partie, *dans l'intérêt de l'humanité* »⁵. Cette dernière serait donc bien créditrice de l'obligation

¹ *Ibid.*, p. 251.

² *Ibid.*, pp. 277-278 ; « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 494 ; « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 260.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.* p. 277.

⁴ « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 504 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 193.

⁵ italiques ajoutés.

conventionnelle des États. Reste que, ainsi responsables¹, ceux-ci ne sont pas à la lettre les véritables gestionnaires des grands fonds. Tout au plus se présentent-ils comme simples utilisateurs d'un espace géré en définitive par l'Autorité des Fonds marins. Ils ne fournissent dès lors pas l'exemple le plus probant d'un intendant comptable de sa gestion à l'égard de l'humanité.

Les États auteurs de législations nationales ouvrant la collecte des nodules et demeurés hors du système mis en place par la Convention peuvent, en revanche, du fait même de leur qualité de tiers, en être perçus comme des gestionnaires *de facto*, sinon *de jure*. Ils recourent alors, cela a été souligné, au dédoublement fonctionnel. Malgré ses nombreuses imperfections, ce mécanisme a néanmoins le mérite, pour René-Jean Dupuy, de les rendre responsables². La nature de la responsabilité ainsi affirmée demeure toutefois des plus incertaines. Afin de contourner cette difficulté, René-Jean Dupuy suggère de « se fonder sur la notion d'obligation à l'égard de la communauté internationale (paragraphe 34 de l'arrêt sur la *Barcelona Traction*), en y ajoutant la considération particulière du fait que le patrimoine commun a été, historiquement, conçu pour la paix et le développement »³. Une telle argumentation, quoiqu'elle « ne manque pas de cohérence au plan des principes », n'emporte cependant pas absolument ses convictions : « l'application d'une responsabilité de caractère politique autant que juridique paraît assez imprécise et malaisée »⁴. Car l'est la détermination de l'illicéité du comportement générateur de son engagement. Quand bien même, elle aurait pour créateur la communauté internationale, non l'humanité⁵. On demeurerait à la première étape de l'évolution.

Peut-être atteint-on toutefois la dernière lorsque'il s'agit d'obligations en matière environnementale. Ce domaine, dans lequel l'on rencontre assurément des obligations à l'égard de la communauté internationale, est au-delà le lieu privilégié de l'intégration de considérations prospectives. Qui plus est, il entraîne des obligations aux États administrant leurs propres territoires⁶. Gestionnaires, donc responsables à l'égard de l'humanité ? Le droit

¹ Si l'on admet bien entendu que l'intérêt dont il s'agit constitue un véritable droit, puisque l'on sait, depuis l'arrêt de la *Barcelona Traction* (*op. cit.*, p. 36, § 46), que la « responsabilité n'est pas engagée si un simple intérêt est touché ; elle ne l'est que si un droit est violé ».

² *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 166.

³ *Ibid.*, pp. 166-167.

⁴ *Idem.*

⁵ On ne saisit pas à cet égard ce qu'ajoute le fait que le patrimoine « a été, historiquement, conçu pour la paix et le développement ». Tout au plus peut-on considérer qu'il justifie la référence aux obligations *erga omnes*.

⁶ L'État riverain est en ce sens responsable, vis-à-vis des générations futures, de sa gestion écologique des espaces maritimes placés sous sa juridiction nationale (R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, *op. cit.*, p.424).

de l'environnement constitue un terreau fertile pour la *soft law*¹. Il nous a déjà été donné, par exemple, de mentionner que, ne pouvant constituer une résolution accord au regard de sa rédaction, la Déclaration de Stockholm ne relève que du droit programmatoire². Elle demeure dans les limbes du droit, déclinant des principes politiques de légitimité plutôt que de légalité. Tel est en tout cas ce qui est affirmé dans un premier temps par René-Jean Dupuy³. En effet, ils acquièrent dans « Humanité et environnement » une valeur coutumière⁴. La *soft law* deviendrait de la *hard law*. Et la « *soft responsibility* » de la « *hard responsibility* »⁵ ? Sans doute, encore convient-il de démontrer la maturation du « droit vert ».

Elle pourrait résulter d'une pratique subséquente attestant du passage de l'incitation à l'obligation juridique, mais René-Jean Dupuy n'en souffle mot. À la place, il se contente d'énoncer que « ces principes ont pris valeur coutumière parce qu'ils répondent à une nécessité »⁶. Et tout semble se passer comme si, davantage que fondement à la pratique des États, cette dernière s'avérait *en elle-même*, soit indépendamment de cette pratique, *normative*. Nécessité ferait droit, ici déclaratoire, simplement programmatoire jusqu'alors⁷. L'affirmation aurait certainement nécessité de plus amples explications que cette simple évocation d'un droit ainsi objectif parce qu'ayant pour source directe et unique la nécessité. Il en va de même de cette conséquence terrible qui s'abat sur tout État violant systématiquement les principes contenus dans la Déclaration de Stockholm : il perdrait alors sa « légitimité

¹ R.-J. DUPUY, « Conclusions générales et perspectives d'avenir », *op. cit.*, pp. 623-627. Également, et not. : P.-M. DUPUY, « Soft law and the International Law of the Environment », *op. cit.*; D. SHELTON, « Comments on the Normative Challenge of Environmental "Soft Law" », in *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 2010, pp. 111-121.

² Cf. *supra*, pp. 486.

³ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 135 ; « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, pp. 116-117 ; « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 176.

⁴ *Op. cit.*, p. 495.

⁵ Cf. A.-C. KISS, « Presents Limits to the Enforcement of State Responsibility for Environmental Damage », in F. Francioni et T. Scovazzi (dir.), *International Responsibility for Environmental Damage*, Graham and Trotman / Martinus Nijhoff, London / Dordrecht, 1991, p. 12. Sur la question de l'application du droit de la responsabilité en droit de l'environnement (en particulier en considération de l'importance de la *soft law* en la matière) cf. P.-M. DUPUY, « A propos des mésaventures de la responsabilité internationale des Etats dans ses rapports avec la protection internationale de l'environnement », in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, *op. cit.*, pp. 269-282.

⁶ « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 495.

⁷ Il évoquait effectivement l'idée selon laquelle « la conscience du péril, non seulement précède le respect effectif de la règle, mais finit par l'imposer à l'*opinio necessitatis* du monde », avant de conclure que, malgré cela, on demeure dans le droit programmatoire (« Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », *op. cit.*, p. 113. Également : *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 135).

internationale »¹. Quoiqu'il en soit, cet exemple illustre les difficultés à caractériser assurément l'hypothèse d'une responsabilité des États envers l'humanité. Des problèmes identiques se rencontrent concernant la responsabilité de la communauté internationale.

Pourtant, cette hypothèse se vérifie, expose René-Jean Dupuy, si l'on considère la communauté des fonds marins. La mise en place de l'Autorité, précise-t-il, évoque une « double fonction », celle de gestionnaire dans le présent et de comptable pour le futur². Au vrai, on a souligné que la première peut être considérée comme étant exercée par la communauté instituée en cette organisation. Et elle l'est alors plus certainement que les États parties ou non au système. La communauté des fonds marins est donc sans conteste gestionnaire dans le présent. Bien plus, par le truchement du système de révision périodique prévu par la Convention sur le droit de la mer, elle est comptable pour le futur estime René-Jean Dupuy³. Précisément, ce système est double reposant, d'une part, sur « un examen général et systématique de la manière dont le régime international de la Zone établi par la Convention a fonctionné dans la pratique » réalisé tous les cinq ans (art. 154) et, d'autre part, sur la convocation d'une conférence de révision par l'Assemblée de l'Autorité dans les quinze ans suivant le démarrage de la première opération commerciale (art. 155)⁴.

Ces deux procédures fondent le « droit de regard » de l'humanité sur la gestion de la Zone par la communauté des fonds marins⁵. Ce droit vise alors, en premier lieu, à examiner les résultats produits puis, le cas échéant, à faire des propositions pour « aménager, adapter la gestion de ces ressources »⁶. Plutôt que de *juger* l'administration, il incombe ici à l'intendant d'*aider* à améliorer le système. L'examen périodique s'inscrit dans cette perspective⁷, de même que, pour partie, la convocation de la conférence de révision⁸. Pour celle-ci, toutefois, le regard de l'humanité se présente également comme inquisiteur, potentiellement accusateur,

¹ « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 495. Dans un sens proche, R.-J. Dupuy indique que « si un gouvernement, en ne protégeant pas son environnement, menace celui des autres, il perd sa légitimité » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 244).

² « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, *op. cit.*, p. 424.

³ « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 70 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 246.

⁴ « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 504 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 193.

⁵ *Idem*.

⁶ R.-J. DUPUY, « Espace : guerre ou paix ? », *op. cit.*, p. 148.

⁷ L'article 154 se lit en effet comme suit : « A la lumière de cet examen, l'Assemblée peut prendre ou recommander à d'autres organes de prendre des mesures [...] permettant d'améliorer le fonctionnement du régime ».

⁸ Tel est assurément l'objet de l'examen par la Conférence de révision sur la question de savoir « si les dispositions de la présente partie qui régissent le système d'exploration et d'exploitation des ressources de la Zone ont atteint leurs objectifs à tous égards » (art. 155, 1, lettre c)

dès lors qu'il tend à un « contrôle des comportements comme des résultats »¹. Il ne s'agit plus uniquement, comme dans la première hypothèse, de *rendre compte* de la gestion, mais bien ici de *rendre des comptes*². Or, ces deux volets sont nécessairement inclus dans l'affirmation selon laquelle le gestionnaire est comptable. Le comptable est un « responsable »³. Ce que semble effectivement être la communauté des fonds marins avec la seconde procédure de révision.

Ceci suppose toutefois de considérer que la communauté se prononçant dans cette échéance somme toute courte représente alors les « générations futures »⁴. Car c'est à elles qu'il revient de juger l'intendant, étant les véritables créditrices de son obligation envers l'humanité⁵. Nonobstant, on perçoit immédiatement les difficultés qu'il pourrait y avoir à appréhender la nature de la responsabilité qu'il pourrait engager s'il s'avérait ne l'avoir effectivement remplie, en même temps que les conséquences que cela engendrerait : peut-il être considéré comme responsable celui qui n'est plus présent pour répondre de ses actes, donc, ne peut en réparer les conséquences dommageables ?

Élaborer une méthode autre que les conférences de révision afin de permettre d'engager la responsabilité des générations présentes revêt par conséquent un intérêt certain⁶. C'est ainsi que René-Jean Dupuy évoque l'hypothèse de recourir, *dès à présent*, à des représentants des générations futures. Dans le modèle d'organisation internationale régissant l'atmosphère qu'il

¹ « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 504 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 193. Les lettres b) à e) du 1 de l'article 155 en constituent autant d'illustrations.

² R.-J. Dupuy ne semblait pas avoir aperçu ce second aspect dans un premier temps, qui inscrivait uniquement les procédures de révision dans les négociations continues inhérentes au nouvel ordre économique international (*L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, *op. cit.*, p. 167).

³ « Il en résulte que ceux qui gèrent l'environnement [...] ne sont que des intendants et des comptables, *c'est-à-dire des responsables à l'égard des générations futures* » (« Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 495 : italiques ajoutés. Sur l'évolution du mot « responsabilité » et son élargissement à la présente hypothèse cf. : M. VILLEY, « Esquisse historique sur le mot responsable », *APD*, 1977, pp. 45-57 ; P. RICOEUR, « Le concept de responsabilité. Essai d'analyse sémantique », in *Le juste*, éd. Esprit, Paris, 1995, pp. 41-70).

⁴ Comme l'observe à ce propos E. Zaccàï, il « existe en réalité une certaine variété de questions de justice intergénérationnelle, depuis celles relatives à des rapports entre classes d'âges dans une société (typiquement les problèmes de financement des retraites), jusqu'à celles [...] s'étendant loin dans le temps » (« Générations futures, humanité, nature : Difficultés des collectifs pour la protection de l'environnement », in T. Berns (dir.), *op. cit.*, note 16, p. 268 ; plus largement, sur les différentes significations du terme « génération », cf. D. BIRNBACHER, *La responsabilité envers les générations futures*, PUF, Paris, 1994, pp. 15 et ss.).

⁵ R.-J. DUPUY, « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 70. Par suite, affirmer que les procédures de révision « donneront l'occasion à la Communauté Internationale de s'interroger sur les résultats qui auront été produits par ces constructions juridiques et institutionnelles que la notion de patrimoine commun aura mises en œuvre » (« Espace : guerre ou paix ? », *op. cit.*, p. 148) est certainement source potentielle de confusions.

⁶ Présentes séparément dans plusieurs écrits, ainsi qu'en attestent les références des présents développements, ces deux méthodes sont mentionnées successivement dans « Espace : guerre ou paix ? » (*op. cit.*, pp. 147-148).

propose, le comité scientifique présenté précédemment exerce à cet égard une double fonction¹. Il se présente, en premier lieu, comme un « procureur » défendant les intérêts des générations à venir lorsqu'il lui revient de dénoncer les comportements des États contrevenant aux normes édictées par l'Autorité, lesquelles peuvent notamment viser à la préservation des intérêts futurs. Permettant de prévenir des atteintes désastreuses, cette modalité pourrait de surcroît, dans une certaine mesure, rendre plus effective la responsabilité d'États, ici gestionnaires, envers une humanité dont les droits seraient ainsi protégés par des représentants².

Quid toutefois si les comportements ainsi dénoncés sont communément adoptés ? Les représentants pourraient-ils pareillement mettre en cause un comportement de la « communauté internationale » ? Une telle accusation pourrait, il est vrai, prendre appui sur le « devoir de la communauté des nations à l'égard des générations présentes et futures [...] de tout mettre en œuvre pour préserver la qualité de l'atmosphère »³. Disposition assurément remarquable en ce qu'elle pose pour la première fois l'existence de devoirs supportés par la communauté internationale à l'endroit de l'humanité⁴. On se situe pleinement de ce point de vue à la troisième étape de l'évolution du droit international⁵. À tout le moins si l'on considère que cette présentation repose sur des rapports d'*obligations*, car cela est moins évident sous l'angle de la *responsabilité*, si des règles primaires on se déplace vers les règles

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 251. Il ne s'agit ici que d'une possibilité, la représentation pouvant notamment être réalisée par « une sorte d'ombudsman du devenir » (« Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 70 ; pour une discussion de cette idée, *cf. p.e.* : J.C. WOOD, « Intergenerational Equity and Climate Change », *The Georgetown International Environmental Law Review*, 1996, vol. 8, pp. 302-303). Explicitement, R.-J. Dupuy s'inspire à ce sujet des développements d'E. Brown-Weiss, dans son rapport au colloque de La Haye traitant du *règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles* (« International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity : Research in Progress », *op. cit.*, pp. 445-449), rapport auquel il juge ainsi « très utile de se reporter » (« Conclusions du colloque », *in* R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 502).

² La question de la réaction des autres États demeure en outre posée, pour lesquels il faudrait alors consacrer, à l'instar de ce qui se passe pour les obligations envers la communauté internationale, la possibilité de réagir suite à une atteinte objective aux droits d'une humanité dont ils sont également membres. Contrairement par exemple à E. Brown-Weiss (*Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine, équité intergénérationnelles*, *op. cit.*, p. 102) ou à A.-C. Kiss (« Le concept de patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, pp. 235-237), R.-J. Dupuy n'évoque que succinctement cette hypothèse au sujet de laquelle il manifeste, sans surprise, une certaine réticence (« Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 495).

³ *Déclaration sur la protection de l'atmosphère*, *op. cit.*, §7.

⁴ P.-M. DUPUY, « Humanité, communauté et efficacité du droit », *op. cit.*, note 28, p. 145.

⁵ Elle en constitue d'ailleurs la seule illustration dans deux des trois textes dans lesquels R.-J. DUPUY évoque cette évolution en trois temps (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, pp. 277-278 ; « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 494). Dans le troisième, il ajoute que la « vision » qu'elle traduit se trouve « à la base des grandes conférences des Nations Unies sur l'environnement et le développement et sur la population » (« L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 260). « A la base », elle n'y est que sous-jacente, non apparente comme précédemment, mais elle traduit pareillement les menaces qu'un comportement non régulé de la communauté internationale dans ses domaines font peser sur la survie de l'humanité.

secondaires : outre les difficultés inhérentes, en la matière, à l'imputabilité et à la causalité, *qui* en effet pour répondre de l'agissement illicite de la communauté internationale¹ ?

Devoirs donc, sans responsabilité ? L'humanité, plutôt les générations futures, disposent-elles alors véritablement de *droits* opposables aux générations présentes² ? Réponse affirmative pour René-Jean Dupuy, sur le modèle des actes-conditions de Duguit³. Lors même, l'inadaptation des cadres traditionnels de la responsabilité s'avère indéniable, ce dont se fait l'écho François Ost qui, prenant doublement appui sur les travaux de Jonas et Ricœur⁴, fait observer qu'il « est clair que la notion de responsabilité ici engagée s'est transformée : il ne s'agit plus de la responsabilité au sens quasi pénal d'imputation d'une faute passée à un agent qui devra en payer le prix, mais de la responsabilité au sens d'une charge qu'on assume collectivement pour l'avenir »⁵. Demeure-t-elle alors de nature juridique, cela reste incertain⁶, mais il est, en revanche, indéniable que les représentants des générations à venir jouent dans cette hypothèse un rôle d'importance. Il leur revient en effet – c'est là la seconde mission que devrait assumer le comité de scientifiques dans le schéma proposé par René-Jean Dupuy – de lancer « l'alerte », autrement dit, d'indiquer au gérant les modifications nécessaires afin de répondre à tout danger nouveau, en plus de lui rappeler ses obligations découlant du traité de base⁷. Fonction de conseil donc, plutôt que de juge. Fonction qui n'en demeure pas moins ô

¹ Au reste, peut-on rigoureusement le qualifier d'illicite dès lors que l'obligation dont il s'agit conjugue le double problème d'être posée dans le préambule d'un texte à la valeur juridique, en outre, incertaine ? Le fait qu'il illustre une « évolution du *droit international* » selon R.-J. Dupuy (« L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 260 : italiques ajoutées) ne fournit à cet égard que peu d'indications eu égard à la conception extensive qu'il retient par ailleurs de ce dernier.

² Ce débat se retrouve par exemple dans l'échange de points de vue entre E. Brown-Weiss (« Our rights and Obligations to Future Generations for the Environment », pp. 203-205) et A. D'Amato (« Do we owe a Duty To Future Generations to Preserve Global Environment ? », pp. 194-198) dans l'« Agora » organisé par l'*AJIL* (« What Obligations Does Our Generation Owe to the Next ? An Approach to Global Environment Responsibility », 1990, vol. 84 – une troisième intervention fait explicitement office de « modérateur » : L. GÜNDLING, « Our Responsibility to Future Generations », pp. 207-212).

³ « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 82.

⁴ Resp. *Le principe-responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique* (trad. J. Greisch, Les éd. du Cerf, Paris, 1990) et « Postface au temps de la responsabilité » (in *Lectures 1. Autour du politique*, Paris, 1991). On ne saurait non plus omettre l'influence exercée sur cette question par l'œuvre de Levinas.

⁵ « Élargir la communauté politique : par les droits ou par les responsabilités ? Réflexions sur les enjeux éthiques de la crise écologique », *op. cit.*, p. 248 ; également, du même auteur, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, *op. cit.*, pp. 270 et 296.

⁶ Pour des éléments en ce sens toutefois, cf. B. STERN, « La responsabilité internationale. Aujourd'hui... Demain... », in *Perspectives du droit international et européen. Recueil d'études à la mémoire de Gilbert Apollis*, *op. cit.*, pp. 89-101.

⁷ Le responsable, qui prend en ce sens les traits du « bon père de famille », est celui qui respecte bien entendu ses devoirs mais qui sait également anticiper les risques encourus par ceux dont il a la garde, cela d'autant qu'il peut en être, par son comportement, à l'origine. On pourrait dire que repose sur lui une responsabilité à la fois subjective – engagée pour non respect de ses obligations – et objective – pour risque. Il est manifeste que cette distinction, ici inspirée du modèle classique – plus précisément, de celui existant en droit interne, la tentative de

combien ardue, ayant pour objet la détermination de ce que peuvent être les intérêts de générations à venir.

On tente toutefois de résorber les incertitudes et approximations qui lui sont inhérentes¹ en orientant leur action à l'aide de quelques idées-forces. Toutes convergent vers le principe, déjà évoqué, de *conservation*². Conservation d'un patrimoine que les générations présentes doivent léguer à leurs descendants³. Se dessine ainsi une « chaîne de transmission »⁴ mettant en relation, à tout le moins, deux groupes homogènes. En effet, nombre de pluriels sont à cet égard trompeurs, qui dissimulent en réalité des singuliers. Cela s'observe, d'abord, pour « les » générations présentes : « au long des cheminements de la Cité terrestre dans l'histoire, *la communauté des nations de ce temps* est responsable, à l'égard de l'humanité, de la préservation du patrimoine contre les pollutions ou dégradations qui le menacent »⁵. Cette communauté englobe ainsi les différentes déclinaisons « des » générations présentes déjà évoquées, qu'il s'agisse des États, des organisations internationales, voire de la communauté internationale des fonds marins⁶.

Dans le même sens, « les » générations futures doivent être appréhendées comme un tout. Ainsi, les « droits » à déterminer sont bien collectifs, non individuels, ils appartiennent au

greffe d'une telle forme de responsabilité en droit international ayant jusqu'alors largement avorté (P.-M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, pp. 506-508) –, s'applique ici à une responsabilité renouée.

¹ R.-J. DUPUY, « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 70.

² En ce sens, écrit par exemple R.-J. Dupuy, « la communauté internationale est responsable à l'égard de l'humanité de la conservation du patrimoine et de son administration rationnelle et programmée » (*idem* ; également, *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 44).

³ On ne saurait en réalité oublier que les premières le reçoivent elles-mêmes de leurs ascendants. Cette considération n'est pas sans conséquence, puisqu'elle permet de réaliser pleinement l'égalité entre générations en tant qu'équilibre entre les droits de chaque génération à l'endroit des générations précédentes et les obligations lui incombant envers les générations futures (cf. E. BROWN-WEISS, *Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine, équité intergénérationnelle, op. cit.*, p. 42 ; F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit, op. cit.*, p. 298). Elle n'apparaît cependant pas nettement dans les écrits de R.-J. Dupuy qui, on l'a indiqué plus haut, peut parfois sembler cantonner l'humanité à ses dimensions actuelle et future (cf. *supra*, p. 601).

⁴ F. OST, « Élargir la communauté politique : par les droits ou par les responsabilités ? Réflexions sur les enjeux éthiques de la crise écologique », *op. cit.*, p. 247.

⁵ R.-J. DUPUY, « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 103. Cette formulation est à cet égard certainement plus explicite que cette autre que l'on trouve dans un passage de *La clôture du système international. La cité terrestre* pour le reste presque identique à celui ici rapporté, et où il est fait référence à la responsabilité reposant sur « les nations et les hommes » (*op. cit.*, p. 44).

⁶ Cette liste n'est pas exhaustive. Elle doit en réalité inclure également ces autres membres de l'humanité que seraient, pour R.-J. Dupuy, les firmes et les hommes. De fait, lorsqu'ils gèrent l'environnement, tous deux ne sont, à l'instar des États et des organisations internationales, que des intendants et des comptables (« Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 495). On pourrait, en outre, songer pour les seconds à l'hypothèse où ils seraient « propriétaires » – le sont-ils alors réellement si l'on considère les remarques évoquées plus haut ? – d'un bien classé au patrimoine mondial de l'UNESCO.

groupe « générations futures » non aux personnes *ut singuli* qui le composeront¹. L'unité de ce groupe évoque, ensuite, l'idée selon laquelle la responsabilité n'est pas due uniquement aux générations avec lesquelles on partagerait une certaine proximité², mais s'étend à toutes celles qui suivront l'actuelle génération. Sa responsabilité se projette donc vers le lointain et l'incertain³. Il est indéniable que cela rend alors d'autant plus difficile la tâche consistant à sonder les intérêts de ceux avec lesquels les liens (au moins temporels) sont les plus distendus. C'est pourquoi il importe de ne pas avoir une conception figée de l'humanité, mais de concevoir une humanité ouverte sur son devenir. Les générations présentes ne sauraient imposer aux générations futures leurs conceptions. *Le pluralisme est également intergénérationnel.*

La triple conservation de l'accès, de la qualité et des choix soutient pleinement cette vision. « Il faut, énonce René-Jean Dupuy, se comporter à l'égard des inquiétudes essentielles du monde actuel, qu'il s'agisse de la pollution, de la faim ou de la course aux armements, comme si, dans l'avenir, l'humanité saura résoudre les problèmes que les hommes d'aujourd'hui sont impuissants à maîtriser »⁴. Or, il est probable qu'elle y parvienne alors en développant les potentialités de ressources, pour l'heure insoupçonnées. Aussi bien est-il primordial de préserver autant que faire se peut, en quantité, qualité et accessibilité satisfaisantes, toutes celles qui appartiennent aujourd'hui au domaine éminent de l'humanité⁵. Nécessité au reste d'autant plus impérieuse que les questions posées aux générations futures

¹ On renvoie sur ce point au débat précité entre E. Brown-Weiss (« Our rights and Obligations to Future Generations for the Environment », *op. cit.*, p. 205) et A. D'Amato (« Do we owe a Duty To Future Generations to Preserve Global Environment ? », *op. cit.*, pp. 190-194).

² Celle-ci est de mise si l'on fait reposer, comme J. Rawls, cette responsabilité sur un « sentiment de bienveillance » qui ne peut, selon lui, s'exprimer tout au plus qu'à l'égard des deux générations suivantes (cf. F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, *op. cit.*, pp. 280-282). Une telle circonscription est absente des écrits de R.-J. Dupuy qui nous présente, du reste, une humanité dont la projection vers l'avenir ne rencontre de borne que celle de l'Histoire elle-même (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 503).

³ F. OST, « Élargir la communauté politique : par les droits ou par les responsabilités ? Réflexions sur les enjeux éthiques de la crise écologique », *op. cit.*, p. 248.

⁴ « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 502.

⁵ Remarquable est à ce sujet cet arrêt rendu à la fin des années 1970 par la Cour suprême des États-Unis qui, afin de s'opposer à la construction d'un barrage risquant de compromettre la survie d'une espèce très particulière de perche inscrite sur la liste des espèces protégées, rejette l'argument invoqué par le promoteur contestant ce classement au motif que la perche menacée ne bénéficiait pas, comme l'aigle ou la baleine, de la ferveur populaire en ces termes : « la valeur du patrimoine génétique est à la lettre incalculable [...] Il est dans l'intérêt de l'humanité de limiter les pertes génétiques. La raison en est simple : ce sont des énigmes que nous sommes incapables de résoudre et elles peuvent fournir des réponses aux questions que nous n'avons pas appris à poser » (cité in F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, *op. cit.*, pp. 327-328 ; cet arrêt retient également l'attention de M.-A. HERMITTE, « Le concept de diversité biologique et la création du statut de la nature », in *L'homme, la nature et le droit*, *op. cit.*, p. 244).

déborderont leur seul bien-être et porteront plus fondamentalement sur leur existence, menacée par les agissements des hommes d'aujourd'hui. Et si l'on peut douter de leur conception du premier, il en va différemment de leur attachement à cette affirmation, en liminaire de la Déclaration de La Haye de 1989 : « Le droit de vivre est à la base de tous les autres ». Ce qui vaut pour les hommes, individuellement, comme pour l'humanité.

Section seconde : Transtemporalité et être de l'humanité

L'étude de la communauté internationale nous a amené à prospecter ces aires que souvent le juriste délaisse, à savoir la sociologie et la psychologie. On a alors souligné que René-Jean Dupuy s'y aventure muni de la modestie qui sied à un non spécialiste conscient de ses limites en la matière et désireux d'en projeter les découvertes sur la compréhension du phénomène juridique. C'est lui qui demeure l'objet essentiel de réflexions qui, si elles peuvent parfois sembler déborder le champ que d'aucuns considèrent imparti au juriste, n'ont d'autre objet que d'en permettre une pleine compréhension. Ainsi, prenant note de l'avènement de l'humanité dans le droit, René-Jean Dupuy en interroge aussitôt, à l'instar de la communauté internationale, la réalité *sociologique*. Il constate alors effectivement l'émergence de l'humanité-entité (§1). Mais celle-ci n'est pas, pour reprendre une expression à laquelle il recourt abondamment, un « tout fait ». Elle est à faire. Et c'est dans les consciences que doivent être élaborés les plans de cette « construction » (§2). C'est donc à une analyse que l'on peut qualifier de *psychologique* qu'il importe de procéder afin de pleinement saisir l'imprégnation de cette idée neuve dans la vie internationale.

§1. L'émergence de l'humanité, un constat

Réaliste, René-Jean Dupuy ne s'intéresse à l'humanité que parce qu'elle est un phénomène juridique. Phénomène qu'il interroge alors en opérant une déconstruction du processus qui, de la réalité objective qu'elle constitue aujourd'hui (A), a abouti, dès lors que s'en sont réellement saisis les hommes puis les États, à en faire une « norme » (B).

A. Une réalité objective : l'humanité, née de sa mortalité

« L'humanité est née de sa mortalité »¹. Cette assertion est fondamentale et contient certainement toute la compréhension que propose René-Jean Dupuy de cette notion traversant, sinon l'ensemble de son œuvre, du moins tous ses derniers écrits. Elle suggère, en premier lieu, l'émergence de l'humanité, non plus comme simple idée, abstraite, comme visée, mais bien comme réalité². Jaurès pouvait émettre quelques doutes à ce sujet à l'orée du siècle dernier³, maintenant, *l'humanité est*. Cette naissance s'accompagne cependant d'une autre nouveauté charriée par ce siècle : alors que pour Comte et Leroux⁴, deux de ses principaux défenseurs, l'immortalité la caractérisait⁵, désormais, *l'humanité est mortelle*. D'apparence, cette découverte vient alors ternir la précédente, sauf à voir que l'une ne peut aller sans l'autre. « La caractéristique d'un être, pose René-Jean Dupuy, c'est sa mortalité »⁶. Tout être, donc, est mortel. Auparavant non « périssable »⁷, l'humanité n'avait pas la qualité d'immortelle ; elle n'existait pas, simplement⁸. Ceci étant posé, tout le raisonnement de René-Jean Dupuy repose sur l'application de la réciproque de ce postulat : seuls les êtres sont mortels, autrement dit, dès lors qu'il y a mortalité, il y a existence. Aussi, démontrer la vulnérabilité nouvelle de l'humanité doit permettre de déduire, par syllogisme, qu'*elle est pour la raison simple qu'elle est mortelle*.

Réalité « vivante »⁹, « biologique »¹⁰, l'humanité s'affirme nécessairement dans une unité ; mortelle, elle est une « communauté de destin »¹¹. Pour le meilleur certes, mais également, ce qui est le cas en l'occurrence, pour le pire. Ici réside précisément le fait nouveau. Jusqu'alors, la disparition des hommes, de groupes d'hommes, voire de

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 16.

² Ce qui ne signifie aucunement, on l'a vu, qu'elle soit, comme telle, parfaite, achevée.

³ Dans le premier numéro de *L'Humanité* il écrit en effet que « [l']Humanité n'existe pas encore ou elle existe à peine » (cité par F. BOULLANT : « Penser l'humanité », *Actes*, 1989, n°67-68, p. 6).

⁴ *De l'humanité, de son principe, et de son avenir, où se trouve exposée la vraie définition de la religion et où l'on explique le sens, la suite, et l'enchaînement du mosaïsme et du christianisme*, Perrotin, Paris, 1985.

⁵ F. BOULLANT, *op. cit.*, p. 12.

⁶ « Ordre et désordre entre les nations », *op. cit.*, p. 52.

⁷ R.-J. DUPUY, « Droit de l'espace extra-atmosphérique et activités militaires », *op. cit.*, p. 101.

⁸ Dit-on effectivement d'une chose qu'elle est immortelle ?

⁹ « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 493.

¹⁰ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 242.

¹¹ « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 257 ; « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 21 ; « Préface », in P. Viaud, *op. cit.*, p. 12. Cette idée d'actuelle « communauté de destin terrestre » se trouve également au cœur des réflexions d'E. Morin (cf. p.e., *Terre-Patrie*, en collaboration avec A.-B. Kern, Seuil, Paris, 1993, pp. 216-217).

civilisations¹, aussi vaste était-elle, n'avait pas de répercussion généralisée². En revanche, l'humanité est devenue mortelle le jour où sont apparus des périls susceptibles de l'atteindre dans son intégralité. Ce, par une éradication de toute présence de l'homme sur Terre, car si elle constitue une « entité propre »³, n'étant pas la simple juxtaposition de ses membres, l'humanité ne peut pas survivre à la disparition de tous ses éléments essentiels.

René-Jean Dupuy isole, classiquement, quatre sources potentielles de dangers. On les a présentés ailleurs⁴, mais on voudrait néanmoins faire à leur sujet quelques brèves remarques. Quelle que soit sa formulation, l'une a trait à la question du sous-développement. Se confirme, ce faisant, l'allusion déjà effectuée quant à la place centrale qu'elle occupe dans l'ensemble de l'œuvre de René-Jean Dupuy. Appréhendée dans un premier temps sous l'angle des disparités, comme obstacle à l'intégration de la communauté américaine puis de la communauté internationale⁵, elle interroge ainsi dans ses derniers écrits l'avenir même de l'espèce humaine. Cela étant, primordiale dans le premier mouvement, elle semble d'une moindre importance dans le second. Sans doute René-Jean Dupuy énonce-t-il, dans *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, que « les multiples disparités entre le Nord et le Sud mettent dès maintenant en cause le destin de l'humanité. En termes de salut ou de perte »⁶. Il se fait d'ailleurs plus explicite par la suite, en affirmant que « [p]lus que jamais, en dépit de l'aggravation continue des données, le problème le plus urgent et le plus important restera celui du développement »⁷. Mais, en contrepoint à ces propos, on observe que le problème du sous-développement n'est pas immanquablement évoqué (contrairement aux trois autres) au titre des menaces susceptibles d'hypothéquer l'avenir de l'humanité⁸. Quand bien même ces listes ne seraient pas exhaustives, il n'en est pas moins vrai qu'elles reflètent ceux des périls auxquels songe en priorité René-Jean Dupuy. On pourrait alors

¹ R.-J. Dupuy rappelle avec fréquence ce phénomène qui, au sortir de la Première Guerre mondiale, avait tant frappé Valéry.

² « Les civilisations mouraient, mais l'humanité se prolongeait et chevauchait les dépouilles des civilisations mortes, amassées les unes sur les autres. L'humanité durait et sa longévité était indéfinie » (R.-J. DUPUY, « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 71. Également, et not. : « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 441). On note ici une certaine incongruité à parler alors rigoureusement d'humanité. Au vrai, elle court dans de nombreux écrits dans lesquels il est fait référence à une « humanité » existant avant la révélation de sa mortalité et peut se résoudre en distinguant l'humanité *stricto sensu*, telle qu'elle émerge dans la seconde moitié du vingtième siècle et une autre, *lato sensu*, qui est une « façon de parler » et évoque l'ensemble des hommes, indépendamment de la réalité objective de cet ensemble.

³ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 157.

⁴ « L'humanité dans l'œuvre de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, pp. 82-83.

⁵ Cf. *supra*, pp. 511.

⁶ *Op. cit.*, p. 131.

⁷ *Idem*.

⁸ Cf. p.e. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 16 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 250 ; « Préface », in P. Viaud, *op. cit.*, p. 12.

expliquer ce retrait relatif de la problématique du sous-développement en relevant qu'elle ne se présente en réalité que comme cause indirecte à une disparition de l'englobant. Cependant, elle partage cette caractéristique avec la poussée incontrôlée de la démographie à laquelle René-Jean Dupuy, se faisant l'écho d'un néo-malthusianisme inspiré par la conviction d'une impossibilité pour la planète d'absorber une croissance trop importante de la population mondiale¹, se réfère inlassablement².

Quoiqu'il en soit, toutes deux situent le phénomène d'*interdépendance* au cœur de cette nouveauté que constitue la finitude de l'humanité. Interdépendance entre tous les peuples de la Terre, expliquant que l'océan de misère submerge les îlots de prospérité³ et que les flots de populations de certaines parties du monde en surnombre se déversent vers les terres de faible natalité ; conséquence de la *communauté de vie*. Mais également, interdépendance entre les quatre foyers potentiels d'embrasement ; conséquence de la *communauté de destin*. Il n'est pas nécessaire de s'étendre sur l'idée selon laquelle la pauvreté offre un terrain propice à un taux élevé de natalité, lequel épuise les terres de la misère. Il ne l'est pas davantage de développer les liens entre ces deux problématiques et le déclenchement des guerres, d'un côté, les atteintes à l'environnement, de l'autre. Tout au plus peut-on noter que si chacune de ces menaces s'avère être à la fois cause et conséquence de l'autre, seules les deux dernières semblent, de manière ultime, susceptibles d'entraîner une disparition de l'homme.

C'est d'ailleurs la menace nucléaire qui a véritablement, et largement, réveillé les craintes d'une telle perspective⁴. Elle sublime la double source d'angoisse qui transparait dans les écrits de René-Jean Dupuy relativement à la problématique des armements : la course à laquelle se livrent principalement Américains et Russes et dont il résulte des armes de plus en

¹ Des études renouvelant l'hypothèse d'un apocalypse démographique se développent à partir du début des années 1950 (cf. W. VOGT, *La famine dans le monde*, 1950 ; F. OSBORN, *Limits of the Earth*, 1953). René Dumont se fait, en France, l'un des principaux porte-voix (*L'utopie ou la mort*, Point, Paris, 1973) d'une idée qui trouve rapidement un certain écho. Il s'en faut qu'elle ne fasse pas l'objet de critiques. L'une des plus originales est certainement celle que lui adresse C. Godin : tout en partageant la crainte (qu'il transforme d'ailleurs en conviction) de la mortalité de l'humanité, il en voit en revanche la cause non dans l'explosion démographique, mais dans son extinction, autrement dit, dans le dépeuplement plutôt que dans le surpeuplement (*La fin de l'humanité*, Champ Vallon, Paris, 2003).

² Il ne s'agit pas alors de prôner une « dénatalité » mais un « certain équilibre démographique » (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme*, op. cit., p. 476).

³ Pour emprunter (en la modifiant quelque peu) une image utilisée par M. Bedjaoui (« L'humanité en quête de paix et de développement (I). Cours général de droit international public (2004) », op. cit., p. 512).

⁴ « Avec l'arme nucléaire, écrit en cela le Président Bedjaoui dans sa déclaration sous l'avis sur *La licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, l'humanité est comme en sursis. Ce terrifiant moyen de destruction massive fait partie, depuis un demi-siècle, de la *condition humaine*. L'arme nucléaire est entrée dans tous les calculs, dans tous les scénarios, dans tous les schémas. Depuis Hiroshima, un matin du 6 août 1945, la peur est peu à peu devenue la première nature de l'homme » (« Déclaration de M. Bedjaoui », *Rec. CIJ*, 1996, p. 268).

plus destructrices¹ ; leur diffusion², les soustrayant à une dissuasion entre les deux Grands semblant quelque peu prémunir contre leur utilisation³. Les deux convergent pour rendre actuellement probable l'utilisation de ces « armes suicidaires »⁴ pouvant provoquer, avec l'anéantissement du peuple visé, la disparition de celui dont les dirigeants auront déclenché la première frappe. Et, de proche en proche, celle de l'ensemble des membres de l'humanité. Cela ne se fera toutefois pas nécessairement sous le feu des armes. La cause ultime n'est pas nécessairement immédiate : l'« hiver nucléaire » devrait avoir raison, dit-on, de ceux qui n'auraient péri du déchaînement de Mars⁵. C'est à l'opposé le « réchauffement climatique » qui symbolise tous les risques que les atteintes à l'environnement font peser sur l'avenir de l'humanité. D'une humanité ainsi mortelle, donc réelle. Et réelle en tant que fait comme en tant que « norme ».

B. La consécration normative : du fait à la norme

L'horizon sombre qui se dresse devant l'humanité n'est pas à proprement parler un accident, ni même la réalisation d'une quelconque destinée. Elle est *causée* par un *responsable*. Or, autre nouveauté, celui-ci n'est pas un improbable colonisateur venu de la nuit galactique éradiquer de la surface de la Terre son principal résident. Victor Hugo s'était trompé en affirmant que l'« humanité ne connaît pas le suicide »⁶ ; elle est aujourd'hui en capacité de précipiter sa propre disparition. Ou plutôt, l'homme le peut⁷ : l'ennemi n'est pas extérieur, mais intérieur⁸. Il l'est d'ailleurs, si l'on peut dire, doublement, dans la mesure où il se situe *en* l'homme, son membre essentiel. Car celui-ci est *sapiens-demens* enseigne Edgar Morin⁹, en qui se confrontent sagesse et folie, raison et démesure¹⁰. *Homo demens*¹, il adopte

¹ Cf. p.e. : « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 441 ; « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 259.

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 16 ; « Préface », in P. Viaud, *op. cit.*, p. 12.

³ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, pp. 152-153.

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 16.

⁵ Les rayons du soleil seraient en effet, pour une bonne part, captés par la ceinture de radiation qui entourerait alors la Terre.

⁶ *Actes et paroles*, II, in *Œuvres complètes IX*, Club français du livre, Paris, 1968, p. 566.

⁷ « Il n'y a pour l'humanité de plus grand danger que l'homme lui-même » (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 177 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 250. Également, et not. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 262).

⁸ R.-J. DUPUY, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 177 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 71.

⁹ Cf. en part. : *Le paradigme perdu : la nature humaine*, Seuil, Paris, 1977, pp. 123-126 ; *La méthode 5. L'humanité de l'humanité*, *op. cit.*, p. 279.

¹⁰ *La méthode 6. L'éthique*, éd. du Seuil, Paris, 2004, pp. 170-172. R.-J. Dupuy reprend, dans un autre contexte toutefois, cette opposition pour caractériser la réaction de la communauté des nations face à l'évocation, par un

des comportements, collectifs ou individuels, niant l'arrachement progressif de l'humanité à l'animalité². Sa déraison se manifeste également par le maintien d'une attitude compromettant, non plus l'humanité-qualité, la sienne propre ou celle de ses victimes, mais l'humanité-entité. C'est lui, ce faisant, qui provoque le développement des risques auxquels cette dernière se trouve désormais confrontée ; lui qui en précipite, partant, l'avènement dans l'histoire. À son insu toutefois³ : l'émergence de l'englobant suprême ne résulte pas d'une manifestation de volonté mais, objective, elle est subie.

Les consciences s'en saisissent néanmoins immédiatement. Constatant l'existence de ces périls, *homo sapiens* en déduit l'existence de l'humanité. À la vérité, le terrain à son accueil n'est pas vierge. Il y a longtemps que l'humanité hante l'imaginaire des hommes. Davantage, tout se passe comme si elle les traversait depuis toujours⁴. Dès lors, la promesse d'humanité repose dans un inconscient d'où elle affleure de loin en loin pour apparaître dans les rêves, non pas nocturnes mais bien diurnes, de nombreux penseurs⁵. Mais alors que son idée peuplait jusqu'à présent uniquement l'esprit de quelques poètes, philosophes et autres utopistes, chacun semble aujourd'hui frappé par sa réalité : « [l]es hommes de ce temps éprouvent le sentiment d'une double appartenance, à la nation et à l'humanité »⁶. Cette révélation ainsi universelle résulte du fait que les menaces à sa pérennité sont à l'heure actuelle « portées à la connaissance de tous par des réseaux de communications enrobant une planète devenue exigüe »⁷.

Il n'en demeure pas moins que l'événement le plus considérable est la pénétration et l'installation de l'humanité dans l'imaginaire des nations. Contrairement aux hommes, sa présence dans les consciences des monstres froids peut surprendre, tant il est vrai que ces

dirigeant sud-américain, d'une extension des projections de souverainetés sur les eaux, laquelle apparaît alors aux yeux de nombre d'États comme « l'œuvre de l'*homo demens* face à l'*homo sapiens* confortablement installé dans le droit positif » (« Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 440). Il manifeste ici sa connaissance de l'œuvre du philosophe avec lequel il entretient une relation de respect réciproque ainsi qu'il nous a déjà été donné de le souligner (*cf. supra*, p. 272).

¹ Ce n'est là bien sûr qu'une façon de parler puisqu'il n'y a pas « de frontière claire entre *sapiens* et *demens* parce qu'il n'y a pas de frontière claire entre l'affectivité, la passion, la démesure, le délire » (E. MORIN, *La méthode 6. L'éthique*, *op. cit.*, p. 171).

² F. Boulant relève en ce sens que Kant, Comte et Leroux se rejoignent dans l'idée selon laquelle « L'HUMANITÉ se construit, se constitue dans l'expulsion de son autre absolu : l'animalité comme inhumanité. Il n'y a pas d'humanité hors de ce renversement » (*op. cit.*, p. 12).

³ R.-J. DUPUY, « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 441 ; « Préface », in P. Viaud, *op. cit.*, p. 12.

⁴ « Du jour où l'homme a pris conscience de lui-même, cette reconnaissance comportait déjà, en puissance, celle de l'humanité » : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 281.

⁵ *Ibid.*, pp. 23-44.

⁶ R.-J. DUPUY, « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 257 ; également, *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 17.

⁷ *Ibid.*, p. 16.

derniers, on l'a vu, se sont construits autour du rejet de toute dépendance, soit, de toute participation à une entité les transcendant. Pour autant, on trouve la trace assez rapidement d'une humanité idéale et idéalisée parmi les « rêves » des nations¹. Reste que, longtemps « [r]elégué dans l'arrière-pays de la conscience, le concept d'humanité n'en émerge, chez les nations, que dans de rares occasions »². Il remonte toutefois progressivement vers leur imaginaire au point de ne la plus « désert »³. Mais la « référence » qu'y font alors les États dans leurs relations se révèle, dans un premier temps, ponctuelle, irrégulière et, surtout, indirecte.

Ceci est vrai jusqu'à son « avènement ». Alors, la mutation ne se limite plus à un seul aspect quantitatif mais devient plus fondamentalement d'ordre qualitatif. Car « [d]écouvrir l'humanité, c'est pour [les nations] porter leur regard non plus seulement sur les autres nations, mais sur elle. Ce n'est plus se référer à une humanité latente, à l'arrière-plan des considérations. C'est la prendre pour objet premier de leurs soucis »⁴. L'entrée de l'humanité dans l'Histoire doit donc transparaître dans le discours des États, y manifestant leur prise de conscience de cette réalité nouvelle. À cet égard, René-Jean Dupuy relève la récurrence de la référence qui y est faite au lendemain de la Seconde Guerre mondiale. La Charte de San Francisco mentionne ainsi, dès le premier paragraphe, les « indicibles souffrances » infligées à l'humanité. Évocation significative, en tant que « première représentation de l'interdépendance des nations, englobées dans le contour planétaire »⁵. À cela s'ajoute la référence (une première) dans cette même phrase aux « générations futures », ce que l'on pourrait alors interpréter comme suggérant que l'humanité y est appréhendée dans sa dimension transtemporelle. Force est cependant d'admettre la difficulté à voir dans cette disposition l'expression, chez les rédacteurs, de leur conscience de ce que l'humanité existerait désormais *du fait de sa mortalité*. Une analyse systémique de la Charte suggère d'ailleurs l'inverse, d'où il ressort que « l'ONU édifie les nations au-dessus de l'humanité, et non l'humanité au-dessus des Nations. On conserve l'objectif traditionnel : on fait la paix

¹ On décline dans ces développements les trois premiers « chapitres » de *L'humanité dans l'imaginaire des nations* : « Rêve », « Référence », « Avènement », avant de voir en quoi les présents propos s'inscrivent précisément dans ce qui constitue l'objet même du dernier ouvrage de R.-J. Dupuy.

² *Ibid.*, p. 48.

³ *Ibid.*, p. 75.

⁴ *Ibid.*, p. 193.

⁵ *Ibid.*, p. 76.

pour sauver les États. Le salut de l'humanité ne tourmente alors que les remords d'Einstein et d'Oppenheimer »¹.

Une conclusion similaire semble s'imposer pour ce qui concerne cette nouvelle infraction qui apparaît dans le droit international pénal naissant et la présente comme victime de crimes de masse. Sans doute les crimes contre l'humanité suggèrent-ils l'appartenance de tous les hommes à l'humanité, en sorte que cette dernière serait indirectement atteinte de tout acte tendant à en exclure l'un quelconque de ses membres, soit la victime d'une entreprise visant à la déshumaniser, soit l'auteur d'un acte manifestant un comportement aux confins de l'inhumanité². Pour autant qu'il s'en trouve alors meurtri, l'englobant suprême n'en périt toutefois pas. Il ne participe pas de ces groupes dont l'auteur d'un crime de génocide escompte la « disparition en tout ou partie »³. Pas plus que dans le préambule de la Charte, la référence qui y est ici faite n'indique la conscience qu'Hadès a entrouvert les portes de son royaume à une humanité pénétrant, simultanément, celui de Clio.

Tel semble être en revanche le cas lorsque certains espaces ou ressources sont affectés au « patrimoine commun de l'humanité ». « [C]'est avec la prise de conscience de sa vulnérabilité, énonce René-Jean Dupuy, qu'elle s'est affirmée dans l'avoir. Dès lors que sa survie en dépend, elle doit prendre la maîtrise des espaces, des ressources et des équilibres écologiques et culturels »⁴. Aussi bien le concept de patrimoine commun de l'humanité se présente-t-il comme « le défi lancé par elle à sa mortalité »⁵. Il a été, de fait, relevé plus haut que la volonté de soustraire l'espace extra-atmosphérique et les fonds marins à l'appropriation privative a initialement résulté de la crainte que ne s'y poursuive une dissémination des armes « suicidaires »⁶. Il s'agit ainsi de cantonner l'expansion de l'un des deux principaux foyers d'embrasement pouvant précipiter l'anéantissement de l'humanité. On a noté que cet objectif

¹ *Idem.* J.-P. Cot et A. Pellet font observer dans un sens proche que, « comme l'ensemble de la Charte, le préambule est marqué par les préoccupations immédiates des rédacteurs. Sans doute écrivent-ils "les générations futures", mais ce sont les démons d'une guerre qui n'est pas encore conjurée qu'il s'agit de conjurer » (« Préambule », in J.-P. Cot, M. Forteau et A. Pellet (dir.), *op. cit.*, p. 293).

² *Cf. supra*, p. 552.

³ Cette conclusion n'est-elle pas cependant remise en cause par l'incrimination de l'eugénisme et du clonage reproductif ? On l'a vu, au-delà de l'humanité de l'homme, l'humanité-entité elle-même peut être profondément affectée par des modifications en profondeur de la première. Il est, au-delà, permis de se demander si ces menaces ne sont pas susceptibles de compromettre sa survie même. Qu'il suffise de penser aux conséquences induites par une atteinte à la diversité génétique d'une ampleur telle que la survie de l'espèce serait suspendue à la vigueur d'un processus artificiel de procréation devant alors faire face à un défi dont on ne sait s'il serait en mesure de le résoudre. Quoiqu'il en soit, ces actes ne sont jamais évoqués par R.-J. Dupuy parmi les dangers posant la question de son avenir.

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 222.

⁵ *Idem* ; *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 158.

⁶ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 16.

s'est toutefois rapidement trouvé quelque peu éclipsé par celui tendant à une résorption des disparités de développement. S'attaquant à une cause médiate de disparition de l'humanité, la participation directe et consciente de la gestion du patrimoine à l'effort mené au soutien de la survie du « maître du domaine » s'avérait plus incertain. En revanche, il est indéniable que la promotion de l'environnement au titre des buts visés par l'administration de l'héritage commun, autre source de menace ultime, réactualise son rôle face au défi lancé à la mortalité de l'humanité.

Il importe cependant de bien comprendre ce dont il s'agit ici, en particulier de ne pas se méprendre sur le sens de cette affirmation que l'on retrouve (sous des formulations proches) fréquemment sous la plume de René-Jean Dupuy : « [p]our l'humanité l'avoir aura été une condition de l'être »¹. Elle ne doit pas en effet être lue séparément de cette précision, qu'aussitôt il s'empresse d'ajouter : « [e]ntendons-nous, de l'être aux Nations Unies où les 77 ont voulu que l'humanité accède à la propriété de ressources jusque-là non affectées, afin que celles-ci échappent à l'appropriation des Grands »². Par le patrimoine, l'humanité pénètre, à tout le moins, dans le vocabulaire des nations. Davantage, elle « aura fait sa véritable entrée dans le droit comme sujet actif avec l'accession à la propriété »³. Il reste que la proclamation de son domaine éminent sur des espaces et des ressources, de son *avoir juridique*, ne conditionne dans cette perspective que son « être juridique » et non son « être sociologique ». Constitutif sans doute du premier, il n'est que réognitif du second. C'est à l'inverse l'apparition de ce dernier qui, s'imposant désormais à l'imaginaire des nations, entraîne la

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 222. Également, et not. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 42 ; « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 101 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 63.

² « Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, pp. 101-102 ; également, *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, pp. 42-43.

³ « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 63. L'épithète ici utilisé vise assurément à nuancer la reconnaissance de la qualité de « sujet » de droit. D'aucuns se satisfont, en revanche, de la seule constatation de la reconnaissance d'un patrimoine à l'humanité. Tel est le cas d'H. Cassan qui, reprenant la théorie classique du patrimoine élaborée en droit civil par Aubry et Rau, énonce : « s'il est vrai que seules les personnes juridiques ont un patrimoine, l'affectation d'un patrimoine à l'Humanité, prévue dans la convention sur le droit de la mer, incite à faire désormais entrer l'Humanité dans cette catégorie » (« Humanité et développement : quelques remarques prospectives », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *op. cit.*, pp. 198-199 ; *contra*, J. CHARPENTIER, « L'humanité, un patrimoine, mais pas de personnalité », *op. cit.*, p. 20). Il faut cependant bien admettre que ces questions ne revêtent pas, aux yeux de R.-J. Dupuy, un intérêt primordial – sans surprise d'ailleurs, puisque l'on a déjà vu sa méfiance au sujet de la personnalité juridique (*cf. supra*, pp. 220). Notant que « [l]a référence à la notion de patrimoine a posé avec insistance la question de savoir si l'humanité pouvait être considérée comme un "sujet" du droit international susceptible d'être nanti juridiquement d'un patrimoine » (« La Zone, patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 499 ; « La notion de patrimoine commun de l'humanité appliquée aux fonds marins », *op. cit.*, p. 189), il n'y propose pas de réponse immédiate. Tout au plus relève-t-on l'affirmation selon laquelle l'humanité serait « devenue un sujet actif et passif du droit international » (« Communauté internationale », *op. cit.*, p. 314). Reconnaissance de sa « pleine » personnalité juridique tardive et pour le moins évasive.

reconnaissance du patrimoine. Ici encore, l'existence précède l'essence : le fait, saisi par les consciences, est ratifié par le droit. À telle enseigne que l'humanité serait devenue une « norme »¹. Une « norme de survie »². *Pour sa survie*. Assiste-t-on alors à la dernière étape d'un processus linéaire allant du sociologique au juridique en passant par le psychologique ? Certainement pas, car le droit n'est que le reflet imparfait d'un état de fait qu'il ne peut pas, à lui seul, transformer. Le « projet »³ qu'exige l'émergence de l'humanité a certes des prolongements juridiques, mais ses racines puisent ailleurs.

§2. Une large prise de conscience de l'émergence de l'humanité, un projet

L'humanité est aujourd'hui entrée dans l'Histoire. Contre, ou plutôt sans la volonté des hommes qui se doivent pourtant d'en saisir la réalité. L'humanité, insiste René-Jean Dupuy est un « ensemble à gérer »⁴. Ou plutôt à « assumer »⁵, car l'enjeu est crucial face à ce qui se présente comme le « défi le plus fondamental qui lui [l'humanité] ait été lancé depuis la création du monde »⁶. Assurément, il résulte de la corrélation nécessaire et réciproque entre son existence et sa vulnérabilité que l'on ne saurait escompter lui ouvrir les portes de l'immortalité. En revanche, si elle est ainsi figée dans cette fatalité, elle ne l'est aucunement dans sa réalité présente. René-Jean Dupuy ne cesse d'insister sur le fait que, comme l'homme, « elle n'est pas un tout fait, mais une réalité en train de se faire. Ou de se défaire. Car elle est libre et imprévisible »⁷. S'il est vain d'espérer la soustraire à sa condition de « mortelle », on peut dès lors en ajourner indéfiniment, sa disparition. Comment y procéder ? Quel rôle peut alors jouer le juriste ? Un rôle modeste, assurément. De fait, si le droit est indispensable dans cette entreprise, il n'est pas primordial. Les chances de survie de l'humanité gisent essentiellement dans les consciences, des hommes et des nations (A). Là est

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 194. On admettra l'imprécision d'une telle affirmation. Il est néanmoins possible de la comprendre, au regard de la double considération quantitative et qualificative énoncée précédemment, comme signifiant qu'elle n'est pas une simple référence isolée, au détour de certains textes, mais qu'il y est fait mention assez fréquemment et, surtout, qu'y sont alors attachées des conséquences bien déterminées.

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 279.

³ Cf. p.e. : « Préface », in A. Alaoui, *op. cit.*, XIV.

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 18 ; « Préface », in E. Brown-Weiss, *op. cit.*, II.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 19.

⁶ « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 250. On retrouve ici, dans l'évocation de cette « humanité » semblant exister depuis toujours, l'ambiguïté déjà relevée.

⁷ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 284. Également, et not. : « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 441 ; « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 261.

l'essentiel. Et là peut résider également toute l'importance du juriste, dans l'accompagnement à la conversion qu'elle implique (B).

A. *Une conversion des consciences indispensable*

Bergson occupe une place privilégiée dans la longue galerie de portraits à laquelle nous convie l'étude de l'œuvre de René-Jean Dupuy. On a d'ailleurs récemment souligné son influence sur ce dernier¹. L'auteur de ce rapprochement insiste à juste titre sur la proximité entre le philosophe et le juriste concernant le rôle du droit, à la fois secondaire et nécessaire (1). Mais la pensée de Bergson irrigue également, et plus profondément, la compréhension de la nature de la conversion des consciences indispensable pour la survie de l'humanité (2).

1. Le Droit, relais de la conversion

La finalité ultime qu'assigne René-Jean Dupuy au droit international de l'environnement, « donner à l'humanité ses chances de survie »², est partagée par l'ensemble du « Droit international d'inspiration communautaire » fondé sur l'existence de cette nouvelle entité³. Elle circonscrit alors l'étendue de ce que l'on peut attendre du droit dans la poursuite de cet objectif majeur en la bornant par un double rejet : du mythe de la sauvegarde de l'humanité par sa seule entrée dans le droit (elle se contente de lui « donner ses chances ») ; du mythe de l'inutilité absolue de ce dernier à cette fin (elle lui donne malgré tout ses chances).

La distance ainsi prise par rapport à ces deux conceptions d'apparence diamétralement opposées s'appuie sur la considération qu'elles traduisent une même conception du droit, à la fois sacralisé et cloisonné. Les tenants du premier mythe relancent, en considération des risques engendrés par les armes de destruction massive, l'idée de paix par le droit dont l'entre-deux-guerres avait fourni les belles heures⁴. À l'instar de leurs aînés, ils conçoivent un droit jouissant d'une « majesté inaltérable »⁵ qui « entraînerait par elle-même la fin de

¹ N. CASTOLDI, « Variations bergsoniennes sur l'idée de droit », *APD*, 2009, vol. 52, p. 333-354.

² « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 502.

³ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 274.

⁴ *Ibid.* p. 83 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 284.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 91 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 288.

l'anarchie et y substituerait un ordre de valeurs opposable aux "sujets de droit" »¹. L'humanité serait sauvée par sa seule consécration juridique. Une telle vision, que l'on peut qualifier (en empruntant une terminologie de René-Jean Dupuy) d'« harmoniste », essuie alors les sarcasmes des « stratégestes » qui ont beau jeu de lui opposer ses multiples démentis. Et de proclamer alors que le droit international ne peut rien face aux périls qui se profilent. Qui ne voit toutefois que cette conclusion suppose que l'on oppose à cette incapacité *absolue* une capacité *absolue* ? Autrement dit, que l'inutilité s'impose à défaut de la satisfaction, par lui seul, de ce pour quoi le droit est posé ? Or, ici comme ailleurs, c'est une vision plus nuancée du rôle de la norme qu'il convient d'adopter, notamment en l'inscrivant dans un processus l'englobant et la dépassant. Il faut désacraliser le droit, donc, et le décroïsonner.

La norme n'est pas nue : « pour apprécier son rôle, il faut se mettre en amont du droit »². Il résulte de la conjonction de l'éthique et du pouvoir. La première naît et croît tout d'abord dans les consciences des hommes, gouvernés internationaux. Parvenue à maturité, elle pénètre l'imaginaire des gouvernants. Elle y rencontre alors le Pouvoir. Dans un monde où celui-ci est décentralisé, la norme n'advient que lorsque sont frappés avec une intensité suffisante un nombre conséquent de ses détenteurs³. Mais alors, le « droit n'assure qu'une fonction d'enregistrement et de mise en forme de [la] convergence des intérêts. Le droit n'est pas la cause de cette rencontre, mais n'en est que le constat »⁴. Aussi, que les velléités s'enveniment, son influence se réduira ; car, il « faut bien le constater : [il] n'est point conçu pour arbitrer entre les haines »⁵. Le droit n'est pas « facteur premier, générateur autonome »⁶ d'une situation dont il se contente de prendre acte⁷. N'en déplaise aux tenants du mythe de la survie de l'humanité par sa seule majesté.

On ne doit pas pour autant en railler l'importance, encore moins en conclure avec ses contempteurs, défenseurs du mythe inverse, à son inutilité. Il est vrai que la norme n'intervient pas pour susciter des volontés dont elle entérine simplement le rapprochement.

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 80 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 283.

² R.-J. DUPUY, « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 72.

³ Un exemple d'une telle poussée est donné en matière de protection de l'environnement (R.-J. DUPUY, « Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), *op. cit.*, p. 403).

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 92 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 289.

⁵ « Le développement du rôle du Conseil de sécurité », *op. cit.*, p. 298.

⁶ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 83 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 284.

⁷ Dans un sens proche, pour A. Pellet : « le droit, y compris le droit international, peut et doit s'adapter aux changements sociaux mais il est bien davantage la conséquence de ce changements qu'il n'en est la cause » (« Les nouvelles tendances du droit international. Aspects "macro-juridiques" », *op. cit.*, p. 80).

Mais il n'en est pas moins exact que, ce faisant, elle donne une « autorité » à la situation créée¹. De surcroît, pouvant faciliter la *formalisation* de cette convergence en lui offrant ses procédures, ses « structures formelles »², le droit peut également accompagner sa *réalisation*. N'engendrant ainsi pas la poussée immanente tendant à donner à l'humanité des moyens à sa survie, il ne la parachève pas davantage. L'humanité qui pénètre l'ordre juridique international n'est pas un tout fait, les consciences dans lesquelles fermente l'éthique à la base de cette consécration demeurant tiraillées entre cette aventure vers l'ouverture à l'universalité et le réconfort dans l'exaspération des identités. L'humanité demeure une « valeur contestée »³. Or, le droit peut, de manière récursoire, conforter l'éthique qui avait permis sa consécration. En ce sens, la « symbolique » attachée à la proclamation de l'existence d'un patrimoine commun à l'humanité n'est pas négligeable⁴ : si l'on veut bien admettre le caractère « identitaire » inhérent à tout patrimoine⁵, on consentira son importance pour « ciment[er] le groupe qui s'identifiera à travers lui »⁶. L'avoir juridique conforte l'être⁷. Ce retour s'effectue également dans l'hypothèse d'une normativité incertaine. On ne saurait ainsi faire fi de la manière de « sacralisation » dont fait l'objet, depuis son adoption, la Déclaration universelle de 1948 auprès de « l'opinion publique »⁸. Cette dernière est dès lors à l'origine d'une poussée éthique qui tend à forcer les Pouvoirs à respecter et renforcer le Droit.

Élargissant la perspective, s'aperçoit le rôle des institutions internationales qui entretiennent le dialogue des nations afin de l'orienter sur les problématiques liées à l'humanité. C'est d'ailleurs essentiellement sur elles que portent les réflexions de René-Jean Dupuy lorsqu'il s'interroge sur les moyens dont devrait disposer le droit afin de s'opposer,

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 92 ; « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », *op. cit.*, p. 289.

² L'un des principaux enjeux en la matière est de permettre une véritable cohabitation entre les nations, soit, le pluralisme. Or, c'est « le propre du Droit que d'essayer de trouver les meilleures structures formelles à cette fin » (R.-J. DUPUY, « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 155).

³ R.-J. DUPUY, « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 247.

⁴ Sur l'importance de cette dimension concernant le patrimoine : F. OST, « Générations futures et patrimoine », in *Les clés du XXI^e siècle*, UNESCO / Seuil, Paris, 2000, pp. 206-212.

⁵ M. RÈMOND-GOUILLOUD, « L'avenir du patrimoine », *Esprit*, nov. 1995, p. 69 ; « Prospective de la notion de patrimoine », in *Les clés du XXI^e siècle*, *op. cit.*, p. 205.

⁶ F. ABIKHZER, *op. cit.*, p. 514. M. Merle évoque également l'infléchissement que les développements du droit international, par exemple en matière de non recours à la force ou de décolonisation, peuvent avoir sur les « mœurs » et les modifications qu'elles peuvent engendrer dans les « courants d'opinion » (« Le droit international et l'opinion publique », *RCADI*, 1973-I, tome 138, p. 379).

⁷ Ainsi que le relève M. Rèmond-Gouilloud le patrimoine, « loin de se limiter au seul domaine de l'avoir, représente au contraire un trait d'union entre l'avoir, bénéfice concret de la ressource, et l'être, qui lui confère sa finalité et par là même sa dignité ». Car ce « qui est en cause en réalité n'est pas la chose en soi [...] mais en ce qu'elle représente le support de vie d'êtres à venir, ces êtres eux-mêmes » (« L'avenir du patrimoine », *op. cit.*, pp. 62-63).

⁸ R.-J. DUPUY, « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 169.

autant que faire se peut, à la disparition de l'englobant suprême. Sans surprise, l'espoir porte sur le droit institutionnel. Il se montre cependant peu disert sur ce point¹, se contentant de relever les difficultés des institutions actuelles « menacées par la routine et l'entropie »². La raison à cela est que l'« essentiel » ne saurait résider dans les institutions³ ni même, plus largement, dans des solutions techniques⁴. Il est, pour René-Jean Dupuy, « dans la conscience des nations et des hommes de leur commune humanité »⁵. Soit, dans l'éthique⁶. Tant il est vrai que, dans un monde où celui qui pose la norme est celui à qui elle va principalement trouver à s'appliquer, les droits de l'humanité ne sont que de peu de poids face aux égoïsmes étatiques s'ils ne se fondent sur une conscience collective suffisamment convaincue de la nécessité de les respecter. Ils ressemblent, à défaut, à cette société internationale précocement bâtie au lendemain de la Première Guerre mondiale et qui, ne pouvant prendre appui sur une communauté internationale alors imparfaitement consolidée, a été impuissante à contenir (ce qui était pourtant sa raison d'être) les velléités. Cela étant, à l'instar d'une communauté s'épanouissant dans une société la contenant sans pour autant l'absorber, la poussée immanente résultant de la prise de conscience de l'existence de l'humanité peut trouver un prolongement dans le droit, même si celui-ci n'en constitue pas la phase ultime.

Se comprend dès lors tout l'intérêt qu'il y a « à sonder, ainsi que le propose René-Jean Dupuy dans son dernier ouvrage, l'imaginaire des nations pour y découvrir leur idée de l'humanité »⁷. Car l'on se situe alors au carrefour de l'émergence aux consciences des hommes de la réalité de l'humanité et de sa projection dans les normes⁸. Il est ainsi loisible à René-Jean Dupuy d'observer le bourgeonnement du phénomène juridique et la résonance de

¹Il se distingue en cela de W. Friedmann qui, partageant son attachement aux institutions internationales, recherche avec insistance dans les structures de la société internationale des éléments de réponse face aux problèmes qu'il pointe avec une remarquable prescience (cf. not. son « Cours général de droit international public » et son ouvrage *De l'efficacité des institutions internationales* précités).

²« L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 249 ; « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 70.

³*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 278.

⁴« L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 260.

⁵*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 278.

⁶R.-J. Dupuy effectue ce rapprochement en particulier par la médiation d'A. Alvarez dont on dira quelques mots bientôt. De fait, relevant que ce dernier perçoit dans la conscience juridique des peuples la source du droit, il poursuit en indiquant qu'il rejoint en cela l'école solidariste de G. Scelle, et sa conjonction de l'éthique et du pouvoir (*Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, première partie, p. 25).

⁷*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 15.

⁸Cette démarche se retrouve, par exemple, dans l'article qu'il consacre au « Conseil de l'Europe et la bioéthique ». Face à une problématique également neuve, et « [f]aute de pouvoir étudier ici l'ensemble des travaux du Conseil de l'Europe sur la bioéthique », il indique en effet souhaiter « relever celle de l'Assemblée parlementaire, organe particulièrement représentatif des tendances de l'opinion publique européenne » (*op. cit.*, pp. 106-107 : italiques ajoutés).

son éclosion sur les consciences des nations. Ce faisant, il s'inscrit assurément à la suite de Bergson, mais il hérite également de cette insistance sur la dimension « psychologique » de deux juristes à l'égard desquels il manifeste un profond attachement : Charles de Visscher, d'abord, qui n'a cessé d'affirmer l'importance des consciences individuelles comme fondement du droit, et dont l'influence se retrouve jusque dans la façon avec laquelle ces idées sont formulées¹ ; Alejandro Alvarez, ensuite, au sujet duquel, rappelons-le, René-Jean Dupuy a consacré une série de Cours à l'IHEI en 1957-1958. De fait, ayant développé une doctrine dont la principale caractéristique était le « sens de la Vie »², d'une vie qu'il fallait dès lors appréhender sous tous ses angles, Alvarez a été le chef de l'« école psychologique »³. De telle sorte que, constatant l'insuffisance des sciences sociales de l'époque, il proposa la création de trois nouvelles sciences parmi lesquelles « la science de la psychologie des peuples en matière internationale »⁴. Science surtout « auxiliaire au droit international »⁵, partant, que l'internationaliste ne se fourvoierait pas à étudier. Et n'est-ce pas précisément ce que réalise René-Jean Dupuy en auscultant l'imaginaire des nations ?

Sous cet angle, il aperçoit à la fois l'emprise progressive de l'humanité sur les nations et son insuffisance. Son avènement n'a pas engendré la « conversion des consciences »⁶ que sa survie implique. Elle a suscité au mieux quelques évolutions, mais pas la *révolution* que soutient l'idée d'une « conversion véritable, non seulement au plan intellectuel mais au niveau de l'engagement dans la vie »⁷. Elle n'a pas, autrement dit, réalisé ce « saut qualitatif » évoqué par René-Jean Dupuy en écho à Bergson. C'est voir au passage que si l'influence du philosophe se retrouve dans la double affirmation du rôle décisif des consciences et de la nécessité, afin que leur conversion soit pleine et entière, d'un relais normatif⁸, il suggère que l'on doit comprendre la nature de la mutation qu'il estime indispensable de la même manière que se lit le saut qualitatif auquel fait référence Bergson⁹.

¹ Comp. *L'humanité dans l'imaginaire des nations* (op. cit., p. 278) et le « Cours général de principes de droit international public » (RCADI, 1954-II, vol. 86, pp. 469 et 546 ; que l'on retrouve en substance dans *Théories et réalités en droit international public* : op. cit., pp. 115 et 155).

² A. DE LA PRADELLE, *Maîtres et doctrines du droit des gens*, op. cit., p. 434.

³ R.-J. DUPUY, *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, op. cit., première partie, p. 21.

⁴ *Ibid.*, pp. 37 et ss. Les autres sciences sont « la science de l'évolution de la vie des peuples » et « la science des bases de la vie sociale ».

⁵ *Ibid.*, p. 36.

⁶ R.-J. DUPUY, « L'émergence de l'humanité », op. cit., p. 260.

⁷ R.-J. DUPUY, « Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), op. cit., p. 405.

⁸ N. CASTOLDI, op. cit., p. 351.

⁹ Vladimir Jankélévitch, l'un des commentateurs les plus autorisés de Bergson, écrit d'ailleurs en ce sens que pour « aimer l'humanité, pour passer à la "limite", il faut [...] une décision soudaine, une conversion » (« *Les*

2. L'inscription dans l'humanité, objet de la conversion

Il n'existe, pour Bergson, qu'une différence de degré et non de nature entre la famille et la nation aussi vaste soit cette dernière¹. Les sentiments qu'elles suscitent jouent en effet sur le même mode. Dans les deux cas, ils combinent l'amour du groupe et de l'autre membre et l'exclusion de l'autre, non membre². Il ne s'agit pas là d'un caractère contingent mais d'un élément essentiel pour ces deux ensembles. Ils ont de fait pareillement besoin, pour leur cohésion, leur conservation, de cet « instinct primitif » qui fait que « c'est d'abord contre tous les autres hommes qu'on aime les hommes avec lesquels on vit »³. En revanche, la société ouverte, absolument inclusive puisque regroupant « l'humanité tout entière »⁴, « n'est qu'amour »⁵. Amour sans exclusive, de tous les hommes, soit fraternité universelle⁶. C'est par conséquent dans l'absence de ce ferment cohésif représenté par l'opposition à l'ennemi commun que réside la spécificité de l'attachement à l'humanité. Elle explique alors que Bergson rejette l'idée d'une progression continue de la sympathie de la famille vers l'humanité, en passant par la patrie⁷. L'amour de l'humanité n'est pas, comme l'amour de la famille et la nation, direct et naturel, mais « indirect et acquis »⁸. On n'y parvient qu'à la suite d'un « bond »⁹ dont l'impulsion est donnée par un « appel du héros ». Laissant pour l'heure la personne de son émetteur, relevons simplement que l'émotion en est ainsi le moteur. Plus précisément, il s'agit d'un soulèvement des profondeurs¹⁰, d'une force attractive telle que, si

deux sources de la morale et de la religion d'après M. Bergson » ; reproduit in H. Bergson, *Les deux sources de la morale et de la religion*, op. cit., p. 672 : italiques ajoutés).

¹ *Ibid.*, p. 25.

² *Ibid.*, p. 283 : « [l]a société close est celle dont les membres se tiennent entre eux, indifférents au reste des hommes, toujours prêts à attaquer ou à se défendre, astreints à une attitude de combat ».

³ *Ibid.*, pp. 27-28. En effet, la nature a voulu une espèce humaine sociable. Étant dotée d'intelligence, le maintien de la vie sociale a alors été confié à un mécanisme « quasi-intelligent » : « intelligent, en ce que chaque pièce pouvait en être remodelée par l'intelligence humaine, instinctif cependant en ce que l'homme ne pouvait pas, sans cesser d'être un homme, rejeter l'ensemble des pièces et ne plus accepter un mécanisme conservateur. L'instinct cédait provisoirement la place à un système d'habitudes, dont chacune devenait contingente, leur convergence vers la conservation de la société étant seule nécessaire, et cette nécessité ramenant avec elle l'instinct » (*ibid.*, p. 53).

⁴ *Ibid.*, p. 25.

⁵ *Ibid.*, p. 35.

⁶ Celle-ci vient alors prolonger la « solidarité sociale » que l'on rencontre dans la famille et la patrie mais qui, si elle unit profondément les membres du groupe, maintient dans les relations intergroupales une « hostilité virtuelle » (*ibid.*, p. 55). En revanche, comme le font observer F. Keck et G. Waterlot dans les notes accompagnant l'ouvrage, « avec la fraternité, c'est d'un amour sans mélange qu'il est question : toute haine disparaît de l'horizon » (*Ibid.*, p. 396).

⁷ Il se démarque en cela de Durkheim (*ibid.*, pp. 383-384), voire de Kant ou Fichte (P. VIAUD, op. cit., p. 341).

⁸ H. BERGSON, *Les deux sources de la morale et de la religion*, op. cit., p. 28.

⁹ *Idem.*

¹⁰ *Ibid.*, p. 40.

elle me pénètre, « j'agirai selon elle, soulevé par elle. Non pas contraint ou nécessité, mais en vertu d'une inclination à laquelle je ne voudrais pas résister »¹.

Ceci étant posé, on sent toute la difficulté que paraît poser une transposition des analyses de Bergson à la réflexion menée par René-Jean Dupuy concernant l'humanité. Il ne peut pas s'agir d'une simple reprise sans qu'aucune modification ne soit apportée. Cela est déjà perceptible lorsque notre auteur énonce que « [l]'analyse de Bergson s'applique ici : passer de l'homme aux groupes, familial, régional, national, international résulte d'une progression quantitative ; accéder à l'humanité suppose un saut qualitatif »². Il ne se limite ainsi pas aux trois ensembles auxquels ce dernier fait référence (famille, patrie, humanité) mais en ajoute deux nouveaux, l'un infranational (régional), l'autre international. Il déplace ainsi la ligne de fracture entre les deux « ensembles » : elle ne se situe plus entre l'État et l'humanité, mais entre le groupe international et l'humanité. Aucun étonnement, en principe, à ce glissement qu'opère un juriste internationaliste n'ayant cessé de s'interroger sur les voies d'une organisation universelle du monde et, dans cette perspective, sur le rôle joué par les institutions internationales. Car c'est bien elles, et plus précisément les Nations unies, qui sont sous-entendues par la référence au « groupe international ». Cet « ici », au sujet duquel « [l]'analyse de Bergson s'applique », renvoie en effet au fait qu'être « membre des Nations Unies est une qualité juridique ; se sentir membre de l'humanité procède d'une mystique suscitée par la conscience de périls sans précédents »³. René-Jean Dupuy tend par là à signifier qu'existe une profonde rupture entre le sentiment d'appartenance aux Nations unies et celui que l'on peut éprouver envers l'humanité⁴.

Se situant de part et d'autre des deux bords que l'on doit joindre par le « saut dans la conscience »⁵, c'est dans le départ entre l'englobant suprême et l'organisation à vocation universelle que doit être appréhendée la nature de la conversion des consciences. Or, il s'avère à première vue difficile d'appliquer sur ce point le schéma bergsonien dans la mesure

¹ *Ibid.*, p. 45.

² *La clôture du système international. La cité terrestre, op. cit.*, p. 156.

³ *Idem.*

⁴ Se trouve exprimée, au passage, une nouvelle justification au refus de considérer cette dernière comme étant instituée en l'organisation universelle. La différence est dès lors triple, renvoyant à la composition (essentiellement étatique pour les Nations unies, humaine pour l'humanité), à la dimension temporelle (uniquement actuelle pour les premières, transtemporelle pour la seconde) et à la nature des relations entre la partie et le tout (transparence aux Nations unies, transcendance pour l'humanité). Incidemment également, illustration est proposée de l'idée amplement développée antérieurement, selon laquelle on ne passera pas à la suite d'une simple progression linéaire de l'organisation interétatique au Super-État, forme structurée de l'humanité.

⁵ « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 177 ; « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*, p. 250.

où, toutes deux, peuvent être perçues comme absolument inclusives¹ – par le truchement notamment de l'article 2§6 de la Charte des Nations unies pour la première. Elles ne reposent pas sur une opposition à un ennemi extérieur. Si l'on conserve l'opposition bergsonienne entre les deux types de société, il conviendrait alors de proposer une nouvelle distinction. Mais alors, qu'est-ce qui unit fondamentalement la famille, l'État *et l'organisation internationale* ? On peut en réalité considérer que cette dernière ne constitue pas à proprement parler une « société » au sens où l'entend le philosophe. Eu égard à la transparence caractérisant une organisation demeurant, sous bien des aspects, une organisation de coopération², elle constitue davantage un groupe de « sociétés »³. Comme telle, elle ne permet pas de définir véritablement un intérêt général distinct de la convergence de ceux, particuliers, de ses membres. Les « sociétés closes » ne voient pas au-delà de leurs avantages, leur conformité avec le bien commun n'est que contingente⁴. À l'inverse, la « société ouverte » postule la recherche de ce bien commun. Tout se passe ainsi comme si c'était dans cette substitution, au cœur des réflexions de René-Jean Dupuy dès ses premiers articles, que résidait fondamentalement la conversion attendue des consciences⁵.

Il rejoint sur ce point l'analyse de Charles de Visscher. L'influence de Bergson sur la conception qu'a ce dernier du fondement à l'obligation du droit international est explicite. Il en retient la primauté du rôle joué par les consciences individuelles⁶ ainsi que la différence qualitative opposant les sentiments que peuvent éprouver les hommes à l'égard de ces deux groupes que sont l'État et la communauté internationale (qu'il ne semble pas distinguer à cet

¹ Cette dimension est d'ailleurs implicite lorsque R.-J. Dupuy distingue une « société close, pour parler comme Henri Bergson, refermée sur des privilégiés », dont il fallait faire « une société ouverte sur la communauté internationale dans son ensemble » (« Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 440). On notera ici que la « société ouverte » est la communauté internationale, ce qui ne soulève pas de problèmes dès lors que celle-ci est perçue comme étant le « moment actuel » de l'humanité (*cf. supra*, p. 523).

² *Cf. supra*, pp. 216 et ss.

³ Les organisations de subordination se rapprochent certainement d'une telle société. Cela étant, aucune ne possède la dimension quasi universelle qui caractérise les Nations unies.

⁴ La situation de guerre fournit l'illustration la plus évidente de l'opposition potentielle entre ces deux finalités pour Bergson (*Les deux sources de la morale et de la religion*, *op. cit.*, pp. 37-38). Elle exacerbe alors le sentiment d'appartenance à son groupe et le rejet de l'autre.

⁵ Cela est clairement affirmé lorsqu'il relève que, face aux dangers menaçant l'avenir de l'humanité, les États doivent accepter une conversion supposant que, « cessant de se considérer seulement entre eux, selon un droit inter-Nations où chacune ne pense qu'à soi et n'accepte que des compromis, ils s'assument mutuellement en la communauté internationale, pour la recherche, au moins dans les domaines les plus critiques, des voies du bien commun » (« Résumés annuels des cours au Collège de France. 1983-1984 », *op. cit.*, p. 348). On retrouve la même idée, par exemple, dans la considération selon laquelle la prise en compte par les États de la nécessité de gérer le patrimoine commun pour le bien de tous « supposerait qu'ils fissent le "saut qualitatif" qui, selon Bergson, s'impose pour accéder au concept d'humanité » (« Les espaces hors souveraineté », *op. cit.*, p. 106).

⁶ *Théories et réalités en droit international public*, *op. cit.*, p. 123.

égard de l'humanité)¹ : « [c]e qu'il faut comprendre et avoir le courage de dire, c'est que le passage d'une morale d'Etat à une morale internationale ne se fera jamais par la voie d'un simple élargissement spatial des dispositions morales actuelles des hommes »². Alors que la première, héritage de la distribution historique du pouvoir en entités closes sur elles-mêmes³, est une morale de groupe, « particulière »⁴, c'est vers ce « bien commun supranational » primant sur les intérêts des collectivités particulières, inhérent à la communauté internationale, que tend la seconde⁵. La conversion implique dès lors de substituer aux fins politiques de l'État les fins humaines du pouvoir⁶. René-Jean Dupuy, qui le rejoint dans la conception à rejeter, diverge quelque peu en revanche dans celle vers laquelle il convient de s'orienter. Car il y intègre, aux côtés de l'immanence, et en lien nécessaire avec celle-ci, la transcendance de l'humanité. La teneur de la mutation à opérer se résume en effet en la proposition selon laquelle les hommes et les nations doivent cesser de se voir « entre eux » pour se voir « en l'humanité »⁷. Précisons.

L'imaginaire des hommes s'est saisi, on l'a indiqué plus haut, définitivement de l'existence de l'humanité à la suite de la prise en compte des périls communs. Ceux-ci ont fait germer dans les consciences l'idée que, non seulement ils résident en l'humanité, mais surtout qu'ils y résident *nécessairement*. L'identité de destin rend illusoire le « sauve-qui-peut », puisqu'aussi bien l'on « ne peut se sauver seul, l'on se sauvera tous où l'on périra tous »⁸. L'entreprise du salut ne peut plus, dès lors, être une entreprise individuelle⁹. Est-ce à dire que c'est cette crainte, notamment suscitée par les images d'apocalypse, qui doit provoquer la conversion indispensable des mentalités ? Dans ce cas, ne se situe-t-on pas aux antipodes de cet *amour* profondément ressenti évoqué par Bergson, cause davantage que conséquence d'idées, de représentations¹⁰ ?

¹ En référence implicite à A. Dandieu (« Y a-t-il un seuil entre Cité et Humanité ? », *APD*, 1933, pp. 204-218), il avance l'insuffisance des procédures « tant que le progrès moral ne nous aura fait franchir le seuil qui, aujourd'hui, sépare la Cité de l'Humanité » (« Cours général de principes de droit international public », *op. cit.*, p. 546).

² *Théories et réalités en droit international public*, *op. cit.*, p. 119.

³ *Ibid.*, pp. 11 et ss.

⁴ *Ibid.*, p. 119.

⁵ *Ibid.*, pp. 111-112.

⁶ *Ibid.*, p. 116.

⁷ Cf. p.e. : *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 156 ; *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 134 ; « Conclusions du colloque », in *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 502 ; « Humanité et environnement », *op. cit.*, p. 494 ; « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de paix », *op. cit.*, p. 84.

⁸ « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 72.

⁹ « Conclusions », in *René Cassin Amicorum discipulorumque Liber*, *op. cit.*, p. 396.

¹⁰ *Les deux sources de la morale et de la religion*, *op. cit.*, pp. 41-42.

Au vrai, la peur, moteur de l'ouverture vers l'humanité, peut agir de diverses manières. Elle peut d'abord être confusion de l'intérêt général à la survie de l'humanité et de l'intérêt particulier de celui qui se saisit de ce que sa disparition entraînerait la sienne propre. Mais elle peut également constituer un relais au vibrant et désintéressé « oui ontologique » qu'Hans Jonas exhorte les hommes à prononcer¹. Les racines de « l'heuristique de la peur » qu'il développe sont ainsi beaucoup plus profondes. De même, pour René-Jean Dupuy, les nouveaux périls ne doivent en définitive que *révéler*, et non *créer*, une promesse d'humanité déposée dès les origines dans l'imaginaire des hommes². Les périls communs en réveillent alors la présence et en précipitent la remontée de l'inconscient aux consciences³. La coexistence imposée devient une cohabitation désirée ; la conversion est adhésion consciente et consentie, non sentiment confusément ressenti et contraint. Se conçoit, partant, qu'elle « suppose, pour la Communauté des Nations, un effort énorme d'éducation »⁴.

Il n'est pas contestable que la « rivalité cache à tous l'intérêt général de la Cité »⁵. L'absurdité de cette situation dans le cas présent d'une humanité en voie d'extinction évoque ces *Hommes se battant avec des bâtons* de Goya, enfoncés jusqu'aux genoux dans une boue qui semble les enliser davantage à chaque coup qu'ils se portent. Michel Serres, qui ouvre son *Contrat naturel* sur cette remarquable œuvre, oppose plus loin cette attitude à celle des marins qui de tout temps, parce que vivant « sous menace constante de l'océan », « savent qu'ils condamnent la barque au naufrage, avant de l'emporter sur l'adversaire intérieur s'ils viennent à s'opposer entre eux »⁶. Image connue⁷ que reprend à plusieurs reprises René-Jean Dupuy⁸,

¹ On se souviendra qu'il s'agit d'affirmer le *devoir* de l'homme que l'humanité soit, un « oui » à la vie que Jonas, réécrivant les « impératifs » catégoriques de Kant, exprime par cette formule : « Ne compromets pas les conditions pour la survie indéfinie de l'humanité sur terre » (*Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, *op. cit.*, p. 40). La dimension fondamentalement prospective de cette obligation exclut tout intérêt immédiat pour celui qui s'y exécute.

² Ces périls permettent d'ailleurs de fonder la prise de conscience de l'existence de l'humanité sur ce moteur fondamental de l'ouverture vers l'englobant qu'est le fait de se poser en s'opposant, en l'occurrence contre les perspectives sombres, en même temps que contre ceux qui doivent en précipiter la réalisation.

³ F. Worms rappelle que Bergson avait très précocement évoqué la destruction possible de la planète (« Présentation », in H. Bergson, *Les deux sources de la morale et de la religion*, *op. cit.*, p. 15). Les dernières lignes de ce qui fut son véritable dernier ouvrage en attestent : « L'humanité gémit, à demi écrasée sous le poids des progrès qu'elle a faits. Elle ne sait pas assez que son avenir dépend d'elle. À elle de voir d'abord si elle veut continuer à vivre » (*Les deux sources de la morale et de la religion*, *op. cit.*, p. 338). Pour autant, cette considération n'est pas la source du « bond » vers l'humanité.

⁴ R.-J. DUPUY, « L'air du trimestre », *op. cit.*, p. 8.

⁵ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 145.

⁶ *Le contrat naturel*, Flammarion, Paris, 1992, pp. 70-71.

⁷ Il est à ce sujet intéressant de relever qu'Y. Sandoz filera cette métaphore du « navire » dans son « Rapport introductif » au colloque *Quel droit international pour le 21^e siècle ?* (Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 5-41).

⁸ Cf. *Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez*, *op. cit.*, première partie, p. 16 ; « L'homme et la vie internationale », *op. cit.*, p. 271 ; « La contribution de l'Académie au développement du droit international », *op. cit.*, p. 67.

en particulier dans l'un de ses derniers écrits. Il lui imprime alors une dimension particulière : « [q]uand des gens se trouvent sur un navire qui menace de couler, que tous les life-boats ont été lancés et qu'ils s'efforcent de confectionner ensemble un radeau pour essayer de se sauver, ils ne s'interrogent pas sur l'identité culturelle de leurs compagnons, leurs opinions politiques, ou leur religion. Les nécessités du moment les invitent à faire en commun un travail concret et urgent »¹. La peur alors semble avoir cette vertu cohésive. Mais déjà elle révèle l'absurdité des préjugés, sources du rejet de l'Autre. On fraternise dans la lutte ; le partenaire devient un frère. Alors, les haines sont dissipées ; les querelles, sinon inexistantes, tendent à n'être qu'exceptionnelles et leur ampleur est atténuée. Le terrain est fertile pour que germe une « culture de paix », chère à son ami Federico Mayor, autrement plus efficace que les « structures de paix »². L'indifférence, sinon impossible, devient semblablement pour le moins improbable à l'égard de celui qui est aux prises avec les affres de la misère ou de la souffrance. Non parce que la raison souffle que tel est mon intérêt, médiat ou immédiat, mais parce que mon cœur saigne de sa détresse.

On voit ainsi que la conversion des consciences suggère une modification du regard porté à destination de l'englobant en même temps que des englobés. L'amour envers le tout rejaillit sur les parties. Se voir en l'humanité c'est en effet voir l'humanité en l'autre, en tout autre. Cela suppose ainsi de prendre conscience du fait que « [n]ous sommes frères en l'humanité qui nous rassemble. C'est bien cela, finalement, qui fait notre commune dimension »³. La communauté de destin s'appuie sur la communauté biologique. Par-delà les diversités : la « véritable conversion suppos[e] que les hommes surmontent leurs réactions répulsives naturelles at [sic] apprennent à se mieux comprendre »⁴. S'ouvrir au pluralisme dans une « laïcité de confraternité »⁵ : tel est le sens profond de la mutation.

Il ne faudrait pas, en outre, omettre la dimension transtemporelle que revêt cette ouverture. Se voir en l'humanité suppose de fait de voir en celui ou celle qui viendra un fils ou une fille, comme en celui ou celle qui a précédé un père ou une mère⁶. Il nous a été donné

¹ « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 74.

² *Ibid.*, p. 82. Il importe ainsi de cultiver la célèbre maxime posée dans le préambule de la Convention créant l'UNESCO : « les guerres prenant naissance dans l'esprit des hommes, c'est dans l'esprit des hommes que doivent être élevées les défenses de la paix ».

³ « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », *op. cit.*, p. 74.

⁴ « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », p. 24 ; « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », *op. cit.*, p. 428.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 179.

⁶ On a cependant vu que la dimension rétrospective n'est pas en réalité aussi sûrement présente dans l'œuvre de R.-J. Dupuy. En revanche, elle retient principalement E. Morin. Il estime en effet que la conscience de la communauté de destin résulte à la fois de la prise en compte des périls communs et d'une identité commune, non

de voir que la préservation de l'environnement est au cœur de cette idée d'équité intergénérationnelle¹. René-Jean Dupuy livre à cet égard des passages remarquables dans son dernier ouvrage sur le mépris dont est victime la nature². Regrettant que « la lente mélodie des injures faites à l'environnement ne trouble qu'en surface la molle indifférence de nos contemporains »³, il y énonce, par une de ses belles formules, que le transfert de la nature du sacré au profane, suite à la sacralisation de l'homme, « ne justifiait pas sa profanation »⁴. En sorte qu'il importe que l'homme rompe avec son attitude dualiste le situant « à côté de l'univers »⁵ et qu'il réintègre le « Royaume de la Terre »⁶. Précisément, un tel rapatriement « suppose une conversion. Celle de l'intelligence »⁷.

Ceci ne signifie toutefois pas que se penser en l'humanité consiste à y inclure, à côté de l'homme et au même niveau, la Nature⁸. Au contraire, celle-ci englobe celle-là. Une certaine *dualité* est malgré tout conservée, dans la mesure où la fraternité universelle ne s'étend pas, au-delà de la famille humaine, aux autres éléments de la biosphère. De même, la réintégration, à leur côté, de l'homme dans la « Maison-Terre »⁹ ne s'accompagne pas de sa désacralisation¹⁰. Sa *primauté* demeure¹¹. L'« écologie profonde » à laquelle fait référence René-Jean Dupuy¹² ne signifie pas, dans cette perspective, son ralliement à la *deep ecology*¹.

d'une seule identité humaine abstraite mais de celle « qui vient de la filiation à une entité *maternelle et paternelle que concrétise le terme de patrie, et qui apporte la fraternité à des millions de citoyens qui ne sont en rien consanguins* » (*La méthode 5. L'humanité de l'humanité, op. cit.*, p. 279). Autrement dit, d'une conscience de ce que tous ont les mêmes ancêtres, étant les enfants de la vie et de la terre, soit de la Terre-patrie (*idem* ; on renverra également à son ouvrage éponyme précité).

¹ Cf. *supra*, pp. 623 et ss.

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, pp. 236-253.

³ *Ibid.*, p. 237.

⁴ *Idem.*

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 237.

⁶ *Ibid.*, p. 238.

⁷ *Idem.* On renverra au vibrant appel pour une « insurrection des consciences » lancé par le philosophe et écrivain écologiste P. Rabhi (cf. p.e. : *Conscience et environnement. La symphonie de la vie*, Le Relié, Paris, 2006, 233 pages).

⁸ En ce sens, rejetant une logique de l'identité qu'il décèle tout à la fois dans ce qu'il appelle les subjectivations écocentriques (l'humanité, c'est la nature qui devient sujet de droit) et humaniste (l'humanité, c'est l'homme dans son essence kantienne), C. Apostolidis propose de rechercher l'humanité dans le rapport dialectique unissant le sujet (l'Homme) à l'objet (la Nature). Il peut alors la définir « comme rapport de l'homme au monde qui l'entoure, à son environnement » (« La protection juridique de l'humanité », *op. cit.*, pp. 165-169). Il est en ce sens proche de F. Ost qui, déployant dans son ouvrage précité *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit* sa compréhension dialectique sur ce sujet, oppose à la conception d'une Nature-sujet et d'une Nature-objet une Nature-projet.

⁹ Selon l'expression d'H. Sanson (« Le droit de l'humanité à une maison-terre habitable », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles, op.cit.*, pp. 435-444).

¹⁰ On l'a vu dans notre chapitre précédent, elle informe cette valeur universelle que constitue le principe du respect des droits de l'homme.

¹¹ « On parle de sauver la terre. En réalité, c'est le sort de l'humanité qui y vit qui est en jeu » (R.-J. DUPUY, « Préface », in P. Viaud, *op. cit.*, p. 14).

¹² *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 243.

Elle renvoie en réalité à l'idée selon laquelle c'est dans les consciences que fermentent les idées devant donner ses chances de survie à l'humanité avant d'être projetées dans les normes. Conséquence de l'émotion suscitée par l'appel du héros pour Bergson, leur conversion résulte de l'accueil du cri du « prophète » ou des voies alertantes pour René-Jean Dupuy.

B. Des consciences éveillées par les « voix alertantes » : le rôle du juriste

La recherche du fondement de l'obligation est au cœur des réflexions que livre Bergson dans *Les deux sources de la morale et de la religion*. Il aboutit sur ce point à la distinction entre « un système d'ordres dictés par des exigences sociales *impersonnelles*, et un ensemble d'appels lancés à la conscience de chacun de nous par des *personnes* qui représentent ce qu'il y a de meilleurs dans l'humanité »². La morale ouverte, au fondement de la société ouverte, repose ainsi sur une « morale de l'exemplarité »³, devant « s'incarner dans une personne privilégiée qui devient un exemple »⁴. Et elle *est*, si l'on peut dire, cet exemple, indépendamment de ses actes et de ses paroles : sa seule existence est un appel⁵, propre à inciter les hommes à la suivre dans les voies de l'amour de l'humanité. L'Histoire a ainsi vu défiler une succession de ces « grandes figures morales »⁶, des sages de la Grèce aux saints du christianisme, des prophètes d'Israël aux Arahants du bouddhisme⁷. Encore aujourd'hui, ils continuent d'entraîner dans leur mouvement les « sociétés civilisées »⁸. Le grand défi posé à l'humanité à l'heure actuelle soulève cependant la question de leur capacité à entraîner dans leur sillage la grande masse des hommes et de les inciter à l'indispensable conversion.

La phraséologie prophétique n'est pas absente de l'œuvre de René-Jean Dupuy. Sa foi lui fournit assurément un terreau favorable. C'est d'ailleurs dans la religion qu'il puise pour en présenter les linéaments lorsqu'il énonce que le prophète « est un témoin au sens où l'entend

¹ Rappelons qu'il s'agit d'un vaste courant qui s'est développé surtout aux États-Unis mais qui compte également des représentants importants dans d'autres pays (en France, fort du succès de son *Contrat naturel* précité, Michel Serres en est certainement le plus fameux), proposant un renversement radical de perspective, soit « le passage d'un univers mental anthropocentriste ou humaniste, à un univers bio- ou écocentriste » (F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, *op. cit.*, p. 154). L'homme et la nature y forment alors, à équivalence, une communauté des formes de vie.

² *Les deux sources de la morale et de la religion*, *op. cit.*, p. 85.

³ N. CASTOLDI, *op. cit.*, p. 341.

⁴ H. BERGSON, *Les deux sources de la morale et de la religion*, *op. cit.*, p. 30.

⁵ *Idem*.

⁶ *Ibid.*, p. 67.

⁷ *Ibid.*, p. 29.

⁸ *Ibid.*, p. 85. Précisons en effet que, tandis que la morale close est censée immuable, la morale ouverte est au contraire « une poussée, une exigence de mouvement ; elle est mobilité en principe » (*ibid.*, p. 56).

l'Écriture », c'est-à-dire une « voix alertée et alertante » qui « porte témoignage de sa vérité qu'il voit comme la vérité [et dont l'] écho sur les consciences de ceux auxquels il parle peut être décisif »¹. Ceux qui, très tôt, ont dénoncé l'exil de l'homme dans la société des États figurent en bonne place parmi ces personnalités exceptionnelles². Sans surprise, puisque le prophète se fait le héraut d'une « vérité au sein de circonstances historiques qui la méconnaissent »³. Il se place à « contretemps »⁴.

Une telle analyse fait clairement ressortir que les dangers menaçant désormais l'humanité, et dont le monde ne se saisit qu'avec inconstance et insuffisance, suggèrent l'avènement de telles voix alertantes. Cependant, « on n'institue pas le prophète »⁵. C'est pourquoi il convient, dans l'attente et dans l'urgence, d'instituer des « guetteurs »⁶. Succédanés du prophète, ceux-ci ne peuvent par leur simple existence pénétrer les consciences du message qu'ils portent. Contrairement au prophète, ils doivent prêcher pour toucher une opinion publique volatile et versatile et la conduire vers une véritable prise de conscience plus précise, plus élaborée⁷. Moins à même de susciter l'élan que les « saints » auxquels fait référence Bergson, ils doivent tenter dans un premier temps d'*alerter* les consciences. De les convertir après. Par leur voix, l'humanité menacée se fait alors « menaçante », « nous signifiant que si nous persistons dans nos imprévoyances, nous périrons avec elle »⁸.

¹ *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, p. 120 ; également, « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 554.

² Cf. *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 196. On remarquera, plus largement, son insistance sur la dimension « prophétique » de la Déclaration universelle des droits de l'homme (cf. *supra*, pp. 545).

³ R.-J. DUPUY, « La vision de l'humanité dans l'école de Salamanca du XVI^e siècle », *op. cit.*, p. 63. Vitoria et Las Casas sont ainsi explicitement qualifiés comme tels (également : « L'émergence de l'humanité », *op. cit.*, p. 258).

⁴ « L'universalité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 554 ; « Personnalisation et légitimité dans la pensée gaulliste », *op. cit.*, p. 290.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 267.

⁶ *Idem*. Cette idée est ancienne dans l'œuvre de R.-J. Dupuy. Exprimée de manière confidentielle durant la dernière période de la guerre d'Algérie (cf. H. SANSON, « Culture de la paix chez René-Jean Dupuy »), elle apparaît en 1968 dans « Violence internationale » où il fait référence à l'idée d'un « tribunal des consciences, d'un comité des sages qui porterait des appréciations sur les événements internationaux majeurs, pour alerter les consciences des peuples et donner à l'opinion publique une certaine puissance opérationnelle lui permettant de redresser l'événement » (*op. cit.*, p. 270). La même année il évoque l'hypothèse d'un « Conseil de sages, personnalités indépendantes de toute attache étatique ou économique, appelées à porter témoignage lors de crises internationales qui traumatisent l'opinion publique universelle » (« Des nations unanimes et désunies », *op. cit.*, p. 39). Il reprendra par la suite cette question avec les comités d'éthique mis en place en matière de bioéthique et, plus largement, lorsqu'il s'interrogera sur les « représentants » des générations futures (cf. *supra*, pp. 631 et ss.).

⁷ « Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), *op. cit.*, p. 404. Las Casas et Vitoria, tous deux « témoins de l'homme », illustrent ces deux modalités : l'un s'exprime par le « cri », l'autre par l'« argumentaire » (« La vision de l'humanité dans l'école de Salamanca du XVI^e siècle », *op. cit.*, p. 63).

⁸ R.-J. DUPUY, « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 441 ; « Les régions polaires, apanage de l'humanité ? », *op. cit.*, p. 109.

De fait, la survie de l'humanité constitue le point de convergence de ses multiples « porte-parole » qui se saisissent de sa nouvelle vulnérabilité. Aucune surprise dès lors à ce que ces « guetteurs » se recrutent parmi les scientifiques spécialisés dans les domaines dans lesquels couvent les principaux périls : démographes, économistes, écologistes¹, stratèges². Le rôle dans ce cadre du juriste se révèle de prime abord moins évident. De fait, il ne peut être que « modeste »³, n'étant pas rompu aux arcanes de ces aires où se développent ces périls. Cela étant, le droit est une science sociale que l'on ne saurait détacher des réalités à partir desquelles il a pris corps et dans lesquelles il doit s'inscrire. Repose par conséquent sur le juriste un « devoir de lucidité » envers les faits sociaux⁴. Il pourra par suite se faire l'écho des dangers compromettant l'avenir de l'humanité dans ses enseignements comme dans ses écrits⁵. La dernière partie de l'œuvre de Wolfgang Friedmann, auteur réaliste s'il en est, « convaincu que le devoir de l'internationaliste est de ne pas se limiter à l'étude du droit positif »⁶, est ainsi traversée par son inlassable rappel de ces menaces⁷. René-Jean Dupuy pour qui, « [c]ontrairement à l'image sommaire qu'on s'en fait parfois, le juriste ne saurait se confondre avec un exégète, collé au texte et méprisant le contexte »⁸, lui emboîte par la suite le pas. Il va cependant de soi que le juriste ne peut pas se satisfaire de ce seul constat, mais y prend appui afin de mettre à nu les insuffisances du droit, de ses institutions. Il lui sera à partir de là loisible d'esquisser quelques propositions⁹. Il ne fait aucun doute à cet égard que cette réflexion prospective sera d'autant plus féconde qu'elle sera menée collectivement au sein

¹ R.-J. Dupuy songe ici certainement au commandant Cousteau, qu'il qualifie ailleurs de « grand témoin de l'écologie » (*L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 194).

² *Ibid.*, p. 235.

³ « Leçon inaugurale », *op. cit.*, p. 29.

⁴ *Idem.* R.-J. Dupuy a lui-même très précocement pris conscience des dangers pesant sur la survie de l'humanité, conscience que l'on sent poindre avec insistance dans son œuvre dès le début des années 1970 (*cf.* not. ces deux interventions : « Avant propos » et « Souveraineté et espaces maritimes » dans l'ouvrage précité qu'il codirige en 1971 : *La souveraineté au XX^e siècle*).

⁵ On retrouve ici l'importance de l'éducation à laquelle participe assurément l'enseignant en général, le professeur de droit international en particulier. Il s'agit d'ailleurs d'une question ayant fortement retenu l'attention de R.-J. Dupuy qui, rappelons-le, a dirigé en 1967 l'étude de l'UNESCO sur *Les sciences sociales dans l'enseignement supérieur : le droit international* puis a rédigé, quelques années plus tard, dans le même cadre (avec G. Tunkin) une analyse sur la *Comparabilité des diplômes en droit international : étude structurelle et fonctionnelle*.

⁶ R.-J. DUPUY, « Wolfgang Friedmann (1907-1972) », *RGDIP*, 1972, p. 1271.

⁷ Avec une insistance particulière concernant la problématique des armements et l'aspect environnemental, plus spécialement, la question soulevée par l'exploitation des fonds marins (*cf.* *The Future of the Oceans*, G. Braziller, New-York, 1971).

⁸ « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / Lancaster, 1^{ère} éd., 1988, XX.

⁹ Dans un sens proche, pour M. Bedjaoui, le juriste « doit avoir une science très sûre de l'interprétation des tendances d'une société pour l'aider – c'est là son rôle – à accoucher de nouvelles formes porteuses de progrès ». (« Problèmes récents de successions d'Etats dans les Etats nouveaux », *RCADI*, 1970-II, tome 130, p. 532).

d'instances savantes. Les colloques de l'Académie de La Haye en fournissent l'une des meilleures illustrations¹.

S'intéressant à la contribution de cette institution (dont il est alors le Secrétaire général) au développement du droit international, René-Jean Dupuy distingue deux manifestations². La première, sa fonction de « révélation », évoque l'attention portée dans les cours qui y sont dispensés aux problèmes nouveaux ainsi qu'à la mise en exergue de règles encore peu connues³. Suggérées par le Curatorium de l'Académie, elles témoignent de la « fonction d'alerte scientifique » assumée par ce dernier⁴. Il s'agit en effet de soutenir les adaptations hésitantes d'un « droit en train de se faire ou de se défaire »⁵ afin de maintenir le contact de celui-ci avec les évolutions sociales. L'« alerte » ne vise ainsi pas tant à dénoncer qu'à maintenir une certaine vivacité⁶, un certain dynamisme, par la caisse de résonance que doivent fournir ces monographies. Il s'agit d'accompagner un droit encore balbutiant.

Lorsque ces premières avancées manquent, certains cours développent leur rôle d'« anticipation sur l'état présent du droit positif »⁷. Tel est l'objectif principal assigné aux colloques organisés par l'Académie⁸. Ainsi que cela transparaît dans la présentation qu'effectue René-Jean Dupuy de la première de ces rencontres, on doit y retrouver la double

¹ Elle n'est bien entendu pas la seule. R.-J. Dupuy évoque par exemple le « *Pacem in Maribus* » auquel il a d'ailleurs assidûment participé et qu'il qualifie de « foyer admirable de réflexion et de contestation » (« Avant-propos », in R.-J. Dupuy (éd.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, op. cit., XIV). On pourrait également mentionner la Société française pour le droit international qu'il a présidée, encore l'Institut de droit international dont il a été membre et dont le rôle, notamment en matière d'évolution du droit international des droits de l'homme, est remarquable. Il n'est à ce sujet que de citer la résolution adoptée le 13 septembre 1989 étudiée plus haut (cf. plus largement : P. DE VISSCHER, « La contribution de l'Institut de droit international à la protection des droits de l'homme », *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, op. cit., pp. 215-224). L'Académie de la Haye n'est par conséquent utilisée qu'à titre d'exemple, et pour la raison simple que c'est à son sujet que R.-J. Dupuy s'est le plus interrogé sur les questions présentement étudiées.

² « La contribution de l'Académie au développement du droit international », op. cit. L'influence de Ch. de Visscher est de ce point de vue indéniable, lui qui, dans son Cours général, précise que si la doctrine n'est pas source de droit, elle n'en a pas moins de tout temps « contribué à son progrès quand elle s'est attachée soit à préciser les pratiques qui constituent le droit positif, soit à fixer à celui-ci des objectifs nouveaux en rapport avec l'évolution des idées et avec les possibilités du moment » (« Cours général de principes de droit international public », op. cit., p. 471).

³ « La contribution de l'Académie au développement du droit international », op. cit., p. 55. Cet objectif rencontre alors celui de la diffusion des savoirs concernant le droit international que doit notamment permettre le « Programme extérieur » mis en place par l'Académie (R.-J. DUPUY, « Le programme extérieur », in R.-J. Dupuy (éd.), *Livre jubilaire 1923-1973*, op. cit., pp. 159-174).

⁴ « La contribution de l'Académie au développement du droit international », op. cit., p. 55.

⁵ Pour reprendre des termes de M. Virally qu'utilise R.-J. Dupuy, on l'a vu, dans d'autres contextes (« Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », op. cit., p. 367).

⁶ En le prenant alors au sens par exemple où l'on parle d'un « esprit alerte ».

⁷ « La contribution de l'Académie au développement du droit international », op. cit., p. 54.

⁸ R.-J. Dupuy a contribué, en tant que membre du groupe d'étude (dirigé par W. Friedmann) chargé d'examiner ses activités, notamment les innovations susceptibles d'être introduites dans l'Académie, à les mettre en place (R.-J. DUPUY, « Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), op. cit., p. 400 ; « Wolfgang Friedmann at the Hague Academy », *Colum. JTL*, 1971-10, vol. 10, p. 10).

fonction de l'Académie dans le développement du droit international évoquée précédemment. Son organisation, indique-t-il, a en effet été inspirée par la volonté « de mettre l'accent sur les problèmes les plus actuels qui commandent les relations entre les peuples »¹. On retrouve dans ce souci de coller aux réalités la mission d' « alerte » mentionnée plus haut et le désir d'accompagner les premières manifestations du droit nouveau ou en rénovation². S'ajoute toutefois, dans le cadre des colloques, une seconde dimension. L'interdisciplinarité à l'égard de laquelle René-Jean Dupuy (qui la pratique d'ailleurs dans d'autres enceintes³) manifeste constamment son attachement⁴, permet au juriste d'être éclairé par des spécialistes d'autres disciplines, notamment de celles dans lesquelles les menaces posées à l'humanité prennent consistance⁵. Il s'agit, ce faisant, de convier ceux que l'on peut qualifier de « voix alertantes », en sorte que ces colloques pourront aider à une « prise de conscience »⁶, même si elle n'est pas précisément suscitée par les juristes. Ces derniers pourront néanmoins alors se saisir de ces *révélation*s déterminées par les autres sciences sociales afin de pointer, à leur tour, les lacunes du droit et des institutions, voire leurs désuétudes. Partant de là, ils devront faire preuve, ainsi que les invite René-Jean Dupuy dans la présentation du premier colloque de l'Académie, d'une « imagination scientifique »⁷. Et celle-ci est bien la conséquence de la première démarche, du bilan dressé, dans la mesure où l'imagination n'est pas ici celle « d'évasion, qui consiste à se sauver dans les nuées gratuites de l'imaginaire, mais tout au

¹ « Avant-propos », in *Les accords de commerce international*, Sijthoff, Leiden, 1969, p. 11.

² « Le propre de ces colloques est en effet de se tenir non pas régulièrement, selon un calendrier mécanique, mais d'être réunis lorsqu'un problème nous paraît particulièrement à l'ordre du jour et qu'il semble au Curatorium que la nécessité est apparue de faire un bilan sur des questions qui, certes, ne sont pas à leur point de solution mais qui, précisément, peuvent justifier une rencontre entre spécialistes » (R.-J. DUPUY, « Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), *op. cit.*, p. 405). En ce sens, le second colloque sur *Les aspects juridiques de l'intégration économique* visait à « inventorier » « les voies de droit nouvelles » (R.-J. DUPUY, « Interventions orales », *op. cit.*, p. 363). L'Académie aurait de même fait « œuvre de pionnier » en s'intéressant en 1978 et 1979 respectivement au droit à la santé et au droit au développement (R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles*, *op. cit.*, XVII).

³ Cela est particulièrement net pour les rencontres concernant le droit de la mer, R.-J. Dupuy ne manquant d'inviter des spécialistes, et notamment le géologue J. Polvêche et le biologiste R. Vaissière (cf. p.e. : *Le fond des mers, Le pétrole et la mer*).

⁴ « Pour nous, hommes de science et d'analyse, énonce-t-il par exemple en conclusion du colloque sur *Le droit au développement au plan international*, notre mission est de poursuivre nos travaux, sans préjugés et avec la plus grande ouverture interdisciplinaire » (*op. cit.*, pp. 437-438).

⁵ C'est ainsi qu'il indique, dans sa présentation au premier colloque sur le droit de l'environnement, espérer que les journées d'étude facilitent une prise de conscience plus précise de la « conversion véritable » à laquelle les nouveaux défis impliquent de procéder (« Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), *op. cit.*, p. 405). Il précise cette idée dans le colloque sur le droit à la santé en indiquant que, n'ayant pas pour ambition de résoudre tous les problèmes, il aura néanmoins réussi « s'il permettait une prise de conscience contribuant à créer tout d'abord un climat international [...] permettant, à son tour, la mise en place de procédures nécessaires pour atteindre des objectifs dont l'ensemble constitue la réalisation d'un droit de l'homme » (*op. cit.*, pp. 480-481).

⁶ « Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), *op. cit.*, p. 405.

⁷ *Op. cit.*, p. 13.

contraire celle qui recherche des voies nouvelles, au cœur même du buissonnement des réalités de tous les jours, dans le droit des gens du temps présent »¹.

Cette démarche consistant à dresser un bilan de l'état du droit positif au regard des évolutions sociales, puis à « éclairer les voies qui s'offrent aux hommes de ce temps »² est par la suite inmanquablement réutilisée. Les perspectives ainsi dressées s'inscrivent cependant de plus en plus dans une démarche prospective. Il ne s'agit plus uniquement de proposer des changements afin d'accorder le droit aux réalités *présentes*, mais également d'esquisser les lignes de force d'un *droit international de l'avenir* face aux dangers qui se profilent³. Le juriste doit alors s'aventurer dans les voies ô combien périlleuses de la « futurologie »⁴ guidé cependant, ici encore, par les travaux d'autres experts.

Ceux-ci sont alors les véritables « voix alertantes » chargées de parler aux consciences ; « âme alertée », le juriste n'en doit pas moins jouer un rôle d'importance dans l'optique de combattre une disparition prématurée de l'humanité. Cette dernière transparaît, de fait, en toile de fond de l'ensemble des colloques de l'Académie⁵ dont la contribution au développement du droit international constitue par suite, et en définitive, une contribution à l'ajournement de son anéantissement. On l'a vu, le Droit se définit par son opposition au Pouvoir, autrement dit aux sociétés closes. Il aménage ainsi cet espace, « par-delà les trônes et les dominations », dans lequel s'épanouit la société ouverte, autrement dit l'humanité. Son développement renforce par conséquent les moyens dont elle dispose dans la lutte qu'elle mène pour sa survie. Susceptible d'œuvrer dans ce sens à l'Académie de La Haye comme

¹ « Conclusions », in *Les accords de commerce international*, *op. cit.*, p. 374. Détaché de ce « réalisme », l'« idéalisme » que soutient cette démarche verse dans une utopie, au sens péjoratif du terme pour Ch. de Visscher (« Cours général de principes de droit international public », *op. cit.*, p. 450). M. Virally énonce dans un sens proche qu'il importe au juriste de se libérer d'une attitude de « militantisme » à l'égard de l'objet de recherche en faisant précéder toute proposition, « en vue de permettre au droit de mieux répondre aux besoins de la société internationale », d'une étude précise du contenu du droit international positif (« Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *op. cit.*, p. 367).

² R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 438.

³ Sous-jacente en 1975 (R.-J. Dupuy clôturant le colloque par des « conclusions et perspectives d'avenir »), cette dimension est en outre évoquée en 1978 (« il s'agit de dresser l'inventaire des réalisations acquises et de l'œuvre prospective qui s'impose » : « Avant-propos », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, *op. cit.*, p. 3) de même qu'en 1982 (il y souligne « l'ampleur prospective » du sujet : « Avant-propos », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles*, *op. cit.*, XVIII). Les colloques de 1983 et 1984 sont toutefois ceux qui en sont les plus empreints, dans lesquels il construit pareillement ses conclusions en deux temps : « constat » puis « prospective » pour l'un (« L'avenir du droit international dans un monde multiculturel », *op. cit.*), « bilan » puis « approches du futur » pour l'autre (« Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*).

⁴ « Je crois que nous serons tous d'accord pour admettre que la futurologie n'est pas le terrain de prédilection des juristes » (*idem*). Dans le même sens, cf. D. SIMON, « L'organisation internationale », *op. cit.*, p. 61.

⁵ Explicitement pour les unes (cf. *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*), par le choix des thématiques pour toutes.

ailleurs, le juriste (universitaire) peut ainsi participer utilement, quoique modestement¹, au défi le plus important jamais posé à l'homme. Tel n'est certainement pas le moindre des messages laissé par René-Jean Dupuy.

¹ Cette idée de modestie revient fréquemment en particulier lorsque R.-J. Dupuy évoque les travaux de l'Académie. Cela est remarquable dans son « intervention orale » (qui prend les traits d'une véritable conclusion) au second colloque (*Les aspects juridiques de l'intégration économique*, *op. cit.*, pp. 603-607. Également, et p.e. : « Intervention de René-Jean Dupuy », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le nouvel ordre économique international : aspects commerciaux, technologiques et culturels*, *op. cit.*, p. 182 ; « Présentation », in *Livre jubilaire 1923-1973*, p. 4 ; « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 150).

Conclusion du Titre second

L'humanité englobe tous les hommes ainsi que tous les groupes auxquels ils appartiennent. Pour n'être pas *exclusivement* humaine, elle n'en est pas moins *essentiellement* humaine : dans l'esprit de René-Jean Dupuy, le primat de l'homme dans l'humanité est incontestable. La dialectique de l'unité et des diversités se noue ainsi principalement autour de ces deux pôles. Comment s'articulent-ils en définitive ? Transcendance du tout sur les parties ou immanence des parties dans l'ignorance du tout ? D'accord avec René-Jean Dupuy, on estime que « cette spéculation n'est pas gratuite »¹, soulevant des enjeux d'importance qui, pour se pleinement appréhender, impliquent de convoquer les trois principales acceptions (rappelées en introduction) du mot humanité. Et de les percevoir dans leurs relations réciproques.

L'humanité de l'homme constitue la pierre de touche à l'aune de laquelle on reconnaît à un être sa qualité d'homme. Étant en lui, elle est immanente. Elle a des résonances indéniables sur le *genre humain* puisqu'aussi bien celui-ci comprend tous les êtres en qui s'aperçoit cette *essence humaine*². Certes est-il plus que cela, possédant une réalité en lui-même, mais *il est au moins cela*. En sorte que l'humanité-entité se présente à la fois comme immanente et transcendante³. Immanente, elle postule que « chacun porte en soi toute l'humanité »⁴. En outre, reconnaître la présence de cette humanité en l'homme a des incidences sur l'humanité de l'homme. Si l'on considère qu'elle recouvre la seconde, la première fournit en effet un fondement, autrement fuyant, à l'existence d'obligations de chacun au respect de sa propre dignité. Tant il est vrai que dans cette perspective tout homme n'en est que « dépositaire », donc responsable envers l'humanité tout entière, son véritable propriétaire. Cette humanité-être collectif perçue comme immanente renforce, au surplus, le *sentiment d'humanité*, conséquence lui-même de la perception de l'humanité-essence en

¹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 269.

² On l'a vu, si l'humanité se doit d'être inscrite dans la Nature, elle ne comprend pas en revanche cette dernière (cf. *supra*, p. 666). Il s'ensuit notamment que, pour R.-J. Dupuy, elle n'absorbe pas l'ensemble du monde animal. En ce sens également, elle demeure essentiellement humaine.

³ L'idée est ancienne. Présente dans la personnalité corporative enseignée par la doctrine catholique, elle est en particulier reprise, appliquée expressément à l'humanité, par P. Leroux (« Qui dit homme dit humanité. L'homme porte en lui l'humanité ; l'homme n'existe pas indépendamment de l'humanité. Perfectionner l'homme c'est perfectionner l'humanité. Perfectionner l'humanité c'est se perfectionner soi-même » : *De l'humanité, de son principe, et de son avenir, où se trouve exposée la vraie définition de la religion et où l'on explique le sens, la suite, et l'enchaînement du mosaïsme et du christianisme, op. cit.*, tome 1, p. 269).

⁴ *L'humanité dans l'imaginaire des nations, op. cit.*, p. 276.

autrui¹. Car la souffrance de l'autre membre de l'humanité oblige, en tant qu'elle est également souffrance de l'humanité, entité transcendante à laquelle tous appartiennent.

Cet équilibre dialectique dans lequel René-Jean Dupuy perçoit la solution à l'intégration des parties dans le tout n'est-il pas cependant remis en cause dès lors que l'humanité, dont la survie même est menacée, ne souffre plus uniquement indirectement, en ses membres, mais également directement *en elle-même* ?

L'homme, on l'a vu, se présente comme le principal ennemi de l'humanité. S'emparant de ce constat, d'aucuns font fond sur certaines avancées dans le domaine de la génétique qui laisseraient entrevoir la possibilité d'isoler le « gène » de la violence lequel, inactivé, apurerait l'humanité de l'un de ses maux les plus aigus². Il est alors possible d'imaginer en faire de même pour le « gène » de la cupidité, de l'avarice, de l'égoïsme, aux fins de construire un monde de solidarité duquel la misère serait expurgée – cependant qu'un contrôle de la libido, par le procédé de la « castration chimique », serait susceptible de réguler une explosion démographique menaçante. L'humanité serait sauvée par le gène inhibé. Reste que, reposant sur un réductionnisme dénoncé avec force par la majorité des spécialistes, cette croyance soulève la question, fondamentale, de la nature de cet être ainsi affranchi de ses vices. L'homme, en tant qu'il est une personne, se définit dans et par ses relations avec autrui. Pour le meilleur et pour le pire ; pour les « coups de sang » comme les « coups de main ». Serait-il, par suite, encore homme cet être « aseptisé », à l'affectivité ainsi indigente ?

Lors même, devrait-on s'en formaliser dans la mesure où il en va de la survie de l'humanité ? N'est-il pas « licite, sur le plan éthique, et cohérent, sur le plan logique, de transformer l'homme en autre chose, donc de modifier son essence, dès lors que cette opération est elle-même inscrite dans un projet d'humanité »³ ?

On perçoit la proximité entre les procédés visant à désactiver les « gènes » porteurs des vices de l'homme et les pratiques eugéniques. Pour ces dernières, au-delà des considérations « éthiques », discutables, on a rappelé que, sur un plan « logique », l'appauvrissement du matériel génétique constitue une menace pour le devenir du genre humain. L'« éloge de la différence » clamée par le généticien Albert Jacquard n'est pas seulement l'expression d'une conception philosophique subjective, mais elle puise également à des éléments scientifiques

¹ Certes, cette corrélation doit aujourd'hui être nuancée au regard de la commisération qui, de plus en plus, s'exprime à l'endroit des souffrances animales.

² Rapporté par M. BEDJAOUÏ, « Le génome humain comme *patrimoine commun de l'humanité*, ou la génétique de la peur à l'espérance », *op. cit.*, pp. 908-909.

³ J.-F. MATTÉI, « La bioéthique et la dignité de l'homme », in S. Maljean-Dubois (dir.), *op. cit.*, p. 214.

objectifs¹. Aussi est-ce au titre du droit de l'humanité au maintien de ses diversités innées et acquises que René-Jean Dupuy peut énoncer la nécessaire préservation de la singularité de ses membres, d'un point de vue génétique (« diversités innées ») comme culturelle (« diversités acquises »). Et cette singularité participe de la définition même de l'homme. La préservation du genre humain ne peut que difficilement faire litière de l'essence humaine.

Mais il y a plus. L'homme, ennemi de l'humanité, est également sa chance. *Homo-sapiens* coexiste avec *homo-demens*. En chacun et concomitamment. Aussi, l'homme n'a point, pour œuvrer en faveur de l'humanité, à être réformé. Il n'a qu'à être éveillé. Le salut de l'humanité-entité ne se situe pas *contre* son membre essentiel, mais *en* lui. Dans l'immanence des consciences. Il réside dans leur conversion. Son objet consiste fondamentalement pour les hommes à pleinement s'inscrire dans l'humanité. De là vient que si la poussée est immanente, la finalité est à la fois immanente (voir l'humanité en soi) et transcendante (se voir en l'humanité).

Quid des moyens pour réaliser la conversion ? On l'a indiqué, il revient aux voix alertantes de la susciter. Non de l'imposer. Contrairement à Valéry, René-Jean Dupuy ne prône pas l'instauration d'une aristocratie des savants dirigeant, par le mythe, des masses ignares. Les comités des sages doivent enseigner l'humanité, non en contraindre la prise en compte. La raison est simple : on ne peut « opposer une transcendance de l'extérieur »². Le sage n'est pas législateur³, mais guide, ou tuteur. Il procède, horizontalement, par le cri de préférence : son objectif est de faire vibrer cette corde sensible à l'ouverture déposée en chacun aux premiers matins de monde. Il a recours, à défaut, à l'argument. Tel est le cas, lorsque, comme aujourd'hui, l'urgence rend impossible l'attente du prophète.

Mais, toujours, le sage vise à réveiller cette promesse d'humanité gisant dans l'inconscient. Et, toujours, il s'agit de la laisser résonner, librement. À l'inverse de Comte, René-Jean Dupuy ne prône pas une religion de l'humanité. Le sage n'est pas prêtre. Il ne peut en aller autrement car l'on n'a pas affaire, contrairement à ce qu'énonçait le père de la sociologie, à un Grand être qui serait un tout fait au devenir prévisible. Une nouvelle idolâtrie enserrerait dans une gangue des esprits incapables d'appréhender les mutations d'une humanité en train de se faire⁴. Les consciences alertées doivent demeurer des consciences

¹ *Éloge de la différence. La génétique et les hommes*, Seuil, Points Science, Paris, 1981, 193 pages.

² *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 278.

³ « Dans une structure de transcendance, écrit en cela R.-J. Dupuy, la loi commande aux consciences » (*ibid.*, p. 40).

⁴ Aussi, « [l]e risque pour une immanence est que la norme se fige. Sa pérennisation la rendrait transcendante » (*idem*).

alertes. De tout cela il résulte que le destin de l'homme, partant, de l'humanité, se trouve à la « conjonction de la liberté et de sa conscience »¹. Une humanité à la fois immanente et transcendante offre un cadre adéquat pour cette rencontre.

¹ R.-J. DUPUY, « Images de Georges Scelle », *op. cit.*, p. 237 [italiques ajoutés].

Conclusion de la seconde Partie

« Ce n'est point le chaos : c'est la gestation d'un ordre à partir d'un désordre »¹.

La pluralité des pouvoirs (étatiques) est nécessaire : telle est la conclusion à laquelle aboutit assez rapidement René-Jean Dupuy dans sa recherche des moyens de dépasser ces obstacles majeurs à une pleine intégration du monde que constituent les États. Constat qui entraîne alors une profonde rupture avec la pensée de son maître Georges Scelle, en particulier en tant qu'il condamne l'optimisme foncier que celui-ci fonde dans l'avènement d'un Super-État devant garantir concorde et prospérité.

Reste que cette « déception », incontestable, ne constitue pas le « terme » d'un itinéraire qui aurait débuté dans « l'espoir »². Elle n'en est qu'un temps. Décisif certes, puisque cette récusation du passage certain de l'inter-national au supra-national s'impose à René-Jean Dupuy dans toute sa clarté et son évidence à la suite de la promotion en véritable « philosophie de l'histoire » de ce qui n'était à l'origine qu'une intuition : l'irréductibilité du phénomène dialectique. Occasion de sa mise à nu, la prospection d'une solution au problème structurel posé par la prégnance, sinon même la seule présence, de l'État au sein de l'ordre international n'en est ainsi qu'une illustration. La complexité traverse immanquablement tout phénomène social.

Il n'y a, par voie de conséquence, aucune surprise à ce que l'émergence dans l'Histoire de la communauté internationale et de l'humanité ne soit pas identiquement appréhendée ; aucune surprise, en d'autres termes, à ce que les éthiques demeurent, sur ce point, plurielles. Toutefois, ce qui constituait un point d'aboutissement dans la détermination des moyens de contourner l'État (tel était objet de notre première partie) s'avère être un point de départ dès lors qu'il s'agit d'organiser les éthiques discordantes de telle sorte qu'elles ne menacent pas d'implosion la communauté internationale et l'humanité. Or, cette entreprise n'est pas nécessairement vaine, dès lors qu'elle est soutenue par le mythe, pierre d'angle de notre seconde partie.

¹ R.-J. DUPUY, « Le dédoublement du monde », *op. cit.*, p. 308.

² A. LEJBOWICZ, *op. cit.*, p. 147.

L'historien des idées politiques Dupuy n'a pas manqué d'être frappé par l'utilisation qu'ont fait Nietzsche et Valéry du mythe¹. Il faut alors peu de temps à l'internationaliste pour se saisir de l'éclairage remarquable qu'est susceptible de permettre sa transposition dans l'ordre juridique international. Ses réflexions sur la communauté internationale en offrent une remarquable opportunité. La conviction de René-Jean Dupuy se fait en effet rapidement jour que cette expression revêt, à la vérité, une double signification : à côté, plutôt, au sein de la « communauté historique » se meut également une « communauté mythique ». Davantage, celle-ci est « plus importante » aux yeux de René-Jean Dupuy que celle-là, à laquelle seule on songe pourtant habituellement. Il ne pouvait, par conséquent, faire l'économie d'en proposer une présentation précise, partant, d'effectuer une étude rigoureuse de la notion de mythe.

Il l'adosse alors au mythe politique de Georges Sorel dont il retient les deux principaux traits saillants². Tout d'abord, il reprend son caractère essentiellement suggestif. Et de présenter alors un mythe qui résonne au plus profond des consciences et, surtout, sans la médiation d'une intelligence ne pouvant manquer d'en assourdir l'écho. Globalisateur et simplificateur, reposant sur un faisceau d'images floues mais suffisamment évocatrices, c'est le cœur qu'il vise à faire vibrer, plus que la raison à séduire. Car seul le premier est susceptible de déchaîner avec intensité des ferveurs prompts dès lors à engager totalement ceux qui lutteront pour sa réalisation. Rejoignant Nietzsche dans ce recours à un « mythe mobilisateur des ferveurs, totalisateur d'images motrices qui déclenchent et stimulent les engagements périlleux »³, il se sépare en revanche de l'usage que l'auteur de la *Généalogie de la morale* fait d'une mystification par laquelle quelques élites peuvent maintenir sous le gouvernement de la raison des masses ignorantes et apathiques. Très loin d'asservir les « masses », le mythe sorélien doit au contraire contribuer à renverser toutes ces situations d'inégalité que ne peut tolérer le promoteur du syndicalisme révolutionnaire. Sorel conçoit son mythe comme étant essentiellement subversif. En ce sens, il ne peut être que « plébéien ».

Le mythe du développement, pour l'analyse duquel René-Jean Dupuy a véritablement été amené à approfondir la notion de mythe, répond assurément à une telle définition. Le nouvel ordre que projettent d'instaurer les laissés-pour-compte doit rompre absolument avec l'ancien : la justice, commutative et distributive, doit remplacer la logique, jusqu'alors prégnante et absolument inverse, de puissance⁴. Les partisans de cette substitution prennent

¹ Cf. *supra*, p. 33.

² Cf. *supra*, pp. 421 et ss.

³ R.-J. DUPUY, « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche, op. cit.*, p. 65.

⁴ Cf. *supra*, pp. 441 et ss.

alors appui sur l'existence de la communauté historique et avancent qu'elle fonderait des obligations incombant aux nantis du seul fait qu'ils en sont membres. Dans cette perspective, le « mythe de la communauté internationale » (qui n'est autre que la référence à la communauté historique inscrite dans une rhétorique de la contestation) est mû par l'espoir en l'avènement d'une « communauté internationale mythique *stricto sensu* », idéale et idéale¹.

Si elle apparaît dès l'abord en creux, cette double dimension de la « communauté internationale mythique *lato sensu* » reste toutefois dans un premier temps pour le moins confuse. La raison tient à l'entremêlement de ses deux déclinaisons, l'émergence de la « communauté internationale mythique *stricto sensu* » n'étant pensée qu'en tant que conséquence du recours au « mythe de la communauté ». L'essoufflement des revendications pour un nouvel ordre économique modifie cependant sensiblement cette présentation². Certes, s'opère alors un certain glissement de la stratégie consistant à fondre les deux communautés vers la promotion de la paix et des droits de l'homme : c'est bien, par exemple, en se fondant sur l'existence de la communauté internationale (mythe de la communauté) que tentent de lever toutes les barrières aux tentatives de soulager la souffrance de l'un quelconque de ses membres ceux qui escomptent en l'avènement d'une Cité exempte de ces maux (communauté mythique *stricto sensu*). Cela étant, René-Jean Dupuy demeure somme toute peu disert sur l'application de tels mythes, l'épuisement du mouvement tendant à l'instauration d'un ordre plus juste faisant davantage émerger une nouvelle compréhension du mythe dans son œuvre : les liens se desserrent entre projection d'une Cité idéale et référence, pour en soutenir l'avènement, à l'existence de l'actuelle Cité ; la dimension révolutionnaire du mythe s'infléchit. Ce faisant, il ne reflète plus aussi fidèlement, même s'il n'en s'en départit pas absolument, le mythe politique théorisé par le révolutionnaire Sorel. À cela en réalité, rien d'étonnant si l'on considère l'évolution de son statut, puisque, d'outil de description objective d'un mouvement de contestation, le mythe s'affirme comme un élément structurant de la pensée de René-Jean Dupuy.

Il prend ainsi de plus en plus certainement dans ses écrits les traits de l'utopie dessinée par ces auteurs allemands, en particulier Walter Benjamin, pris dans les tourbillons de l'entre-deux-guerres³. Ce lecteur de Georges Sorel attache, à l'instar de ce dernier, une très grande

¹ Cf. *supra*, pp. 427 et ss.

² Cet événement est décidément majeur dans le cheminement de la pensée d'un auteur n'ayant eu de cesse de souligner l'obstacle, à l'intégration du monde, que constituent des différences de développement trop accusées.

³ Rappelons que R.-J. Dupuy ne distingue pas aussi rigoureusement que ces derniers utopie et mythe, situant sa distinction essentielle entre utopie (ou mythe) des fins et utopie (ou mythe) des moyens (cf. *supra*, pp. 421 et ss.).

importance à débarrasser l'Histoire « des broussailles du délire et du mythe »¹ afin de faire germer sur son humus l'utopie. Le mythe consisterait ainsi pour Benjamin à demeurer dans les bras de Morphée, bercé par la mythologie nous parvenant du passé et qu'il suffirait de reproduire aujourd'hui, quand l'utopie impliquerait de projeter une « image dialectique » des temps passés, qu'il importerait de disséquer afin d'en mettre à jour les éléments propres à être projetés dans l'époque présente². L'utopie évoque ainsi « cette tension féconde, parce que dialectique, entre le rêve et l'éveil, ce moment de reprise de contact avec la réalité »³. Benjamin se présente dès lors comme « guetteur de rêve »⁴. Rôle qu'il doit d'autant plus jouer que, visant une « illumination critique et salutaire du présent »⁵, l'utopie possède une vertu « salvatrice » face aux périls menaçant la survie de l'humanité⁶. Elle soutient le « principe espérance », titre du fameux ouvrage de l'un des proches de Benjamin, Ernst Bloch⁷.

Or, ayant pénétré l'imaginaire des Nations par les mythes politiques « soréliens » charriant un vent vif de contestation émané des côtes australes, René-Jean Dupuy se montre lui-même de plus en plus nettement pénétré par cette vertu thérapeutique qu'assignent à l'utopie les deux représentants de l'École de Francfort. Comme eux, il n'y voit point alors un « analgésique » propre à plonger dans un sommeil bercé par cette projection de l'objet mythifié. La dimension onirique nimbant le mythe souligne uniquement que l'on se situe à cet instant précis où l'inconscient remonte, de manière confuse, avant que l'intelligence vienne en pervertir l'image, à la conscience. De sorte, et l'on retrouve le mythe sorélien, qu'il étreigne totalement celui en qui il « résonnera ». Mais alors, son dynamisme ne s'accompagne plus de cette dimension aussi vigoureusement contestatrice que lui imprimait le mythe politique de Sorel et que René-Jean Dupuy a pu percevoir dans le recours par les déshérités au mythe du

¹ W. BENJAMIN, cité in M.-C. Dufour-El Maleh, *La nuit sauvée. Walter Benjamin et la pensée de l'histoire*, éd. Ousia, Bruxelles, 1993, p. 119.

² Cf. M. ABENSOUR, *L'utopie de Thomas More à Walter Benjamin*, éd. Sens & Tonka, Paris, 2000, pp. 109-211 ; M.-C. DUFOUR-EL MALEH, *op. cit.*, pp. 113-146. On voit, au passage, le renversement qu'il opère, Sorel rejetant de son côté l'utopie au bénéfice du mythe.

³ M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Le droit international entre désillusions et utopies », in *Utopies. Entre droit et politique. Études en hommage à Claude Courvoisier*, *op. cit.*, p. 235. On ne manquera pas à ce sujet de relever l'inscription par R.-J. Dupuy du « mythe » dans une même perspective onirique : mythes fractionnés et mythes messianiques sont ainsi présentés comme évoquant respectivement l'« écume » et les « abysses » d'un même océan des songes (« Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 365) ; de même, l'humanité traverserait depuis toujours l'imaginaire des hommes comme un « rêve » (tel est le titre de la première « partie » de *L'humanité dans l'imaginaire des nations*).

⁴ M. ABENSOUR, *op. cit.*, p. 211.

⁵ A. MÜNSTER, *Progrès et catastrophe. Walter Benjamin et l'histoire. Réflexions sur l'itinéraire philosophique d'un marxiste mélancolique*, éd. Kimé, Paris, 1996, p. 88.

⁶ Victime de l'antisémitisme, se rangeant volontairement dans l'opposition radicale au prussianisme militariste de Guillaume II, Benjamin s'exilera en Suisse pendant la Première Guerre mondiale puis émigrera pour fuir les persécutions nazies.

⁷ *Le Principe espérance*, trad. F. Wuilmart, tome 1, Gallimard, Paris, 1976.

développement. Sa coloration révolutionnaire se nuance, mais ne s'affadit pas son importance. S'en saisissent « les savants, les techniciens, les experts, c'est-à-dire ceux qui sont affrontés à une tâche à première vue décourageante mais dont la ténacité se nourrit de l'objet à atteindre »¹. Tel est René-Jean Dupuy pour qui le mythe offre la réponse nécessaire à cette irréductibilité du phénomène dialectique, source de sa « déception initiale »².

La permanence de la contradiction rend caduque la croyance dans ce mythe du progrès linéaire assurant que la perfection est de ce monde et se trouve incontestablement au bout de la marche de l'humanité. Forts de ce constat, d'aucuns versent alors dans le désespoir le plus noir. La « ligne brisée », c'est le cercle qui est substitué. Tout recommence, indéfiniment. Or, ce « mythe du cercle » confine, à la vérité, au mythe de « l'à quoi bon »³. À la vérité, il n'y a pas aussi certainement automaticité entre cette représentation cyclique et un pessimisme désabusé. Il n'est que de songer à cet « éternel retour » autour duquel Nietzsche agrège toute sa « philosophie de Vie ». Mais, contrairement à Benjamin⁴, René-Jean Dupuy ne trouve pas de réconfort suffisant dans la construction nietzschéenne. Le cercle évoque bien trop celui qui enclot la Cité terrestre, forum invitant certes à la concertation mais aussi arène aiguisant les confrontations⁵. Il est le « huis clos » dont la promiscuité pousse à percevoir l'« enfer » dans la relation contrainte avec les autres. On comprend dans cette perspective que René-Jean Dupuy, comme il l'énoncera lui-même avec une remarquable lucidité, ait « porté tant d'intérêt à l'étude des contours du monde »⁶ ; il s'agissait ainsi d'en sonder les ouvertures.

Justement, tel est bien l'objet du recours au « mythe de la spirale »⁷. À cet égard, ce qui constitue une critique sous la plume de Georges Scelle, promoteur de la linéarité, en souligne tout l'intérêt : « [l]a volute inférieure d'une spirale n'est toujours qu'une régression et dont ne

¹ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in *Les Nations unies et le droit international économique*, op. cit., p. 379. Comme telle, elle participe de la conception bachelardienne (auteur, cela ne manque pas de saveur, d'une *Poétique de la rêverie*) du progrès scientifique (R.-J. DUPUY, « Droit, révolution, utopie », op. cit., p. 440).

² On fera justice à A. Lejbowicz d'avoir clairement perçu la prise de conscience par R.-J. Dupuy de l'impasse où mène le fait de mettre son espoir uniquement dans l'instauration d'un Super-État, qui ne serait autre qu'un nouveau pouvoir non préférable aux anciens. Certes, on l'a vu dans notre première Partie, R.-J. Dupuy puise à ce constat les éléments d'une remise en cause de l'optimisme notamment prégnant chez Scelle. A. Lejbowicz ampute cependant d'une partie l'œuvre de notre auteur en ne voyant pas la source intarissable d'espoir qu'il percevra de plus en plus dans l'utopie.

³ R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au collège de France. 1987-1988 », op. cit., p. 370.

⁴ A. MÜNSTER, op. cit., p. 89.

⁵ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, op. cit., p. 18.

⁶ « Réponse de René-Jean Dupuy », op. cit., p. 39.

⁷ Il est fort probable que R.-J. Dupuy ait, pour partie, emprunté cette image à deux penseurs parmi les plus appréciés s'y étant également référés, à savoir A. Marc (cf. not. : *De la méthode à la dialectique*, op. cit., p. 92) et Teilhard de Chardin (R.-J. Dupuy évoque d'ailleurs lui-même cette « spirale teilhardienne qui draine la convergence vers le sommet » : « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, op. cit., p. 61).

sait jamais si elle se redressera »¹. De fait, cette incertitude même est créatrice, dans la mesure où seule elle mobilise pleinement, quand les conceptions linéaires et cycliques, en définitive, se satisfont d'une certaine passivité. Le mythe de la spirale rassemble en ce sens les hommes qui « se mettent en marche en recherche d'une issue »². Et déjà, « [d]ans l'ordre du mythe, il peut y avoir du bonheur dans cette poursuite »³, le bonheur de « travailler ensemble à pousser cette pierre si lourde »⁴ avec Sisyphe, tout en « sachant bien que tout de même il n'arriverait pas au sommet »⁵. On concèdera toutefois que l'image de ce parangon de « l'éternel retour » ne soit pas à cet égard la plus adéquate. René-Jean Dupuy en prend d'ailleurs rapidement conscience et en appelle, par la suite, à Prométhée : ayant volé le feu créateur des dieux, celui-ci ajoute l'invention à la répétition. L'« éternelle relance » est substituée à « l'éternel retour »⁶. Le cercle peut être brisé, l'espoir régénéré.

L'utopie en est le ressort. C'est elle qui « entretient notre désir de nous battre », car tout son intérêt est de « tue[r] le désespoir »⁷. Elle, qui redonne sa dignité à un homme qui ne se réduit pas simplement à la matière brute de l'histoire : son rôle est modeste assurément, mais il peut œuvrer pour tordre la spirale et la pointer vers « le haut », disons, le « mieux ». Alors, l'utopie tend à « ouvrir une lucarne dans l'enclos »⁸. Et par cette ouverture s'aperçoit l'humanité. Elle est « le mythe dernier »⁹. Un mythe certes aux contours fuyants et à la réalisation incertaine, mais un mythe fondant une espérance qui, quelque « inquiète »¹⁰ ou « désabusée »¹¹ qu'elle soit, est déjà une espérance.

¹ G. SCELLE, « Le plateau continental », *op. cit.*, p. 61.

² R.-J. DUPUY, « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 371.

³ *Idem.*

⁴ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 505.

⁵ *Idem.*

⁶ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 159 ; *Le mythe dans la vie internationale*, *op. cit.*, p. 21.

⁷ R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 504. Les références indiquant que l'utopie a partie liée avec le maintien d'un certain espoir sont nombreuses (cf. p.e. : *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 284 : « [L]a vertu de l'utopie est de lui [l'humanité] laisser son espoir, voire une espérance qui ne se réalisera qu'au-delà du temps » ; « Réponse de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 39 : « [m]ais, au cœur de ce drame, l'admirable est que l'homme ne désespère jamais, porté par l'utopie »).

⁸ *La clôture du système international. La cité terrestre*, *op. cit.*, p. 156. « Résumés annuels des cours au Collège de France. 1987-1988 », *op. cit.*, p. 371. On observera au passage que les cours dispensés au sein de l'institution créée par François I^{er} résumant assez bien l'itinéraire du mythe dans l'œuvre de R.-J. Dupuy. En effet, tandis que la « Leçon inaugurale » présente, de l'extérieur, le mythe politique et « révolutionnaire » brandi par les pays en voie de développement, la dernière session (1987-1988) se propose d'étudier un mythe dont s'empare pleinement en conclusion R.-J. Dupuy, y percevant cette source incomparable et inépuisable d'espoirs.

⁹ *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, *op. cit.*, p. 18.

¹⁰ R.-J. DUPUY, « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 442.

¹¹ En reprenant l'expression de P.-M. Dupuy : « L'enfer et le paradigme : libres propos sur les relations du droit international avec la persistance des guerres et l'objectif idéal du maintien de la paix », *op. cit.*, p. 198.

C'est pourquoi l'on ne peut que s'associer à tous ceux qui considèrent que n'était pas totalement découragé celui qui, dans la dernière partie de son œuvre, a écrit¹ : « En vérité l'humanité est en recherche. En recherche d'elle-même. En recherche d'une autre humanité qu'elle porte en elle et dont elle a une conscience confuse. Cette recherche lui permet de surmonter le désespoir, de reprendre avec ténacité le défi de l'élan vital. Cette démarche suppose non un désespoir serein, mais plutôt une espérance inquiète. C'est grâce à cette utopie d'une recherche toujours à entreprendre que se maintient à l'horizon l'image d'une humanité désespérante mais dont on ne peut pas désespérer »².

¹ Pour paraphraser R.-J. Dupuy s'exprimant au sujet de Valéry : « Il n'était cependant pas totalement découragé celui qui a écrit : "Le jugement le plus pessimiste sur l'homme et les choses et la vie et leur valeurs s'accorde merveilleusement avec l'action et l'optimisme qu'elle exige" » (« Regards de Valéry sur l'univers politique », *op. cit.*, p. 153).

² « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 442. Remarquable est la fréquence avec laquelle est posée cette question de la dimension optimiste ou pessimiste de l'œuvre de R.-J. Dupuy. H. Thierry est le premier semble-t-il à l'avoir, dans les *Mélanges* offerts à son ami, soulevée avec insistance. La conclusion à laquelle il aboutit – « C'est bien alors l'ouverture que René-Jean Dupuy enseigne » – sera par la suite, à l'exception notable d'A. Lejbowicz, reprise par tous ceux qui se prononceront sur ce sujet (*cf.* P. WEIL, « Notice sur la vie et les travaux de René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*, p. 15 ; F. MAYOR, « Introduction », *op. cit.*, p. 51 ; M. BERNAD Y ALVAREZ DE EULATE et Y. GAMARRA CHOPO, *op. cit.*, p. 51 ; J. BASSO, « Le patrimoine de l'humanité », *in René-Jean Dupuy. Une œuvre au service de l'humanité*, *op. cit.*, p. 114 : « L'amour, le bonheur, l'enseignement dans la joie, le savoir communiqué dans la simplicité riieuse, tout cela, cher Monsieur Dupuy, vous nous l'avez donné. Et après tout, cela peut-être selon moi, porte un nom, cela s'appelle ESPÉRANCE »).

Conclusion de la seconde Partie

CONCLUSION GÉNÉRALE

« Il a contribué à donner un autre avenir à l'avenir du droit »¹.

« "La mort n'a jamais tué personne"². Elle ne dispose que pour l'avenir. Elle ne peut empêcher que Pierre Raynaud ait vécu, qu'il vive jusqu'à leur propre mort, dans la pensée de ceux qui l'ont entendu, qui l'ont approché. Elle ne peut empêcher que Pierre Raynaud ait écrit »³.

De même, l'empreinte laissée par l'auteur de ces propos chez tous ceux ont partagé son passage sur la Cité terrestre s'avère très profonde. Ils sont nombreux à souligner l'incomparable ami que se révéla être celui dont on a pu dire qu'il nourrissait un véritable « culte de l'amitié »⁴, une amitié marquée par une « fidélité sans faille »⁵ et entretenue par le plaisir constant qu'évoquent ses proches au commerce d'un « brillant orateur à la parole éblouissante »⁶, doté d'un « humour décapant »⁷. La séduction exercée par ce « magicien du verbe »⁸ ne pouvait alors que frapper, par-delà le cercle de ses intimes, l'ensemble de ceux qui l'ont « entendu », sinon « approché ». Il en allait ainsi de ses étudiants⁹ et, au-delà, des auditeurs de ses multiples interventions au cours de colloques et autres conférences dispensés sur tous les continents¹⁰.

¹ M. BEDJAOU, « In memoriam : René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 5.

² Cette formule fait partie de celles qui ont particulièrement marqué R.-J. Dupuy, qui y fait également référence dans son « Introduction » à l'ouvrage rédigé en hommage à Maurice Flory (*op. cit.*, p. 17).

³ R.-J. DUPUY, « Notice sur la vie et les travaux de Pierre Raynaud (1910-1991) », *op. cit.*, p. 5.

⁴ P. WEIL, « Notice sur la vie et les travaux de René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*, p. 7. Un « don », dira même Georges Vedel (« René-Jean Dupuy, un juriste au savoir sans faille », *Le Monde*, Mercredi 23 juillet 1997, p. 24 ; également D. BARDONNET, « Avant-propos », *op. cit.*, XXVI). La récurrence avec laquelle référence est faite aux « dons » innombrables dont était gratifié R.-J. Dupuy est frappante. Pour ne prendre que cet exemple, P. Isoart estimera que « Dieu lui avait octroyé tous les dons » (« L'adieu à l'Ami », *Nice historique*, 1997, n°3, p. 169).

⁵ J.-C. PECKER, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*

⁶ J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Le concept de patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 55.

⁷ J.-C. PECKER, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*

⁸ M. BEDJAOU, « In memoriam : René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 3.

⁹ On en trouvera témoignage dans l'allocution de P. Jouannon lors de la remise de son épée d'académicien à R.-J. Dupuy ou dans les hommages exprimés à l'occasion de la journée d'étude organisée en sa mémoire par la SFDI.

¹⁰ Significative est l'évocation de ce souvenir par H. Ruiz-Fabri : « Je me souviens encore du discours que prononça R.-J. Dupuy, l'auteur du premier cours de l'Académie de droit international que j'avais lu, et de mon émerveillement devant l'humour avec lequel il raconta comment ses expériences de tandem l'avaient rendu méfiant vis-à-vis du bilatéralisme. Que serions-nous si nous n'avions pas au passage pu admirer quelques maîtres ? » (« Le droit international entre prudence et espérance », in E. Jouannet, H. Ruiz-Fabri et J.-M. Sorel (dir.), *Regards d'une génération de juristes sur le Droit International*, Pedone, Paris, 2008, p. 331). J.-P.

Tous conservent par suite, aujourd'hui encore, très vif le souvenir de l'homme¹. Reste que cette impression indélébile sera immanquablement recouverte par le temps. Assourdira-t-il par là même l'intensité de son *message* ? Quel écho en reçoit l'actuelle et en recevront les prochaines « générations » d'internationalistes² ? Certes, le « don » de René-Jean Dupuy pour l'expression orale n'eut d'égal que son « don » pour l'expression écrite³ ; et si les paroles s'envolent avec la disparition de ceux qui les ont reçues, les écrits ont vocation à perdurer. Mais opèreront-ils toujours l'attrait qu'ils ont exercé sur les contemporains de notre auteur ? Quand bien même, séduiront-ils par la beauté de l'expression et/ou par l'actualité du message ? Davantage que de l'hypothétique esquisse d'un « bilan », telles sont les questions autour desquelles on souhaiterait achever notre *réflexion sur l'œuvre de René-Jean Dupuy*⁴.

Ce faisant, on estime demeurer fidèle à la pensée d'un auteur dont *l'ouverture* fut le maître-mot⁵. Hubert Thierry, on l'a souligné, a montré de manière remarquable que cette dimension prit en effet le pas sur la « clôture » dans la composition de son ami⁶. On ne pourra alors que saluer le choix d'intituler *Ouvertures en droit international* la journée d'étude consacrée à son ancien président par la SFDI. De même saura-t-on gré à ses organisateurs de

Quéneudec indiquera dans un même sens que « suivre un cours dispensé par René-Jean Dupuy, c'était s'exposer à une forme d'envoûtement durable et être à jamais séduit par la chaleur et l'humour du propos » (« Adieu à René-Jean Dupuy », *RGDIP*, 1997, p. 868).

¹ Très remarquables sont ainsi les hommages qui lui ont été rendus dix ans après sa disparition, lors de l'inauguration, à Nice, le 3 novembre 2007, d'une plaque commémorant sa mémoire devant la « Villa Passiflore ». Déjà, quelques mois auparavant, J. Rideau avait dédié à celui qui fut son directeur de thèse le colloque dont il assura la direction à Nice (*Les droits fondamentaux dans l'Union européenne : dans le sillage de la Constitution européenne (en hommage à René-Jean Dupuy)*, Bruylant, Bruxelles, 2009, 489 pages).

² On enjambe ainsi la génération des auteurs ayant eu l'occasion de le côtoyer ou de l'écouter. À cet égard, l'affirmation de L. Burgogue-Larsen selon qui R.-J. Dupuy « fait encore et toujours figure de penseur éclairé pour toute une génération de juristes dont je fais partie. Sa pensée et sa plume – fortes, assurées, élégantes, marquées par l'art des formules – ne finissent pas d'influencer nombre d'universitaires » (« Conclusions », in J. Rideau (dir.), *Les droits fondamentaux dans l'Union européenne : dans le sillage de la Constitution européenne (en hommage à René-Jean Dupuy)*, *op. cit.*, p. 479) est confirmée par les nombreuses références que font à des éléments de son œuvre plusieurs des auteurs de cette « génération » de juristes des cinq continents, nés aux alentours de 1960, et réunis par E. Jouannet, H. Ruiz-Fabri et J.-M. Sorel (*cf. not. M. J. A. GÓMEZ*, « Une vision provisoire du droit international actuel », *ibid.*, p. 63 ; G. CATALDI, « L'internationalisme contemporain », *ibid.*, p. 158 ; J.-M. SOREL, « Le droit international au début du XXI^{ème} siècle : un salutaire chaos permanent mêlant humanisme et réalisme », *ibid.*, p. 399).

³ *Cf. p.e.* : G. VEDEL, « René-Jean Dupuy, Un juriste au savoir sans faille », *op. cit.* ; N. VALTICOS, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *RGDIP*, 1997, p. 866.

⁴ L'influence qu'a pu exercer et que devrait encore exercer R.-J. Dupuy ne se limite pas aux seuls français, ni même francophones. En effet, certains de ses écrits parmi les plus significatifs ont été traduits, en anglais (notamment dans son ouvrage : *The law of the Sea : current problems*, mais également, et *p.e.* : « Declaratory Law and Programatory Law : From Revolutionary Custom to "Soft Law" » ; « The Concept of Common Heritage of Mankind applied to the Sea ») ou en espagnol (*Los principios fundamentales del derecho internacional, en la doctrina de Alejandro Alvarez* ; « La emergencia de la Humanidad »).

⁵ Il aimait d'ailleurs lui-même faire de ses « conclusions » autant d'appels à la réflexion prospective.

⁶ « De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*

ne l'avoir point conçue « comme un hommage à la personne de Jean Dupuy, mais davantage comme l'amorce d'une réflexion durable sur son œuvre, sa pensée et, peut-on dire, son message »¹. Dans sa contribution, son successeur à la présidence de la Société savante donne à voir la réussite avec laquelle le dédicataire de cette rencontre parvint à maintenir l'unité d'une œuvre cependant d'une grande diversité². Tentant d'inscrire modestement nos pas dans les siens, on s'est également essayé à démontrer cette cohérence que l'on a articulée autour de la permanence d'un projet, en grande partie hérité de son maître Georges Scelle : prospecter les traces de l'avènement de cette « société œcuménique » unissant tous les membres de la Cité terrestre par-delà les égoïsmes principalement étatiques.

Cette recherche prit appui sur une observation serrée de la vie internationale et de ses mutations. En sorte que l'étude de l'œuvre de René-Jean Dupuy, et tel peut être son premier intérêt, offre un prisme particulièrement approprié pour qui souhaite suivre les évolutions (sans doute parmi les plus remarquables de son histoire) de l'ordre juridique international depuis la Seconde Guerre mondiale. Les envisager à travers le regard de René-Jean Dupuy fournit un angle d'autant plus pertinent qu'il s'est démarqué par sa faculté (pour emprunter les mots de Guy Feuer évoquant l'un de ses proches amis, Claude-Albert Colliard) à « déceler, avec un sens aigu de la réalité et de la vie, les problèmes en voie d'émergence dans l'ordre international »³. Il est ainsi, par exemple, possible de se placer avec ce « visionnaire »⁴ à la « pensée anticipatrice »⁵ à la « poussée » de la problématique environnementale dans le droit international⁶, à la racine de l'avènement d'une opinion publique internationale⁷, encore, d'examiner les balbutiements des questions relatives à la bioéthique⁸. Et que dire de ce concept de communauté internationale au sujet duquel, celui qui y avait consacré dès les années 1970 d'amples réflexions, indiquait (non sans malice) à la fin des années 1990 : « [i]

¹ H. THIERRY, « Hommage à René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 9.

² *Idem.*

³ « Technique juridique et valeurs morales en droit international du développement », *op. cit.*, p. 231.

⁴ Ce qualificatif revient de manière itérative dans les hommages qui lui furent rendus (*cf.* p.e. : « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *AIDI*, 1998, vol. 67, p. 40 ; N. VALTICOS, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*, p. 866 ; J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Le concept de patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 55 ; M. BEDJAOUI, « In memoriam : René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 4).

⁵ « Message du Secrétaire général des Nations Unies, son excellence Monsieur Boutros Boutros-Ghali », *in L'épée d'académicien de René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 16. Dans le même sens, et not., M. BEDJAOUI, « In memoriam : René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 5 : « chacun sait que l'œuvre de Jean non seulement captait bien l'esprit du temps, mais qu'elle a même su devancer le temps ».

⁶ Il s'en saisit en effet dès le début des années 1970.

⁷ Il ne dissimula jamais à ce sujet l'inspiration qu'il trouva dans les écrits de M. Merle, en particulier dans son cours précité dispensé à l'Académie de La Haye en 1973 : « Le droit international et l'opinion publique ». Il est très significatif qu'il lie l'intérêt de son ami pour cette dernière au fait que les facteurs psychologiques « lui paraissent, à juste titre, décisifs » (« Un sociologue des relations internationales », *op. cit.*, XXVI).

⁸ Il y consacre en effet une étude dès 1986.

y a vingt ans, le concept de communauté internationale faisait taxer d'idéaliste celui qui l'utilisait [tandis qu'aujourd'hui] l'expression de communauté internationale est couramment admise »¹ ?

Au passage, l'article dans lequel on trouve cette affirmation, article ayant constitué l'une de ses toutes dernières réalisations, témoigne du fait que c'est bien l'ensemble de la seconde moitié du vingtième siècle qu'a embrassé cet esprit demeuré, jusqu'aux derniers instants, notablement alerte. Il n'est par exemple que de penser à ses pénétrantes réflexions sur l'impact de l'Internet ou sur le développement du « second monde » se déployant dans le cadre de la « mondialisation »². René-Jean Dupuy peut dès lors fournir à l'internationaliste contemporain des clés utiles pour appréhender ce phénomène s'étant formidablement développé depuis qu'il en exposa la genèse. Il nous est, de même, loisible de trouver dans ses ultimes écrits un éclairage remarquable afin de comprendre ces autres évolutions dont il avait analysé les prémices et dont le déploiement s'est par la suite poursuivi : droit international pénal³, problématique de « l'assistance humanitaire »⁴, élargissement de la logique sous-tendant la référence au « patrimoine commun de l'humanité »⁵, etc. Tous ces éléments soutiennent, en conséquence, l'incontestable *actualité* de sa pensée et justifient le bénéfice que l'on peut avoir, plus d'une décennie après sa disparition, à (re)lire l'œuvre toujours *contemporaine* de René-Jean Dupuy.

¹ « Communauté internationale », *op. cit.*, p. 309. La référence aux « travaux fondamentaux » de R.-J. Dupuy est ainsi une « évidence » pour A. Pellet concernant la notion de communauté internationale (« Contre la tyrannie de la ligne droite. Aspects de la formation des normes en droit international de l'économie et du développement », *Thesaurus Acroasium*, 1992, vol. XIX, note 154, p. 336).

² *Cf. supra*, pp. 179 et ss.

³ Nul doute en ce sens qu'il aurait accueilli favorablement l'instauration d'une cour permanente chargée de juger les auteurs de crimes portant atteinte à la communauté internationale. Rappelons qu'évoquant l'hypothèse de crimes *commis par les États*, il insistait sur la nécessité du passage dans l'ordre institutionnel afin de pallier l'insuffisance qu'il y aurait à demeurer dans le domaine relationnel (*La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, *op. cit.*, pp. 157-158). Certes, on se situe ici dans le domaine de la responsabilité pénale des États, mais il y a tout lieu de penser que ces remarques valent *mutatis mutandis* en matière de responsabilité pénale individuelle, domaine dont s'était du reste saisi R.-J. Dupuy notamment en soulignant que la mise en place des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* illustre admirablement « la volonté de la Communauté des Nations de garantir l'ordre public international » (« L'ordre public en droit international », *op. cit.*, p. 109).

⁴ On a étudié plus haut son intérêt marqué pour cette problématique ayant abouti à la « consécration » d'une « responsabilité de protéger » (*cf. supra*, pp. 558).

⁵ Le développement de l'idée d'une inscription des éléments vitaux, au premier chef la nourriture et l'eau, dans le patrimoine commun relève pleinement de cette perspective (*cf. not.* : M. BEDJAOUÏ, « Are the World Food resources the Common Heritage of Mankind ? », *Ind. JIL*, 1984, n°4, vol. 24, pp. 459-467 ; « Les ressources alimentaires essentielles en tant que "patrimoine commun de l'humanité" », *Revue algérienne des relations internationales*, n°1, 1986, pp. 15-35). Elle participe d'ailleurs également de l'insistance de R.-J. Dupuy quant à l'importance qu'il y a à pointer les « *basic needs* » (*cf. p.e.* : ses « Conclusions » aux colloques de l'Académie de La Haye relatifs au *Droit à la santé en tant que droit de l'homme* (*op. cit.*, p. 476) et au *Droit au développement au plan international* (*op. cit.*, p. 432)) afin de lutter contre ce fléau dont on a constamment souligné combien il consistait à ses yeux le mal le plus insupportable en même temps que le plus dangereux qu'avait à affronter l'humanité : la misère.

Mais il y a plus. Notre auteur ne se contenta pas, en effet, de décrypter et de décrire avec prescience quelque épiphénomène, étant passé maître dans l'art d'en extraire les logiques fondamentales puis de les inscrire dans les grands mouvements de fond travaillant l'ordre juridique international. Se tenant à égale distance du technicien et du théoricien du droit¹, il fut, a-t-on posé dès l'introduction générale, un *penseur du droit international*². Qualification volontairement neutre et compréhensive englobant, tout en la dépassant, l'image du « philosophe du droit ». Les présentes remarques finales fournissent l'occasion d'interroger plus avant la question, effleurée en ouverture et affleurant ponctuellement dans notre réflexion, de savoir s'il est possible de caractériser ainsi René-Jean Dupuy. La récurrence avec laquelle cette problématique apparaît lorsqu'est évoquée sa pensée est d'ailleurs susceptible de nous y convier³. Cela d'autant plus si l'on relève qu'il est présenté par Jean-Pierre Cot comme étant le dernier internationaliste à avoir véritablement fait œuvre de philosophie⁴. Il partagerait cette caractéristique avec Michel Virally pour Emmanuelle Jouanet⁵. Ce dernier rapprochement est particulièrement heureux, tant le fait de mettre en regard⁶ la pensée de ces deux auteurs, en prenant notamment (quoique non exclusivement) appui sur la dimension « philosophique » de leur œuvre, est d'une singulière fécondité afin d'approcher plus précisément ce qui soutient, en définitive, l'intérêt *pérenne* qu'il y a(ura) à étudier l'œuvre à certains égards *intemporelle* de René-Jean Dupuy.

La poursuite d'une définition du droit se révéla être une entreprise aussi « désespérante »⁷ qu'« obsédante » pour Michel Virally. Il n'eut ainsi de cesse d'en rechercher la substance ultime. Souhaitant procéder de manière déductive à partir de l'observation de l'« être » juridique et non d'un quelconque « devoir être », il se proposa principalement de confronter, d'un côté, les divers systèmes juridiques particuliers régissant ou ayant régi les différents groupes sociaux sous toutes latitudes et, d'un autre, les « ordres juridiques très structurés et

¹ Au sens d'auteur ayant élaboré une théorie générale du droit.

² Cf. *supra*, pp. 47 et ss.

³ Cf. p.e. : H. THIERRY, « De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 295 ; K. M'BAYE, « Droits de l'homme et pays en développement », *op. cit.*, p. 211 ; N. VALTICOS, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *op. cit.*, p. 866 ; J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Le concept de patrimoine commun de l'humanité », *op. cit.*, p. 55.

⁴ « Tableau de la pensée juridique américaine », *RGDIP*, 2006-3, p. 539.

⁵ « Regards sur un siècle de doctrine française du droit international », *op. cit.*, note 161, p. 35.

⁶ Ce que l'on a déjà eu, à maintes reprises, l'occasion de faire.

⁷ M. VIRALLY, *La pensée juridique*, éd. Panthéon-Assas / LGDJ, Paris, 2010, p. 1.

hiérarchisés, comme sont les ordres étatiques modernes, et [les] ordres beaucoup plus lâches et mal affermis, comme l'ordre international »¹.

Ce second prisme retint le plus certainement son attention². Il dénonça ainsi l'assimilation traditionnelle entre « droit » et « droit interne » et la réduction, en résultant, de l'obligation juridique en une obligation sanctionnée par une contrainte socialement organisée. Cette dénonciation s'appuyait sur le constat qu'une telle équation a toujours fait le lit des négateurs d'un droit international dont il se posa lui-même en ambassadeur³. Prenant le parti inverse de repenser l'essence du « phénomène juridique » afin de pouvoir y couler droit interne et droit international il invitait, on le sait, à se déprendre de l'habitude consistant à se situer au niveau de la norme ou de l'obligation isolée et à prendre de préférence en considération l'ordre juridique. Il pouvait alors énoncer que c'est leur rattachement à ce dernier qui permet d'apprécier la juridicité de normes qui sont les seules, à l'exclusion de toute autre norme sociale, « à constituer un système cohérent et fermé, déterminant lui-même quelles sont les normes qui le composent, à quels sujets il s'applique et quelles conséquences résultent, dans son propre cadre, des comportements de ces sujets face aux prohibitions, injonctions, prescriptions, habilitations, autorisations, etc., qu'il contient »⁴.

Outre la détermination de ce qui fonde cette identité catégorielle du droit relativement aux autres ensembles de règles sociales (morales, religieuses, etc.), Michel Virally s'évertua à mettre à nu l'origine de son autorité⁵ comme ses fonctions et finalités⁶. De sorte que cet édifice, dont on vient de reproduire très grossièrement les contours, sinon dessine une véritable « théorie générale du droit », du moins en esquisse l'ébauche. Ce dont ne se fit

¹ *Ibid.*, note 43, XXXVIII.

² Ce n'est dire qu'il a, seul, cristallisé l'intégralité de son attention. M. Virally manifesta en particulier une volonté constante de comprendre le système juridique soviétique. En atteste, par exemple, sa « préface » précitée à l'ouvrage de Tunkin : *Droit international public. Problèmes théoriques*. Cette problématique de la définition du droit sera renouvelée avec l'émergence du « droit transnational » (cf. not. son article précité : « Un tiers droit ? Réflexions théoriques »).

³ Cf. princ. : « Le droit international en question », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, op. cit., pp. 13-30 ; « Le phénomène juridique », op. cit. ; « Notes sur la validité du droit et son fondement (Norme fondamentale hypothétique et droit international) », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, op. cit., pp. 75-89 ; « Sur la prétendue "primitivité" du droit international », op. cit.

⁴ *Ibid.*, p. 97.

⁵ On se souviendra qu'il la faisait reposer sur la « nécessité fonctionnelle » pour l'ordre juridique, sur cette nécessité ainsi que sur la reconnaissance de sa valeur intrinsèque par ses propres sujets pour les normes juridiques (cf. not. « Notes sur la validité du droit et son fondement (Norme fondamentale hypothétique et droit international) », op. cit.).

⁶ Il les percevait dans la relation dialectique entre ordre et justice (cf. not. « Le phénomène juridique », op. cit., pp. 61-68).

d'ailleurs pas faute de revendiquer Michel Virally¹. En revanche, il récusait l'idée consistant à voir dans sa démarche une manière de « philosophie du droit » dès lors que, « province de la philosophie politique »², celle-là débordait du champ de la science du droit qui seule, en juriste, devait le retenir³. Non qu'il y demeura, en cette qualité, totalement indifférent⁴. Bien au contraire, ayant démontré les limites d'une conception « épurée » d'un droit envisagé uniquement comme ensemble normatif⁵, il manifesta constamment son souci de considérer l'ensemble du « phénomène juridique », phénomène dépassant la dimension formelle du droit pour embrasser également son contenu. Or, dans cette perspective, la « dynamique de l'idée de justice, telle qu'elle s'exprime dans des systèmes idéaux, ou dans la simple intuition des acteurs de la vie juridique, est aussi digne d'attention dans la mesure où elle constitue un facteur important d'évolution du droit »⁶. Aussi est-ce par ce biais « oblique » qu'ont pénétré, à tout le moins, des éléments de philosophie du droit⁷ dans l'œuvre de ce théoricien du droit⁸.

Ce que ne fut pas, en revanche, René-Jean Dupuy. Non qu'il se détournât absolument de toute question relevant de la théorie du droit. Une telle posture eut, du reste, été pour le moins impossible à tenir eu égard aux aspects du droit international l'ayant particulièrement retenu. Ses réflexions concernant les sources du droit, singulièrement son accueil d'une *soft law* à la juridicité incertaine, ne pouvaient ainsi manquer de l'amener à dévoiler la façon avec laquelle

¹ Après avoir énoncé dans l'« avant-propos » de la première édition de son maître ouvrage *La pensée juridique* que son intention « n'[avait] pas été d'écrire un traité sur la théorie générale du droit », ce pour quoi il « faudrait une vie » (*op. cit.*, I), il mentionnait plus loin vouloir néanmoins construire un « modèle » juridique, ce qui « est le domaine de la théorie générale auquel ressortit le présent essai » (*La pensée juridique*, LGDJ, Paris, 1960, XXIV – ce passage est également présent dans la dernière réédition précitée de 2010).

² « Le phénomène juridique », *op. cit.*, p. 74.

³ *La pensée juridique*, éd. Panthéon-Assas / LGDJ, *op. cit.*, XXIV.

⁴ On rappellera d'ailleurs qu'il enseigna à la faculté de Droit de Genève la philosophie du droit.

⁵ L'œuvre de M. Virally se lit du reste admirablement en contrepoint de la « théorie pure du droit » de Kelsen ; laquelle en fournit ainsi « l'horizon théorique » (P.-M. DUPUY et C. LEBEN, « Avant-propos », in M. Virally, *La pensée juridique*, éd. Panthéon-Assas / LGDJ, *op. cit.*, II). Il est à cet égard lui-même très explicite dans son avant-propos à la première édition de *La pensée juridique*, indiquant être « parti de Kelsen », sur la doctrine duquel, nonobstant la « vive admiration » qu'il énonce avoir conservé à son endroit, il a construit son « projet d'une critique de la théorie pure du droit et de l'Etat » (*La pensée juridique*, LGDJ, *op. cit.*, II-III).

⁶ « Le phénomène juridique », *op. cit.*, p. 74.

⁷ En effet, celle-ci est amenée, pour M. Virally, « à formuler l'idée d'un droit juste, supérieur à toutes les lois posées historiquement dans les sociétés qui les jugent » (*La pensée juridique*, éd. Panthéon-Assas / LGDJ, *op. cit.*, XXIII).

⁸ On le sait, la notion de « philosophie du droit » est très difficilement réductible à une définition généralement admise. À ce sujet, le rattachement que réalise M. Virally à la philosophie politique, partant, à la philosophie générale, ne fait pas l'unanimité (comp. p.e. M. VILLEY, *Philosophie du droit. Définitions et fins du droit. Les moyens du droit*, Dalloz, Paris, rééd. 2001, p. 22 et N. BOBBIO, V° « Philosophie du droit », in A.-J. Arnaud et al. (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, *op. cit.*, p. 444). En outre, nombreux sont ceux à considérer que rechercher, à l'instar de M. Virally, ce qui fonde la spécificité du droit, relativement notamment aux prescriptions morales ou religieuses, dénote d'une démarche relevant de la philosophie du droit. Il n'est dès lors certainement pas abusif de considérer que M. Virally répond à l'image du « philosophe du droit ».

il concevait le « droit ». À cet égard, on ne sera guère surpris de voir qu'il partagea largement la lecture proposée par Michel Virally. En effet, récusant l'hégémonie du « modèle » constitué par le droit interne il réfuta, en conséquence, l'idée selon laquelle l'existence d'une « contrainte socialement organisée » afin d'en garantir l'exécution participerait de la définition du droit¹. Mais il ne proposa pas sur ces points une analyse aussi fouillée que celle à laquelle procéda Michel Virally. Et il ne se saisit pas davantage de la problématique de l'existence d'obligations juridiques incombant, du seul fait qu'ils sont membres, à tous les membres de la communauté internationale envers les plus démunis d'entre eux², ni même de l'insaisissable « devoir » de la communauté internationale à l'égard de l'humanité³, pour déterminer ce que recouvre précisément l'obligation juridique.

On aurait alors pu s'attendre à ce que ces questions trouvassent des éléments de réponses dans son recours à l'équation « scellienne » posant que le droit serait à la conjonction de l'éthique et du pouvoir. Il n'en fut rien. Tout semble de fait se passer comme si René-Jean Dupuy rejeta hors de son champ d'investigation l'étude précise de ce qui, pourtant, constitua l'axe autour duquel s'articula son œuvre juridique. Outre que l'évocation des définitions de « l'éthique » et du « pouvoir » ne perçe que brièvement et de loin en loin dans ses écrits, l'équation *en elle-même* ne donna pas lieu à un examen approfondi visant à en interroger la provenance, voire la pertinence. Tant et si bien qu'elle passe pour un véritable axiome.

Loin que René-Jean Dupuy épousa absolument la présentation qu'en fit Georges Scelle. Il se démarqua au contraire sensiblement de la lecture du processus ainsi décrit. En effet, si, comme son maître, il situa (sans en discuter précisément l'idée) l'origine du droit dans les « nécessités sociales », il nuança fortement la croyance en leur poussée irrépressible, de telle sorte qu'elles s'imposeraient immédiatement et assurément aux éthiques puis aux pouvoirs. René-Jean Dupuy ne manqua pas en effet de relever les multiples obstacles grevant une telle prise de conscience et la précarité qui, le plus souvent, est la sienne. En conséquence de quoi il ne put endosser l'idée scellienne de la linéarité du processus. Ce constat présida alors à son souci de s'intéresser préférentiellement à ce passage de la nécessité objective à son appréhension par les éthiques. Il conforta également sa conviction que l'autorité du droit repose, en définitive, sur « l'acceptation générale du système de règles qui le constituent »⁴,

¹ On renverra sur ce point à l'étude des sources du droit international, plus particulièrement des résolutions de l'Assemblée générale (cf. *supra*, pp. 475 et ss.).

² Cf. *supra*, pp. 499 et ss.

³ Cf. *supra*, pp. 639 et ss.

⁴ « Le pouvoir du droit international », *op. cit.*, p. 152

autrement dit, dans la confiance et la croyance à l'égard de l'ordre juridique et des normes le composant¹.

À l'instar de la définition du droit, la proximité avec Michel Virally se révèle, sur cet aspect également, remarquable². Toutefois, ici comme là, René-Jean Dupuy ne s'attacha pas, contrairement à ce dernier, à sonder les fondations de cette considération sur laquelle repose pourtant l'essentiel de sa démarche. Il ne fit ainsi pas œuvre de philosophe du droit au sens où l'on a estimé pouvoir caractériser la pensée de Michel Virally. On touche, ce faisant, du doigt une différence profonde entre les deux auteurs, différence que l'on ne saurait cependant résumer en une opposition entre un juriste « philosophe » et un autre qui ne le fut pas. Car, « philosophe », René-Jean Dupuy le fut sans conteste, mais cette dimension se situa sur un autre plan de sa démarche.

Il importe pour en prendre la mesure d'élargir la perspective. Et de partir de la commune volonté de Michel Virally et René-Jean Dupuy de sortir l'analyse du droit du superbe isolement dans lequel d'aucuns avaient tenté de l'enfermer. À cet égard, l'objectif que s'assigna le premier d'approcher la quintessence du droit, notamment en le distinguant des autres corps de règles et en spécifiant la nature de ses relations avec les faits et les valeurs, ne participait pas d'une forme de crainte obsidionale de sa dilution sous les flots des autres sciences sociales. Il estimait à l'inverse que, l'« originalité de la pensée juridique bien établie, [...] la voie est ouverte pour que se nouent de fécondes relations entre les uns et les autres sous le signe de la réciprocité »³. Alors, il devait être loisible aux savants d'autres disciplines de bénéficier des travaux des juristes, cependant que ces derniers s'aideraient des productions des premiers dans l'optique de comprendre un « phénomène juridique » à la fois normatif et socio-historique. Telle fut effectivement la démarche adoptée par Michel Virally, qui puisa inmanquablement dans les réflexions menées dans d'autres aires que le droit afin de saisir, en juriste, l'essence de l'objet de ses recherches.

René-Jean Dupuy exprima un souci identique de décloisonner les études du droit en l'immergeant dans le milieu social dont il émane. Il nous a, à ce propos, été donné de voir à quel point il se fit un impératif d'inscrire l'ouverture interdisciplinaire au cœur des nombreux

¹ Cf. *supra*, note 3, p. 44.

² On en est d'autant plus convaincu si l'on met en regard des propos précités ce passage : « [e]n un mot l'autorité du droit repose finalement sur l'acceptation générale du système de règles qui le constituent (notamment des règles relatives à ses modes de formation, ou sources), elles-mêmes habituellement définies en fonction d'un système de valeurs bénéficiant, lui aussi, d'une adhésion générale » (M. VIRALLY, « Réflexions sur la politique juridique des États », in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, op. cit., p. 129).

³ *La pensée juridique*, éd. Panthéon-Assas / LGDJ, op. cit., p. 220.

colloques dont il assura, en particulier à l'Académie de La Haye, l'organisation¹. Au cours de ces réunions, il ne manqua d'ailleurs pas d'insister sur la richesse d'une telle mutualisation des savoirs. Et cette volonté d'enjamber les frontières départageant chaque « science » caractérisa plus largement une partie importante de ses réalisations individuelles ; notre étude est en ce sens émaillée des emprunts multiples qu'il réalisa chez les penseurs politiques, les philosophes et autres sociologues². Il ne s'agit là toutefois que d'une face d'un mouvement plus ample. Cette inclination à percevoir l'ordre juridique à l'aide d'éléments provenant d'autres sciences sociales ne trouvait pas en elle-même sa finalité, mais s'inscrivait dans cette volonté constante de notre auteur de prendre le pouls du monde. Retenant en cela pleinement l'enseignement de Durkheim³, il perçut toujours dans le droit un objet d'étude remarquable pour déceler les tendances lourdes travaillant en profondeur la société.

C'est en cela que l'on a pu dire que, d'une observation du droit, René-Jean Dupuy livra des réflexions de philosophie générale, proposant un discours sur « l'état du monde »⁴ et mettant en exergue le heurt des logiques foncières qu'il reflétait⁵. C'est pour cela que l'on pourrait avancer qu'il fut un « juriste philosophe »⁶. Mais il se montra également « philosophe juriste »⁷ celui qui se saisit de ces considérations générales forgées à l'analyse de l'ordre juridique international pour apprécier, en retour, cet ordre⁸. Se dessine par suite un entremêlement constant des dimensions philosophiques et juridiques au sein de son œuvre⁹.

¹ Cf. *supra*, p. 671.

² Observons à ce sujet que, jamais, il ne s'agissait de discuter la teneur de ces éléments puisés chez les savants relevant d'autres disciplines et projetés dans l'étude du droit ; jamais, R.-J. Dupuy ne contestait *dans ses écrits* la véracité des allégations de ces spécialistes : la sélection se faisait en amont mais ne pénétrait pas dans le texte final. Celui-ci n'était vraisemblablement pas selon lui le lieu de justifier les choix opérés, qui devait être tout entier tendu vers l'objectif de démontrer la pleine efficacité de ces prismes d'analyse dans la compréhension de l'ordre juridique international.

³ *De la division du travail social*, *op. cit.*, pp. 28 et ss.

⁴ On se souviendra qu'il s'était proposé, dans *La cité terrestre*, d'effectuer un « discours sur l'état du monde ».

⁵ Cf. « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *AIDI*, *op. cit.*, p. 39.

⁶ « Allocution de M. Hubert Thierry », in *L'épée d'académicien de René-Jean Dupuy*, *op. cit.*, p. 33.

⁷ *Idem*.

⁸ Cela est particulièrement significatif concernant les distances qu'il prendra avec la foi de G. Scelle dans le progrès. Nourrie notamment par l'observation des contradictions travaillant de manière pérenne l'ordre juridique international, la manière de « philosophie de l'histoire » qui sera celle de R.-J. Dupuy confortera, en retour, l'idée selon laquelle il est vain d'attendre l'absorption de l'État national dans un État mondial pacifié (cf. *supra*, première Partie, Titre troisième, pp. 247 et ss.).

⁹ Il est certain que la teinte « philosophique » des écrits de R.-J. Dupuy fut plus accusée dans la dernière partie de sa vie. Cela étant, l'affirmation de Cl. Nigoul selon qui le philosophe aurait « peu à peu éclips[é] » le « juriste » (« René-Jean Dupuy et le fédéralisme. De Georges Scelle à Alexandre Marc », *op. cit.*, p. 236) nous semble proposer une lecture sans doute trop « diachronique » de son œuvre. La présence de ces deux aspects, latente dès les premiers écrits, se maintiendra jusque dans ses dernières réalisations. En ce sens, on sera davantage convaincu par la présentation plus nuancée que propose H. Gros Espiell (« Droits de l'homme et droits de l'humanité », *op. cit.*).

Toutefois, « juriste philosophe » et « philosophe juriste », René-Jean Dupuy ne fut pas « philosophe du droit ». Cela est vrai que l'on prenne cette expression au sens où l'on a estimé que Michel Virally a été, à maints égards, un philosophe du droit ou que l'on adopte la définition que lui donne ce dernier. Précisément, il est fait, dans ce second cas, référence à l'attitude de celui qui s'essaye soit à déterminer, dans une optique *jus naturaliste*, un « ordre nécessaire pour que l'homme et la société s'accomplissent pleinement en satisfaisant à toutes les exigences de la nature », soit à définir, dans une perspective « idéologique », le « droit nécessaire pour que l'évolution dans laquelle sont engagées les sociétés humaines atteigne le point d'aboutissement qui lui est assigné »¹. Or, si quelques accents *jus naturalistes* percent notamment dans les développements qu'il consacra au *jus cogens*², et s'il ne détacha jamais son regard de cet horizon où il perçut de plus en plus nettement une humanité réconciliée avec elle-même, René-Jean Dupuy se refusa rapidement à dessiner avec précision les contours de la « Cité idéale » comme à proposer un hypothétique itinéraire, par des moyens institutionnels ou juridiques « nécessaires », y menant assurément. Son accueil de l'utopie des fins s'accompagna d'un rejet constant de l'utopie des moyens³.

L'une des principales spécificités de l'œuvre de René-Jean Dupuy réside ainsi dans le fait que, fortement imprégnée de « philosophie », elle ne caractérise pour autant pas une « philosophie du droit ». À la vérité, cela ne fait que refléter sa volonté d'inscrire son observation du droit international dans une réflexion générale sur l'état de la Cité terrestre. Celle-ci déboucha sur une interrogation, nimbant l'ensemble de ses réalisations, quant au rôle que devait jouer pour ce faire le droit des gens et, par là même, le juriste.

Sur ce point précis, René-Jean Dupuy dénonça inlassablement l'ensemble des mythes entourant un droit trop communément paré de toutes les vertus et abusivement présenté, du seul fait qu'il serait « posé », comme la solution ultime à tous les maux de la planète. Rompant sur cet autre point avec une idée-force de la pensée scellienne, il souligna au

¹ « Le phénomène juridique », *op. cit.*, p. 73.

² Cf. *supra*, pp. 505. Cette dimension soutient la proximité en même temps que la différence entre la pensée de R.-J. Dupuy et une certaine doctrine hispanique contemporaine empreinte de *jus naturalisme*. On songe à cet égard à J.-A. Carrillo-Salcedo et à l'« École de Saragosse » (très remarquable est la thèse rédigée par Y. Gamarra Choppo, *La cooperación internacional en su dimensión cultural y el progreso del Derecho internacional*, explicitement présentée comme un hommage à R.-J. Dupuy : Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid, 1998, 332 pages), ou à A. A. Cançado Trindade. Le Cours général précité que ce dernier a dispensé à La Haye, par l'universalisme et l'humanisme qui l'animent comme par l'importance qu'il accorde à la « conscience juridique de l'humanité » évoque des thèmes centraux de l'œuvre de notre auteur. Il tranche cependant avec celle-ci par son imprégnation résolument *jus naturaliste*, dont témoigne sa volonté de s'inscrire dans la suite de l'École du droit de la nature et des gens (« International Law for Mankind : towards a new *Jus Gentium*. General Course on Public International Law », *op. cit.*).

³ Cf. *supra*, pp. 421 et ss.

contraire l'insuffisance du seul recours à la norme pour affronter ces dangers hypothéquant la survie de l'humanité. Tant et si bien qu'il ne pouvait qu'inviter à la *modestie* un juriste conscient, en tant qu'homme, de la relativité de ses convictions, comme savant, de la précarité de ses découvertes, et en qualité de spécialiste du droit, de la faible emprise de sa science sur une Histoire incohérente¹.

Ce n'est pas dire que cette condamnation de toute vanité excessive faisait fond chez notre auteur sur l'idée de la vanité (au sens d'inanité) des réflexions juridiques pour lutter contre les périls menaçant la survie de l'humanité. Sa récusation du juridisme ne le cédait qu'à son refus de verser dans un « anti juridisme ». Caractéristique est le fait que, au moment où certains penseurs (Foucault, Deleuze, Bourdieu) se saisissaient des brusques contestations du modèle social dominant pour clamer le « déperissement du droit »², René-Jean Dupuy relevait que le droit international « commen[çait] à se nourrir d'une doctrine qui, si elle se cherch[ait] encore, [voyait] fort bien son objectif ultime : l'avenir du monde »³. L'aube qui se levait en cette fin des années 1970 devait certes charrier un monde nouveau, mais elle ne devait pas emporter l'effacement du droit en général, ni du droit des gens en particulier. La « crise »⁴ que subissait ce dernier n'était en réalité que la manifestation d'une transition entre un droit « neutre », essentiellement procédural, et un droit plus manifestement « idéologique », orienté vers une certaine finalité⁵. Il était dès lors loisible au juriste inscrit dans la Cité de s'affirmer plus nettement en juriste engagé.

Pour ce qui le concerne, René-Jean Dupuy porta incontestablement haut l'image du juriste « citoyen ». Fonction dont il s'acquitta, tout d'abord, par un investissement constant au soutien de l'expansion et du renforcement de l'enseignement du droit international⁶. Illustration de sa ferme conviction que ce dernier avait, en dépit de ses limites, un rôle à jouer face aux défis de plus en plus graves lancés au monde. Il ne pouvait toutefois se satisfaire, aussi bienvenue soit-elle, de cette seule diffusion « interne », notamment dès lors qu'il observait combien l'image du droit international telle que reçue par les autres membres de la Cité était brouillée, tronquée⁷. À cet égard, l'entrée de René-Jean Dupuy au Collège de France

¹ Cf. *supra*, pp. 655 et ss.

² A. RENAUT et L. SOSOE, *Philosophie du droit*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1991, pp. 18-20.

³ « La crise du droit international », *op. cit.*, p. 167.

⁴ *Idem.*

⁵ Cf. *supra*, pp. 442 et ss.

⁶ Il n'est que de rappeler les rapports qu'il rendit à l'UNESCO sur ces questions, encore, son appui au développement des programmes extérieurs de l'Académie de La Haye.

⁷ Après Valéry, R.-J. Dupuy dénonça souvent le rôle néfaste joué sur ce point par certains médias – il avait, par exemple, été « frappé » par « les confusions commises par les médias dans la description du rôle des forces des

puis à l'Académie des Sciences Morales et Politiques firent de lui un ambassadeur et un défenseur du droit des gens auprès d'un public élargi¹.

Dans ces enceintes, également, il ne fit pas mystère de son *engagement* en faveur de l'homme. Souvenons-nous de ces paroles qu'il prononçait à la fin de la « Leçon inaugurale » au Collège de France par lesquelles il énonçait voir, dans la dénonciation de « l'exil de l'homme dans la communauté des Etats », l'« objet majeur » du rôle imparti au juriste². Assurément, c'était bien l'homme qui intéressait en priorité cet *humaniste*. La Cité du juriste René-Jean Dupuy était une Cité des hommes ; la « science » à laquelle il consacra sa vie prit, de plus en plus sûrement, les traits d'une *science de l'homme* ou *anthropologie juridique*.

Comprenons-nous bien. Il ne dissimula aucunement les difficultés entravant l'avènement de la personne privée à la vie internationale. S'enquérant dès ses premières réalisations de sa situation au sein de l'ordre juridique international, il se refusa constamment d'en devancer la pleine émergence. Cela explique au demeurant qu'il n'en fit l'un des points focaux de sa réflexion qu'assez tardivement, après que les manifestations de son affranchissement véritable (mais non intégral) de la tutelle de l'État furent assez probantes³. Aussi est-ce cet acteur et sujet traditionnel du droit des gens qui retint, dans un premier temps, l'essentiel de son attention⁴. Mais déjà, le regard qu'il portait en direction des souverains évoquait, sur bien des aspects, l'attitude de l'anthropologue du droit⁵.

Plaçant l'homme au cœur de son analyse, ce dernier ne saurait en effet réduire cette discipline à une science des normes. D'où il suit que la *méthodologie* de ce *juriste* diffèrera nécessairement de l'approche classique dans la mesure où il pose que les instruments

Nations Unies » en ex-Yougoslavie (« Bettati Mario, Le droit d'ingérence, mutation de l'ordre international, Paris, Odile Jacob, 1993, 384 p. », *RGDIP*, 1996, p. 871). Un écho de cette inquiétude pourrait être trouvé dans « L'appel de juristes de droit international concernant le recours à la force contre l'Irak » par lequel les signataires expriment leur regret de constater la « banalisation » dont fait l'objet, en particulier dans les médias, la « guerre annoncée » ainsi que l'« indifférence à l'égard de la dimension juridique (dans ce qu'elle a pourtant de plus élémentaire) des relations internationales » (texte en français in *RBDI*, 2003-1, pp. 266-269).

¹ La rédaction de son *Que sais-je ?* s'inscrit, pour partie, dans cette optique. Pour partie seulement, car on a vu que proposant une présentation didactique, le destinant à des néophytes, il convoque également ceux qui ont une connaissance approfondie de la matière à renouveler leurs réflexions (*cf. supra*, pp. **Erreur ! Signet non défini.** et ss.).

² *Op. cit.*, p. 29.

³ *Cf. supra*, p. 525.

⁴ Il est vrai qu'il s'agissait alors de prospecter les voies de son dépassement. Cette question est ainsi au cœur de notre première Partie.

⁵ Gageons que l'on ne se méprendra pas sur la démarche qui est présentement la nôtre. À l'instar de l'étude de la question de savoir si la pensée de R.-J. Dupuy relève de la « philosophie du droit », il s'agit ici simplement d'user du prisme de l'anthropologie juridique afin de cerner plus précisément ce qui fonde la spécificité de son approche du phénomène juridique. Rechercher à démontrer que R.-J. Dupuy était rigoureusement un « anthropologue du droit » est en ce sens hors de notre propos. C'est pourquoi, d'ailleurs, on s'estimera justifié à ne pas nous appesantir sur la question d'une définition rigoureuse de l'anthropologie juridique, nous contentant d'en retenir les traits principaux.

juridiques ne peuvent être appréhendés par eux-mêmes, mais doivent être considérés comme des faits de l'homme, des phénomènes humains¹. L'anthropologie juridique intègre par conséquent dans son analyse l'étude des représentations qu'ont les acteurs du phénomène juridique en même temps qu'elle s'intéresse à leur pratique (soit les comportements concrets qu'ils adoptent à son endroit)². Justement, René-Jean Dupuy n'inscrivit-il pas l'originalité de sa démarche dans sa tendance à prospecter – par le truchement du mythe, le recours à la « mauvaise conscience » nietzschéenne, ou sa volonté de plonger dans « l'imaginaire des nations » afin d'en exhumer les images de l'humanité – la façon avec laquelle les membres de la Cité terrestre (dont les États) percevaient et se représentaient l'ordre juridique international et les normes le composant ? Au-delà, comment ne pas estimer qu'il fit également sienne cette *finalité* de l'anthropologie juridique que Norbert Rouland situe dans le fait de « parvenir à l'universel – mais non à l'uniforme – en partant du particulier »³ ?

Ceci étant, et l'on n'insistera jamais assez sur ce point fondamental, pour être mû par un idéal, René-Jean Dupuy demeura sa vie durant tenu par un réalisme qui lui fit toujours scruter ce qui *est*, plutôt que de se perdre à imaginer ce qui *devrait être*. Engagé certes, voire « révolté » à la façon de Camus, notre auteur n'était pas révolutionnaire. Il se plaisait en particulier à citer à cet égard la formule du Guépard à son neveu, partant rejoindre Garibaldi : « Tu as raison, il faut faire la révolution pour tout recommencer comme avant »⁴. Il hérita sans conteste de cette *lucidité* toute méditerranéenne qu'il percevait notamment chez Valéry. Mais une lucidité qui, comme chez ce dernier, ne confinait pas au pessimisme, étant mâtinée d'un

¹ P. AMSELEK, « Les fondements ontologiques de la théorétique juridique », *APD*, 1984, p. 206. Cf. dans le même sens et du même auteur : *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, LGDJ, Paris, 1964, pp. 369 et ss. ; « Eléments d'une définition de la recherche juridique », *APD*, 1979, pp. 301-305 ; « L'interpellation actuelle de la réflexion philosophique par le droit », *Droits*, 1986-4, pp. 134-135.

² N. ROULAND, V° « Anthropologie juridique », in D. Alland et S. Rials (dir.), *op. cit.*, p. 66.

³ *Idem*. Rappelons que, confondue dans un premier temps avec l'ethnologie « sociale », « l'ethnologie juridique » acquit son autonomie à la faveur de la colonisation (l'administration de la justice dans ces territoires rendant indispensable une connaissance minimale des usages et des lois étant en vigueur), cependant que la décolonisation engendra la naissance d'une véritable anthropologie juridique englobant l'étude de l'ensemble des systèmes juridiques (M. ALLIOT, V° « Anthropologie juridique », in A.-J. Arnaud (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie juridique*, *op. cit.*, pp. 34-35). Incluant désormais le droit des sociétés occidentales, elle ne se distinguait dès lors plus aussi nettement de la « sociologie juridique » pour laquelle ce droit constituait jusqu'alors l'objet exclusif. Ce rapprochement ne donna toutefois pas lieu à une exacte superposition dès lors que l'anthropologie juridique, davantage axée sur les représentations et disposant d'un objet d'étude plus étendu (N. ROULAND, *Anthropologie juridique*, PUF, Paris, 1988, 1^{ère} éd., p. 156 ; *L'anthropologie juridique*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 2^{ème} éd., 1995, p. 13), mettait également plus l'accent sur l'homme (J. CARBONNIER, *Sociologie juridique*, PUF, Quadrige, Paris, 2^{ème} éd., 2004, pp. 34-35). Ces trois éléments de distinction ont d'ailleurs présidé à notre choix d'analyser l'approche de R.-J. Dupuy à l'aune de l'anthropologie juridique de préférence à la sociologie juridique.

⁴ Cf. p.e. « Droit, révolution, utopie », *op. cit.*, p. 436.

courage nourri à l'utopie des fins. Si lucidité et courage sont les deux rôles que joue l'intelligence¹, nul doute que René-Jean Dupuy fut « l'intelligence du droit »².

Il rend sans conteste plus intelligible ce monde « dual », travaillé par ces « forces vives » submergeant sans les absorber totalement les acteurs traditionnels de l'ordre juridique international et tirillé par cet affrontement vif entre les tendances à l'ouverture vers l'universel et le repli identitaire, ce monde dont il avait admirablement observé l'émergence et qui est toujours le nôtre.

Mais tout l'intérêt de son œuvre ne s'épuise pas dans cet éclairage qu'il apporte à la compréhension du droit international *de ce début de 21^{ème} siècle*. Cet admirable décrypteur et descripteur des mouvements de fond de l'ordre juridique international a également laissé des « outils » à même de *nous* permettre de (pres)entir et de transcrire ces pulsions qui ne cesseront de le secouer³. Sa méthode dialectique ouverte, et notamment sa déclinaison dans l'opposition entre relationnel et institutionnel⁴, constitue à cet égard un moyen d'une rare efficacité afin de saisir dans toute sa densité, en même tant que d'inscrire dans sa dynamique, chaque phénomène observé⁵.

¹ « Intervention de René-Jean Dupuy », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le nouvel ordre économique international : aspects commerciaux, technologiques et culturels*, op. cit., p. 182.

² H. THIERRY, « Hommage à René-Jean Dupuy », op. cit., p. 12.

³ Il n'est à ce sujet pas sans saveur de relever qu'O. Tholozan, *historien du droit*, ait souligné combien la « vision grandiose souple et dynamique du droit international » qui a été celle de René-Jean Dupuy fournissait « une grille de lecture puissante du devenir de la société internationale » (« La communauté internationale du futur dans une revue juridique de la belle époque (la Revue générale de droit international public) », *RRJ*, 2006-3, p. 1636).

⁴ Pour ne prendre que cet exemple, elle s'avère particulièrement éclairante pour qui souhaite apprécier les tiraillements dont fait l'objet actuellement la justice pénale internationale : pénétration du « droit de la jonction » dans l'organisation internationale par le truchement des accords bilatéraux conclus entre les États-Unis et certains des États ayant ratifié le Statut de Rome afin de soustraire les ressortissants américains à la compétence « territoriale » de la CPI ; faiblesse de « l'emprise » de l'institution sur des États membres ne s'acquittant qu'avec parcimonie de leur obligation de coopération ; « transparence » du Conseil de sécurité suite à l'adoption, suscitée par les États-Unis, des résolutions 1422 (2002), 1487 (2003) et 1593 (2005) par lesquelles l'organe restreint dénie (pour une durée d'un an pour les deux premières, sans limitation temporelle pour la dernière) à la juridiction pénale permanente compétence pour connaître « de toute allégation d'actes ou d'omissions » commis par « les ressortissants, responsables ou personnels en activité ou anciens responsables ou personnels d'un État contributeur qui n'est pas partie au Statut de Rome de la Cour pénale internationale » et liés à des opérations (à toutes les opérations selon les résolutions 1422 (2002) et 1487 (2003), aux « opérations au Soudan » selon la résolution 1593 (2005)) « établies ou autorisées par l'Organisation des Nations Unies » (sur tous ces éléments, on se permettra de renvoyer à notre étude : « La situation au Darfour déferée à la CPI. Retour sur une résolution "historique" du Conseil de sécurité », *RGDIP*, 2008, sp. pp. 123-129).

⁵ Il rejoint à cet égard Ch. de Visscher et Ch. Chaumont. Dans l'étude qu'elle propose de l'« Actualité de la pensée de Charles Chaumont et perspectives du droit international » (*RBDI*, 2004, pp. 290-308) M. Chemillier-Gendreau met justement en exergue deux séries d'apports : ceux résultant de son travail épistémologique, lequel a, comme tel, une « ambition transhistorique » ; ceux puisant aux problématiques soulevées par Ch. Chaumont face à des situations juridiques et difficultés théoriques situées dans l'histoire et correspondant à la période qu'il a traversée (*ibid.*, p. 292).

Au-delà, cette méthodologie dialectique participe de son approche très personnelle du droit des gens, approche dont l'originalité résulte, à la fois de sa volonté de percevoir un *phénomène juridique* ne se limitant pas à son seul aspect normatif mais incluant notamment – et dans son insistance sur cet aspect il se singularisa incontestablement¹ – les représentations qu'en ont les acteurs juridiques, et de son souci de présenter ce phénomène juridique en tant que *phénomène social en interaction constante avec l'ensemble des autres phénomènes sociaux*. De telle sorte que sa vie comme ses écrits sont autant d'appels à la réflexion sur le rôle de notre discipline face aux défis lancés à l'humanité², partant, à (ré)interroger notre place au sein la Cité terrestre.

Ce sont, par suite, autant les questionnements que suscite son œuvre que les affirmations qu'elle contient qui soutiennent sa *permanence*. On ne peut, en conséquence, pleinement partager le regret exprimé par certains que René-Jean Dupuy n'ait pas fait « école »³. S'il faut refuser avec force que la disparition de la personne emporte graduellement oubli de l'œuvre, le retour que l'on fait sur celle-ci doit demeurer conforme au message que son auteur s'évertua à faire passer. On ne saurait ainsi méconnaître cette « philosophie de la vie » qui irradie l'ensemble des réflexions de René-Jean Dupuy⁴.

Une philosophie exaltant une vie en mouvement, dans laquelle les ferments de l'ordre le disputent constamment aux facteurs de désordre qui prémunissent contre une entropie

¹ La différence sur ce point avec M. Virally est de degré, non de nature dans la mesure où, ayant placé au cœur de *La pensée juridique* la volonté de démonter « la structure de la pensée juridique », il ne situera pas par la suite aussi nettement que R.-J. Dupuy sa réflexion à ce niveau. Il en va de même pour Ch. de Visscher dont on a vu qu'il a certainement influencé notre auteur quant à la prépondérance des consciences (*cf. supra*, p. 659), sans toutefois y avoir consacré de développements aussi amples que son disciple. La plus grande proximité est alors sans doute à retrouver auprès d'A. Alvarez, et sa science de la « psychologie des peuples en matière internationale » (*cf. supra*, p. 659).

² L'ouvrage de M. Chemillier-Gendreau (*Humanité et souveraineté. Essai sur la fonction du droit international, op. cit.*), le Cours général dispensé par Ch. Tomuschat (« International law : ensuring the survival of mankind on the eve of a new century. General course on public international law », *op. cit.*) ou le colloque organisé par Y. Sandoz (*Quel droit international pour le 21^e siècle ?*, *op. cit.*) s'inscrivent par exemple pleinement dans cette démarche.

³ O. Tholozan s'explique le fait que sa « conception mondialiste humaniste messianique » n'ait pas fait « école » (« La communauté internationale du futur dans une revue juridique de la belle époque (la Revue générale de droit international public) », *op. cit.*, p. 1636) par la difficulté de sa pensée « complexe » à trouver une audience au sein d'une pensée du droit dominée par « le réalisme juridique rationaliste de facture classique pur » (« Pensée juridique européenne et mondialisme humaniste messianique : le cas exemplaire de René-Jean Dupuy », *op. cit.*, p. 59). D'accord globalement sur le constat de la distance existant entre l'actuelle tendance de la doctrine à verser dans la « dogmatique juridique » et l'approche beaucoup plus large adoptée par notre auteur, et tout en saluant la justesse avec laquelle il donne à voir sa pensée, on estime en revanche que la question de l'existence d'une « école » dont R.-J. Dupuy serait le précurseur est mal posée.

⁴ Ce caractère, souligné dans notre introduction générale au regard de l'influence exercée par les auteurs particulièrement étudiés par l'historien des idées politiques Dupuy (*cf. supra*, p. 28), a trouvé une remarquable confirmation par la suite. Il suffit de se reporter aux analyses empruntées à Tönnies concernant la communauté internationale (*cf. supra*, p. 375), à Sorel au sujet du mythe (*cf. supra*, pp. 421 et ss.), encore, au « saut qualitatif » de Bergson (*cf. supra*, pp. 660 et ss.).

funeste¹. De là résulta une œuvre multiple, dynamique, évoluant avec les mutations de l'ordre juridique sans pour autant perdre sa cohérence, ni verser dans une forme d' « anarchie » ; une pensée située dans le temps mais non enclose dans une époque, ferme sur certains principes², quoique non fermée aux idées d'autrui, non enfermée dans quelque dogme ; la pensée d'un homme désireux d'apprendre et de se nourrir de l'altérité d'un Autre considéré comme égal, en tant que frère (ou sœur) en l'humanité³.

Une philosophie exaltant une vie, ensuite, perçue comme effusion de sensations, de sentiments. Il y a incontestablement quelque chose *d'artistique* dans la démarche de ce mélomane, également féru d'art et de poésie. Les nombreuses formules ornant ses écrits, en tant qu'elles visaient à toucher profondément le lecteur, symbolisent en cela admirablement cette œuvre « impressionniste » que nous lègue un auteur n'ayant jamais cherché à impressionner, pour reprendre les mots de Michel Virally⁴, par des « magnificences logiques »⁵. Sa méfiance à l'endroit du juridisme s'adossait à son rejet appuyé de l'intellectualisme. Aux antipodes du docte dictant et édictant à un auditoire apathique, il n'eut de cesse de s'adresser aux consciences, de s'essayer à les éveiller⁶. En « prophète » a-t-on pu dire⁷ ; en « guide » préférera-t-on⁸, afin de demeurer dans cette optique « laïque » qu'adoptera constamment, dans son étude du droit international, ce catholique ; voire, si l'on ose ce qualificatif fleurant aujourd'hui un certain anachronisme mais duquel René-Jean Dupuy gratifiera affectueusement et fidèlement Georges Scelle : en Maître.

¹ Rappelons qu'il énonça que « la tension est le signe de la vie ».

² Cela est particulièrement prégnant en matière de droits de l'homme.

³ L'accent mis sur les vertus du dialogue « interdisciplinaire » n'eut d'égale sous sa plume que son insistance sur les richesses du dialogue « interculturel ».

⁴ *La pensée juridique*, LGDJ, *op. cit.*, III.

⁵ Très loin que l'on signifie ici qu'il ne proposa pas de construction intellectuelle rigoureuse. Le soin apporté dans l'argumentation qu'il déploya par exemple en tant qu'Arbitre unique dans l'affaire *Texaco*, comme représentant à de nombreuses reprises devant les tribunaux internationaux, ou en qualité de rapporteur à l'Institut de droit international, démontre sans ambages le contraire. On suggère uniquement ici que, n'étant la très grande capacité qu'il démontra dans cet exercice et le plaisir incontestable qu'il y trouvait, ce n'est pas cela qui caractérisa le plus manifestement sa démarche.

⁶ On conçoit dans cette optique qu'il goûta particulièrement l'œuvre d'Olivier Debré si l'on se souvient que, marqué dans un premier temps par l'impressionnisme, celui-ci se déclara par la suite adepte de « l'abstraction fervente », cherchant dans sa peinture à restituer l'émotion suscitée par la contemplation d'un paysage (en particulier les bords de Loire), toujours en la laissant pénétrer librement le spectateur. Il énonça en ce sens notamment que « [l]e peintre a une certaine conscience, un point de départ : que le spectateur y voie autre chose n'est pas grave, c'est l'intensité qui m'importe et non pas l'histoire. Ce que les autres ressentent est la vraie réalité » (cité par B. NOËL : *Debré, Dessins 1945-1960*, Adam Biro / Musée d'Art et d'Histoire, Paris / Saint-Denis, 1990, p. 7).

⁷ H. SANSON, « Jean Dupuy, prophète de l'Humanité », *op. cit.*

⁸ En ce sens, le commentaire critique à *La clôture du système international* proposé par R. A. Brûlé est très illustrant : « [d]'une lucidité étonnante. A lire. Pour tous ceux qui sont préoccupés par les grands problèmes de notre temps, ce livret servira de *vade mecum* et saura guider leur réflexion » (*Études internationales*, vol. 22, n°1, 1991, p. 181).

Conclusion générale

Bibliographie

I. Bibliographie de l'œuvre de René-Jean Dupuy

Cette bibliographie cherche à rassembler, de la manière la plus complète possible, l'ensemble des écrits de René-Jean Dupuy. Malgré l'aide précieuse de Madame Christiane Dupuy, il est probable que la liste ainsi dressée ne parvienne pas à l'exhaustivité vers laquelle, pourtant, elle tend. Car, à la quantité impressionnante des réalisations de René-Jean Dupuy, s'ajoute la diversité non moins remarquable des sources.

A. Écrits juridiques :

Ouvrages :

- *Le nouveau Panaméricanisme. L'évolution du système inter-américain vers le fédéralisme*, Pedone, Paris, 1956, 254 pages.
- *Le pacte de Varsovie*, A. Colin, Paris, 1969, 96 pages (avec Mario BETTATI).
- *Los principios fundamentales del derecho internacional, en la doctrina de Alejandro Alvarez*, Editorial Juridica de Chile, Santiago de Chile, 1972, 178 pages¹.
- *The law of the sea : current problems*, Sijthoff / Dobbs Ferry, Leiden / New York, 1974, 210 pages.
- *L'océan partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, Pedone, Paris, 1979, 287 pages.
- *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, Economica / UNESCO, Paris, 1986, 188 pages.
- *Le mythe dans la vie internationale*, coll. « Cycle de conférences », publications de l'IDPD et de l'IEHEI, Nice, 1988, 21 pages.
- *La clôture du système international. La cité terrestre*, PUF, Paris, 1989, 159 pages².

¹ Il s'agit ici de la publication en espagnol du cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales (1957-1958). C'est à ce dernier que nous nous référons dans nos développements.

² Il est possible de consulter en ligne le dernier chapitre de cet ouvrage (sous le titre « La Quête de l'Humanité ») à l'adresse suivante :

Bibliographie

- *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, Julliard, Paris, 1991, 284 pages.
- *Le droit international*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 11^{ème} éd., 2001, 127 pages.

Cours à l'Académie de droit international de La Haye :

- « Le droit des relations entre les organisations internationales », *RCADI*, 1960-II, tome 100, pp. 457-589.
- « La contribution de l'Académie au développement du droit international », *RCADI*, 1973-1, tome 138, pp. 43-73.
- « Communauté internationale et disparités de développement. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1979-IV, tome 165, pp. 9-232.
- « La Révolution française et le droit international actuel », *RCADI*, 1989-II, tome 214, pp. 17-29.

Cours à l'Académie de droit européen de Florence :

- « L'Europe planétaire », *RCADE*, 1994, *The protection of Human Rights in Europe*, vol. V, book 2, pp. 1-10¹.

Contributions à des Mélanges :

- « Conclusions », in *René Cassin Amicorum discipulorumque Liber*, tome IV, Pedone, Paris, 1972, pp. 391-398.
- « Coutume sage et coutume sauvage », in *La communauté internationale. Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Pedone, Paris, 1974, pp. 75-87 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 97-106².

<http://www.geopolitis.net/TRAVERSANTES/REFLEXIONS%20SUR%20LA%20CITE%20TERRESTRE.pdf>

¹ Cette référence est celle qui est utilisée dans notre étude, de préférence à l'article publié sous le même titre in D. Bardonnet (dir.), *Le règlement pacifique des différends internationaux en Europe : perspectives d'avenir*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1991, pp. 659-665.

² Les références que l'on trouve dans les développements lorsque, comme en l'espèce, un article de R.-J. Dupuy est reproduit dans ce recueil, renvoient à celui-ci et non à la source originale.

Bibliographie

- « Droit de la mer et communauté internationale », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, Pedone, Paris, 1981, pp. 221-241 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 173-188.
- « La notion de patrimoine commun appliquée aux fonds marins », in *Droit et libertés à la fin du XXe siècle. Influence des données économiques et technologiques. Etudes offertes à C.-A. Colliard*, Pedone, Paris, 1984, pp. 197-205 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 189-194.
- « L'universalité des droits de l'homme », in *Studi in Onore di Giuseppe Sperduti*, Giuffrè editore, Milan, 1984, pp. 541-556.
- « Thème et variations sur le droit au développement », in *Droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, pp. 263-279 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 225-235.
- « Les conflits sur les lois de la mer », in *Realism in law-making. Essays on international law in honour of Willem Riphagen*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1986, pp. 7-15.
- « Les droits de l'homme, valeur européenne ou valeur universelle », in *Pensamiento jurídico y sociedad internacional: libro-homenaje al profesor D. Antonio Truyol Serra*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986, vol. 1, pp. 415-428.
- « La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire ? », in *Le droit international à l'heure de sa codification. Mélanges en l'honneur de Roberto Ago*, Giuffrè, Milan, 1987, pp. 1-18 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 141-147.
- « L'illusion juridique. Réflexions sur le mythe de la paix par le droit », in *Guy Ladreit de Lacharrière et la politique juridique extérieure de la France*, Masson, Paris / Milan / Barcelone, 1989, pp. 245-257 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 283-294.

Bibliographie

- « Les ambiguïtés de l'universalisme », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, Pedone, Paris, 1991, pp. 273-279.
- « L'action humanitaire », in *Humanitarian law of armed conflict challenges ahead. Essays in honour of Frits Kalshoven*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1991, pp. 67-77.
- « Ce ne sont que des souvenirs... », in *Mélanges en hommage à André Breton et Fernand Derrida*. Dalloz, Paris, 1991, pp. 103-107.
- « A la recherche de l'homme : le Conseil de l'Europe et la bioéthique », in *Perspectives du droit international et européen. Recueil d'études à la mémoire de Gilbert Apollis*, Pedone, Paris, 1992, pp. 103-112.
- « Mythologie de l'espace », in *Études en hommage au Professeur Mircea Mateesco-Matte : droit maritime, droit aérien, droit extra-atmosphérique, relations internationales, droit comparé, droit communautaire, philosophie du droit, histoire du droit*, Centre de droit maritime et aérien, Nantes, 1993, pp. 69-74.
- « Humanité et environnement », in *Études en hommage au Professeur Mircea Mateesco-Matte : droit maritime, droit aérien, droit extra-atmosphérique, relations internationales, droit comparé, droit communautaire, philosophie du droit, histoire du droit*, Centre de droit maritime et aérien, Nantes, 1993, pp. 493-496¹.
- « Droit d'ingérence et assistance humanitaire », in *Hacia un Nuevo orden internacional y europeo en homenaje al Profesor Don Manuel Diez de Velasco*, Tecnos, Madrid, 1993, pp. 273-279.
- « Un sociologue des relations internationales », in *Les relations internationales à l'épreuve de la science politique. Mélanges Marcel Merle*, Economica, Paris, 1993, XXIII-XXVI.
- « La emergencia de la Humanidad », in *Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au Professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Fundación de cultura universitaria, Montevideo, 1994, vol. 1, pp. 211-216.
- « Introduction », in *La méditerranée. Espace de coopération ? En l'honneur de Maurice Flory*, Economica, Paris, 1994, pp. 9-18.

¹ C'est à cet article que l'on renvoie dans nos développements, de préférence à celui qui a été publié, sous le même intitulé (et dont on trouvera la référence plus bas), dans le *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*.

Bibliographie

- « L'émergence de l'humanité », in *Federico Mayor Amicorum Liber. Solidarité, égalité, liberté*, Bruylant, Bruxelles, 1995, vol. 1, pp. 811-819 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 257-261.
- « Formalisme juridique et Cour internationale de Justice », in *Theory of international law at the threshold of the 21st century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, Kluwer Law International, The Hague / London / Boston, 1996, pp. 393-401¹.
- « Formalisme juridique et Cour internationale de Justice », in J. Foyer (dir.), *Les abus du juridisme*, Palais de L'Institut, Paris, 1997.
- « Réflexions sur l'universalité des droits de l'homme », in *Héctor Gros Espiell amicorum liber : persona humana y derecho internacional*, Bruylant, Bruxelles, 1997, vol. 1, pp. 279-287.
- « Hubert Thierry », in *L'évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Pedone, Paris, 1998, pp. 1-3.
- « Nicolas Valticos », in *Droit et justice. Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Pedone, Paris, 1999, pp. 19-22.

Contributions à des ouvrages collectifs, colloques :

- « La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme », in *La Laïcité*, PUF, Paris, 1960, pp. 145-178.
- « Les vingt premières années », in *L'ONU : utile ou néfaste ?*, Hachette, Paris, 1962, pp. 2-50.
- « L'Etat et les institutions supranationales ou internationales. 1. L'Etat et l'organisation internationale », in *L'Encyclopédie Française*, 1964, tome 10, « L'Etat », pp. 402-409.
- « Le panaméricanisme et l'organisation des Etats américains », in *L'Encyclopédie Française*, 1964, tome 10, « L'Etat », pp. 427-438.
- « L'adaptation de la Cour internationale de Justice au monde d'aujourd'hui », in *L'adaptation de l'O.N.U. au monde d'aujourd'hui*, colloque de Nice des 27-29 mai 1965, Pedone, Paris, 1965, pp. 99-120 ; reproduit in *RBDI*, 1966, pp. 28-49².

¹ Cet article est celui auquel l'on se réfère dans notre étude, de préférence à celui publié, avec le même titre, dans l'ouvrage dirigé par J. Foyer – dont on donnera plus loin la référence.

² C'est à cette seconde source que l'on renvoie lorsqu'est évoqué cet article dans nos développements.

Bibliographie

- « Rapport général sur l'enseignement supérieur : le droit international », in R.-J. Dupuy (dir.), *Les sciences sociales dans l'enseignement supérieur : le droit international*, UNESCO, Paris, 1967, pp. 8-30.
- « France », in R.-J. Dupuy (dir.), *Les sciences sociales dans l'enseignement supérieur : le droit international*, UNESCO, Paris, 1967, pp. 48-58.
- « Académie de droit international de la Haye », in R.-J. Dupuy (dir.), *Les sciences sociales dans l'enseignement supérieur : le droit international*, UNESCO, Paris, 1967, pp. 162-168.
- « Violence internationale », in *La violence dans le monde actuel*, Centre d'études de la civilisation contemporaine, Desclée de Brouwer, Paris, 1968, pp. 245-270.
- « Souveraineté », in *Répertoire de droit international*, Dalloz, Paris, 1968, pp. 861-868.
- « Avant-propos – Introduction », in *Les accords de commerce international*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Sijthoff, Leiden, 1969, pp. 11-15.
- « Conclusions », in *Les accords de commerce international*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Sijthoff, Leiden, 1969, pp. 372-374.
- « Regimes for the seabed : Living Resources of the Seabed and their Protection in the Legal Foundation of the Ocean Regime », (Proceedings of the Preparatory Conference on the Continental Shelf and Legal Framework), University of Malta, 1971, pp. 163-174.
- « La crise du droit international », Desclée de Brouwer, coll. Les crises de la pensée scientifique dans le monde actuel du centre d'études de la civilisation contemporaine, Paris, 1971, pp. 149-168.
- « Le fond des mers "héritage commun de l'humanité" », in C.-A. Colliard, R.-J. Dupuy, J. Polvêche et R. Vayssière, *Le fond des mers*, A. Collin, Paris, 1971, pp. 7-17.
- « Chapitre I : L'affectation exclusive du lit des mers et des océans à une utilisation pacifique », in C.-A. Colliard, R.-J. Dupuy, J. Polvêche et R. Vayssière, *Le fond des mers*, A. Collin, Paris, 1971, pp. 29-49.
- « Chapitre 5 : Le régime juridique des ressources vivantes du fond des mers des océans », in C.-A. Colliard, R.-J. Dupuy, J. Polvêche et R. Vayssière, *Le fond des mers*, A. Collin, Paris, 1971, pp. 135-152.
- « Avant-propos », in M. Bettati et al. (dir.), *La souveraineté au XX^e siècle*, A. Colin, Paris, 1971, pp. 9-10.

Bibliographie

- « Souveraineté et espaces maritimes », in M. Bettati et al. (dir.), *La souveraineté au XX^e siècle*, A. Colin, Paris, 1971, pp. 77-102.
- « National legislation relating to water pollution in four Mediterranean countries », in *The pollution of Mediterranean*, Berne, 1972, pp. 129-148 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *The law of the sea : current problems*, Sijthoff / Dobbs Ferry, Leiden / New York, 1974, pp. 179-192.
- « The Caribbean Sea, legal position of Martinique and Guadeloupe in the framework of the Caribbean regional regime », *CSDI*, Santa Barbara, 1972.
- « The effects of existing law of the sea on planning for the development of the Mediterranean region as an ecological unit in the development of the Mediterranean and its impact on the marine environment », *Pacem in Maribus III*, Malta, International Ocean Institute, 1972, 26 pages ; reproduit in R.-J. Dupuy, *The law of the sea : current problems*, Sijthoff / Dobbs Ferry, Leiden / New York, 1974, pp. 161-178.
- « Les appropriations nationales des espaces maritimes », in *Actualités du droit de la mer*, colloque de Montpellier de la SFDI, Pedone, Paris, 1973, pp. 109-157 (avec A. PIQUEMAL).
- « Présentation », in *Livre jubilaire. 1923-1973*, préparé par R.-J. Dupuy, Sijthoff, Leiden, 1973, pp. 1-4.
- « Le programme extérieur », in *Livre jubilaire. 1923-1973*, préparé par R.-J. Dupuy, Sijthoff, Leiden, 1973, pp. 159-173.
- « Le fond des mers héritage commun de l'humanité et le développement », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1974, pp. 235-252.
- « Towards a Caribbean Régime ? », in R.-J. Dupuy, *The law of the sea : current problems*, Sijthoff / Dobbs Ferry, Leiden / New York, 1974, pp. 193-200.
- « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la "soft law" », in *L'élaboration du droit international public*, colloque de Toulouse de la SFDI, Pedone, Paris, 1975, pp. 132-148 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 107-120.

Bibliographie

- « Présentation », in A.-C. Kiss (dir.), *La protection de l'environnement et le droit international*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Sijthoff, Leiden, 1975, pp. 400-406.
- « Conclusions générales et perspectives d'avenir », in A.-C. Kiss (dir.), *La protection de l'environnement et le droit international*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Sijthoff, Leiden, 1975, pp. 620-625.
- « Présentation », in *La France et le droit de la mer*, CNEXO, Paris, 1975, pp. 1-6.
- « Introduction générale », in *Le pétrole et la mer*, colloque du Centre d'Etudes et de Recherche sur le Droit et l'Environnement Marin (CERDEM), préparé par René-Jean Dupuy, PUF, Paris, 1976, pp. 11-17.
- « Observations générales », in *Le pétrole et la mer*, colloque du Centre d'Etudes et de Recherche sur le Droit et l'Environnement Marin (CERDEM), préparé par René-Jean Dupuy, PUF, Paris, 1976, pp. 353-358.
- « L'inspection internationale des navires », in G. Fischer et D. Vignes (dir.), *L'inspection internationale. Quinze études de la pratique des Etats et des organisations internationales*, Bruylant, Bruxelles, 1976, pp. 249-273.
- « The transfer of marine technology at the 3rd Conference on the Law of the Sea », Rapport au colloque *Pacem in Maribus*, Mexico City, 1977.
- « Declaratory Law and Programatory Law : From Revolutionary Custom to "Soft Law" », in R.J. Akkerman, P.J. van Krieken and C.O. Panneborg, *Declarations on Principles : A Quest for Universal Peace*, Sijthoff, Leiden, 1977, pp. 247-257.
- « The new continental shelf », Rapport au colloque *Pacem in Maribus*, Mexico City, 1977.
- « Introduction », in R.-J. Dupuy (dir.), *Les Etats-Unis et le droit de la mer*, Université de Nice, Centre d'études et de recherche sur le droit et l'environnement marin, IDPD, Nice, 1977, pp. 1-9.
- « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit à la santé en tant que droit de l'homme*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Nijhoff, Dordrecht / London / Boston, 1979, pp. 473-481.
- « La notion de conflit armé à caractère non international », in A. Cassese (dir.), *The New Humanitarian International Law of Armed Conflict*, Editoriale Scientifica, Naples, 1979, pp. 258-276 (avec A.-J. LEONETTI).

Bibliographie

- « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et l'Université des Nations Unies, Sijthoff and Norhoof, Leiden, 1980, pp. 431-446.
- « Avant-propos », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le nouvel ordre économique international : aspects commerciaux, technologiques et culturels*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye / Boston / London, 1981, pp. 3-4.
- « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le nouvel ordre économique international : aspects commerciaux, technologiques et culturels*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye / Boston / London, 1981, pp. 371-383.
- « Conclusions générales du colloque », in *Aspects actuels du droit international des transports*, colloque du Mans de la SFDI, Pedone, Paris, 1981, pp. 401-407.
- « Avant-propos », in R.-J. Dupuy (éd.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye / Boston / Londres, 1982, XIII-XV.
- « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (éd.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye / Boston / Londres, 1982, pp. 11-14.
- « Conclusions du sujet », in R.-J. Dupuy (éd.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye / Boston / Londres, 1982, pp. 419-433.
- « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye / Boston / Londres, 1983, XVII-XIX.
- « The notion of the Common Heritage of Mankind applied to the Seabed », in C.L. Rozakis et C.A. Stephane (eds.), *The New Law of the Sea*, North Holland, Amsterdam, 1983, pp. 199-208.

Bibliographie

- « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Nijhoff, Dordrecht / London / Boston, 1983, pp. 17-24.
- « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Nijhoff, Dordrecht / London / Boston, 1983, pp. 447-467 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 237-250¹.
- « Politiques nationales et système juridique issu de la 3^e Conférence », in *Perspectives du droit de la mer à l'issue de la 3^{ème} Conférence des Nations Unies*, colloque de Rouen de la SFDI, Pedone, Paris, 1984, pp. 249-275.
- « Ordre et désordre entre les nations », conférence donnée dans le cadre des vingt-neuvièmes Rencontres internationales de Genève, éd. de la Baconnière, Neuchâtel, 1984, pp. 36-54.
- « Droit de l'espace extra-atmosphérique et activités militaires », in *De la déontologie à la conquête de l'espace*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1984, pp. 99-101.
- « Le Tiers Monde et l'espace », in *De la déontologie à la conquête de l'espace*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1984, pp. 133-138.
- « Evolution historique de la notion de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Académie du Royaume du Maroc, session de Marrakech, 1984 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 219-224.
- « Introduction du sujet », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, colloque de l'Académie de Droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / Lancaster, 1985, pp. 15-22.
- « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, colloque de l'Académie de Droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / Lancaster, 1985, pp. 497-514.

¹ Ces « conclusions » prennent dans ce recueil pour titre : « L'avenir du droit international dans un monde multiculturel ». C'est ainsi cette référence qui apparaît dans notre étude.

Bibliographie

- « Traditions et changements dans la politique étrangère américaine », in *De la conciliation entre le terme du mandat présidentiel et la continuité de la politique intérieure et étrangère dans les Etats démocratiques*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1985, pp. 19-28.
- « Introduction », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Economica / Bruylant, Paris / Bruxelles, 1985, (avec D. VIGNES), XIII-XXI.
- « La mer sous compétence nationale », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Economica / Bruylant, Paris / Bruxelles, 1985, pp. 219-273.
- « La Zone, patrimoine commun de l'humanité », in R.-J. Dupuy et D. Vignes (dir.), *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Economica / Bruylant, Paris / Bruxelles, 1985, pp. 499-505.
- « Conclusions générales du colloque », in *Les Nations Unies et le droit international économique*, colloque de Nice de la SFDI, Pedone, Paris, 1986, pp. 371-379.
- « Entre pouvoir et citoyen, l'ombre vaine de la liberté », in G. Duby (dir.), *Civilisation latine*, Olivier Orban, Paris, 1986, pp. 107-131.
- « Droit et éthique : l'action du Conseil de l'Europe », in *Problèmes d'éthique engendrés par les nouvelles maîtrises de la procréation humaine*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1987, pp. 109-116.
- « Introduction », in U. Leanza (dir.), *Le régime juridique international de la mer Méditerranée*, Giuffrè, Milan, 1987, pp. 11-15.
- « Conclusions », in U. Leanza (dir.), *Le régime juridique international de la mer Méditerranée*, Giuffrè, Milan, 1987, pp. 273-276.
- « Etat actuel d'une coopération internationale en cas d'accident nucléaire », in *Mesures à décider et à mettre en œuvre en cas d'accident nucléaire*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1987, pp. 225-229.
- « Etat actuel d'une coopération internationale en cas d'accident nucléaire », in *Mesures à décider et à mettre en œuvre en cas d'accident nucléaire*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1988, pp. 225-229.
- « Allocution de M. René-Jean Dupuy », in M. Torelli (dir.), *L'après-Québec : quelle stratégie pour la francophonie*, colloque de l'IDPD de l'Université de Nice, PUF, Paris, 1988, pp. 69-70.

Bibliographie

- « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / Lancaster, 1^{ère} éd., 1988, XX-XVII.
- « Conclusions », in *Retour aux valeurs ?*, Les Cahiers de la Fondation du Futur, n°54, Compte rendu du colloque tenu à l'Assemblée nationale le 14 octobre 1989, pp. 44-47.
- « L'assistance humanitaire comme droit de l'homme contre la souveraineté de l'État », in F. Kalshoven (éd.), *Assisting the Victims of Armed Conflicts and Other Disasters*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1989, pp. 27-34.
- « Droit, révolution, utopie », in *Révolution et droit international*, colloque de Dijon de la SFDI, Pedone, Paris, 1989, pp. 435-442.
- « Les régions polaires, apanage de l'humanité ? », in L. Caflisch and F. Tanner (eds), *The Polar Regions and their Strategic Significance*, Graduate Institute of International Studies, Program for Strategic and International Security Studies, Genève, 1989, pp. 104-109.
- « Avant-propos », in R.-J. DUPUY (dir.), *Le droit des fondations en France et à l'étranger*, La documentation française, coll. Notes et études documentaires, Paris, 1989, pp. 9-10.
- « L'avis consultatif de la Cour internationale de Justice », in D. Bardonnet et al. (dir.), *La marche verte*, Plon, Paris, 1990, pp. 117-127.
- « Conclusion générale », in J. Lebullenger et D. Le Morvan (dir.), *La Communauté européenne et la mer*, Economica, Paris, 1990, pp. 809-815.
- « Espace : guerre ou paix ? », in M. Torelli (éd.), *La souveraineté à l'aube du III^e millénaire*, travaux et recherches de l'IDPD de l'Université de Nice Sophia-Antipolis, PUF, Paris, 1990, pp. 142-156.
- « Article 1 : paragraphe 4 », in Jean-Pierre Cot et Alain Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Economica / Bruylant, Paris / Bruxelles, 2^{ème} édition, 1991, pp. 67-69.
- « Article 2 : commentaire général », in Jean-Pierre Cot et Alain Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Economica / Bruylant, Paris / Bruxelles, 2^{ème} édition, 1991, pp. 71-77.
- « L'action humanitaire », in *Humanitarian Law of armed conflict*, T.M.C. Asser Institut, Martinus Nijhoff Publishers, 1991 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit*

Bibliographie

- international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 251-256.
- « L'Europe planétaire », in D. Bardonnet (dir.), *Le règlement pacifique des différends internationaux en Europe : perspectives d'avenir*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1991, pp. 659-665.
 - « La technique en procès », in *Connaissance et technologie*, Académie du Royaume du Maroc, Rabat, 1993, pp. 37-41.
 - « Réponse de René-Jean Dupuy », in *L'épée d'académicien de René-Jean Dupuy*, 1993, pp. 34-40.
 - « Le Président de la République », in *La réforme de la Constitution*, colloque de l'Académie des Sciences Morales et Politiques, Palais de l'Institut, Paris, 1993, pp. 9-15.
 - « La vision de l'humanité dans l'école de Salamanca du XVIe siècle », in *La Escuela de Salamanca y el derecho Internacional en América : del pasado al futuro*, Jornadas Iberoamericanas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional (5, 6 y 7 de noviembre 1992), Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Salamanca, 1993, pp. 62-65.
 - « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité. Peace-keeping and Peace-building*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1993, XV-XVIII.
 - « Conclusions du colloque », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le développement du rôle du Conseil de sécurité. Peace-keeping and Peace-building*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1993, pp. 477-485 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 295-300¹.
 - « Le Conseil de sécurité en recherche de paix », in Y. Daudet (dir.), *Les Nations unies et la restauration de l'Etat*, Pedone, Paris, 1995, pp. 11-16.
 - « Au-delà des affrontements, l'avènement de l'humanité », in P. Chaunu (dir.), *Les enjeux de la paix : Nous et les autres*, colloque Mémorial de Caen, PUF, Paris, 1995, pp. 329-337.

¹ Ces « conclusions » prennent dans ce recueil pour titre : « Le développement du rôle du Conseil de sécurité ». C'est ainsi cette référence qui apparaît dans notre étude.

Bibliographie

- « Egalité et inégalité des nations. Entre droit international et déréglementation », in *La sélection*, éd. Payot-Lausanne, Nadir s.a., Lausanne, 1995, pp. 79-93.
- « The United Nations Facing the Crisis of the Nation State », in N. Jasentuliyana (dir.), *Perspectives on International Law*, Kluwer Law International, Boston / London / The Hague, 1995, pp. 201-213.
- « L'ordre public en droit international », in R. Polin (dir.), *L'ordre public*, PUF, coll. Politiques d'aujourd'hui, Paris, 1995, pp. 103-116.
- « La présence de la France à l'ONU », in A. Lewin (dir.), *La France à l'ONU : 1945-1995*, éd. Arléa, collection Panoramique, Paris, 1995, pp. 53-62.
- « Contribution de René-Jean Dupuy », in *Scritti in onore di Guido Gerin*, CEDAM, Milan, 1996, pp. 13-18.
- « Préface », in M.-J. Domestici-Met (éd.), *Aide humanitaire internationale : un consensus conflictuel ?*, Centre d'Etudes et de Recherches Internationales et Communautaires, Economica, Paris, 1996, pp. 7-12.
- « Pierre Tabatony, méditerranéen », Discours de René-Jean Dupuy à l'occasion de la remise de son épée d'Académicien à Pierre Tabatoni le 18 Janvier 1996, 5 pages.
- « La sécurité au XXI^e siècle et la culture de la paix », in *Quelle sécurité ?*, UNESCO, Paris, 1997, pp. 69-82.
- « Allocution », in *Cérémonie de remise du Héctor Gros Espiell Amicorum liber : 4 mars 1997*, Bruylant, Bruxelles, 1997.
- « Communauté internationale », in *Répertoire de Droit International Dalloz*, 1998, pp. 1-4 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 309-314.
- « Présentation », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Kluwer Law International, La Haye, 2^{ème} éd., 1998, XXX-XXXVII.
- « Etats et organisation internationale », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Kluwer Law International, La Haye, 2^{ème} éd., 1998, pp. 13-30.
- « Première préface », in J. Baleyte et al., *Dictionnaire économique et juridique Français-Anglais, English-French*, LGDJ, Paris, 5^{ème} éd., 2000, pp. 9-10.

Articles de périodiques :

- « Le Pourvoi en Cassation et la dualité du contentieux de l'annulation », *RDP*, 1950, pp. 505-544.
- « L'application du traité d'assistance réciproque de Rio de Janeiro dans l'affaire Costa-Rica – Nicaragua », *AFDI*, 1955, pp. 99-110.
- « La Commission européenne des droits de l'homme », *AFDI*, 1957, pp. 449-477.
- « L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale », *RGDIP*, 1957, pp. 527-579 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 33-70.
- « L'homme et la vie internationale », *Revue de la Méditerranée*, 1957, n°3, tome 17, pp. 270-285.
- « Le statut de l'Antarctique », *AFDI*, 1958, pp. 196-229.
- « Agression directe et intervention sollicitée (à propos de l'affaire libanaise) », *AFDI*, 1959, pp. 431-467.
- « Le traité sur l'Antarctique », *AFDI*, 1960, pp. 111-132.
- « Organisation internationale et unité politique. La crise de l'Organisation des Etats américains », *AFDI*, 1960, pp. 185-224.
- « Le Laos, témoin de la coexistence pacifique », *AFDI*, 1962, pp. 3-40.
- « Démocratie et société internationale », *Cahiers de l'Institut des Sciences Economiques Appliquées*, 1963, n°144, pp. 49-76 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 71-86.
- « Du caractère unitaire de la Communauté économique européenne dans ses relations extérieures », *AFDI*, 1963, pp. 779-825.
- « Tradition et renouveau en Méditerranée », *Annales du centre universitaire méditerranéen*, 1964-1965, tome 18, pp. 177-190.
- « Les Etats-Unis, l'O.E.A. et l'O.N.U. à Saint Domingue », *AFDI*, 1965, pp. 71-110.
- « Jeux de normes et d'ordres juridiques dans la société des Etats », *Annuaire de l'Association des Anciens Auditeurs et Etudiants de l'Académie*, 1966, vol. 36, pp. 3-14 ;

Bibliographie

- reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 87-96.
- « Des nations unanimes et désunies », Société européenne de culture, *Comprendre*, n°31-32, 1968, pp. 34-40.
 - « Codification et règlement des différends. Les débats de Vienne sur les procédures de règlement », *AFDI*, 1969, pp. 70-91 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 141-147.
 - « Wolfgang Friedmann at the Hague Academy », *Colum. JTL*, 1971, vol. 10, pp. 9-11.
 - « La France devant les droits de l'homme à l'Organisation des Nations Unies », *RDH*, 1972, pp. 52-75.
 - « Wolfgang Friedmann », *RGDIP*, 1972, pp. 1268-1272.
 - « La réforme du règlement de la Cour internationale de Justice », *AFDI*, 1972, pp. 265-283.
 - « Les contradictions du droit de la mer », *Revue Française de l'énergie*, 1973, pp. 1-9 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 159-172.
 - « La protection et les limites de la liberté d'expression de l'artiste dans la société européenne », *RDH*, 1974, vol. II, pp. 41-59.
 - « Les implications militaires du nouveau droit de la mer », *Les Cahiers de la Fondation de la Défense Nationale*, Paris, 1978.
 - « Souveraineté étatique et droits de l'homme », *L'Europe en formation*, janv./fév. 1980, n°235, pp. 51-58.
 - « Les structures et le rôle d'une agence internationale de satellites de contrôle. Aspects juridiques », *ADAS*, 1981, vol. VI, pp. 333-343.
 - « L'impossible agression : les Malouines entre l'O.N.U. et l'O.E.A. », *AFDI*, 1982, pp. 337-353 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 265-281.
 - « Le régime des fonds marins internationaux : la communauté inaccessible », *ADAS*, 1982, vol. VII, pp. 283-293.

Bibliographie

- « Communications par voies spatiales et problèmes juridiques », *ADMA*, tome VII, 1983, pp. 301-313.
- « La Convention sur le droit de la mer et le nouvel ordre économique international », *Impact : science et society*, 1983, n°3-4, pp. 335-347¹.
- « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *Droits*, 1985-I, pp. 63-71.
- « Réflexions sur le patrimoine commun de l'humanité », *Etudes*, avril 1986, pp. 489-495².
- « Les Nations Unies face au développement, à la paix et aux droits de l'homme », *Géopolitique*, n°13, 1986, pp. 50-53.
- « Les armes dans les relations internationales », *L'armement*, nov. 1986, pp. 20-27.
- « La communauté internationale est-elle un mythe ? », *Le Courrier*, janv. 1987, *Vivre ensemble: la communauté internationale est-elle un mythe ?*, pp. 4-8.
- « L'espace océanique », *RQDI*, 1988, pp. 9-29 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 195-209.
- « Les droits de l'homme : valeur européenne ou valeur universelle ? », *Revue de l'Académie des Sciences Morales et Politiques*, 1989, pp. 425-428 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 213-217.
- « Images de Georges Scelle », *EJIL*, 1990, vol. 1, pp. 235-239.
- « Le droit de la mer dans l'Arctique », *Inter-Nord*, 1991, vol. 19, pp. 323-325.
- « Humanité et environnement », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 1991, vol. 2, afl. 2, pp. 201-204³.
- « Conclusion », *RQDI*, 1991-1992, n°2, vol. 7, pp. 251-255.
- « Le pouvoir du droit international », *Revue de l'Académie des sciences Morales et Politiques*, 1992, n°1, pp. 123-136 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 149-155.
- « A la recherche d'un nouvel ordre mondial ? », *Trim. Monde*, 1992-I, n°17, pp. 9-16.

¹ Cet article est également publié en anglais dans la même revue sous le titre : « The Convention on the Law of the Sea and the new international economic order » (pp. 313-325).

² Les références que l'on trouve dans notre étude renvoient à la source précédente.

³ Cet article est publié dans cette même revue en anglais sous le titre « Humanity and Environment » (pp. 197-200).

Bibliographie

- « Concept de démocratie et action des Nations Unies. Rapport Introductif », colloque de l'Association française pour les Nations unies du 23 octobre 1993, *Bulletin du Centre d'information des Nations Unies*, Paris, déc. 1993, n°7-8, pp. 59-62.
- « Les espaces hors souveraineté », *Pouvoirs*, vol. 67, 1993, *La souveraineté*, pp. 99-106.
- « Charles Rousseau. Témoignages », *RGDIP*, 1993, vii-viii.
- « Mme Bastid (1906-1995) », *RGDIP*, 1995, pp. 245-247.
- « L'air du trimestre », *Trim. Monde*, 1995-IV, pp. 7-8.
- « Le dédoublement du monde », *RGDIP*, 1996, pp. 313-321 ; reproduit in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 303-308.
- « La mondialisation de l'économie. L'OIT et la régulation sociale internationale », *Jugoslovenska revija za medunarodno pravo*, 1996, 1-2, vol. 43, pp. 211-222.
- « Mondialisation et dédoublement du monde », *Etudes internationales (Tunis)*, 1997, n°63, pp. 54-66.
- « La Marche Verte », *Géopolitique*, n° spécial, *Le Maroc*, printemps 1997, n°57, pp. 12-14.
- « Paul de Visscher », *RGDIP*, 1997, pp. 317-319.

Préfaces et avant-propos à des ouvrages non collectifs :

- « Préface », in J. Lecas, *Les techniques de révision des conventions internationales*, LGDJ, Paris, 1961, I-IV.
- « Préface », in J. Touscoz, *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, LGDJ, Paris, 1964, I-V.
- « Préface », in J. Rideau, *Juridictions internationales et contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales*, LGDJ, Paris, 1969, XI-XV.
- « Préface », in M. Torelli, *L'individu et le droit de la Communauté économique européenne*, Les Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 1970.
- « Avant-propos », in W. Friedmann, *De l'efficacité des institutions internationales*, A. Colin, Collection U, Paris, 1970, pp. 5-6.
- « Préface », in M. Bettati, *Le conflit sino-soviétique*, A. Colin, Paris, 1971 (non paginée).

Bibliographie

- « Préface », in E. Sauvignon, *La clause de la nation la plus favorisée*, Presses universitaires de Grenoble, Grenoble, 1972, I-III.
- « Préface », in A. Piquemal, *Le fond des mers patrimoine commun de l'humanité*, Publications du C.N.E.X.O., Université de Nice, Nice 1973 (non paginée).
- « Préface », in A. De Marffy, *La genèse du nouveau droit de la mer. Le Comité des fonds marins*, Pedone, Paris, 1980 (non paginée).
- « Préface », in A. Zarb, *Les institutions spécialisées du système des Nations Unies et leurs membres*, Pedone, Paris, 1980, IX-XI.
- « Avant propos », in P. Buirette-Maurau, *La participation du tiers-monde à l'élaboration du droit international. Essai de qualification*, LGDJ, Paris, 1983, XV-XVI.
- « Préface », in Z. Haquani, *Le nouvel ordre commercial international*, Economica, Paris, 1984, V-VI.
- « Préface », in D. Dahak, *Les États arabes et le droit de la mer*, Les éditions magrébines, Casablanca, 1986.
- « Préface », in K. Kouassi, *Organisations Internationales Africaines*, Berger-Levrault, Mondes en devenir, Paris, 1987, pp. 13-14.
- « Préface », in A. Bensalah-Alaoui, *La sécurité alimentaire mondiale*, LGDJ, Paris, 1989, XIII-XIV.
- « Préface », in P. Viaud, *Une humanité affranchie de Dieu au XIXème siècle. Recherche d'un ordre universel*, Cerf, Paris, 1994, pp. 11-14.
- « Préface », in M. Ben El Hassan Alaoui, *La coopération entre l'Union européenne et les pays du Maghreb*, Nathan, Paris, 1994.
- « Préface », in E. Brown-Weiss, *Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine commun et équité intergénérationnelles*, éd. Le Sang de la terre / UNESCO, Paris, 1995.
- « Préface », in P.-M. Gallois, *Géopolitique. Les voies de la puissance*, L'Age d'Homme, Lausanne, 2000, pp. 9-12.
- « Préface », in R. Charvin, *Justice et politique (évolution de leurs rapports)*, L'Hermès, Paris, 2^{ème} éd., 2003, VII-IX.

Divers :

- « Les principes fondamentaux du droit international dans la doctrine de M. Alejandro Alvarez », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1957-1958, Paris, 2 vol., 45, 83 pages.
- « Les finances dans la politique internationale », Centre européen universitaire, Nancy, Session 1960-1961, 48 pages.
- « Les relations extérieures des Communautés européennes », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1961-1962, Association des Études Internationales, Paris, 1962, 48 pages.
- « L'Amérique latine à la recherche d'un trait d'union : Panaméricanisme, ibéroaméricanisme ou sous-développement », Centre universitaire des hautes études européennes de Strasbourg, 1965, pp. 65-92.
- « Présentation synthétique de la justice internationale », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, Paris, 1965-1966, 95 pages.
- *Les Sciences sociales dans l'enseignement supérieur: droit international*, Collection « sciences sociales », UNESCO, Paris, 1967, 168 pages.
- « Le rôle respectif des Etats membres et des organes communautaires dans les relations extérieures de la Communauté économique européenne », Institut d'études européennes de l'Université libre de Bruxelles, 1968.
- « Les accords conclus par les organisations internationales », Cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales, 1968-1969, Association des Études Internationales, Paris, 1969, 45 pages.
- « Déclaration du Représentant du Saint-Siège, M. Dupuy », doc. A/CONF.39/11, p. 280, §§ 73-75 ; reproduit in P. Reuter, *La convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités*, A. Colin, Paris, 1970, pp. 85-86.
- « Les implications du droit positif de la mer sur le développement du bassin méditerranéen considéré comme une unité écologique », IDPD, Nice, 1972, 20 pages.
- *Comparabilité des diplômes en droit international: étude structurelle et fonctionnelle*, UNESCO, Paris, 1972, 83 pages (en collaboration avec Grigory Ivanovitch TUNKIN).
- « L'application des règles du droit international des traités aux accords conclus par les Organisations internationales. Rapport provisoire et projet d'articles », *AIDI*, 1973, pp.

Bibliographie

- 214-316 ; reproduit par l'Imprimerie de la « Tribune de Genève », Genève, 1972, 144 pages¹.
- « L'application des règles du droit international des traités aux accords conclus par les Organisations internationales. Rapport définitif et projet d'articles », *AIDI*, 1973, pp. 355-382.
 - « Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », in *Cour Internationale de justice : affaire du Sahara occidental. Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. IV, Exposés oraux, pp. 9-30 (exposé oral) ; pp. 95-103 (réponse à la deuxième question de M. Petrán, représentant du gouvernement espagnol ; observations sur l'exposé oral de l'Espagne) ; pp. 129-177 (exposé oral).
 - « Exposé oral de M. Dupuy, représentant du gouvernement marocain », in *Cour internationale de Justice : Sahara occidental. Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. V, Exposés oraux (suite et fin) et correspondances, pp. 184-252.
 - *Sentence arbitrale California Asiatic Oil Compagny et Texaco Overseas Petroleum Compagny c. Gouvernement de la République arabe de Libye* rendue par l'Arbitre unique R.-J. Dupuy :
 - Sentence préliminaire du 27 novembre 1975.
 - Sentence au fond du 19 janvier 1977 : reproduite in *JDI*, 1977, pp. 350-389 (en partie) ; *ILM*, 1978, pp. 3-37 (en intégralité) ; *ILR*, vol. 53, pp. 389 et ss. (en intégralité).
 - Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements, *Sentence arbitrale du 30 novembre 1979, Agip s.p.a. c. Gouvernement de la République populaire du Congo*, (MM. J. Trolle, prés., R.-J. Dupuy et F. Rouhani, arbitres) : reproduit (en partie) in *RCDIP*, 1982, pp. 92-105, note Battifol.
 - « Résumés annuels des cours au Collège de France », reproduits in René-Jean Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 317-371.
 - « Exposé oral de M. Dupuy, conseil du gouvernement de la Tunisie », in *Cour internationale de Justice : Affaire du Plateau continental (Tunisie / Jamahiriya Arabe Libyenne). Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. IV, Exposés oraux, pp. 457-485 et 615-618.

¹ Les références dans nos développements renvoient à cette seconde source.

Bibliographie

- « Exposé oral de M. Dupuy, conseil du gouvernement de la Tunisie », in *Cour internationale de Justice : Affaire du Plateau continental (Tunisie / Jamahiriya Arabe Libyenne). Mémoires, plaidoiries et documents*, vol. V, Exposés oraux, pp. 290-307.
- « Les droits de l'homme, privilège de l'Europe ? », Conférence prononcée le 25 mai 1983 au Conseil de l'Europe, édité par le Comité français pour la promotion humaine de l'Europe, pp. 7-24.
- « Intervention de M. René-Jean Dupuy, représentant du gouvernement du Honduras », in *Cour internationale de Justice : affaire du Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime (El Salvador / Honduras)*, Doc. C4/CR 91/38, pp. 10-30.
- « Intervention de M. René-Jean Dupuy, représentant du gouvernement du Honduras », in *Cour internationale de Justice : affaire du Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime (El Salvador / Honduras)*, Doc. C4/CR 91/41, pp. 10-20.
- *Université internationale de langue française au service du développement africain à Alexandrie d'Égypte : présentation du projet, statuts*, sous la direction de René-Jean Dupuy, Imprimerie nationale, Paris, 1989, 23 pages.
- « Notice sur la vie et les travaux de Pierre Raynaud (1910-1991) », *Académie des sciences morales et politiques*, Palais de l'Institut, Paris, 1994, pp. 3-10.
- « Bettati Mario, Le droit d'ingérence, mutation de l'ordre international, Paris, Odile Jacob, 1993, 384 p. », *RGDIP*, 1996, pp. 869-872.
- « Bibliographie critique. Buirette Patricia, Le droit international humanitaire, 1 vol. de 123 p., Paris (Editions La Découvert. Coll. Repères) », *RGDIP*, 1997, pp. 253-255.

B. Écrits en histoire des idées politiques :

Ouvrages :

- *La pensée politique. Des origines à nos jours*, Thémis / PUF, Paris, 1969, 599 pages¹ (avec J. IMBERT et A. MOREL).
- *Politique de Nietzsche*, Idées politiques, A. Colin, Paris, 1969, 350 pages.
- *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, Présentation et notes de René-Jean Dupuy, Imprimerie nationale, Paris, 1991, 208 pages.

¹ R.-J. Dupuy est l'auteur de la Troisième partie consacrée à l'Époque moderne (pp. 291-590).

Autres :

- « Un utopiste du passé : Péguy, penseur politique », *Annales de la Faculté de droit d'Aix-en-Provence*, 1957, pp. 41-66.
- « La cité de Saint-Exupéry », *Annales de la Faculté de droit d'Aix-en-Provence*, 1959, pp. 3-27.
- « La personnalisation du pouvoir dans la pensée politique de Tocqueville à nos jours », in L. Hamon et A. Mabileau (dir.), *La personnalisation du pouvoir*, Association française de science politique / PUF, Paris, 1964, pp. 90-144.
- « Personnalisation et légitimité dans la pensée gaulliste », in L. Hamon et A. Mabileau (dir.), *La personnalisation du pouvoir*, Association française de science politique / PUF, Paris, 1964, pp. 287-297.
- « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Politique de Nietzsche*, Idées politiques, A. Colin, Paris, 1969, pp. 7-86.
- « Regards de Valéry sur l'univers politique », in *Mélanges offerts au doyen Trotabas*, LGDJ, Paris, 1970, pp. 137-153.
- « Préface », in A. Piquemal, *Raymond Aron et l'ordre international*, éd. Albatros, Paris, 1978, pp. 3-5.
- « Albert Camus, moraliste politique », *Annales de la Faculté des Lettres et Sciences humaines de Nice*, 1979, n°38, pp. 237-249.
- « Camus et les droits de l'homme », in J.-Y. Guérin, *Camus et la politique*, Actes du colloque de Nanterre, 5-7 juin 1985, L'Harmattan, Paris, 1985, pp. 247-255.
- « Présentation », in R.-J. Dupuy, *Benjamin Constant. De l'esprit de conquête et de l'usurpation*, Présentation et notes de René-Jean Dupuy, Imprimerie nationale, Paris, 1991, pp. 7-40.
- « La politique européenne du destin selon Jean Giraudoux », in *Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Dalloz, Paris, 1991, pp. 221-228.
- « Camus Albert, *L'homme révolté* », in F. Chatelet, O. Duhamel et E. Pisier (dir.), *Dictionnaire des Œuvres politiques*, PUF, Quadrige, Paris, 3^{ème} éd., 1995, pp. 215-219.
- « Péguy Charles, *Notre jeunesse* », in F. Chatelet, O. Duhamel et E. Pisier (dir.), *Dictionnaire des Œuvres politiques*, PUF, Quadrige, Paris, 3^{ème} éd., 1995, pp. 923-932.

Bibliographie

- « Ernest Renan, monarchiste progressiste, républicain conservateur », in *Mélanges en l'honneur du Doyen Paul Isoart*, Pedone, Paris, 1996, pp. 134-142.
- « Regard d'Edmund Burke sur la Révolution française », *Études irlandaises*, automne 1998, n°23-2, pp. 113-120.

II. Études en relation avec l'œuvre de René-Jean Dupuy :

Ouvrages :

- *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, 382 pages.
- *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 116 pages.
- *René-Jean Dupuy. Une œuvre au service de l'humanité*, UNESCO, 1999, 131 pages.
- *L'épée d'académicien de René-Jean Dupuy*, 1993, 46 pages.

Autres :

- « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *AIDI*, 1998, vol. 67, pp. 37-40.
- AUMOND Florian, « L'humanité dans l'œuvre de René-Jean Dupuy », *Droits fondamentaux*, janv.-déc. 2005, n°5, 92 pages (disponible sur : <http://www.droits-fondamentaux.org/sites/www.droits-fondamentaux.org/IMG/pdf/df5fahorjd.pdf>).
- BARDONNET Daniel, « Avant-propos », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Kluwer Law International, La Haye, 2^{ème} éd., 1998, XXI-XXVII.
- BEDJAOUI Mohammed, « In memoriam : René-Jean Dupuy », *AFDI*, 1996, pp. 3-5.
- BERNAD Y ALVAREZ DE EULATE Maximiliano, GAMARRA CHOPO Yolanda, « Droit international, multiculturalisme et construction de la paix », in *René-Jean Dupuy. Une œuvre au service de l'humanité*, UNESCO, Paris, 1999, pp. 48-69.
- BETTATI Mario, « Droit relationnel et droit institutionnel dans la pensée de René-Jean Dupuy », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 97-104.

Bibliographie

- CASTOLDI Nicolas, « Variations bergsoniennes sur l'idée de droit », *APD*, 2009, vol. 52, pp. 333-354.
- DUPUY Pierre-Marie, « Avant-propos », in R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, Communauté internationale et Droits de l'Humanité*, Pedone, Paris, 1999, pp. 13-15.
- GROS ESPIELL Héctor, « Droits de l'homme et droits de l'humanité », in René-Jean Dupuy. *Une œuvre au service de l'humanité*, UNESCO, Paris, 1999, pp. 17-33.
- LALIVE Jean-Flavien, « René-Jean Dupuy, arbitre international (l'arbitrage transnational à l'heure de la mondialisation) », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 67-81.
- LEJBOWICZ Agnès, « La prétendue primitivité du droit international, ou l'inversion de sens opérée par le politique sur les catégories mises en œuvres dans la construction de l'humanité. Analyse de l'œuvre doctrinale de R.-J. Dupuy », in A. Lejbowicz, *Philosophie du droit international. L'impossible capture de l'humanité*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1999, pp. 147-172.
- NIGOUL Claude, « René-Jean Dupuy et le fédéralisme. De Georges Scelle à Alexandre Marc », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 233-240.
- PECKER Jean-Claude, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », disponible sur : http://www.college-de-france.fr/media/ins_dis/UPL53656_necrodupuy.pdf.
- QUÉNEUDEC Jean-Pierre, « Adieu à René-Jean Dupuy », *RGDIP*, 1997, p. 868.
- SANSON Henri, « Jean Dupuy, prophète de l'Humanité », *Qui, quoi, quand*, n°201, 29 juin 2003.
- TENEKIDES Georges, « La carrière d'internationaliste de René-Jean Dupuy », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, XXXII-XXXIV.
- THIERRY Hubert, « De la clôture à l'ouverture. Réflexions sur la pensée de René-Jean Dupuy », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 295-302.

Bibliographie

- THIERRY Hubert, « Hommage à René-Jean Dupuy », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 9-16.
- THOLOZAN Olivier, « Pensée juridique européenne et mondialisme humaniste messianique : le cas exemplaire de René-Jean Dupuy », in W. Graf Vitzthum, C. Prieto et R. Medhi (dir.), *Europe et mondialisation / Europa und die globalisierung*, actes du colloque de la Faculté de Droit de Sciences politiques d'Aix-Marseille et de la Faculté de Droit de l'Université de Tübingen (Aix-en-Provence, 21-22 octobre 2004), PUAM, Aix-en-Provence, 2006, pp. 51-59.
- VALTICOS Nicolas, « René-Jean Dupuy (1918-1997) », *RGDIP*, 1997, pp. 865-867.
- VEDEL Georges, « René-Jean Dupuy, un juriste au savoir sans faille », *Le Monde*, Mercredi 23 juillet 1997, p. 24.
- VEDEL Georges, « Ouverture », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 7-8.
- VIGNES Daniel, « René-Jean Dupuy et le nouveau droit de la mer », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 83-95.
- WEIL Prosper, « Notice sur la vie et les travaux de René-Jean Dupuy (1918-1997) », Palais de L'institut, Paris, 2000, pp. 5-15.
- ZORGBIBE Charles, « Le huis clos planétaire », in *René-Jean Dupuy. Une œuvre au service de l'humanité*, UNESCO, Paris, 1999, pp. 33-45.

III. Bibliographie générale

La réalisation de cette bibliographie générale ne vise pas, contrairement à la bibliographie de l'œuvre de René-Jean Dupuy, l'exhaustivité. Aussi n'apparaissent pas l'ensemble des écrits consultés ni même l'ensemble de ceux auxquels il est fait allusion dans nos développements. Seules sont reportées les études citées à plusieurs reprises. Il s'agit ainsi de permettre au lecteur de trouver la référence complète de ces écrits qui, par ailleurs, ont le plus éclairé notre réflexion sur l'œuvre de René-Jean Dupuy.

Dictionnaires, recueils de textes :

- ALLAND Denis et RIALS Stéphane (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF / Lamy, Quadrige, Paris, 1^{ère} éd., 2003, 1649 pages.
- ANDRIANTSIMBAZOVINA Joël, GAUDIN Hélène, MARGUÉNAUD Jean-Pierre, RIALS Stéphane et Sudre Frédéric (dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, Paris, 2008, XVIII-1074 pages.
- ARNAUD André-Jean (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, Paris, 2^{ème} éd., 1993, XXXVII, 758 pages.
- BASDEVANT Jules (dir.), *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Sirey, Paris, 1960, XV-765 pages.
- DUPUY Pierre-Marie, *Les grands textes de droit international public*, Dalloz, Paris, 6^{ème} éd., 2008, XXI-906 pages.
- ROUGEMONT (De) Denis (dir.), *Dictionnaire international du fédéralisme*, Bruylant, Bruxelles, 1994, 475 pages.
- SALMON Jean (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001, XLI-1198 pages.
- STERN Brigitte, *Un nouvel ordre économique international ? Recueil de textes et documents*, Economica, Paris, 1983, LXI-740 pages.

Manuels, traités :

- CARREAU Dominique, JUILLARD Patrick, *Droit international économique*, Dalloz, Paris, 2007, 3^{ème} éd., XI-744 pages.
- CASSAN Hervé, FEUER Guy, *Droit international du développement*, Dalloz, Paris, 1991, XXX-612 pages.
- CHEVALLIER Jean-Jacques, *Histoire de la pensée politique*, éd. Payot et Rivages, Paris, 1993, 895 pages.
- COMBACAU Jean, SUR Serge, *Droit international public*, Montchrestien, Paris, 8^{ème} éd., 2008, XXVI-818 pages.
- DAILLIER Patrick, DINH Nguyen Quoc, FORTEAU Mathias et PELLET Alain, *Droit international public*, LGDJ, Paris, 8^{ème} éd., 2009, 1709 pages.

Bibliographie

- DAVID Eric, *Principes de droit des conflits armés*, Bruylant, Bruxelles, 4^{ème} éd., 2008, 1117 pages.
- DUGUIT Léon, *Traité de droit constitutionnel*, éd. de Bocard, Paris, 3^{ème} éd., 1927, 3 vol., XIX-763, 888, 856 pages.
- DUPUY Pierre-Marie, *Droit international public*, Dalloz, Paris, 9^{ème} éd., 2008, XXVII-879 pages.
- FERRON (De) Olivier, *Le droit international de la mer*, E. Droz / Librairie Minard, Genève / Paris, tome 2, 1960, 264 pages.
- LUCCHINI Laurent, VOELCKEL Michel, *Droit de la mer*, tome 1, *La mer et son droit. Les espaces maritimes*, Pedone, Paris, 1990, 640 pages.
- REUTER Paul, *Droit international public*, PUF, Paris, 7^{ème} éd., 1993, 595 pages.
- REUTER Paul (avec Philippe CAHIER), *Introduction au droit des traités*, PUF, Paris, 3^{ème} éd., 1995, XI-251 pages.
- SCHELLE Georges, *Cours de droit international public*, Les Cours de Droit, Paris, 1946-1947, 971 pages.
- SCHELLE Georges, *Manuel de droit international*, Montchrestien / Domat, Paris, 1948, 1008 pages.
- SCHELLE Georges, *Précis de droit des gens : principes et systématique*, éd. du CNRS, Paris, 1984, XV-880 pages.
- TUNKIN Grigory Ivanovitch, *Droit international public. Problèmes théoriques*, 1965, Pedone, Paris, 251 pages.
- VALTICOS Nicolas, *Droit international du travail*, Dalloz, Paris, 2^{ème} éd., 1983, VIII-683 pages.
- VERHOEVEN Joe, *Droit international public*, Larcier, Bruxelles, 2000, 856 pages.

Ouvrages :

- ABIKHZER Franck, *La notion juridique d'humanité*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Marseille, 2005, 2 vol., 620 pages.
- ARON Raymond, *Sociologie allemande contemporaine*, PUF, Paris, 3^{ème} éd., 1966, 147 pages.

Bibliographie

- BADIE Bertrand, *La fin des territoires. Essai sur le désordre international et sur l'utilité sociale du respect*, Fayard, Paris, 1995, 276 pages.
- BARTHES Roland, *Mythologies*, éd. du Seuil, Paris, 1957, 267 pages.
- BASLAR Kemal, *The concept of the Common Heritage of Mankind*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague / Boston, 1998, XXVIII-427 pages.
- BEDJAOUI Mohammed, *Pour un nouvel ordre économique international*, UNESCO, Paris, 1979, 295 pages.
- BERGSON Henri, *Les deux sources de la morale et de la religion*, PUF, Quadrige, Paris, 10^{ème} éd., 2008, 708 pages.
- BOURGEOIS Léon, *Solidarité*, Presses universitaires du Septentrion, Villeneuve-d'Ascq, 1998, 110 pages.
- BROWN-WEISS Edith, *Justice pour les générations futures. Droit international, patrimoine, équité intergénérationnelle*, éd. Sang de la Terre, UNESCO, Paris, 1993, XXIX-356 pages.
- BUIRETTE-MAURAU Patricia, *La participation du Tiers-Monde à l'élaboration du droit international. Essai de qualification*, LGDJ, Bibliothèque de droit international, Paris, 1983, XV-242 pages.
- CAHIN Gérard, *La coutume internationale et les organisations internationales : l'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Pedone, Paris, 2001, VII-782 pages.
- CAMUS Albert, *L'homme révolté*, Gallimard, coll. Folio / essais, Paris, 1951, 384 pages.
- CASSESE Antonio, *Le droit international dans un monde divisé*, Berger-Levrault, Paris, 1986, 375 pages.
- CHEMILLIER-GENDREAU Monique, *Humanité et souverainetés. Essai sur la fonction du droit international*, éd. la Découverte, Paris, 1995, 383 pages.
- DECAUX Emmanuel, *La réciprocité en droit international*, LGDJ, Paris, 1980, III-374 pages.
- DELMAS-MARTY Mireille, *Pour un droit commun*, éd. du Seuil, Paris, 1994, 305 pages.
- DELMAS MARTY Mireille, *Les forces imaginantes du droit (I). Le relatif et l'universel*, éd. du Seuil, Paris, 2004, 439 pages.
- DURKHEIM Émile, *De la division du travail social*, PUF, Quadrige, Paris, 6^{ème} éd., 2004, 416 pages.
- EDELMAN Bruno, *La personne en danger*, PUF, Paris, 1999, 550 pages.

Bibliographie

- FOUÉRE Yann, *L'Europe aux cents drapeaux*, Presses D'Europe, Paris, 2^{ème} éd., 1968, 209 pages.
- FRIEDMANN Wolfgang, *The Changing Structure of International Law*, Columbia University Press, New York, 1964, XVI-410 pages.
- FRIEDMANN Wolfgang, *De l'efficacité des institutions internationales*, A. Colin, Paris, 1970, 200 pages.
- FROUVILLE (De) Olivier, *L'intangibilité des traités en droit international. Régime conventionnel des droits de l'homme et droit des traités*, Pedone, Paris, 2004, XVI-561 pages.
- GAURIER Dominique, *Histoire du droit international : auteurs, doctrines et développement de l'Antiquité à l'aube de la période contemporaine*, Presses Universitaires de Rennes, Rennes, 2005, IV-525 pages.
- GOYARD-FABRE Simone, *La philosophie du droit de Kant*, Vrin, Paris, 1996, 292 pages.
- GUCHET Yves, *Georges Sorel. 1847-1922. « Serviteur désintéressé du prolétariat »*, L'Harmattan, Paris, 2001, 333 pages.
- HÉRAUD Guy, *Les principes du fédéralisme et la fédération européenne*, Presses d'Europe, Paris, 1968, 155 pages.
- IMBERT Pierre-Henri, *Les réserves aux traités multilatéraux. Evolution du droit et de la pratique depuis l'avis consultatif donné par la Cour internationale de Justice le 28 mai 1951*, Pedone, Paris, 1979, 503 pages.
- JENKS Wilfred, *The Common Law of Mankind*, Stevens, London, 1958, 456 pages.
- JOVANOVIĆ Stevan, *La restriction des compétences discrétionnaires des Etats en droit international*, Publications de la Revue Générale de Droit international Public, Pedone, Paris, 1988, 239 pages.
- KELSEN Hans, *Théorie pure du droit*, trad. Ch. Eisenmann, Bruylant / LGDJ, Bruxelles / Paris, 1999, 367 pages.
- KELSEN Hans, *Théorie générale du droit et de l'Etat*, trad. B. Laroche et V. Faure, Bruylant / LGDJ, Bruxelles / Paris, 1997, 517 pages.
- KOHEN Marcelo, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, PUF, Paris, 1997, XXV-579 pages.

Bibliographie

- KOLB Robert, *Théorie du ius cogens international. Essai de relecture du concept*, PUF, Paris, 2001, 401 pages.
- KOLB Robert, *Réflexions de philosophie du droit international. Problèmes fondamentaux du droit international public : théorie et philosophie du droit international*, Bruylant, éd. de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2003, XII-434 pages.
- KOLB Robert, *Les cours généraux de droit international public de l'Académie de La Haye*, Bruylant, éd. de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2003, 1155 pages.
- LABOUZ Marie-France, *L'Organisation des Nations Unies et la Corée. Recherches sur la fiction en droit international public*, Publications de l'Université de Paris, Paris, 1980, 382 pages.
- LACHARRIÈRE (De) René, *La divagation de la pensée politique*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1972, 362 pages.
- LACHS Manfred, *Le monde de la pensée en droit international*, Economica, Paris, 1989, 263 pages.
- LAGHMANI Slim, *Histoire du droit des gens. Du jus gentium imperial au jus publicum europaeum*, Pedone, Paris, 2004, 249 pages.
- LAÏDI Zaki, *Malaise dans la mondialisation. Entretiens avec Philippe Petit*, Conversations pour demain, Textuel, Paris, 2^{ème} éd., 2001, 135 pages.
- LAPRADELLE (De) Arnaud, *Maîtres et doctrines du droit des gens*, Les Editions internationales, Paris, 2^{ème} éd., 1950, 440 pages.
- LEJBOWICZ Agnès, *Philosophie du droit international. L'impossible capture de l'humanité*, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1999, 442 pages.
- MARC Alexandre, *De la méthodologie à la dialectique*, Presses d'Europe, Paris, 1970, 112 pages.
- MERCURE Pierre-François, *L'évolution du concept de patrimoine commun de l'humanité appliqué aux ressources naturelles*, Presses universitaires du Septentrion, Villeneuve d'Ascq, 1999, 360 pages.
- MOREAU-DEFARGES Philippe, *La communauté internationale*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 2000, 127 pages.
- MORIN Edgar, *La méthode. 5. L'humanité de l'humanité. L'identité humaine*, éd. du Seuil, Paris, 2001, 287 pages.
- MORIN Edgar, *La méthode. 6. Éthique*, éd. du Seuil, Paris, 2004, 271 pages.

Bibliographie

- MOUNIER Emmanuel, *Le personnalisme*, PUF, *Que sais-je ?*, 17^{ème} éd., 2005, 127 pages.
- NIETZSCHE Friedrich, *Généalogie de la morale*, Flammarion, Paris, 1996, 278 pages.
- OST François, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, éd. la Découverte, Paris, 2003, 346 pages.
- PAQUEROT Sylvie, *Le statut des ressources vitales en droit international : essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, Bruylant, Bruxelles, 2002, XIII-272 pages.
- PAYOYO Peter Bautista, *Cries of the Sea : World Inequality, Sustainable development and the Common Heritage of Humanity*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague / Boston, 1998, 547 pages.
- PELLET Alain, *Le droit international du développement*, PUF, *Que sais-je ?*, Paris, 2^{ème} éd., 1987, 127 pages.
- PROUDHON Pierre-Joseph, *Du principe fédératif et de la nécessité de reconstituer le parti de la révolution*, Romillat, Paris, 1999, 181 pages.
- ROSENTHAL Bent, *Etude de l'œuvre de Myres Smith McDougal en matière de droit international public*, LGDJ, Paris, 1970, 218 pages.
- ROSSIGNOL Fernand, *La pensée de Georges Sorel*, Bordas, Paris, 1948, 283 pages.
- SCHWARZENBERGER Georg, *The Frontiers of International Law*, Stevens, London, 1962, 320 pages.
- SOREL Georges, *Réflexions sur la violence*, éd. du Seuil, Paris, 1990, 324 pages.
- TÖNNIES Ferdinand, *Communauté et société. Catégories fondamentales de la sociologie pure*, trad. J. Leif, Retz-CEPL, Paris, 1977, 285 pages.
- TOUSCOZ Jean, *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, LGDJ, Paris, 1964, 280 pages.
- TRUYOL Y SERRA Antonio, *Histoire du droit international public*, Economica, Paris, 1995, 188 pages.
- TRUYOL Y SERRA Antonio, *Doctrines sur le fondement du droit des gens*, Pedone, Paris, 2007, 157 pages.
- VIAUD Pierre, *Une humanité affranchie de Dieu au XIX^e siècle. Recherche d'un ordre universel*, Cerf, Paris, 1994, 384 pages.
- VILLALPANDO Santiago, *L'émergence de la communauté internationale dans la responsabilité des États*, PUF, Paris, 2005, XX-527 pages.
- VIRALLY Michel, *L'organisation mondiale*, A. Colin, Paris, 1972, 587 pages.

Bibliographie

- VIRALLY Michel, *La pensée juridique*, éd. Panthéon-Assas / LGDJ, Paris, 2010, III-XLI-225 pages¹.
- VISSCHER (De) Charles, *Théories et réalités en droit international public*, Pedone, Paris, 4^{ème} éd., 1970, 450 pages.
- VOYENNE Bertrand, *Le fédéralisme de P.J. Proudhon*, Presses D'Europe, Nice, 1973, 206 pages.
- WEIL Éric, *Hegel et l'Etat. Cinq conférences suivies de Marx et la philosophie du droit*, Vrin, Paris, 3^{ème} éd., 1970, 116 pages.

Cours à l'Académie de droit international de La Haye :

- ABI-SAAB Georges, « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1987-VII, tome 207, pp. 9-463.
- ARANGIO-RUIZ Gaetano, « The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations », *RCADI*, 1972-III, tome 137, pp. 419-742.
- ARÉCHAGA (De) Eduardo Jiménez, « International Law in the Past Third of a Century », *RCADI*, 1978-I, tome 159, pp. 1-344.
- BASDEVANT Jules, « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1936-IV, tome 56, pp. 475-691.
- BEDJAOUI Mohammed, « L'humanité en quête de paix et de développement (I). Cours général de droit international public (2004) », *RCADI*, 2006, tome 324, pp. 9-529.
- BEDJAOUI Mohammed, « L'humanité en quête de paix et de développement (II). Cours général de droit international public (2004) », *RCADI*, 2006, tome 325, pp. 9-542.
- BOURQUIN Maurice, « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1931-I, tome 35, pp. 5-229.
- CAHIER Philippe, « Le problème des effets des traités à l'égard des Etats tiers », *RCADI*, 1974-III, tome 143, pp. 589-736.

¹ Référence est également faite dans nos développements à l' « avant-propos » que l'on trouve dans la première édition (LGDJ, Paris, 1960, XLI-225 pages).

Bibliographie

- CANCADO TRINDADE Antônio Augusto, « International Law for Mankind : towards a new *Jus Gentium* (I). General Course on Public International Law », *RCADI*, 2005, tome 316, pp. 9-439.
- CANCADO TRINDADE Antônio Augusto, « International Law for Mankind : towards a new *Jus Gentium* (II). General Course on Public International Law », *RCADI*, 2005, tome 317, pp. 9-312.
- CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Droit international et souveraineté des Etats. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1996, tome 257, pp. 35-221.
- CASTAÑEDA Jorge, « La valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *RCADI*, 1970-I, tome 129, pp. 211-331.
- CATSBERG Fred, « La méthodologie du droit international public », *RCADI*, 1933-I, tome 43, pp. 313-383.
- CHAUMONT Charles, « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1970-I, tome 129, pp. 333-527.
- CONFORTI Benedetto, « Le rôle de l'accord dans le système des Nations Unies », *RCADI*, 1974-IV, tome 142, pp. 203-288.
- DAUDET Yves, « Actualités de la codification du droit international », *RCADI*, 2003, tome 303, pp. 9-118.
- DUPUY Pierre-Marie, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000) », *RCADI*, 2002, tome 297, pp. 9-489.
- FRIEDMANN Wolfgang, « General Course in Public International Law », *RCADI*, 1969-II, tome 127, pp. 39-246.
- GÓMEZ ROBLEDO Antonio, « Le *ius cogens* international : sa genèse, sa nature, ses fonctions », *RCADI*, 1981-III, tome 172, pp. 13-217.
- KELSEN Hans, « Théorie générale du droit international public. Problèmes choisis », *RCADI*, 1932-IV, tome 32, pp. 121-351.
- KISS Alexandre-Charles, « La notion de patrimoine commun de l'humanité », *RCADI*, 1982-II, tome 175, pp. 99-256.
- LANGE Christian Lous, « Histoire de la doctrine pacifique et de son influence sur le développement du droit international », *RCADI*, 1926-III, tome 13, pp. 175-426.
- MANN Frederick Alexander, « The Doctrine of Jurisdiction in International Law », *RCADI*, 1964-I, tome 111, pp. 9-162.

Bibliographie

- MERLE Marcel, « Le droit international et l'opinion publique », *RCADI*, 1973-I, tome 138, pp. 373-412.
- ORREGO VICUÑA Francesco, « La zone économique exclusive : régime et nature juridique dans le droit international », *RCADI*, 1986-IV, tome 1999, pp. 9-170.
- QUADRI Rolando, « Le fondement du caractère obligatoire du droit international », *RCADI*, 1951-I, tome 80, pp. 579-633.
- QUADRI Rolando, « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1964-III, tome 113, pp. 237-483.
- REUTER Paul, « Principes de droit international public », *RCADI*, 1961-II, tome 103, pp. 431-656.
- ROUSSEAU Charles, « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre juridique international », *RCADI*, 1948-II, tome 73, pp. 167-253.
- SCELLE Georges, « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1933-IV, tome 46, pp. 327-703.
- SIMMA Bruno, « From Bilateralism to Community Interest in International Law », *RCADI*, 1994-VI, tome 250, pp. 217-389.
- SØRENSEN Max, « Principes de droit international public. Cours général », *RCADI*, 1960-III, tome 101, pp. 1-254.
- THIERRY Hubert, « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice », *RCADI*, 1980-II, tome 167, pp. 385-450.
- THIERRY Hubert, « L'évolution du droit international. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1990-III, tome 222, pp. 9-186.
- TOMUSCHAT Christian, « Obligations Arising for States without or against their will », *RCADI*, 1993-IV, tome 241, pp. 195-374.
- TOMUSCHAT Christian, « International law : ensuring the survival of mankind on the eve of a new century. General course on public international law », *RCADI*, 1999, tome 281, pp. 9-438.
- TREVES Tullio, « Codification du droit international et pratique des Etats dans le droit de la mer », *RCADI*, 1990-IV, tome 223, pp. 9-302.
- TRUYOL Y SERRA Antonio, « Théorie du droit international public. Cours général », *RCADI*, 1981-IV, tome 173, pp. 9-443.

Bibliographie

- VERHOEVEN Joe, « Considérations sur ce qui est commun. Cours général de droit international public (2002) », *RCADI*, 2008, tome 334, pp. 9-434.
- VIRALLY Michel, « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1983-V, tome 183, pp. 9-382.
- VISSCHER (De) Charles, « Cours général de principes de droit international public », *RCADI*, 1954-II, tome 86, pp. 445-556.
- VISSCHER (De) Charles, « Méthode et système en droit international », *RCADI*, 1973-I, tome 138, pp. 75-79.
- VISSCHER (De) Paul, « Cours général de droit international public », *RCADI*, 1972-II, tome 136, pp. 1-202.
- WEIL Prosper, « Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier », *RCADI*, 1969-III, tome 128, pp. 94-240.

Contributions à des Mélanges :

- ABI-SAAB Georges, « La coutume dans tous ses Etats ou le dilemme du développement du droit international général dans un monde éclaté », in *Le droit international à l'heure de sa codification. Mélanges en l'honneur de Roberto Ago*, Giuffrè, Milan, 1987, pp. 53-65.
- ABI-SAAB Georges, « "Humanité" et "Communauté internationale" dans la dialectique du droit international », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 1-12.
- ABI-SAAB Georges, « Eloge du "droit assourdi". Quelques réflexions sur le rôle de la *soft law* en droit international contemporain », in *Nouveaux itinéraires en droit. Mélanges en l'honneur de François Rigaux*, Bruylant, Bruxelles, 1993, pp. 59-68.
- ABI-SAAB Georges, « Les sources du droit international. Essai de déconstruction », in *Le droit international dans un monde en transformation. Mélanges en hommage au Professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Fundación de cultura universitaria, Montevideo, 1994, vol. 1, pp. 29-49.
- ABI-SAAB Georges, « La "communauté internationale" saisie par le droit. Essai de radioscopie », in *Paix, développement, droits de l'homme. Boutros Boutros-Ghali amicorum discipulorumque liber*, Bruylant, Bruxelles, 1998, vol. I, pp. 81-108.

Bibliographie

- AGO Roberto, « La codification du droit international et les problèmes de sa réalisation », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Faculté de droit de l'Université de Genève / Institut universitaire de hautes études internationales, Genève / Paris, 1968, pp. 93-131.
- APOSTOLIDIS Charalambos, « "Nous peuples des Nations unies..." : l'utopie dans le droit international ? », in *Utopies. Droit et politique. Etudes en hommage à Claude Courvoisier*, Editions Universitaires de Dijon, coll. Sociétés, Dijon, 2005, pp. 245-258.
- BEDJAOUI Mohammed, « Rémanences de théories sur la "souveraineté limitée" sur les ressources naturelles », in *New directions in international law. Essays in honour of Wolfgang Abendroth-Festschrift zu seinem 75. Geburtstag*, Campus Verlag, Frankfurt/Main, 1982, pp. 63-77.
- BEDJAOUI Mohammed, « Le génome humain comme patrimoine commun de l'humanité, ou la génétique de la peur à l'espérance », in *Federico Mayor Amicorum Liber. Solidarité, égalité, liberté*, Bruylant, Bruxelles, 1995, vol. 2, pp. 905-915.
- BENNOUNA Mohamed, « La protection diplomatique, un droit de l'Etat ? », in *Paix développement, démocratie. Boutros Boutros-Ghali amicorum discipulorumque liber*, Bruylant, Bruxelles, 1998, vol. I, pp. 245-250.
- BETTATI Mario, « Souveraineté et assistance humanitaire. Réflexions sur la portée et les limites de la résolution 43/131 de l'Assemblée générale de l'O.N.U », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 35-45.
- BOURQUIN Maurice, « L'humanisation du droit des gens », in *La technique et les principes du droit public. Mélanges en l'honneur de Georges Scelle*, LGDJ, Paris, 1950, tome 1, pp. 21-54.
- BOUTROS-GHALI Boutros, « Les défis de l'universalité : réflexions sur les droits de l'homme », in *Federico Mayor Amicorum Liber. Solidarité, égalité, liberté*, Bruylant, Bruxelles, 1995, tome 1, pp. 317-329.
- CAHIN Gérard, « Apport du concept de mythification aux méthodes d'analyse du droit international », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, pp. 89-116.
- CASSIN René, « L'homme, sujet de droit international et la protection des droits de l'homme dans la société nouvelle », in *La technique et les principes du droit public. Mélanges en l'honneur de Georges Scelle*, LGDJ, Paris, 1950, tome 1, pp. 67-91.

Bibliographie

- CHARPENTIER Jean, « L'humanité, un patrimoine, mais pas de personnalité », in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, éd. Frison-Roche, Paris, 1998, pp. 17-21.
- COLLIARD Claude-Albert, « Spécificité des Etats, théorie des statuts juridiques particuliers et d'inégalité compensatrice », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, Pedone, Paris, 1981, pp. 153-180.
- CONFORTI Benedetto, « Humanité et renouveau de la production normative », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 113-120.
- DOMINICE Christian, « Regard actuel sur la protection diplomatique », in *Liber Amicorum Claude Reymond. Autour de l'arbitrage*, éd. du Juris-Classeur, Paris, 2004, pp. 73-81.
- DUPUY Pierre-Marie, « Humanité, communauté et efficacité du droit », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 133-148.
- DUPUY Pierre-Marie, « Théorie des sources et coutume en droit international contemporain », in *Le droit international dans un monde en transformation. Mélanges en hommage au Professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Fundación de cultura universitaria, Montevideo, 1994, vol. 1, pp. 51-68.
- DUPUY Pierre-Marie, « L'enfer et le paradigme : libres propos sur les relations du droit international avec la persistance des guerres et l'objectif idéal du maintien de la paix », in *L'évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Pedone, Paris, 1998, pp. 187-200.
- FAVRE Antoine, « Les principes généraux du droit, fonds commun du droit des gens », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Faculté de droit de l'Université de Genève / Institut universitaire de hautes études internationales, Genève / Paris, 1968, pp. 366-390.
- FEUER Guy, « Technique juridique et valeurs morales en droit international du développement », in *Droit et libertés à la fin du XXe siècle. Influence des données économiques et technologiques. Etudes offertes à C.-A. Colliard*, Pedone, Paris, 1984, pp. 231-258.
- FLORY Maurice, « Pour un droit social international », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 149-157.

Bibliographie

- GHOZALI Nacer-Eddine, « Les fondements du droit international public. Approche critique du formalisme classique », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, pp. 297-314.
- GONIDEC Pierre-François, « Dialectique du droit international et de la politique internationale », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, pp. 315-322.
- GOUNELLE Max, « Quelques remarques sur la notion de "crime international" et sur l'évolution de la responsabilité internationale de l'Etat », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, Pedone, Paris, 1981, pp. 315-326.
- GUILLAUME Gilbert, « Le statut de l'Antarctique. Réflexions sur quelques problèmes récents », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 171-177.
- JENKS Wilfred, « The Will of the World Community as the Basis of Obligation in International Law », in *Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, Pedone, Paris, 1960, pp. 280-299.
- KRANZ Jerzy, « Réflexions sur la souveraineté », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, Kluwer Law International, The Hague / London / Boston, 1996, pp. 183-214.
- LACHARRIÈRE (De) René, « Notes sur les orientations de la doctrine », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, pp. 363-381.
- LEBEN Charles, « Retour sur la notion de contrat d'Etat et sur le droit applicable à celui-ci », in *L'évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Pedone, Paris, 1998, pp. 247-280.
- M'BAYE Kéba, « Droits de l'homme et pays en développement », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 211-222.
- MERLE Marcel, « Le concept de transnationalité », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 223-231.
- MORAND Charles-Albert, « La souveraineté, un concept dépassé à l'heure de la mondialisation ? », in *The international Legal System in Quest of Equity and Universality*

Bibliographie

- / L'ordre juridique international, un système en quête d'équité et d'universalité. Liber Amicorum Georges Abi-Saab*, Kluwer Law International, La Haye, 2001, pp. 153-175.
- PELLET Alain, « Le "bon droit" et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Pedone, Paris, 1984, pp. 465-494.
 - PELLET Alain, « La *lex mercatoria*, "tiers ordre juridique" ? Remarques ingénues d'un internationaliste de droit public », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. A propos de 30 ans de recherche du CREDIMI. Mélanges en l'honneur de Philippe Kahn*, Litec, Paris, 2000, pp. 53-74.
 - RÈMOND-GOUILLOUD Martine, « L'autre humanité (remarques sur une homonymie) », in *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, éd. Frison-Roche, Paris, 1998, pp. 55-61.
 - RIGAUX François, « Le concept de territorialité : un fantasme en quête de réalité », in *Liber amicorum Mohammed Bedjaoui*, Kluwer Law international, La Haye, 1999, pp. 211-222.
 - ROSS Alf, « La notion de "compétence nationale" dans la pratique des Nations Unies. Une rationalisation *a posteriori* », in *Problèmes de droit des gens, Mélanges offerts à Henri Rolin*, Pedone, Paris, 1964, pp. 284-299.
 - SCELLE Georges, « Obsession du territoire. Essai d'étude réaliste de droit international », in *Symbolae J.H.W. Verzijl*, Martinus Nijhoff, La Haye, 1958, pp. 347-361.
 - SCHACHTER Oscar, « Sovereignty – Then and now », in R. St John Macdonald (ed.), *Essays in honour of Wang Tieya*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1994, pp. 671-688.
 - SIMON Denys, « L'organisation internationale », in *Perspectives du droit international et européen. Recueil d'Études à la mémoire de Gilbert Apollis*, Pedone, Paris, 1992, pp. 61-74.
 - SKUBISZEWSKI Krzysztof, « A new source of the Law of Nations : Resolutions of International Organisations », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Faculté de droit de l'Université de Genève / Institut universitaire de hautes études internationales, Genève / Paris, 1968, pp. 508-520.

Bibliographie

- SOREL Jean-Marc, « Les Etats face aux marchés financiers », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. A propos de 30 ans de recherche du CREDIMI. Mélanges en l'honneur de Philippe Kahn*, Litec, Paris, 2000, pp. 507-543.
- STERN Brigitte, « La coutume au cœur du droit international. Quelques réflexions », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, Pedone, Paris, 1981, pp. 479-499.
- SUY Eric, « Réflexions sur la distinction entre la souveraineté et la compétence territoriale », in *Internationale Festschrift für Alfred Verdross*, Wilhelm Fink verlag, Munich-Salzburg, 1971, pp. 493-508.
- TUNKIN Grigory Ivanovitch, « Le conflit idéologique et le droit international contemporain », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Faculté de droit de l'Université de Genève / Institut universitaire de hautes études internationales, Genève / Paris, 1968, pp. 888-898.
- VEDEL Georges, « Les droits de l'homme : quels droits ? quel homme ? », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Pedone, Paris, 1991, pp. 349-363.
- VERDROSS Alfred, « Le principe de non-intervention dans les affaires relevant de la compétence d'un Etat et l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies », in *La communauté internationale, Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Pedone, Paris, 1974, pp. 267-276.
- VIRALLY Michel, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Faculté de droit de l'Université de Genève / Institut universitaire de hautes études internationales, Genève / Paris, 1968, pp. 531-554 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 195-212.
- VIRALLY Michel, « Droits de l'homme et théorie générale du droit international », in *René Cassin amicorum discipulorumque Liber*, tome IV, Pedone, Paris, 1972, pp. 323-330.
- VIRALLY Michel, « La notion de fonction dans la théorie de l'organisation internationale », in *La communauté internationale. Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Pedone, Paris, 1974, pp. 277-300 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 271-288.

Bibliographie

- VIRALLY Michel, « Notes sur la validité du droit et son fondement (norme fondamentale hypothétique et droit international) », in *Recueil d'Etudes en hommage à Charles Eisenmann*, éd. Cujas, Paris, 1975, pp. 453-467 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 75-89.
- VIRALLY Michel, « Sur la notion d'accord », in *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Staempfli & Cie S.A., Berne, 1980, pp. 159-172 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 135-145.
- VIRALLY Michel, « A propos de la "lex ferenda" », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, Pedone, Paris, 1981, pp. 519-533 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 213-223.
- VIRALLY Michel, « Un tiers droit ? Réflexions théoriques », in *Le droit des relations économiques internationales. Etudes offertes à Berthold Goldman*, Paris, Litec, 1982, pp. 373-385 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 491-502.
- WEIL Prosper, « Les clauses de stabilisation ou d'intangibilité insérées dans les accords de développement économique », in *La communauté internationale. Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Pedone, Paris, 1974, pp. 301-328.
- WEIL Prosper, « Droit international et contrats d'Etat », in *Le droit international : unité et diversité. Mélanges offerts à Paul Reuter*, Pedone, Paris, 1981, pp. 549-582.
- WEIL Prosper, « Des espaces maritimes aux territoires maritimes : vers une conception territorialiste de la délimitation maritime », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, Pedone, Paris, 1991, pp. 501-511.

Contributions à des ouvrages collectifs, colloques :

- ABI-SAAB Georges, « The Legal Formulation of a Right to Development (Subjects and Content) », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*,

Bibliographie

- colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Sijthoff and Norhoof, Leiden, 1980, pp. 159-175.
- ABI-SAAB Georges, « The changing world and the international legal order : The structure evolution of international law beyond the state-centric modal », in Y. Sakamoto (ed.), *Global transformation : challenges to the state system*, The United Nations University Press, New York, 1994, pp. 439-461.
 - AGO Roberto, « Communauté internationale et organisation internationale », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 2^{ème} éd., 1998, pp. 3-12.
 - ALLARD Julie, « L'humanité, un concept juridique sans précédent ? », in T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 189-206.
 - APOSTOLIDIS Charalambos, « La protection juridique de l'humanité », in C. Apostolidis, G. Fritz et J.-C. Fritz (dir.), *L'humanité face à la mondialisation. Droit des peuples et environnement*, L'Harmattan, Paris, 1997, pp. 155-184.
 - BEDJAOUI Mohammed, « Introduction générale », in M. Bedjaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, UNESCO / Pedone, Paris, tome 1, 1991, pp. 1-18.
 - BEDJAOUI Mohammed, « Le droit au développement », in M. Bedjaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, UNESCO / Pedone, Paris, tome 2, 1991, pp. 1247-1273.
 - BEDJAOUI Mohammed et THIERRY Hubert, « Avenir du droit international », in M. Bedjaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, UNESCO / Pedone, Paris, tome 2, 1991, pp. 1305-1317.
 - BEDJAOUI Mohammed, « Le droit des sciences de la vie et le destin de l'homme », in C. Byk (dir.), *Bioéthique et droit international. Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, Litec, Paris, 2007, pp. 3-11.
 - BEDJAOUI Mohammed, « De la dignité humaine aux principes de bioéthique : décliner l'universalisme dans le respect du pluralisme », in C. Byk (dir.), *Bioéthique et droit international. Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, Litec, Paris, 2007, pp. 67-79.
 - BIOY Xavier, « Dignité et responsabilité. Genèse d'une rencontre entre éthique et droit », in C. Girard et S. Henneke-Vauchez (dir.), *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de juridicisation*, PUF, Paris, 2005, pp. 191-212.

Bibliographie

- BOUTROS-GHALI Boutros, « La communauté internationale », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 17-21.
- CAHIER Philippe, « L'ordre juridique interne des organisations internationales », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 2^{ème} éd., 1998, pp. 377-397.
- CAHIN Gérard, « Rapport », in *Les compétences de l'Etat en droit international*, colloque de Rennes de la SFDI, Pedone, Paris, 2006, pp. 9-52.
- CARDONA LLORENS Jorge, « Libération ou occupation ? Les droits et devoirs de l'Etat vainqueur », in K. Bannelier, T. Christakis, O. Corten, P. Klein (dir.), *L'intervention en Irak et le droit international*, colloque du CEDIN des 17 et 18 octobre 2003, Pedone, Paris, 2004, pp. 221-250.
- CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Le concept de patrimoine commun de l'humanité », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 55-66.
- CASSAN Hervé, « Humanité et développement : quelques remarques prospectives », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *La formation des normes en droit international du développement*, OPU / CNRS, Alger / Paris, 1984, pp. 197-201.
- CASSESE Antonio, « General Round-Up », in A. Cassese et J.H.H. Weiler (dir.), *Change and Stability in International Law-Making*, Walter de Gruyter, Berlin, 1988, pp. 165-183.
- CHARPENTIER Jean, « Tendances de l'élaboration du droit international coutumier », in *L'élaboration du droit international public*, colloque de Toulouse de la SFDI, Pedone, Paris, 1975, pp. 105-131.
- CHARPENTIER Jean, « Le phénomène étatique à travers les grandes mutations politiques contemporaines », in *L'Etat souverain à l'aube du XXIème siècle*, colloque de Nancy de la SFDI, Pedone, Paris, 1993, pp. 11-38.
- CHAUMONT Charles, « La relation du droit international avec la structure économique et sociale », in *Réalités du droit international contemporain (La relation du droit international avec la structure économique et sociale)*, Actes de la 4^{ème} rencontre de Reims, PUR, Reims, 1978, pp. 1-8.
- CHEMILLIER-GENDREAU Monique, « Le droit international : droit proclamatoire et droit exécutoire (idéologie et/ou superstructure) », in *Réalités du droit international*

Bibliographie

- contemporain (La relation du droit international avec la structure économique et sociale)*, Actes de la 4^{ème} rencontre de Reims, PUR, Reims, 1978, pp. 46-59.
- CHEVALLIER Jacques, « L'ordre juridique », in *CURAPP, Le droit en procès*, PUF, Paris, 1983, pp. 7-49.
 - CHEVALLIER Jacques, « Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation », in C.-A. Morand (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 37-61.
 - CHEVALLIER Jean-Jacques, « Le fédéralisme de Proudhon et de ses disciples », in *Le fédéralisme*, Centre de sciences politiques de l'Institut d'Etudes Juridiques de Nice, PUF, Paris, 1956, pp. 87-127.
 - COHEN-JONATHAN Gérard, « De l'universalité des droits de l'homme », in *Ouvertures en droit international. Hommage à René-Jean Dupuy*, Journée d'étude de la SFDI du lundi 23 mars 1998, Pedone, Paris, 2000, pp. 23-54.
 - COHEN-JONATHAN Gérard, « La conception des droits de l'homme chez René-Cassin », in *René Cassin (1887-1976). Une pensée ouverte sur le monde moderne. Hommage au Prix Nobel de la Paix 1968*, éd. Champion, Paris, 2001, pp. 92-105.
 - COLLIARD Claude-Albert, « Cadre institutionnel et technique d'élaboration du droit », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1974, pp. 11-40.
 - COMBACAU Jean, « Conclusions générales », in *Les compétences de l'Etat en droit international*, colloque de Rennes de la SFDI, Pedone, Paris, 2006, pp. 301-318.
 - CONDORELLI Luigi, « La coutume », in M. Bedjaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, tome 1, UNESCO / Pedone, Paris, 1991, pp. 187-221.
 - DAUDET Yves, « Les méthodes et pratiques de la codification. Rapport général », in *La codification du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1999, pp. 130-174.
 - DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'homme. Droit déclaratoire et droit programmatoire », in *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, colloque de Strasbourg de la SFDI, Pedone, Paris, 1998, pp. 81-119.
 - DOMINICE Christian, « Methodology of International Law », *Encyclopedia of Public International Law*, North-Holland, Amsterdam, vol. 7, 1984, pp. 334-339 ; reproduit in

Bibliographie

- Ch. Dominicé, *L'ordre juridique international entre tradition et innovation. Recueil d'études*, Publications de l'Institut Universitaires de Hautes Etudes Internationales, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 1997, pp. 3-11.
- DOMINICE Christian, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 2^{ème} éd., 1998, pp. 441-460.
 - DUCLOS Pierre, « L'Etat et le fédéralisme », in P. Duclos, *L'être fédéraliste*, LGDJ, Paris, 1968, pp. 17-56.
 - DUPUY Pierre-Marie, « Sur la spécificité de la norme en droit international du développement », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *La formation des normes en droit international du développement*, OPU / CNRS, Alger / Paris, 1984, pp. 131-143.
 - DUPUY Pierre-Marie, « Responsabilité et légalité », in *La responsabilité dans le système international*, colloque du Mans de la SFDI, Pedone, Paris, 1991, pp. 263-297.
 - DURKHEIM Emile, « Communauté et Société selon Tönnies », in *E. Durkheim. Textes. I. Eléments d'une théorie sociale*, Les éditions de Minuit, Paris, 1975, pp. 383-390.
 - FEUER Guy, « Les principes fondamentaux dans le droit international du développement », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1974, pp. 191-234.
 - FLAUSS Jean-François, « La protection des droits de l'homme et les sources du droit international », in *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, colloque de Strasbourg de la SFDI, Pedone, Paris, 1998, pp. 9-79.
 - FLORY Maurice, « Inégalité économique et évolution du droit international », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1974, pp. 12-40.
 - GUILLAUME Gilbert, « Article 2 paragraphe 7 », in J.-P. Cot, M. Forteau et A. Pellet (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Economica, Paris, 3^{ème} éd., 2005, pp. 485-507.
 - JOUANNET Emmanuelle, « L'ambivalence des principes généraux face au caractère étrange et complexe de l'ordre juridique international », in R. Huesa Vinaixa et K. Wellens (dir.), *L'influence des sources sur l'unité et la fragmentation du droit international*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 136-154.

Bibliographie

- JOUANNET Emmanuelle, « Le même et l'autre », in E. Jouannet, H. Ruiz-Fabri et J.-M. Sorel (dir.), *Regards d'une génération de juristes sur le Droit International*, Pedone, Paris, 2008, pp. 209-227.
- JULLIARD Jacques, « Préface. Au risque de penser », in G. Sorel, *Réflexions sur la violence*, éd. du Seuil, Paris, 1990, I-XVI.
- KHERAD Rahim, « La souveraineté de l'Irak à l'épreuve de l'occupation », in D. Maillard Desgrées du Loû (dir.), *Les évolutions de la souveraineté*, colloque d'Angers des 13 et 14 janvier 2005, Montchrestien, Paris, pp. 139-154.
- KHERAD Rahim, « Rapport introductif », in R. Kherad (dir.), *Légitimes défenses*, LGDJ, Paris, 2007, pp. 3-22.
- KLEIN Pierre, « Les problèmes soulevés par la référence à la "communauté internationale" comme facteur de légitimité », in O. Corten et B. Delcourt (éd.), *Droit, légitimation et politique extérieure : l'Europe et la guerre du Kosovo*, Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 262-297.
- KOHEN Marcelo, « Is the notion of territorial sovereignty obsolete? », in M.-A. Pratt & J.-A. Brown (eds), *Borderlands Under Stress*, Kluwer Law International, The Hague / London / Boston, 2000, pp. 35-47.
- LACHARRIÈRE (De) Guy, « Politiques nationales à l'égard du droit de la mer », in *Droit de la mer*, Pedone, Paris, 1977, pp. 5-59.
- LAGRANGE Évelyne, « Les titres de compétence », in *Les compétences de l'Etat en droit international*, colloque de Rennes de la SFDI, Pedone, Paris, 2006, pp. 97-132.
- LEBEN Charles, « La notion de civitas maxima chez Kelsen », in C.-M. Herrera (dir.), *Actualité de Kelsen en France*, Bruylant / LGDJ, Bruxelles / Paris, 2001, pp. 87-98.
- MAHIOU Ahmed, « Les objectifs de la codification. Rapport général », in *La codification du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1999, pp. 11-65.
- MANN-BORGESE Elisabeth, « The Role Of the Sea-Bed Authority in the '80s and '90s », in R.-J. Dupuy (éd.), *La gestion des ressources pour l'humanité : le droit de la mer*, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye / Boston / Londres, 1982, pp. 35-48.
- MARC Alexandre, « De la révolte à la révolution », in *La révolution fédéraliste*, Presses d'Europe, Nice, 1969.

Bibliographie

- MARTENS Paul, « L'humanité comme sujet de droit », in T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 207-238.
- MAYOR Federico, « Introduction », in René-Jean Dupuy. *Une œuvre au service de l'humanité*, UNESCO, Paris, 1999, pp. 9-14.
- MOUTON Jean-Denis, « L'Etat selon le droit international : diversité et unité », in *L'Etat souverain à l'aube du XXIème siècle*, colloque de Nancy de la SFDI, Pedone, Paris, 1993, pp. 79-106.
- OST François, « Élargir la communauté politique : par les droits ou par les responsabilités ? Réflexions sur les enjeux éthiques de la crise écologique », in T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 239-260.
- POIRAT Florence, « Rapport », in *Les compétences de l'Etat en droit international*, colloque de Rennes de la SFDI, Pedone, Paris, 2006, pp. 203-238.
- QUÉNEUDEC Jean-Pierre, « La remise en cause du droit de la mer », in *Actualités du droit de la mer*, colloque de Montpellier de la SFDI, Pedone, Paris, 1973, pp. 9-47.
- RÈMOND-GOUILLOUD Martine, « Prospective de la notion de patrimoine », in *Les clés du XXI^e siècle*, UNESCO / Seuil, Paris, 2000, pp. 201-205.
- RIDEAU Joël, « La participation de l'Union Européenne aux organisations internationales », in *Droit international et droit communautaire, perspectives actuelles*, colloque de Bordeaux de la SFDI, 2000, pp. 303-386.
- RUIZ-FABRI Hélène, « Maîtrise du territoire et rôle international de l'Etat », in *Le rôle et la place de l'Etat au début du XXI^e siècle*, Académie des Sciences Morales et Politiques, 1^{ère} éd., 2001, pp. 237-255.
- SANSON Henri, « Du droit des peuples sous-développés au développement au droit des hommes et des communautés à être soi, non seulement par soi, mais aussi par les autres », in R.-J. Dupuy (dir.), *Le droit au développement au plan international*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye et de l'Université des Nations Unies, Sijthoff and Norhoof, Leiden, 1980, pp. 192-232.
- SANSON Henri, « Le point de vue du sociologue », in R.-J. Dupuy (dir.), *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, colloque de l'Académie de droit international de La Haye, Nijhoff, Dordrecht / London / Boston, 1984, pp. 58-65.

Bibliographie

- SCELLE Georges « Fédéralisme et Proudhonisme », in *Du principe fédératif et œuvres diverses sur les problèmes politiques européens*, Librairie Marcel Rivière et Cie, Paris, 1959, pp. 9-23.
- SIMON Denys, « Organisations internationales et politiques des Etats », in *Les organisations internationales contemporaines. Crise, mutation, développement*, colloque de Strasbourg de la SFDI, Pedone, Paris, 1988, pp. 107-159.
- SOREL Jean-Marc, « Doctrine, épistémologie et connaissance du droit à la lumière de la liaison entre le droit international et les relations internationales », in *Doctrines et doctrine en droit public*, contributions réunies par G. Koubi, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Collection « constitutions, droit et politique », Toulouse, 1997, pp. 173-198.
- SPINEDI Marina, « D'une codification à l'autre : bilatéralisme et multilatéralisme dans la genèse de la codification du droit des traités et du droit de la responsabilité des Etats », in P.-M. Dupuy (dir.), *Obligations Multilatérales, Droit impératif et Responsabilité Internationale des Etats*, Pedone, Paris, 2003, pp. 25-56.
- TRUDEL Pierre, « La "lex electronica" », in C.-A. Morand (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 221-268.
- VEDEL Georges, « Les grands courants de la pensée politique et le fédéralisme », in *Le fédéralisme*, Centre de sciences politiques de l'Institut d'Etudes Juridiques de Nice, PUF, Paris, 1956, pp. 31-86.
- VERHOEVEN Joe, « Souveraineté et mondialisation : libres propos », in E. Loquin et C. Kessedjian (dir.), *La mondialisation du droit*, Litec, Paris, 2000, pp. 43-57.
- VERHOEVEN Joe, « Les conceptions et les implications du temps en droit international », in *Le droit international et le temps*, colloque de Paris de la SFDI, Pedone, Paris, 2001, pp. 9-34.
- VIRALLY Michel, « Sur la prétendue "primitivité" du droit international », *Recueil de travaux publiés à l'occasion de l'Assemblée de la Société Suisse des juristes*, Genève, 3-5 octobre 1969, Librairie de l'Université, Georg et Cie S.A., Genève, 1969, pp. 201-213 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 91-101.

Bibliographie

- VIRALLY Michel, « Conclusions du colloque », in *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, colloque d'Aix-en-Provence de la SFDI, Pedone, Paris, 1974, pp. 307-311.
- VIRALLY Michel, « Droit, politique et développement », in M. Flory, A. Mahiou et J.-R. Henry (dir.), *La formation des normes en droit international du développement*, OPU / CNRS, Alger / Paris, 1984, pp. 157-160.
- VIRALLY Michel, « Les actes unilatéraux des organisations internationales », in M. Bedjaoui (dir.), *Droit international. Bilan et perspectives*, UNESCO / Pedone, Paris, 1991, pp. 253-276.
- VISSCHER (De) Paul, « Valeur et autorité des actes des organisations internationales », in R.-J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston / London, 1^{ère} éd., 1988, pp. 307-332.
- ZACCAÏ Edwin, « Générations futures, humanité, nature : difficultés des collectifs pour la protection de l'environnement », in T. Berns (dir.), *Le droit saisi par le collectif*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 261-282.

Articles de périodiques :

- ABI-SAAB Georges, « The Newly Independent States and the Rules of International Law : an Outline », *HLJ*, 1962, vol. VIII, pp. 95-121.
- AGO Roberto, « Droit positif et droit international », *AFDI*, 1957, pp. 14-62.
- AGO Roberto, « Nouvelles réflexions sur la codification du droit international », *RGDIP*, 1988, pp. 539-576.
- ALLAND Denis, « Les représentations de l'espace en droit international public », *APD*, 1987, tome 32, *Le droit international*, pp. 163-178.
- APOSTOLIDIS Charalambos et CHEMILLIER-GENDREAU Monique, « L'apport de la construction dialectique à la construction de l'objet juridique », *RDP*, 1993, pp. 611-639.
- BARBERIS Julio A., « Réflexions sur la coutume internationale », *AFDI*, 1990, pp. 9-46.
- BARBERIS Julio A., « Les liens juridiques entre l'Etat et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *AFDI*, 1999, pp. 132-147.
- BOULLANT F., « Penser l'humanité », *Actes*, 1989, n°67-68, pp. 5-13.

Bibliographie

- CAHIN Gérard, « La notion de pouvoir discrétionnaire appliqué aux organisations internationales », *RGDIP*, 2003, pp. 535-600.
- CARREAU Dominique, « Le nouvel ordre économique international », *JDI*, 1977, pp. 595-629.
- CASSESE Antonio, « Remarks on Scelle's Theory of 'Role Splitting' (dédoublé fonctionnel) in International Law », *EJIL*, 1990, vol. 1, pp. 210-231.
- CHAUMONT Charles, « Méthode d'analyse du droit international », *RBDI*, 1975-1, pp. 32-37.
- CHEMILLIER-GENDREAU Monique, « Origine et rôle de la fiction en droit international public », *APD*, 1987, tome 32, *Le droit international*, pp. 153-162.
- CHEMILLIER-GENDREAU Monique, « L'humanité peut-elle être un sujet de droit international ? », *Actes*, 1989, n°67-68, pp. 14-18.
- CHEMILLIER-GENDREAU Monique, « Actualité de la pensée de Charles Chaumont et perspectives du droit international », *RBDI*, 2004, pp. 290-304.
- CHEVALLIER Jacques, « L'Etat-Nation face à la mondialisation », *Regards sur l'actualité*, n°234, sept.-oct. 1997, pp. 7-17.
- CHOQUET Anne, « Le traité sur l'Antarctique, 40 ans après », *Les Petites Affiches*, 2000, n°42, pp. 9-18.
- COHEN-JONHATAN Gérard, « L'arbitrage Texaco-Calasiatic contre Gouvernement libyen (sentence au fond du 19 janvier 1977) », *AFDI*, 1977, pp. 452-479.
- COMBACAU Jean, « Pas une puissance, une liberté : La souveraineté internationale de l'Etat », *Pouvoirs*, 67, 1993, pp. 47-58.
- DELBEZ Louis, « Du territoire dans ses rapports avec l'Etat », *RGDIP*, 1932, pp. 705-738.
- DELBEZ Louis, « Le concept d'internationalisation », *RGDIP*, 1967, pp. 5-62.
- DELBRÜCK Jost, « Max Huber's Sociological Approach to International Law Revisited », *EJIL*, 2007-1, vol. 18, pp. 97-113.
- DIECKHOFF Alain et JAFFRELOT Christophe, « La résilience du nationalisme face aux régionalismes et à la mondialisation », *Critique internationale*, n°23, av. 2004, pp. 125-139.
- DUPUY Pierre-Marie, « Le droit international dans un monde pluriculturel », *RIDC*, 1986-2, pp. 583-599.

Bibliographie

- DUPUY Pierre-Marie, « L'individu et le droit international (Théorie des droits de l'homme et fondements du droit international) », *APD*, 1987, tome 32, *Le droit international*, pp. 119-133.
- DUPUY Pierre-Marie, « Le juge et la règle générale », *RGDIP*, 1989, pp. 569-587.
- DUPUY Pierre-Marie, « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997, pp. 873-903.
- DUPUY Pierre-Marie, « Biotechnologies, éthique et droit international. Sur le cadre juridique d'une redéfinition de la morale scientifique à l'échelle universelle », *APD*, 2009, pp. 367-380.
- FATOUROS Argyrios A., « International law and the internationalized contract », *AJIL*, 1980, pp. 134-141.
- FRIEDMANN Wolfgang, « Droit de coexistence et droit de coopération. Quelques observations sur la structure du droit international », *RBDI*, 1970, pp. 1-9.
- FROWEIN Jochen Abraham, « The Internal and External Effects of Resolutions by International Organizations », *Max-Planck Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1989, pp. 778-790.
- GOYARD-FABRE Simone, « Nietzsche, critique de l'Etat », *APD*, 1976, tome 21, *Genèse et déclin de l'Etat*, pp. 75-98.
- GRARD Loïc, « L'Union européenne, sujet de droit international », *RGDIP*, 2006, pp. 337-371.
- HENZELIN Marc, « La compétence pénale universelle. Une question non résolue par l'affaire Yerodia », *RGDIP*, 2002, pp. 819-854.
- HÉRAUD Guy, « L'inter-étatique, le supra-national et le fédéral », *APD*, 1961, pp. 179-191.
- HÉRAUD Guy, « Un anti-étatisme : le fédéralisme intégral », *APD*, 1976, tome 21, *Genèse et déclin de l'État*, pp. 167-180.
- ISRAËL Jean-Jacques, « Le droit au développement », *RGDIP*, 1983, pp. 21-41.
- JOUANNET Emmanuelle, « Regards sur un siècle de doctrine française du droit international », *AFDI*, 2000, pp. 1-57.
- JOUANNET Emmanuelle, « L'idée de communauté humaine à la croisée de la communauté des Etats et de la communauté mondiale », *APD*, 2003, tome 47, *La mondialisation*, pp. 191-232.

Bibliographie

- JOUANNET Emmanuelle, « La pensée juridique de Charles Chaumont », *RBDI*, 2004-1, pp. 259-289.
- JOUANNET Emmanuelle, « La communauté internationale vue par les juristes », *AFRI*, 2005, pp. 3-26.
- JOUANNET Emmanuelle, « A quoi sert le droit international ? Le droit international providence du XXI^{ème} siècle », *RBDI*, 2007-1, pp. 5-47.
- KAMTO Maurice, « Retour sur le "droit au développement" au plan international : Droit au développement des Etats ? », *RUDH*, 1999, vol. 11, n°1-3, pp. 1-10.
- KAMTO Maurice, « Mondialisation et droit », *RHDI*, 2000, vol. 53, pp. 457-485.
- KOLB Robert, « La règle résiduelle de liberté en droit international public (« Tout ce qui n'est pas interdit est permis ») – Aspects théoriques », *RBDI*, 2001-1, pp. 100-127.
- KOLB Robert, « Quelques réflexions sur la "communauté internationale" », *AADI*, 2002, vol. 10, pp. 431-451.
- KOLB Robert, « Du domaine réservé. Réflexions sur la théorie de la compétence nationale », *RGDIP*, 2006, pp. 597-630.
- KOURIDES P. Nicholas and VON MEHREN Robert B., « International Arbitrations between States and Private Foreign Parties : the Libyan Nationalizations Cases », *AJIL*, 1981, pp. 476-552.
- LACHARRIÈRE (De) Guy, « La loi française sur l'exportation et l'exploitation des ressources minérales des fonds marins », *AFDI*, 1981, pp. 665-673.
- LAVENUE Jean-Jacques, « Du statut des espaces au régime des activités : observations sur l'évolution du droit international », *RBDI*, 1996-2, pp. 409-452.
- LEBEN Charles, « By Way of Introduction », *EJIL*, 1997-3, vol. 8, pp. 399-408.
- LÉVY Jean-Pierre, « Les bons offices du Secrétaire général des Nations Unies en faveur de l'universalité de la Convention sur le droit de la mer : la préparation de l'Accord adopté par l'Assemblée générale du 28 juillet 1994 », *RGDIP*, 1994, pp. 871-898.
- MAREK Krystyna, « Le problème des sources du droit international dans l'arrêt sur le plateau continental de la mer du Nord », *RBDI*, 1970, pp. 44-78.
- McWHINNEY Edward, « Le "nouveau" droit international et la "nouvelle" communauté internationale », *RGDIP*, 1968, pp. 323-345.
- MERCIAI Patricio, « La démilitarisation des fonds marins », *RGDIP*, 1984, pp. 46-113.

Bibliographie

- MERLE Marcel « Le pouvoir réglementaire des institutions internationales », *AFDI*, 1963, pp. 341-360.
- OST François et VAN DE KERCHOVE François, « De la "bipolarité des erreurs" ou de quelques paradigmes de la science du droit », *APD*, 1988, tome 33, *La philosophie du droit aujourd'hui*, pp. 177-206.
- OXMAN Bernard H., « La législation américaine sur les ressources minérales solides des fonds océaniques », *AFDI*, 1980, pp. 700-727.
- PELLET Alain, « La destruction de Troie n'aura pas lieu », *The Palestine Yearbook of International Law*, 1987/1988, vol. IV, pp. 44-84.
- PELLET Alain, « Contre la tyrannie de la ligne droite. Aspects de la formation des normes en droit international de l'économie et du développement », *Thesaurus Acroasium*, 1992, vol. XIX, pp. 291-355.
- PELLET Alain, « La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies », *EJIL*, 1995, vol. 6, pp. 401-425.
- PELLET Alain, « Le Droit International à l'aube du XXIème siècle (La société internationale contemporaine – permanence et tendances nouvelles) », *Cours Euro-Méditerranéens Bancaja de Droit International*, 1997, vol. 1, pp. 19-112.
- PELLET Alain, « Les nouvelles tendances du droit international. Aspects "macro-juridiques" », *Études internationales (Tunis)*, 2004/3, n°92, pp. 62-82.
- QUÉNEUDEC Jean-Pierre, « La zone économique exclusive », *RGDIP*, 1975, pp. 321-353.
- RÈMOND-GOUILLOUD Martine, « L'avenir du patrimoine », *Esprit*, nov. 1995, pp. 59-72.
- RIGAUX François, « Des dieux et des héros. Réflexions sur une sentence arbitrale », *RCDIP*, 1978, pp. 435-459.
- RIGAUX François, « La compétence extraterritoriale des Etats », *AIDI*, 1999, vol. 68-1, pp. 371-444.
- RIVERO Jean, « Apologie pour les "faiseurs de systèmes" », *Dalloz, Ch.*, 1951, pp. 92-102.
- ROUSSEAU Charles, « L'aménagement des compétences en droit international », *RGDIP*, 1930, pp. 420-460.

Bibliographie

- RUCZ Claude, « Les mesures unilatérales de protection des droits de l'homme devant l'Institut de droit international », *AFDI*, 1992, pp. 579-628.
- RUIZ-FABRI Hélène, « Genèse et disparition de l'Etat à l'époque contemporaine », *AFDI*, 1992, pp. 153-176.
- RUIZ-FABRI Hélène, « Immatériel, territorialité et Etat », *APD*, 1999, tome 43, *Le droit et l'immatériel*, pp. 187-212.
- SALAH MOHAMED MAHMOUD Mohamed, « Mondialisation et souveraineté de l'Etat », *JDI*, 1996, pp. 611-662.
- SCELLE Georges, « Essai relatif à l'Union européenne », *RGDIP*, 1931, pp. 521-563.
- SCELLE Georges, « La doctrine de L. Duguit et les fondements du droit des gens », *APD*, 1932, pp. 83-119.
- SCELLE Georges, « La notion d'ordre juridique », *RDP*, 1944, pp. 85-106.
- SCELLE Georges, « Plateau continental et droit international », *RGDIP*, 1955, pp. 5-62.
- SCHUTTER (De) Olivier, « Les affaires Total et Unlocal : complicité et extraterritorialité dans l'imposition aux entreprises d'obligations en matière de droits de l'homme », *AFDI*, 2006, pp. 55-101.
- SHAW Malcolm Nathan, « Territory in international law », *NYIL*, 1982, vol. 13, pp. 61-91.
- SIMMA Bruno and PAULUS Andreas L., « The 'International Community': Facing the Challenge of Globalization », *EJIL*, 1998-2, vol. 9, pp. 266-277.
- STERN Brigitte, « Trois arbitrages, un même problème, trois solutions. Les nationalisations pétrolières libyennes devant l'arbitrage international », *Rev. Arbitrale*, 1980, n°1, pp. 3-43.
- STERN Brigitte, « Quelques observations sur les règles internationales relatives à l'application extraterritoriale du droit », *AFDI*, 1986, pp. 7-52.
- STERN Brigitte, « L'extraterritorialité revisitée. Où il est question des affaires Alvarez-Machain, Pâte de bois et de quelques autres... », *AFDI*, 1992, pp. 239-313.
- SUR Serge, « La coutume internationale. Sa vie, son œuvre », *Droits*, 1986, n°3, pp. 111-124.
- SUR Serge, « L'Etat entre éclatement et mondialisation », *RBDI*, 1997-1, pp. 5-20.
- THIERRY Hubert, « The Thought of Georges Scelle », *EJIL*, 1990, vol. 1, pp. 193-209.

Bibliographie

- THOLOZAN Olivier, « La communauté internationale du futur dans une revue juridique de la belle époque (la Revue générale de droit international public) », *RRJ*, 2006-3, pp. 1611-1636.
- TREVES Tullio, « La notion d'utilisation des espaces marins à des fins pacifiques dans le nouveau droit de la mer », *AFDI*, 1985, pp. 687-699.
- TRUYOL Y SERRA Antonio, « Souveraineté », *APD*, 1990, tome 35, *Vocabulaire fondamental du droit*, pp. 313-326.
- VERDROSS Alfred, « La "compétence nationale" dans le cadre de l'organisation des Nations Unies et l'indépendance des Etats », *RGDIP*, 1965, pp. 314-325.
- VERHOEVEN Joe, « Droit international des contrats et droit des gens (A propos de la sentence rendue le 19 janvier 1977 en l'affaire California Asiatic Oil Company et Texaco Overseas Oil Company c. Etat libyen) », *RBDI*, 1978/79, pp. 209-230.
- VERHOEVEN Joe, « Charles de Visscher : Living and Thinking International Law », *EJIL*, 2000-4, vol. 11, pp. 887-904.
- VERHOEVEN Joe, « A propos des compétences "constitutionnelles" de l'Union », *Droits*, 2007, vol. 45, pp. 89-107.
- VIRALLY Michel, « La valeur juridique des recommandations des organisations internationales », *AFDI*, 1956, pp. 66-96 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 169-194.
- VIRALLY Michel, « Droit international et décolonisation devant les Nations Unies », *AFDI*, 1963, pp. 508-541 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 325-354.
- VIRALLY Michel, « Le droit international en question », *APD*, 1963, tome 8, *Le dépassement du droit*, pp. 145-163 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 13-30.
- VIRALLY Michel, « Vers un droit international du développement », *AFDI*, 1965, pp. 3-12 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 417-425.

Bibliographie

- VIRALLY Michel, « Le phénomène juridique », *RDP*, 1966, vol. 82, pp. 5-64 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 31-74.
- VIRALLY Michel, « Réflexions sur le "jus cogens" », *AFDI*, 1966, pp. 5-29 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 147-168.
- VIRALLY Michel, « La deuxième décennie des Nations Unies pour le développement. Essai d'interprétation para-juridique », *AFDI*, 1970, pp. 9-33 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp.447-469.
- VIRALLY Michel, « La charte des droits et devoirs économiques des États. Notes de lecture », *AFDI*, 1974, pp. 57-77 ; reproduit in M. Virally, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, PUF, Publications de l'Institut Universitaire des hautes études internationales, Paris, 1^{ère} éd., 1990, pp. 471-490.
- VITANYI Béla, « La signification de la "généralité" des principes de droit », *RGDIP*, 1976, pp. 536-545.
- WEIL Prosper, « Vers une normativité relative en droit international ? », *RGDIP*, 1982, pp. 5-47.
- WHITE Robin C. A., « Expropriations of the Libyan oil concessions. Two conflicting international arbitration », *ICLQ*, 1981, pp. 1-19.
- YOUNG Richard, « The Legal Regime of the Deep-Sea Floor », *AJIL*, 1968, pp. 641-653.

Préfaces, postfaces à des ouvrages non collectifs :

- LEIF Jean, « Introduction du traducteur », in F. Tönnies, *Communauté et société. Catégories fondamentales de la sociologie pure*, trad. J. Leif, Retz-CEPL, Paris, 1977, pp. 17-42.
- MARC Alexandre, « Préface : Le crépuscule des illusions », in Y. Fouéré, *L'Europe aux cent drapeaux*, Presses D'Europe, Paris, 2^{ème} éd., 1968, pp. 9-14.

Bibliographie

- MARC Alexandre, « Postface. Méthodologie du savoir et dialectique des valeurs », in G. Héraud, *Les principes du fédéralisme et la fédération européenne*, Presses D'Europe, Paris, 1968, pp. 123-150.
- MARC Alexandre, « Préface », in B. Voyenne, *Le fédéralisme de P.J. Proudhon*, Presses d'Europe, Nice, 1973.

Thèses non publiées

- LEONETTI Antoine-Jean, *Georges Scelle. Étude d'une théorie juridique*, thèse de doctorat d'État en droit public préparée sous la direction de René Dupuy, Université de Nice, 1992.

Divers :

- Institut de droit international, « La détermination du domaine réservé et ses effets », Session d'Aix-en-Provence, *AIDI*, 1954, vol. 45, tome II, pp. 292-293.
- Institut de droit international, « La protection des droits de l'homme et le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats », Session de Saint-Jacques-de-Compostelle, *AIDI*, 1990, vol. 63, tome II, pp. 338-345.

Index alphabétique

A

- Accord relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 (29 juillet 1994)** 307, 620, 628
- Ago Roberto** 387, 391, 408, 409
- Alvarez Alejandro** 405, 416, 568, 658, 659, 702
- Antarctique** 39, 59, 116, 121, 127, **143–51**, 169, 321, 382, 383, 521, 615, 625, 626, 627, 628, 629, 631, 633, 634
- Assistance humanitaire** 526, 553, **554–59**, 603, 690
- Autonomie de la compétence** *Voir* **Compétence de l'État**
- Autorité internationale des fonds marins** 261, 298, 305, 306, 340, 345, 452, 615, 617, 621, 622, 634, 637, 639, 641

B

- Bergson Henri** 25, 28, 30, 594, 655, 659, **660–67**, 668, 702
- Bioéthique** **584–89**
- Bourquin Maurice** 71, 72, 85, 107, 108, 195, 413, 416, 534, 535

C

- Camus Albert**.... 18, 22, 24, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 38, 39, 40, 54, 240, 314, 328, 425, 700
- Charte des Nations unies** 84, 87, 91, 93, 224, 229, 288, 291, 444, 574, 662
- Article 103** 225, 226
- Article 2§7** *Voir* **Autonomie de la compétence**
- Chaumont Charles** 91, 142, 215, 250, 273, 298, 299, 303, 305, 306, 331, 332, 337, 407, 434, 508, 701
- Chevallier Jean-Jacques** 17, 155, 161, 163, 165
- Communauté internationale** 21, 42, 43, 48, 53, 55, 92, 125, 187, 200, 225, 251, 254, 255, 261, 268, 270, 272, 288, 336, 356, 358, 359, 360, 361, 362, 363, **365–521**, 523, 557, 558, 565, 566, 567, 569, 580, 613, 617, 619, 634, 635, 636, 637, 639, 641, 642, 643, 645, 647, 658, 662, 663, 679, 680, 681, 689, 690, 694, 701, 702

- Communauté conventionnelle** 268, 298, 371, 374, 376, **380–89**, 391, 392, 393, 397, 398, 399, 507
- Communauté internationale et société internationale** **371–80**
- Communauté internationale historique** 355, 368, 369, **370–414**, 428, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 437, 441, 454, 455, 495, 496, 497, 502, 503, 507, 508, 680, 681
- Communauté internationale mythique** 368, 369, 383, **414–33**, 434, 435, 436, 441, 445, 454, 455, 495, 496, 502, 503, 506, 507, 508, 510, 680, 681
- Compétence de l'État**
- Autonomie de la compétence** 73, 75, 76, 77, 78, 79, **80–90**, 99, 113, 118, 131, 132, 133, 148, 149, 176, 320
- Compétence discrétionnaire** . Voir **Compétence de l'État : Autonomie de la compétence**
- Compétence extraterritoriale** 105, 107, 108, 109, 110, 111, 112
- Compétence extraterritoriale d'exécution** **112–15**
- Compétence extraterritoriale normative** **109–11**
- Compétence juridictionnelle extraterritoriale** **111–12**
- Exclusivité de la compétence** 65, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 86, 87, 91, 98, **99–103**, 106, 108, 109, 110, 111, 113, 114, 115, 124, 132, 133, 135, 139, 149, 228, 259, 632
- Indépendance** 75, 76, 79, 80, 81, 90, **91–99**, 102, 107, 114, 235
- Plénitude des compétences** **75–79**, 79, 118, 124, 136, 138, 139, 222, 227
- Théorie des compétences** 72, 73
- Conseil de sécurité** Voir **Organisation des Nations unies (ONU)**
- Constant Benjamin** 18, 22, 23, 24, 27, 31, 32, 33, 34, 35, 294, 561
- Contrats entre États et personnes privées** **192–204**
- Convention de Vienne sur le droit des traités (23 mai 1969)** 117, 191, 225, 284, 285, 366, 386, 387, 394, 397, 418, 503, 504, 506, 508, 510, 517, 538, 549
- Article 53** Voir **Jus cogens**
- Convention des Nations unies sur le droit de la mer (10 décembre 1982)** 124, 125, 126, 130, 131, 134, 138, 139, 140, 151, 259, 282, 289, 325, 339, 341, 391, 392, 394, 459, 619, 620, 621, 622, 624, 636, 639
- Cour internationale de justice (CIJ)** 16, 44, 88, 109, 111, 115, 116, 118, 123, 126, 131, 132, 138, 139, 141, 144, 222, 261, **286–88**, 302, 456, 460, 463, 464, 465, 466, 469, 478, 482, 484, 499, 512, 531, 534, 538, 539, 554, 636

- Cour permanence de justice internationale (CPJI)** 85, 91, 112, 117, 121, 197, 201, 284, 304, 463, 465, 531
- Coutume** 45, 279, 289, 290, 338, 383, 389, 437, 456, 457, 458, 459, 460, 464, **465–75**, 481, 482, 483, 484, 485, 486, 487, 488, 491, 492, 493, 495, 544, 547
- Codification** 387, 457, **458–62**, 465, 467, 470, 471, 473, 474, 481, 482, 483, 485, 503
- Résolution et codification** *Voir* **Résolution:Résolution déclaratoire**
- Coutume sauvage** 464, **465–75**, 481, 483, 485, 493, 495
- Crime international de l'État** **503–14**
- Crimes contre l'humanité** 111, **552–53**, 554, 563, 602, 652

D

- Déclaration de la Conférence des Nations unies sur l'environnement (Stockholm, 16 juin 1972)** 486, 629, 638
- Déclaration sur la protection de l'atmosphère (La Haye, 3 avril 1989)** 635, 645
- Déclaration universelle des droits de l'homme (10 décembre 1948)** 187, 536, **542–46**, 556, 560, 571, 574, 575, 583, 586, 596, 657, 668
- Dédoublement du monde** 53, 179
- Dédoublement fonctionnel** 103, 131, 154, 179, 284, 292, 321, **381–83**, 384, 633, 637
- Delbez Louis** 70, 71, 77, 105, 107, 211, 212
- Devoirs de l'homme** **560–66**
- Dialectique**
- Dialectique de la puissance et de la justice** 42, 53, 282, 357, 358, **435–53**
- Dialectique du pouvoir et du droit** 42, 90, 261, 305, 358
- Dialectique du relationnel et de l'institutionnel** 53, 90, 221, 247, 248, 251, 252, **257–64**, 268, 272, 282, **283–98**, 323, 327, 328, 337, 344, 347, 348, 349, 359, 361, 371, 381, 386, 389, 475, 479, 507, 529, **536–40**
- Méthode dialectique** 50, 61, 166, 217, 252, **254–81**, 282, 283, 284, 298, 313, 324, 326, 327, 348, 349, 435, 529, 701
- Dignité de la personne humaine** 165, 556, **562–63**, 584, 585, 586, 587, 588, 589, 657, 674, 684
- Domaine réservé** *Voir* **Autonomie de la compétence**
- Droit au développement** 499, 581, 596, **597–600**, 746
- Droit de la jonction** 283, 285, **288–96**, 388, 389, 701

- Droit de la projection** **283–88**, 289, 298, 386, 388, 389
- Droit de la société institutionnelle**..... *Voir* **Droit institutionnel**
- Droit de la société relationnelle***Voir* **Droit relationnel**
- Droit institutionnel** 41, 53, 62, 90, 214, 221, 227, 244, 247, 252, 253, 256, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 271, 272, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 292, 296, 297, 298, 305, 320, 323, 325, 326, 327, 328, 337, 338, 344, 345, 346, 347, 349, 357, 358, 359, 371, 383, 388, 389, 392, 398, 413, 451, 452, 475, 479, 480, 493, 507, 528, 529, 536, 539, 546, 621, 632, 658, 690, 701, *Voir* **Dialectique du relationnel et de l'institutionnel**
- Droit international de l'environnement** 191, 448, 459, 463, 472, 473, 475, 494, 626, 633, 638, 655
- Droit international du développement** 301, 447, 448, 449, 456, 460, 598
- Droit naturel** 505, 506, 545
- Droit programmatoire** 45, 449, 464, 466, 475, **486–94**, 543, 544, 638, 693
- Droit relationnel** 61, 228, 256, 259, 260, 261, 262, 267, 283, 284, 289, 291, 292, 297, 305, 306, 326, 327, 337, 344, 347, 357, 358, 361, 383, 386, 388, 389, 445, 528, *Voir* **Dialectique du relationnel et de l'institutionnel**
- Droit transnational**..... 204, 206, 692
- Droits de l'homme** 16, 18, 40, 49, 85, 109, 110, 185, 191, 303, 322, 323, 344, 354, 358, 421, 483, 497, 513, 516, 525, 526, 529, 530, 533, 536, **540-600**, 623, 657, 665, 666, 668, 670, 681, 703
- Conjonction droits de l'homme - droits de l'humanité** **552–60**
- Droits de l'homme et droits des collectivités** **595–600**
- Génération des droits de l'homme** **594–95**
- Indivisibilité**..... **589–600**
- Universalité**..... **568–89**
- Duguit Léon** 30, 50, 372, 476, 492, 500, 501, 502, 543, 642
- Durkheim Émile** 371, 372, 373, 374, 500, 660, 696

E

- Environnement (Protection de l')** 122, 137, 150, 151, 359, 392, 562, 595, 622, 625, 626, 627, 628, 629, 632, 633, 634, 635, 639, 640, 643, 648, 649, 653, 656, 666
- État mondial**..... *Voir* **Super-État**

Éthique 32, 37, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 238, 320, 354, 355, 358, 359, 360, 367, 369, 454, 455, 510, 512, 555, 556, 558, 563, 575, 587, 588, 649, 656, 657, 658, 668, 675, 694

Exclusivité de la compétence *Voir* **Compétence de l'État**

F

Fédéralisme 36, 37, 38, 156, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 215, 216, 230, 231, 234, 237, 238, 251, 319, 320, 354, 403, 511

Fédéralisme institutionnel..... 37, 354

Fédéralisme intégral **170–79**

Fédéralisme normatif 37, 41, 354

Fédéralisme proudhonien **160–70**

Fiction..... **418–21**

Friedmann Wolfgang 178, 283, 284, 403, 658, 669, 670

G

Génération futures 523, 602, 623, 624, 627, 628, 629, 630, 631, 636, 637, 640, 643, 644, 651

Droits des générations futures 600, 605, 622, 623, 626, 629, 642, 643

Représentation des générations futures..... **640–45**, 668

H

Harmonistes (doctrine) 275, 403, 404, 405, **408–11**, 412

Haute mer..... 120, 121, 122, 124, 125, 126, 128, 130, 140, 340, 341, 606, 607, 609, 610, 611

Hegel Friedrich 63, 248, 249, 250, 309, 310, 317, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 348

Histoire des idées politiques **17–36**, 247

Historicisme 26, 315, 328, 335, 348, 424, 576

Homme

Acteur international **530–33**

Destinataire des normes internationales..... **530**

Devoirs de l'homme *Voir* **Devoirs de l'homme**

Droits de l'homme..... *Voir* **Droits de l'homme**

Personnalité juridique..... 529, 530

Humanité 26, 27, 28, 40, 47, 53, 54, 55, 120, 134, 143, 146, 165, 175, 179, 186, 188, 251, 270, 290, 307, 313, 314, 315, 316, 319, 320, 321, 349, 356, 358, 359, 360, 361, 362, 363, 390, 393, 403, 404, 416, 423, 499, 519, **521–679**, 682, 683, 684, 685, 687, 689, 690, 694, 697, 698, 700, 702, 703, *Voir Patrimoine commun de l'humanité*

Essence humaine 522, 650, 674, 676

Genre humain 401, 522, 528, 530, 578, 602, 645, 650, 674, 675, 676

Personnalité juridique 653

Sentiment d'humanité 522, 554

I

Ingérence humanitaire *Voir Assistance humanitaire*

Institut de droit international

 « **La détermination du domaine réservé et ses effets** », **Session d'Aix-en-Provence (1954)** 84, 88

 « **La protection des droits de l'homme et le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats** », **Session de Saint-Jacques de Compostelle, 1989** ... 557

Interdépendance 48, 270, 318, 351, 354, 367, 383, 400, **401–3**, 405, 410, 411, 412, 413, 434, 498, 500, 502, 534, 564, 648, 651

J

Jus cogens 118, 191, 223, 366, 388, 397, **503–14**, 517, 518, 547, 697

Justice 129, 174, 259, 314, 368, 431, 436, **441–53**, 454, 455, 463, 470, 475, 494, 500, 501, 507, 512, 518, 605, 615, 621, 629, 633, 640, 680, 692, 693, *Voir Dialectique de la puissance et de la justice*

Justice commutative 444, 445, 451, 518

Justice distributive 444, 445, 451, 452, 518, 615, 621, 633

L

Laïcité 26, 571, 573, 579, 584, 665

Légitime défense 115, 117, 229, 231

Lex mercatoria 182, 207, 208, 209, 210

Liberté des mers 122, 167, 341, 344, 345

M

- Marc Alexandre** 155, 156, 158, 160, **170–79**, 251, 316, 329, 332, 683
- Marx Karl** 163, 170, 171, 250, 309, 310, 317, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 348
- Mauvaise conscience** 21, **497–500**, 502, 515, 700
- Mer territoriale**..... 120, 123, **124–28**, 128, 130, 133, 137, 140, 142, 340, 341
- Méthode dialectique** *Voir Dialectique*
- Mondialisation** 45, 62, 79, 110, 158, 159, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 188, 189, 190, 191, 192, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 241, 245, 351, 690
- Droit de la mondialisation**..... **204–10**
- Mounier Emmanuel** 25, 30, 178, 540, 561
- Mythe** 20, 21, 32, 33, 43, 178, 190, 213, 233, 242, 243, 244, 245, 316, 336, 356, 361, 362, 394, 395, 400, 414, 415, 416, 417, 418, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 441, 443, 446, 447, 448, 449, 450, 454, 461, 495, 496, 497, 499, 502, 506, 507, 508, 513, 514, 515, 516, 517, 518, 524, 548, 557, 583, 596, 604, 617, 618, 627, 655, 656, 672, 676, 679, 680, 681, 682, 683, 684, 685, 697, 700, 701, 702
- Mythe de la paix par le droit** 20, 423, 424
- Mythe des fins** 336, 422, 423, 425, 431, 433, 697, 701
- Mythe des moyens**..... 233, 242, 243, 244, 316, 422, 424, 425, 430, 433, 697
- Mythe politique** 21, 361, 362, 415, **416–27**, 428, 429, 432, 454, 515, 618, 680, 681, 682, 684

N

- Nietzsche Friedrich** 18, 20, 22, 23, 25, 26, 27, 28, 29, 32, 33, 35, 38, 39, 63, 64, 175, 188, 240, 303, 314, 318, 333, 336, 415, 498, 680, 683
- Nouvel ordre économique international** 129, 136, 300, 307, 429, 435, 440, 445, 446, 447, 448, 453, 488, 567, 613, 623, 640

O

- Occupation militaire** 108, 114, **116–19**
- Organisation des Nations unies (ONU)** .. 16, 40, 114, 211, 226, 286, 323, 394, 398, 418, 651
- Conseil de sécurité** 93, 102, 114, 184, 189, 191, 211, 218, 223, 226, 229, 230, 286, 288, 291, 536, 559, 584, 701

- Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO)...** 16, 45, 137, 210, 521, 548, 580, 587, 588, 623, 631, 632, 643, 665, 669, 698
- Organisation internationale** 60, 61, 82, 151, 210, **215–23**, 224, 228, 229, 232, 233, 234, 243, 244, 246, 262, 263, 267, 286, 289, 291, 294, 295, 296, 306, 336, 345, 350, 351, 352, 353, 358, 374, 377, 379, 380, 385, 391, 392, 394, 398, 412, 486, 490, 495, 528, 536, 537, 538, 546, 614, 640, 662, 701
- Hiérarchie normative** 224, 225, 226
- Indépendance fonctionnelle** 224, 226
- Pouvoirs implicites**..... 222
- Principe de spécialité** 79, 86, 222
- Relations extérieures** 19, 220, 221, 264, 292

P

- Patrimoine commun de l'humanité** 47, 120, 121, 126, 143, 146, 150, 303, 304, 344, 404, 521, 523, 525, 526, 575, 580, 583, 588, 601, 602, 603, **605–45**, 649, 652, 653, 657, 658, 662, 675, 687, 689, 690
- Péguy Charles** 19, 20, 22, 26, 27, 28, 29, 30, 33, 36, 38, 40, 44, 165, 239, 315, 363, 511
- Personnalisme** 178, 527, 540, 560, 561, 566, 595
- Philosophie**
- Philosophie de l'histoire** 252, **309–10**, 317, 321, 348, 362, 679
- Philosophie du droit**..... 50, 443, 691, 693, 695, 697, 699
- Plateau continental**120, 123, 127, 128, 132, 134, 136, **138–42**, 302, 340, 607, 608, 613
- Plénitude des compétences**..... *Voir* **Compétence de l'État**
- Principes généraux**
- Principes généraux de droit** 208, **462–63**, 464, 465, 543
- Principes généraux du droit**..... 194, 196, 462, **463–65**
- Projet d'articles sur la responsabilité internationale des États (CDI, 1976)**
- Article 19** *Voir* **Crime international de l'État**
- Protection diplomatique** 108, 530, **538–39**
- Proudhon Pierre-Joseph** 22, 44, 155, 156, 158, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 170, 171, 172, 174, 175, 177, 314, *Voir* **Fédéralisme proudhonien**

R

- Res communis* 125, 149, 344, 606, 608, 609, 610, 611
- Res nullius* 149, 344, 606, 608, 609, 610, 614
- Réserves 268, 293, 294, 387, 486, 548, 549, 550, 551, 592
- Réserves aux actes unilatéraux des organisations internationales** **293–94**
- Réserves aux traités internationaux relatifs aux droits de l'homme** **548–51**
- Résolution**
- Résolution 1803 (XVII), Déclaration sur la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, Assemblée générale des Nations unies (14 décembre 1962)** 129, 484, 487, 488
- Résolution 3171 (XXVIII), Souveraineté sur les ressources naturelles, Assemblée générale des Nations unies (17 décembre 1973)** 488, 489
- Résolution 3201 (S. VI), Déclaration relative à un nouvel ordre économique international, Assemblée générale des Nations unies (1er mai 1974)** 488, 489
- Résolution 3281 (XXIX), Charte des droits et devoirs économiques des Etats, Assemblée générale des Nations unies (12 décembre 1974)** 447, 488, 489
- Résolution 43/131, Assistance humanitaire aux victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre, Assemblée générale des Nations unies (8 décembre 1988)** 555, 556, 557, 559
- Résolution accord** **475–81**, 482, 484, 486, 487, 494, 638
- Résolution conventionnelle** *Voir Résolution accord*
- Résolution déclarative** **481–86**, 487, 488
- Résolution déclaratoire** *Voir Résolution déclarative*
- Résolution d'incitation** *Voir Droit programmatore*
- Responsabilité**
- Responsabilité des générations actuelles à l'égard des générations futures** **636–45**
- Responsabilité internationale de l'État** 73, 100, 113, 114, 115, 116, 259, 503, 504, 507, 509, 538, 637, 638, 690
- Reuter Paul** 79, 217, 232, 268, 381, 383, 384, 385, 387, 403, 461, 540
- Rousseau Charles** 52, 72, 75, 76, 79, 80, 81, 83, 89, 92, 100, 103, 107, 113, 152, 264, 265, 386, 466

S

- Saint-Exupéry (De) Antoine** 22, 24, 25, 28, 29, 30, 32, 34, 240
- Scelle Georges 11–12**, 13, 17, 18, 30, 37, 39, 40, 41, 42, 48, 50, 54, 57, 58, 59, 61, 62, 63, 69, 72, 73, 81, 83, 90, 107, 125, 126, 127, 152, 155, 156, 164, 165, 170, 174, 175, 177, 179, 204, 210, 213, 215, 217, 250, 251, 252, 262, **317–20**, 321, 322, 324, 351, 354, 366, 372, 381, 382, 383, 386, 389, 396, 401, 411, 425, 454, 455, 465, 468, 469, 476, 502, 508, 535, 547, 606, 633, 658, 679, 683, 689, 694, 696, 703
- Schwarzenberger Georg** 178, 277, 283, 284, 288, 372, 374, 403
- Société des Nations (SdN)** 82, 83, 85, 252, 323, 343, 378, 379, 502, 536, 539
- Société internationale** *Voir Communauté internationale*
- Soft law** *Voir Droit programmatoire*
- Solidarisme**..... **500–502**
- Sorel Georges** 21, 33, 361, 415, 416, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 432, 434, 680, 681, 682, 687, 702
- Stratégistes (doctrine)** 275, 403, 404, **405–8**, 412, 656
- Super-État** 7, 39, 42, 163, 173, 176, 179, 210, **211–44**, 245, 260, 263, 355, 367, 379, 661, 679, 683

T

Territoire

- Théorie du territoire-limite**..... 70, 71, 78, 128
- Théorie du territoire-objet**..... 70
- Théorie du territoire-sujet** 69, 70
- Théorie du territoire-titre de compétence** 71
- Tönnies Ferdinand** 21, 25, 366, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 380, 702
- Traité sur l’Antarctique (1er décembre 1959)**..... 143, 145, 147
- Tunkin Grigory Ivanovitch** 236, 406, 669

U

- Utopie**..... *Voir Mythe*

Index alphabétique

V

Valéry Paul 21, 22, 23, 24, 26, 27, 28, 32, 33, 35, 38, 44, 143, 188, 240, 315, 316, 328, 332, 400, 414, 415, 647, 676, 680, 685, 698, 700

Virally Michel 88, 114, 202, 207, 213, 214, 221, 225, 232, 245, 263, 266, 293, 377, 398, 407, 447, 449, 450, 475, 476, 477, 479, 513, 633, 670, 672, **691–95**, 697, 702, 703

Visscher (De) Charles 13, **49–50**, 51, 71, 98, 99, 107, 217, **270–73**, 274, 276, 281, 402, 462, 463, 491, 529, 540, 600, 659, 662, 670, 672, 701, 702

Volonté générale 214, 217, 222, 295, 352, 353, 380, 386, 488, 505

Z

Zone des fonds marins 120, 140, **303–5**, 340, 344, 345, 612, **613–22**, 623, 624, 625, 628, 632, 633, 635, 636, 639, 640, 653

Zone économique exclusive 123, 128, **129–38**, 139, 140, 141, 150, 259, 289, 301, 612, 613, 619

Index de la jurisprudence citée

Index de la jurisprudence citée

Il ne sera fait état dans cet index que de la jurisprudence de la CPJI, de la CIJ, ainsi que des sentences arbitrales. Il ne nous a en effet pas semblé nécessaire de rapporter les références, pour le moins isolées, que l'on trouve dans les développements aux jurisprudences d'autres juridictions internationales, de cours régionales ou de juridictions internes.

CPJI :

- *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*, avis consultatif, 7 février 1923, série B, n°4 : p. 83, 85, 87, 620.
- *Emprunts serbes et brésiliens (Brésil / France ; France / Yougoslavie)*, arrêt, 22 juillet 1929, série A, n°20/21 : p. 197.
- *Intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise*, arrêt, 25 mai 1926, série A, n°7 : p. 304.
- *Lotus (France / Turquie)*, arrêt, 7 septembre 1927, série A, n°10 : p. 72, 104, 112.
- *Mavrommatis (Grèce / Royaume Uni)*, arrêt, 30 août 1924, série A, n°2 : p. 531, 538.
- *Régime douanier austro-allemand*, arrêt, 5 septembre 1931, série A/B : p. 91.
- *Statut juridique du Groenland oriental*, arrêt, 5 avril 1933, série A/B, n°53 : p. 117.
- *Wimbledon (Vapeur) (France / Allemagne)*, arrêt, 17 août 1923, série A, n°1 : p. 201.
- *Zones franches du pays de Gex et de Savoie (France / Suisse)*, arrêt, 7 juin 1932, série A/B, n°46 : p. 284.

CIJ :

- *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo / Ouganda)*, arrêt, 19 décembre 2005 : p. 115, 512.
- *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua / États-Unis)*, arrêt, 26 novembre 1984 (compétence et recevabilité) : p. 460.

Index de la jurisprudence citée

- *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua / États-Unis)*, arrêt, 27 juin 1986 (fond) : p. 125, 482, 484.
- *Application de la Convention de Vienne sur les relations consulaires (Allemagne / États-Unis)*, arrêt, 27 juin 2001 : p. 538, 539.
- *Barcelona Traction, Light and Power Company, Ltd. (Belgique / Espagne)*, arrêt, 5 février 1970 : p. 531, 636, 637.
- *Certaines dépenses des Nations unies*, avis consultatif, 20 juillet 1962 : p. 478.
- *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004 : p. 109.
- *Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime (El Salvador / Honduras)*, arrêt, 11 septembre 1992 : p. 100, 149.
- *LaGrand (V. Application de la Convention de Vienne sur les relations consulaires (Allemagne / États-Unis))*.
- *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires (OMS et ONU)*, avis consultatif, 8 juillet 1996 : p. 118, 482, 484.
- *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo / Belgique)*, arrêt, 14 février 2002 : p. 111.
- *Notteböhm (Liechtenstein / Guatemala)*, arrêt, 6 avril 1955 : p. 261, 538.
- *Pêcheries (Royaume-Uni / Norvège)*, arrêt, 18 décembre 1951 : p. 126, 261.
- *Pêcheries (Royaume-Uni / Islande)*, arrêt, 25 juillet 1974 : p. 132.
- *Plateau continental (Tunisie / Libye)*, arrêt, 24 février 1982 : p. 123.
- *Plateau continental de la mer du Nord (Danemark et Pays-Bas / RFA)*, arrêt, 20 février 1969 : p. 141, 466.
- *Réparation des dommages subis aux services des Nations Unies*, avis consultatif, 11 avril 1949 : p. 534.
- *Sahara occidental*, avis consultatif, 16 octobre 1975 : p. 67, 100, 116, 287, 288.
- *Statut international du Sud-Ouest Africain*, avis consultatif, 11 juillet 1950 : p. 287.

Sentences arbitrales :

- *Aminoil c. Koweït*, 24 mars 1982 : p. 487, 517.
- *Aramco c. Arabie Saoudite*, 23 août 1958 : p. 194, 198.
- *Canal de Beagle (Argentine / Chili)*, 22 avril 1977 : p. 123.
- *Délimitation de la frontière maritime entre la Guinée et la Guinée-Bissau*, 14 février 1985 : p. 136.
- *Ile de Palmas (États-Unis / Pays-Bas)*, Cour permanente d'arbitrage, Max Huber, 4 avril 1928 : p. 75, 79, 91, 96.
- *Texaco-Calasiatic c. Libye*, René-Jean Dupuy, 19 janvier 1977 : p. 16, 19, 47, 192-204, 208, 462, 477, 482, 484, 487-91, 517, 703.

Index de la jurisprudence citée

Table des matières

REMERCIEMENTS	3
ABREVIATIONS	4
SOMMAIRE	7
INTRODUCTION GÉNÉRALE	11
I Une vie exemplaire de juriste.....	14
II Unicité et unité d'une œuvre duale	17
A. Unicité : René-Jean Dupuy, juriste et historien des idées politiques.....	17
B. Unité : une œuvre juridique modelée et éclairée par les réflexions de l'historien des idées politiques.....	20
1. Emprunts à la pensée politique pour l'analyse juridique	20
2. Empreintes des analyses politiques dans la pensée du juriste.....	22
a. Une époque, un lieu	22
b. Une idée : la « philosophie de la liberté »	23
c. La liberté sous l'angle politique : le refus de tout totalitarisme.....	31
III Fidélité et émancipation.....	36
A. Optimisme et scepticisme	37
B. Éthique, Pouvoir et Droit.....	40
IV Une réflexion sur l'œuvre de René-Jean Dupuy	46
A. Une réflexion sur l'ensemble de l'œuvre d'un internationaliste publiciste....	46
B. Une réflexion sur l'œuvre d'un « penseur » du droit international	47
1. Un « penseur » du droit international	47
2. Une réflexion sur l'unité d'une œuvre	51
 PREMIÈRE PARTIE : LA PLURALITÉ NÉCESSAIRE DES POUVOIRS	57
TITRE PREMIER : UNE PLURALITÉ DES POUVOIRS COMPROMETTANT	
L'UNITÉ : L'ÉTAT TERRITORIAL.....	63
<i>Chapitre premier : Le territoire, fondement de l'exclusivisme de l'État</i>	66
Section première : Sacralisation du territoire de l'État	69
§1. Le territoire, limite et titre de compétences	69
§2. Le territoire, cadre des compétences plénières de l'État	75

Section seconde : Sanctuarisation du territoire de l'État.....	79
§1.La souveraineté territoriale dans les relations entre Pouvoir et Droit : l'autonomie	80
A. Une autonomie caractérisant un pouvoir non lié par le droit international	82
B. L'étendue de l'autonomie du pouvoir déterminée par le droit international ..	87
§2. La souveraineté territoriale dans les relations entre les pouvoirs.....	90
A. La « souveraineté territoriale » dans les relations politiques entre les pouvoirs : l'indépendance	91
1. L'indépendance, synonyme de souveraineté politique	91
2. La dimension politique de la notion d'indépendance	97
B. La souveraineté territoriale dans les relations juridiques entre les pouvoirs : l'exclusivité.....	99
<i>Chapitre second : Le territoire, base de l'expansionnisme territorial de l'État</i>	<i>104</i>
Section première. Projection sur les territoires d'autres États	107
§1. Projection de compétences sur les territoires d'autres États.....	109
A. Projection de compétences immatérielles.....	109
B. Projection de compétences matérielles.....	112
§2. Projection de la souveraineté sur les territoires d'autres États : l'occupation militaire.....	116
Section seconde. Projection sur des espaces non étatiques.....	119
§1. Projection sur les espaces maritimes	121
A. L'extension territoriale : projection de la souveraineté sur les espaces maritimes.....	124
B. L'attraction territoriale : projection de « compétences » sur les espaces maritimes.....	128
1. La zone économique exclusive	129
a. Une zone <i>sui generis</i> non soumise à la souveraineté territoriale de l'État côtier	130
b. Une territorialisation en devenir ?	136
2. Le plateau continental	138
§2. Projection sur l'Antarctique.....	143
A. L'opposition entre « territorialistes » et « censeurs » de l'option territoriale	143

B. Du « gel » des contentieux territoriaux au « gel » des droits territoriaux ?..	146
<i>Conclusion du Titre premier</i>	152
TITRE DEUXIÈME : UNE PLURALITÉ DES POUVOIRS INDISPENSABLE.....	155
<i>Chapitre premier : Le « monde sans souveraineté »</i>	158
Section première : L' « anti-État ».....	160
§1. L' « anti-État » selon Proudhon.....	160
A. L'anarchie proudhonienne.....	161
B. Les limites au modèle proudhonien.....	164
§2. L' « anti-État » chez les « néo-proudhoniens ».....	170
A. Le « fédéralisme intégral ».....	170
B. Limites au modèle du « fédéralisme intégral ».....	175
Section seconde : Le « second monde ».....	179
§1. Un « monde sans frontières ».....	181
A. Une déterritorialisation partielle.....	182
B. Une perte de repères réelle.....	186
§2. Un « monde sans lois ».....	190
A. L'inscription des relations contractuelles entre acteurs des deux mondes dans le droit international : étude de la sentence <i>Texaco</i>	192
1. L'internationalisation du contrat passé entre acteurs des deux mondes ...	194
2. De l' « arrachement » du contrat de l'ordre juridique interne à son « enracinement » dans l'ordre juridique international.....	199
B. L'introuvable droit de la mondialisation.....	204
<i>Chapitre second : Le « monde d'une souveraineté »</i>	211
Section première : L'hypothèse d'un pouvoir unique : le Super-État.....	213
§1. Le Super-État, un État.....	215
A. Organisation internationale et État.....	216
B. De l'organisation internationale à l'État.....	221
§2. Le Super-État, souverain unique.....	224
A. L'organisation internationale, membre du Super-État.....	224
B. L' « État », membre du Super-État.....	227
Section seconde : Le rejet du pouvoir unique.....	232
§1. Un nouvel impérialisme.....	233
A. La souveraineté « rempart ».....	235

B. La souveraineté « repère »	237
§2. Un mythe des moyens.....	242
<i>Conclusion du Titre deuxième</i>	245
TITRE TROISIÈME : UNE PLURALITÉ DES POUVOIRS INÉVITABLE	247
<i>Chapitre premier : La dialectique, une méthode</i>	254
Section première : Une méthode progressivement élaborée	256
§1. L'esquisse de la méthode : <i>Le droit international</i>	257
A. Une présentation originale du droit international sous l'angle de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel	257
B. Une présentation inachevée de la méthode dialectique	264
§2. L'achèvement de la méthode : <i>La communauté internationale entre le mythe et l'histoire</i>	268
A. La définition de la méthode	270
B. La définition d'une méthode, non d'un système	274
1. Méthode et théorie	275
2. Méthode et théorie systématique.....	278
Section seconde : Une méthode généralement appliquée	282
§1. Approfondissement de la dialectique du relationnel et de l'institutionnel	283
A. Le droit de la projection.....	283
B. Le droit de la jonction.....	288
C. Le droit de l'association	296
§2. Généralité de la contradiction : l'exemple du droit de la mer	298
A. Généralité des domaines de la contradiction au niveau de l'infrastructure ..	299
B. Présence de la contradiction au niveau de la superstructure	302
<i>Chapitre second : La dialectique, une philosophie de l'histoire</i>	309
Section première. Prénance de la contradiction au sein d'une Histoire discontinue. 312	
§1. Discontinuité du progrès.....	313
A. Rupture dans la linéarité	313
B. Rupture dans la filiation	317
1. La philosophie « scellienne » de l'histoire	317
2. Nature et étendue de la rupture	320
§2. Discontinuité et méthode dialectique	324

Section seconde : Permanence de la contradiction au sein d'une Histoire incohérente	328
.....	328
§1. Le rejet de la synthèse nécessaire	328
A. Rejet de la dialectique de l'enchaînement	330
B. Rejet de la dialectique de l'enchantement	333
§2. Permanence de la contradiction et permanence des contradictions.....	337
A. Permanence de la contradiction et permanence des « grandes contradictions »	338
.....	338
B. La dialectique du relationnel et de l'institutionnel, une « grande	344
contradiction » ?.....	344
<i>Conclusion du Titre troisième</i>	348
CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE	351
SECONDE PARTIE : VERS UN PLURALISME ORDONNÉ DES ÉTHIQUES.....	357
TITRE PREMIER : LE PLURALISME AU SEIN DE LA COMMUNAUTÉ	
INTERÉTATIQUE : LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE.....	365
<i>Chapitre premier : Dualité de la communauté internationale</i>	369
Section première : La communauté internationale.....	370
§1. Nature de la communauté internationale	370
A. Une communauté institutionnelle et conventionnelle	370
1. La communauté institutionnelle : communauté et société.....	371
a. Communauté et société : approche statique.....	372
b. Communauté et société : approche dynamique	376
2. La communauté conventionnelle	380
a. Une communauté définissant un intérêt commun.....	381
b. Communauté conventionnelle et dialectique du relationnel et de	386
l'institutionnel.....	386
B. Une communauté interétatique universelle	389
1. Une communauté essentiellement interétatique.....	390
2. Une communauté essentiellement universelle	394
§2. Réalité de la communauté internationale.....	399
A. La manifestation d'une unité : la communauté historique, fruit des	401
interdépendances objectives.....	401

B. Le maintien de la pluralité : la communauté historique, communauté conflictuelle.....	403
1. La communauté malgré le conflit	405
2. Le conflit malgré la communauté	408
a. Un conflit occulté par les « harmonistes ».....	408
b. Un conflit inhérent à l'existence de la communauté internationale	411
Section seconde. La communauté internationale mythique	414
§1. Le mythe politique appliqué à la communauté internationale.....	416
A. Définition négative du mythe politique	417
B. Caractères du mythe politique	421
§2. Mythe de la communauté internationale et communauté internationale mythique	427
<i>Chapitre second : Unité d'une communauté dialectique.....</i>	<i>434</i>
Section première : Une différence fondamentale : puissance et justice	436
§1. La puissance au cœur de la communauté historique	437
§2. La justice, objectif de la communauté mythique	441
A. Refondation du droit international autour de l'objectif de justice.....	442
B. Reconsidération de l'ensemble de l'ordre juridique international.....	446
Section deuxième : Un affrontement inévitable : légitimité et légalité.....	454
§1. Les sources traditionnelles, instruments de la légitimité.....	456
A. Le droit conventionnel et les principes généraux, instruments secondaires.	457
1. L'infléchissement relatif de l'importance du droit conventionnel.....	457
2. L'inadaptation des principes généraux	462
B. Le droit coutumier « renouvelé », instrument privilégié	465
1. La coutume sauvage, coutume à croissance rapide.....	466
2. La coutume sauvage, coutume privilégiant l' « élément subjectif ».....	468
3. La coutume sauvage, coutume à finalité révolutionnaire	472
§2. Les résolutions de l'Assemblée générale, instruments de la légitimité.....	475
A. La résolution accord ou conventionnelle.....	475
B. La résolution déclaratoire ou déclarative.....	481
C. Le droit programmatoire ou la résolution d'incitation	486
Section troisième. Une interdépendance incontestable	494
§1. L'émergence de la communauté mythique grâce à la communauté historique.	496

§2. Le renforcement de la communauté historique grâce à la communauté mythique	503
.....	503
A. Communauté internationale et droit impératif.....	504
B. Communauté historique, communauté mythique et droit impératif.....	508
<i>Conclusion du Titre premier</i>	515
TITRE SECOND : LE PLURALISME AU SEIN DE LA COMMUNAUTÉ HUMAINE :	
L'HUMANITÉ.....	521
<i>Chapitre premier : L'humanité et l'homme</i>	525
Section première. L'homme intégré dans l'humanité.....	528
§1. L'émergence de l'homme à la vie internationale.....	529
A. La nature de l'émergence : l'homme destinataire et acteur.....	530
B. Le besoin d'une émergence.....	533
C. La portée de l'émergence : le relationnel et l'institutionnel.....	536
§2. Primauté de l'homme dans l'humanité : les fins humaines du pouvoir.....	540
A. Le besoin d'une transcendance.....	541
B. L'affirmation de la transcendance : l'homme membre de l'humanité.....	546
1. L'objectivation des traités en matière de droits de l'homme.....	547
2. La conjonction des droits de l'homme et des droits de l'humanité.....	552
§3. Primauté de l'homme, <i>membre de l'humanité</i> : des droits aux devoirs.....	560
Section seconde : L'homme intégral dans l'humanité.....	566
§1. L'universalité des droits de l'homme.....	568
A. Les droits de l'homme, valeur universelle.....	570
B. Un universel relativisé.....	577
1. Une uniformité impossible : l'homme en train de se faire.....	577
2. Un « modèle » indispensable : l'homme en risque de se défaire.....	584
§2. L'indivisibilité des droits de l'homme.....	589
A. L'intégralité des droits de l'homme : tout l'homme.....	590
B. L'intégrité des droits de l'homme : droits de l'homme et droits des	
collectivités.....	595
<i>Chapitre second : L'humanité et le temps</i>	601
Section première : Transtemporalité et avoir de l'humanité : le patrimoine commun	605
§1. Patrimoine commun de l'humanité et solidarité intragénérationnelle.....	606
A. La solidarité au cœur du patrimoine commun de l'humanité.....	606

B. La promotion du développement, objectif majeur de la solidarité intragénérationnelle.....	611
1. Le régime de la Zone, « modèle pour le développement ».....	613
2. Le régime de la Zone, « mythe pour le développement ».....	618
§2. Patrimoine commun de l’humanité et équité intergénérationnelle.....	622
A. Affirmation progressive de l’équité intergénérationnelle.....	623
B. Réalisation difficile de l’équité intergénérationnelle.....	630
1. La gestion du patrimoine commun par les générations présentes.....	631
2. Une gestion sanctionnée par la responsabilité des générations présentes.	636
Section seconde : Transtemporalité et être de l’humanité.....	645
§1. L’émergence de l’humanité, un constat.....	645
A. Une réalité objective : l’humanité, née de sa mortalité	646
B. La consécration normative : du fait à la norme	649
§2. Une large prise de conscience de l’émergence de l’humanité, un projet	654
A. Une conversion des consciences indispensable.....	655
1. Le Droit, relais de la conversion	655
2. L’inscription dans l’humanité, objet de la conversion.....	660
B. Des consciences éveillées par les « voix alertantes » : le rôle du juriste.....	667
<i>Conclusion du Titre second</i>	674
CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE	679
CONCLUSION GÉNÉRALE	687
BIBLIOGRAPHIE	705
INDEX ALPHABETIQUE.....	763
INDEX DE LA JURISPRUDENCE CITEE.....	775
TABLE DES MATIERES	779