

DROIT ET RELATIONS INTERNATIONALES

PAR

CAO-HUY Thuan

Maître-assistant associé à l'Université d'Amiens

Il est devenu banal depuis la fin de la guerre de se plaindre de la « crise » du droit international. Dès 1947, Raoul Genet a proclamé, dans un article sur la « grande misère du droit international », que « le droit des gens se meurt ». Marcel Sibert ne cache pas son désespoir dans les deux volumes de son *Traité*. De partout, le doute surgit quant à la nature du droit international : on se demande si celui-ci est véritablement un droit. Kelsen lui-même reconnaît que le droit international « *ist gerade noch Recht* ». Charles de Visscher remarque que « les problèmes fondamentaux du droit international pour la plupart se situent aux confins du droit ». Dans la même direction, Lauterpacht écrit que « le droit international est situé, pour ainsi dire, au point disparaissant — *vanishing point* — du droit »¹. Les transformations profondes survenues dans l'ordre des événements comme dans celui des idées obligent les internationalistes à repenser leur discipline dans son entier. Le formalisme juridique est vivement combattu, le droit international est invité à prendre contact avec la réalité².

Nulle part l'étude des rapports entre le droit international et son nouveau contexte politique n'est poussée aussi loin que dans la doctrine américaine. Ceci s'explique d'une part par le développement fantastique des études de relations internationales dans les universités, et d'autre part

1. Joseph Kunz, « La crise et les transformations du droit des gens », *Recueil des Cours de l'Académie de droit international*, 1955, II, p. 42.

2. Ch. de Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, Paris, Pedone, 1970, Avant-propos.

par les critiques impitoyables formulées à l'encontre du droit international par le courant « réaliste » défendu par des hommes célèbres dans le monde politique et dans le monde universitaire. La maturité et les promesses des *relations internationales*, comme discipline scientifique, ont attiré et fasciné nombre de spécialistes du droit international qui, désormais, offraient leur savoir et leur méthode à l'enrichissement mutuel des deux matières à la fois. Peu à peu cependant, la passion pour le droit se refroidit au fur et à mesure que les deux disciplines se séparent au sein d'une science politique en pleine expansion : le droit international occupe une place de plus en plus modeste dans les universités américaines. L'accent est mis de moins en moins sur les institutions et de plus en plus sur les *processus*, car, sous l'influence de Lasswell et de son école, l'objet de l'étude des problèmes internationaux n'est plus situé dans la structure actuelle des Etats et dans les règles juridiques en vigueur mais plutôt là où siègent la réalité de la puissance et l'interaction des groupes avec leurs revendications et leur influence réciproque. Dès avant la guerre, Lasswell et Wright avaient déjà inauguré la tendance, au sein des études internationales, à abandonner les interprétations formalistes de la S.D.N. et de ses divers organes au profit de l'analyse pluridisciplinaire des facteurs historiques, économiques, géopolitiques, psychologiques et juridiques dans les rapports entre les Etats³.

L'influence du courant « réaliste » est non moins déterminante. Puisque la puissance se situe au cœur de la politique et au centre des études internationales, le droit, aux yeux des tenants de ce courant, ne joue qu'un rôle très secondaire et ne mérite pas une étude sérieuse. Edward H. Carr reproche, dès avant la guerre, à l'approche juridique de conduire à une méconnaissance des problèmes internationaux car, dit-il, nulle part le « gouvernement par le droit » n'existe, partout des hommes gouvernent, et le droit international est le plus politique des droits⁴. C'est cette approche juridique qui peint l'avenir en noir, car, ne voyant rien d'autre que normes et règles, ses adeptes se plaignent que le développement du droit international est partout bloqué par les exigences des politiques nationales. Par la suite, on le sait, la vigueur avec laquelle G. Kennan et H. Morgenthau mènent l'attaque contre le point de vue « juridico-moraliste » conduit, de façon décisive, à une désaffection inquiétante pour le droit international dans les études de relations internationales.

Le droit international, dit-on en effet, s'applique dans une société de structure essentiellement horizontale et décentralisée. Aussi l'insistance doit-elle être mise non sur les institutions internationales, encore de caractère primitif, mais sur l'action des institutions nationales en ce que

3. Il est intéressant de lire, à ce sujet, l'article de William T.R. Fox, « Pluralism, The Science of Politics and the World System, *World Politics*, Vol. XXVII, n° 4, juillet 1975.

4. James P. Picatori, « The Contribution of International Law to International Relations », *International Affairs*, (Londres), avril 1977. Voir aussi Edward H. Carr, *The Twenty Years' Crisis 1919-1939: An Introduction to the Study International Relations*, London, MacMillan, 1939, pp. 228-229.

celles-ci engendrent, appliquent ou désavouent les règles et les « expectations » assimilées au droit international. Car il est plus que normal, et en tout cas nécessaire, de faire correspondre, dans toutes sociétés où existe un certain ordre, le siège de l'autorité et celui de la puissance. Et puisque le siège effectif de la puissance dans l'ordre international se trouve encore au niveau national, toute l'attention doit être concentrée sur le rôle des décideurs nationaux et sur le processus de *decision making* dans l'élaboration et le développement du droit international. Envisagée sous cette optique, l'étude de cette discipline doit être dépouillée de la vieille conception erronée qui considère le droit comme un ensemble de commandements rigides, indépendants du processus politique et supérieurs à lui : le droit international s'insère au contraire dans l'étude du processus de prise de décision par les dirigeants nationaux. Dans ce processus, le droit — défini comme l'élaboration des décisions revêtues d'autorité — vise à réaliser certaines valeurs à travers le choix, parmi plusieurs possibilités, d'une politique préférée.

Du coup, le droit international devient l'objet d'une étude scientifique, l'approche juridique étant complétée par d'autres approches empruntées aux sciences sociales. Une science du droit international se développe dont le but est d'analyser systématiquement les rapports entre le droit et le comportement humain : le droit, répondant à l'invitation de Charles de Visscher, s'ouvre enfin à la vie⁵.

Parmi les approches les plus connues qui ont été proposées outre-Atlantique, nous en retenons cinq en raison surtout de leur influence profonde et durable : elles seront présentées et commentées. Comme nous le verrons, si ces approches ouvrent de nouvelles perspectives dans l'étude du droit international, elles comportent aussi des faiblesses, notamment celles inhérentes aux méthodes trop étroitement « behaviouristes » et aux analyses des phénomènes juridico-politiques exclusivement en termes de processus.

I. — APPROCHE CENTREE SUR LES POLITIQUES⁶

C'est incontestablement l'approche la mieux élaborée et la plus influente. Prônée par l'un des plus brillants théoriciens américains en droit international, Myres S. McDougal⁷, elle rejette à la fois la conception « réaliste » selon laquelle les relations internationales relèvent de la pure force et la conception traditionnelle qui fait reposer le droit

5. Charles de Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, *op. cit.*, p. 10.

6. En anglais : *policy-oriented*.

7. Myres S. McDougal, « International Law, Power and Policy : A contemporary conception », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1953, vol. I.

international sur un système de normes. La première oublie, en effet, que de nombreuses décisions en matière internationale sont, en fait, profondément influencées par des règles formelles et qu'elles sont décidément préférables à celles dictées par la pure force. La seconde, quant à elle, se trompe lamentablement pour avoir mis tout l'accent sur les règles juridiques qu'elle considère comme devant guider et façonner les décisions des décideurs alors qu'elles sont sans rapport aucun avec les mesures prises. Loin d'être un système statique de normes, le droit, pour McDougal, doit être conçu comme un processus dynamique de prise de décision en vue de réaliser certaines valeurs.

En effet, le droit est tout d'abord un processus et non un corps de règles ayant force exécutoire. Comme tout droit vivant, le droit international ne demeure pas immobile ; il est, au contraire, continuellement soumis à des réinterprétations et reformulations dans le processus même de son application par des autorités appelées à prendre des décisions — autorités nationales et autorités internationales. Les normes jouent un rôle important dans ce processus, mais aucune norme vivante ne contient le même contenu à travers le temps. Puisque le même fait ne se répète jamais exactement une seconde fois, les décideurs sont confrontés à la tâche de décider s'il faut ou non appliquer une norme à une nouvelle situation. Cette tâche ne s'accomplira pas en faisant appel à une logique juridique, mais en se fondant sur un jugement de valeur qui dira si le but poursuivi sera ou non atteint par l'application de la norme envisagée. Aucun juge, si impartial qu'il soit, n'échappe à cette situation. La loi se développe donc sans cesse et elle se développe sous l'influence des opinions des décideurs et dans le sens voulu par eux⁸. Le principal défaut de la conception traditionnelle est de ne pas comprendre cette interaction intime entre le droit et la politique et cette interpénétration profonde entre la *lex lata* et la *lex ferenda* : ce que la loi *est* ne peut être jamais entièrement séparé de ce que la loi *devrait être*. En lui-même, en effet, le droit n'est pas un but ; un de ses rôles est d'aider un système social à avancer vers la réalisation de ses buts⁹. Ce qui est essentiel dans la recherche de la légalité d'un acte, c'est le degré de conformité de cet acte avec l'espoir qu'une communauté donnée place en lui. Pour savoir ce qu'est la loi et quel rôle elle joue, il faut ainsi examiner principalement les décisions prises par ceux qui occupent une position d'autorité : ce sont ceux-là qui, à travers leurs décisions, définissent en fin de compte le contenu et le rôle de la loi. La loi est aussi déterminée par l'espoir et l'attente de cette communauté en réaction à ces décisions.

Prenons le cas des traités, comme exemple. Les dispositions d'un accord international ne peuvent jamais être considérées comme ayant une valeur absolue et éternelle transcendant les différents contextes dans lesquels il est soumis aux interprétations successives. De même, il est

8. Voir aussi Olivier J. Lissitzyn, *International law to-day and to-morrow*, Oceani Publication ins. New York, 1965, pp. 39-40.

9. Myres McDougal, « Jurisprudence for a Free Society », *Georgia Law Review*, 1-12 (1966).

hautement fallacieux de prétendre que les intentions des auteurs d'un traité enregistrées au moment de sa conclusion doivent l'emporter, lorsqu'il faut l'interpréter, sur toutes autres considérations, et même sur les objectifs visés par les parties au moment de l'interprétation. Intervenues dans un contexte nouveau, et conscients de nombreux changements survenus depuis la conclusion du traité, ceux qui doivent l'interpréter ne peuvent d'une part faire abstraction des objectifs qu'ils poursuivent en ce moment et d'autre part ressusciter en détails les réalités subjectives qui ont fait agir les rédacteurs de l'accord et affirmer que telle serait l'opinion de ceux-ci s'ils étaient confrontés aux nouveaux événements exigeant une interprétation. Chaque génération, affirme McDougal, doit interpréter les accords dont elle hérite à la lumière des conditions et des objectifs de son temps, quelle que soit la foi qu'elle place dans les paroles données ou dans les règles acceptées. Dire que tel ou tel article dans un traité est dépourvu de toute ambiguïté et qu'il n'y a, par conséquent, qu'une seule façon de l'interpréter, c'est sacrifier à la méticulosité juridique les « grands desseins » que poursuit chaque partie dans l'application de ce traité. Ainsi, pour donner un exemple, l'article 27 (3) de la Charte de Nations-Unies, invoqué à propos de la légalité des résolutions adoptées dans l'affaire coréenne par le Conseil de sécurité en l'absence du membre soviétique, comporte non une seule mais plusieurs interprétations différentes, et l'interprétation adoptée par une autorité compétente, qu'elle rejette ou reconnaisse la légalité de ces résolutions, doit dépendre du choix politique de cette autorité.

Le droit n'est donc pas distinct de la politique si l'on veut bien l'étudier scientifiquement. Il est scientifiquement démontrable, en effet, que le comportement des décideurs politiques dans le jeu de puissance qui se joue dans le monde est influencé par des facteurs autres que des préoccupations légales et que les règles juridiques envisagées sous leurs aspects purement techniques et détachées des perspectives politiques des décideurs ne nous aident nullement à comprendre les décisions prises ni à nous prononcer sur le caractère approprié des décisions à prendre. Dans le processus de prise de décision dans les affaires internationales, les règles juridiques sont sans cesse définies et redéfinies afin que la politique poursuivie soit adaptée à des faits et des contextes nouveaux. Le juriste, loin de voir son rôle s'arrêter là où commence le domaine politique, doit, au contraire, aller au-delà de la « syntactique juridique » et rechercher parmi les différentes versions légales qui se présentent celle qui apportera les effets les plus bénéfiques au système de valeurs adopté par une société donnée. Ce sont ces rapports entre les faits et les valeurs qu'il s'agit de comprendre en premier lieu, car un problème juridique n'est rien d'autre qu'un conflit entre des valeurs opposées.

Or le système de valeurs sur lequel doit reposer le droit international de notre temps est, sans aucun doute, celui qui contribue à promouvoir la dignité humaine. Le dilemme auquel nous faisons face aujourd'hui consiste, en effet, moins à se prononcer entre la légalité et l'illégalité ou entre la légalité et la force pure qu'à choisir entre plusieurs concep-

tions du droit, entre celle qui respecte la dignité humaine et celle qui entraîne l'indignité de l'homme. Une telle attitude exclut d'emblée le caractère « universel » du droit international : l'universalité de cette discipline est tout simplement impossible tant que les sociétés nationales principales reposent sur des systèmes de valeurs différents. Une telle attitude se refuse également à se lancer dans des débats futiles pour savoir si telles ou telles règles sont « réellement » de droit international ou « réellement » de droit interne, si le droit international est « supérieur » au droit des Etats ou *vice versa*. Les vrais problèmes se posent en ces termes : qui formule et applique quelles politiques, à l'égard de qui, par quels usages, avec quelles sanctions, à travers quelles frontières et avec quels effets sur les objectifs de valeur postulés. Dans ces perspectives, une grande partie de ce qu'on appelle le droit constitutionnel comparé devient partie intégrante du droit international. En d'autres termes, le droit international n'est qu'un simple prolongement du droit public interne.

*
**

Que le droit international soit très souvent utilisé comme un instrument de politique nationale, qui le nierait ? L'idée d'ailleurs n'est pas nouvelle, car, on le sait, les travaux de Grotius sur la liberté de la mer, publiés dès 1609, sont destinés à défendre un point de vue sur le droit de la mer favorable aux intérêts de la Hollande. L'originalité de McDougal est, cependant, d'avoir poussé l'analyse jusqu'au bout et mis tout l'accent nécessaire, avec une méthode particulièrement rigoureuse, sur le rôle primordial de la politique dans tout processus de formulation du droit. Avec talent et autorité, McDougal a fait déplacer le centre de gravité, dans l'étude du droit international, des préoccupations normatives parfois trop abstraites et irréelles, à l'analyse de ce qui se trouve au cœur même de la réalité vivante de la vie internationale : les décisions des décideurs, surtout nationaux. Le caractère décentralisé du droit international et l'absence de tout ordre légal dans le système international actuel font de ceux-ci le centre de tout pouvoir et de toute autorité, le lieu où des décisions *rationnelles* sont prises à travers toute une foule de facteurs enchevêtrés les uns aux autres : facteurs socio-économiques, politiques, culturels, militaires, stratégiques, psychologiques, et aussi expériences du passé, ambitions actuelles et aspirations pour l'avenir de la nation concernée. L'interaction des décisions — réclamations et perspectives — prises par les différents participants aux affaires mondiales, les valeurs de base sur lesquelles ils s'appuient, les pratiques qu'ils appliquent, les tactiques et stratégies qu'ils adoptent, tout cela fait partie de ce « processus social mondial » au cours duquel certains de ces participants se montrent capables, par des menaces de privation ou des promesses de récompense, d'imposer leur volonté aux autres et de faire appliquer des mesures qui affectent la distribution de valeurs parmi eux. C'est au cours de ce processus que certains principes du droit international sont invoqués, mais leur interprétation et leur application dépendent entièrement du

choix fait par les décideurs : n'est-ce pas ainsi que les choses se passent réellement dans la vie internationale ?

Et cependant, il est tout à fait erroné de dissoudre le droit dans la politique. D'abord le droit, comme l'a très bien rappelé Stanley Hoffmann, n'est pas un instrument politique *comme les autres*, et même s'il est effectivement utilisé comme tel, il s'agit d'un instrument à part, ayant des caractéristiques spécifiques et un rôle particulier. « Le spécialiste des sciences sociales, écrit cet auteur, qui oublie cela et donne des conseils à son prince en l'oubliant dégradera l'instrument et trompera le prince¹⁰ ». La loi, en effet, revêt un caractère solennel dans n'importe quel système juridique, même international, et cette solennité se manifeste non seulement à travers les procédures de son élaboration mais surtout à travers les effets qu'elle produit car elle crée droits et obligations. Les intérêts reconnus dans un traité sont des intérêts consacrés, enchâssés : y porter atteinte entraînera des risques beaucoup plus élevés, des réactions beaucoup plus intenses, un défi plus grave. Et c'est pour cette raison qu'on voit, dans les relations entre les Etats, et notamment dans celles entre les deux super-puissances, l'existence des accords informels ou des accords tacites : l'avantage de ceux-ci est leur souplesse qui permet une rupture plus douce n'entraînant pas les conséquences dramatiques d'une violation des traités en bonne et due forme.

Il n'est pas moins erroné, d'autre part, de nier totalement le caractère normatif du droit international. Il existe des règles qui sont acceptées, reconnues, entendues comme telles dans la vie internationale. La règle interdisant l'usage de la force, par exemple, en est une. On peut, certes, l'interpréter de plusieurs façons, mais on ne peut nier le fait que cette règle contient une signification claire qui résiste à toutes interprétations abusives. Bien entendu, toute règle juridique comporte des nuances qui peuvent être exploitées, en mettant l'accent sur tel ou tel aspect, par une partie dans un conflit pour appuyer ses arguments, mais tous les arguments ne sont pas également convaincants ne serait-ce que parce que le sens d'une norme n'est pas indéfiniment élastique. Les normes juridiques, surtout celles qui se situent à un niveau élevé de spécificité et de stabilité, renferment un « noyau dur » facilement identifiable, dans ce sens que la plupart des juristes tomberaient volontiers d'accord sur leur application dans certaines situations¹¹. Par conséquent, une des fonctions principales du droit international est d'influencer le comportement des Etats et de les dissuader de violer les normes. Il est impensable, en effet, qu'un Etat formule sa politique étrangère sans se demander quelles sont les règles qui existent et avec lesquelles il faut compter. Et ceci est tout à fait indépendant de ce qu'il envisage de faire. Il sait que des règles existent, non dans leur processus de formation ou dans leur

10. Stanley Hoffmann, « The Study of International Law and the Theory of International Relations », *Proceedings of the American Society of International Law*, 1963, p. 33.

11. Richard Falk, « The Adequacy of Contemporary Theories of International Law. Gaps in Legal Thinking », cité dans O. Lissitzyn, *op. cit.*, p. 40.

interaction avec d'autres éléments mais telles quelles, au moment où il prend une décision. Il sait également que son comportement sera jugé par les autres Etats sur la base de ces règles. Qu'une règle ait été violée ne veut pas dire qu'elle n'existe pas. Et en violant une règle, il est rare qu'un Etat déclare ouvertement s'en prendre à elle : c'est plutôt en falsifiant les faits qu'il justifie sa violation. Généralement, une règle juridique est bien capable de communiquer son contenu sans avoir besoin de recourir à la notion de valeur. Bien des règles sont communément admises par des acteurs ayant des systèmes de valeurs différents, voire opposés. Du moins sur le plan *théorique*, un droit international universel régissant les rapports entre des acteurs internationaux aux systèmes de valeurs incompatibles semble concevable, bien que, sur le plan *existentiel*, cela donne lieu à des difficultés¹². On reconnaît à McDougal le mérite d'avoir démystifié le droit, mais il est allé trop loin dans ses efforts de démystification. On est bien d'accord avec lui sur la capacité des Etats à manipuler les normes au profit des objectifs politiques, mais cela ne veut pas dire que les normes juridiques dépendent du contexte politique. Il y a tout de même une opinion juridique internationale qui se révolte contre un argument ayant dépassé une certaine limite tolérable. L'approche de McDougal aboutira à faire du droit international un simple style d'argumentation dans les compétitions entre les Etats. En affirmant que l'« être » ne se distingue pas du « devoir être », il réduit le droit international à néant et condamne à l'anarchie le système international actuel. Un observateur plus réaliste et plus perspicace aurait conçu le problème différemment : au lieu de ramener le devoir être à l'être, il s'attacherait « à la fois à considérer le devoir être comme un des aspects de la réalité et à rattacher le droit à celle-ci dans le cadre de la fonction qu'il est appelé à remplir »¹³.

Curieusement, l'approche de McDougal, instrument de guerre contre l'analyse marxiste-léniniste des relations internationales, rejoint celle-ci en ce qu'elle prive l'obligation juridique de tout contenu normatif autonome et qu'elle considère ce contenu comme le reflet d'une situation qui s'exprime par des manifestations de volonté. McDougal suppose, comme condition primordiale, que cette volonté du décideur politique traduise les valeurs de base de la communauté à laquelle il appartient, mais ces valeurs de base — « dignité humaine », « société libre », « société d'abondance » — sont déjà désignées et elles ne peuvent être que les valeurs américaines. McDougal, comme l'a écrit le professeur R. Pinto, « manipule et transforme le droit international au gré de ses passions politiques, et d'une certaine conception américaine du monde. On a pu justement qualifier sa doctrine de « totalitarisme à rebours »¹⁴.

12. Richard Falk, « Gaps and Biases in Contemporary Theories of International Law », in *The Status of Law in International Society*, Princeton Univ. Press, 1970, p. 7.

13. Charles Chaumont, « Cours général de Droit international public », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1970, I, p. 362.

14. Roger Pinto, *Le Droit des relations internationales*, Paris, Payot, 1972.

Mais il y a un autre problème, non moins évident : est-il vrai que le comportement international d'un Etat reflète toujours les valeurs qu'il chérit ? La réalité de la politique internationale ne nous apprend-elle pas que c'est plutôt leurs intérêts et leurs ambitions que les Etats défendent le plus souvent, et parfois au détriment de leurs valeurs proclamées ? Il est trop facile de démontrer à cet égard que l'Etat dont le professeur de Yale est ressortissant ne respecte pas toujours la « dignité humaine » dans ses relations internationales : car, il est vrai, pour les Etats-Unis comme pour tout autre Etat, que les valeurs, considérées comme distinctes des intérêts, jouent un rôle tout à fait secondaire dans la formulation de la politique extérieure.



II. — APPROCHE FONCTIONNALISTE

A la différence de l'école de McDougal, l'approche fonctionnaliste est d'orientation normative. Elle croit que la façon la plus efficace de renforcer l'application des règles internationales est de faire correspondre le respect et le développement du droit international avec la réalisation de certaines fonctions sociales du système international. Wolfgang Friedman¹⁵ est sans doute l'un des représentants les plus brillants de cette tendance.

La structure internationale a subi, selon cet auteur, une profonde mutation depuis la fin de la première guerre mondiale avec l'introduction dans les relations internationales des matières sociales et économiques : travail, santé, nourriture, communications, et d'autres problèmes du bien-être humain. A côté des relations inter-étatiques traditionnelles, c'est-à-dire diplomatiques, se développe donc, au fur et à mesure des besoins, un domaine sans cesse élargi de coopération *positive* entre des Etats et aussi entre des groupements autres que les Etats, coopération fondée sur des intérêts communs qui, eux, sont insensibles aux différences politiques ou idéologiques. Les traités conclus entre les Etats d'une part, les organisations internationales permanentes de l'autre assurent cette coopération. Cette profonde mutation dans la structure internationale entraîne une nouvelle orientation dans le droit international : à côté du droit international classique de coexistence, s'affirme de jour en jour un droit international de coopération. Le premier contient essentiellement des règles d'abstention, le second des règles d'organisation.

Ce droit international moderne peut être universel, puisqu'il existe des intérêts communs universels. Au stade actuel de la vie internationale, on peut relever trois domaines dans lesquels de tels intérêts sont réglementés : sécurité contre l'anéantissement nucléaire ; télécommunications,

¹⁵ Wolfgang Friedman, *The Changing Structure of International Law*, London, Stevens & Sons, 1964.

santé et bien-être ; contrôle et conservation des ressources naturelles. D'autres intérêts communs sont de caractère régional : la CEE en offre un exemple typique. Il est possible que l'extension des aspects supranationaux au sein de cette communauté fasse de celle-ci le modèle d'intégration dont l'humanité s'inspirera pour créer une organisation analogue au niveau universel sur la base des valeurs et des aspirations communes. Mais que ce soit au niveau universel ou régional, le nouveau droit international de coopération revêt un caractère essentiellement différent du droit international classique : alors que, dans les relations entre les États et les nations, celui-ci représente les aspects de *société*, celui-là fait ressortir les aspects de *communauté*.

La distinction entre ces deux catégories de droit international nous aidera à mieux résoudre le problème de la réalité de celui-ci dans le système international actuel. La conception classique repose sur l'existence des sanctions. Une norme juridique véritable doit, selon elle, émaner d'une autorité souveraine et s'accompagner d'une sanction. Austin l'avait bien exprimé, et, après lui, Kelsen l'a réaffirmé catégoriquement. « La question décisive, écrit-il, est la suivante : le droit international établit-il des actes de coercition comme des sanctions ? » Et il répond : « Les sanctions spécifiques du droit international sont les représailles et la guerre... Car c'est un principe du droit international général qu'un État qui estime que quelques-uns de ses intérêts sont violés par un autre État est autorisé à recourir à des représailles contre l'État responsable de la violation.^{16.} » Cette position ne contribue nullement à accréditer l'idée de la réalité du droit international. D'une part, guerre et représailles, instruments par excellence de politique nationale, plus fréquemment utilisés pour dénier le droit international que pour le rendre effectif, ne peuvent être considérées comme des sanctions de droit international que dans la mesure où elles constituent des réactions de la communauté internationale tout entière contre l'État fautif. Mais une telle communauté, dotée d'un tel pouvoir de coercition, n'existe pas. Faute de cela, Kelsen est obligé de considérer les États comme des exécuteurs du droit international. Or comment, dans ce cas, peut-on distinguer, dans l'acte de guerre ou de représailles, entre les aspects relevant de la politique nationale et les aspects relevant de l'application du droit international ? Si chaque État est l'instance compétente pour décider librement de recourir à la guerre ou à des représailles, sans qu'il existe aucune possibilité juridique de contrôle, cela ne veut-il pas dire que la communauté internationale ne dispose d'aucune sorte de sanction supérieure à la volonté de l'État ? D'autre part, comment peut-on se faire justice si l'auteur de la violation est un État beaucoup plus fort, ou, *a fortiori*, l'une des deux super-puissances ? Si le droit international doit

16. Hans Kelsen, « The Essence of International Law », in Karl W. Deutsch et Stanley Hoffmann (ed.) *The Relevance of International Law, Essays in honor of Leo Gross*, Cambridge, Mass., 1968, pp. 85-86.

reposer sur une telle conception punitive, force est de reconnaître qu'il est bien inefficace sinon inexistant.

Heureusement, la réalité du droit dans les relations internationales peut être démontrée grâce au développement de ce nouveau droit international de coopération fondé non sur la peur de représailles ou sur la contrainte mais sur des principes de coopération positive en vue de la réalisation des intérêts communs. Tout un réseau de plus en plus dense d'organisations internationales permanentes, renforcé par toute une variété sans cesse multipliée d'accords internationaux, et par de nouvelles coutumes internationales, remet entièrement en cause la notion classique de « sanction » et jette une lumière nouvelle sur les concepts d'obligation et d'effectivité. Un Etat observe une règle internationale de coopération non parce qu'il existe une norme lui interdisant de l'enfreindre, mais parce qu'une violation entraînera son exclusion des bénéfices qu'apporte une organisation ou une activité internationale. Au lieu de mettre tout l'accent sur les devoirs et obligations des Etats, le droit international de coopération insiste sur l'aspect social de la loi : celle-ci est considérée comme un moyen pour organiser la vie sociale de façon constructive. Comme en droit interne où cet aspect social de la loi se manifeste en matière de famille, de mariage, d'adoption ou de contrats, en droit international il se révèle dans de nombreux domaines de portée universelle ou au niveau régional sous la forme des facilités offertes aux Etats pour satisfaire leurs besoins socio-économiques. Puisque le monde devient de plus en plus petit, puisque l'interdépendance impose de plus en plus sa loi dans la conduite des Etats, puisque la nécessité de coopération renforce de jour en jour la volonté de vivre ensemble des nations, on peut dire avec certitude que la « sanction » de non-participation rendra progressivement au droit international la vigueur qu'il a perdue avec la fin de la conception classique de la contrainte et du châtiement.

*
**

Comme on l'a vu, le point de départ de l'approche fonctionnaliste est le déplacement du centre de gravité des problèmes politiques qui divisent aux problèmes sociaux où les intérêts des peuples sont semblables et de nature collective : on cache l'aspect de la puissance et on fait miroiter l'aspect des intérêts collectifs. Car, comme l'a écrit David Mitrany, le célèbre pionnier du fonctionnalisme, « dans toutes sociétés il existe à la fois des harmonies et des discordances. C'est à nous qu'il revient essentiellement de porter notre choix sur les unes ou sur les autres et de les faire avancer... Nous devons donc recommencer avec cette conscience claire que les nations ne peuvent être liées les unes aux autres dans une communauté mondiale que si nous les attachons ensemble par ce qui les unit et non par ce qui les divise »¹⁷. Aussi, dans l'approche

17. David Mitrany, cité par Ernst Haas, *Beyond the Nation-State*, Stanford Univ. Press, 1964, p. 7.

fonctionnaliste, le point de départ est-il de distinguer les intérêts de nature politique et les intérêts de nature sociale : les premiers, touchant à la souveraineté et à la sécurité mêmes de l'État, sont toujours perçus par ce dernier comme vitaux ; les seconds, quoique de plus en plus importants, sont encore considérés par lui comme non-vitaux. Puisque les intérêts de nature politique sont vitaux, il est réaliste de comprendre que les États ne sont pas disposés à abandonner certaines de leurs prérogatives et à confier aux règles de droit la tâche de les réaliser. Mais puisque les intérêts de nature sociale sont non-vitaux, il est non moins réaliste de croire que les États s'en remettent volontiers aux institutions internationales créées dans le but de les satisfaire et qu'ils observent avec bonne volonté les normes s'y rapportant. Dans ce dernier cas, en effet, les institutions internationales spécialisées peuvent si bien fonctionner qu'elles donnent entièrement satisfaction aux États sans mettre en question leur souveraineté. Ceux qui se montrent sceptiques à l'égard du droit international quant à sa capacité de régler l'usage de la force par les États, peuvent ainsi retrouver leur espoir devant cette image fraîchement rassurante d'un nouvel ordre juridique international en plein épanouissement.

Mais, pourrait-on demander, l'approche fonctionnaliste ne relègue-t-elle pas le droit international à un rôle secondaire en le refoulant à la frontière des conflits internationaux ? Friedman reconnaît le bien-fondé de cette critique. Son approche, écrit-il, « n'apporte aucune solution de miracle, mais offre un moyen important pour éviter l'ambiance de propagande dans les assemblées politiques internationales et pour amener les États à travailler ensemble dans des domaines de bénéfices et d'intérêts mutuels »¹⁸. Cette modestie ne semble pas bien traduire l'ambition du fonctionnalisme. Car déjà, dès 1943, David Mitrany¹⁹ avait cru à la possibilité de dépasser la souveraineté des États en développant la coopération internationale par des institutions spécialisées, à commencer, très modestement, par des matières sans implication politique comme le service postal ou les techniques médicales pour arriver à des matières plus sensibles comme le travail ou le prêt des capitaux. Au fur et à mesure que les États sont satisfaits des services apportés par ces institutions et que celles-ci font preuve de compétence, d'autorité et d'indépendance, de nouvelles activités se développent, et au cloisonnement territorial « vertical » se substituent peu à peu des structures d'action « horizontales », des administrations internationales « fonctionnelles », secteur par secteur. Au terme d'une évolution assez longue, mais sans douleur, cette intégration politique au niveau universel érodera la puissance étatique et la défense des souverainetés fera place à la collaboration pour la solution pragmatique des problèmes concrets. L'État ainsi vidé de sa

18. Wolfgang Friedman, *An Introduction to World Politics*, 5^e édit., New York, St Martin's Press, 1965, p. 57.

19. David Mitrany, *A Working Peace System*, Londres, Royal Institute of International Affairs, 1943.

substance et de sa souveraineté ne constituera plus un obstacle insurmontable à l'application d'un droit vraiment universel.

Mais est-il vrai que le développement fonctionnel des services et des activités d'intérêt commun entraînera des effets d'intégration jusque dans les domaines où les intérêts vitaux des Etats sont engagés ? Rien n'est moins sûr, et l'échec éclatant de la Communauté européenne de défense est là pour montrer que lorsque la souveraineté est en cause, la réaction contre l'intégration internationale ne se fait pas attendre. Est-il vrai d'autre part que la puissance peut être séparée du domaine du bien-être social ? La question a été posée par Ernst Haas dès ses premiers efforts théoriques pour rectifier le fonctionnalisme. Et l'auteur répond : « La puissance et le bien-être sont loin d'être séparés l'un de l'autre. En effet, l'engagement dans le domaine du bien-être ne peut se faire que dans les limites des décisions purement politiques, lesquelles sont prises essentiellement sur la base des considérations de puissance... La distinction entre le politique et le technique, entre l'homme politique et l'expert, ne tient pas debout, car les problèmes techniques ne le sont que par une décision politique antérieure²⁰. » Haas met donc l'accent sur le facteur politique et sur le rôle stratégique de l'organisation — c'est-à-dire du *leadership*, de la direction — qui, elle, définit les *objectifs* à atteindre et les redéfinit constamment en fonction des changements dans l'environnement²¹.

Malgré les correctifs de Haas, l'approche fonctionnaliste ne résiste pas à deux critiques fondamentales. D'une part, les relations internationales, tout comme les relations humaines, comportent des aspects conflictuels et des aspects coopératifs. En misant tout sur ces derniers aspects, cette approche a été amenée à laisser dans l'ombre les premiers aspects, sous-estimant volontairement le problème central de la vie internationale : la force et son usage. Friedman attire l'attention de l'humanité sur la nécessité de résoudre d'urgence les problèmes brûlants qui concernent sa survie même — menace d'anéantissement nucléaire, pollution, extinction des ressources, pauvreté et maladie... — et, soulignant que la vie est en train de devenir insupportable même sans la guerre mondiale, assigne aux théoriciens juristes une tâche plus importante que dans la pensée de McDougal : ceux-ci ne doivent pas se borner à expliquer la réalité sociale, ils doivent contribuer à la rénovation et au rajeunissement du droit international en réexaminant les problèmes anciens et les approches traditionnelles et en élargissant le domaine du droit à des problèmes techniques, économiques, sociaux, culturels. Cette proposition est sans doute intéressante : il n'en reste pas moins que le droit international de la paix et de la guerre ne perd nullement de son actualité et de sa prééminence.

20. *Beyond the Nation-State*, *op. cit.*, p. 19.

21. *Ibid.*, p. 23.

22. *Ibid.*, pp. 101-102.

La seconde critique qu'on peut adresser à l'approche fonctionnaliste est que celle-ci semble ignorer le jeu essentiellement politique qui se joue au sein des organisations internationales spécialisées. Il faut être très naïf pour croire avec Friedman que les mécanismes de prêt ou d'exclusion des bénéficiaires de l'aide de la Banque mondiale respectent des critères purement économiques²³. A l'époque où même le sport n'échappe pas à l'emprise du politique il serait étonnant que d'autres matières plus « engagées » puissent demeurer à l'écart de cette emprise²⁴. Loin d'être des univers clos, ces institutions spécialisées ouvrent la porte à la coopération internationale certes, mais aussi à des « conflits feutrés dont la nature, l'évolution, l'efficacité et les résultats ne peuvent être étudiés en dehors du système global ou des sous-systèmes concernés »²⁵. Très « largement tributaires des forces qui les animent et qui ne sont autres, pour l'essentiel, que celles des Etats »²⁶, ces institutions internationales traduisent plutôt l'aspect traditionnel de la politique internationale, la puissance, sans la compréhension de laquelle toute étude des organisations internationales s'avérera à la fois partielle et partielle.

De ces constatations, on peut tirer un jugement sur la valeur du concept de « sanction de non-participation » de Friedman. D'une part, les sanctions ou demandes de sanction de caractère purement politique ne manquent pas : Israël et l'Afrique du Sud ne sont que des exemples parmi d'autres. D'autre part, il y a participation et participation : on ne peut pas placer sur un pied d'égalité la participation d'une grande puissance et celle d'un petit Etat. Sans la contribution financière des Etats-Unis, l'Unesco ne survivra pas : les décisions prises au sein de cette organisation ne peuvent pas faire abstraction de cette situation. En ignorant le poids écrasant que font peser les grandes puissances sur les organisations internationales, le fonctionnalisme ne rend pas compte du fait si évident que toute intégration internationale favorise le plus fort au détriment des faibles. Aussi, non seulement la participation n'a-t-elle pas le même sens pour les forts et pour les faibles, mais elle n'implique pas non plus la même nécessité. Lorsqu'un petit Etat se trouve dans la nécessité absolue d'une « coopération » internationale — aide au développement, prêts financiers... — il est inconcevable qu'il se retire de cette coopération. Rien n'oblige, au contraire, une grande puissance à demeurer dans une organisation internationale sinon sa propre volonté de n'en pas sortir. Autrement dit, la sanction de non-participation frappe essentiellement les faibles ; elle n'a pas d'effet vis-à-vis des forts ou du plus fort. Le nouveau « droit international de coopération » ne peut pas, sans se discréditer lui-même, se fonder sur cette inégalité structurelle.

23. Voir son ouvrage précité, p. 91.

24. Nous avons nous-même abordé ce problème dans une étude antérieure. Voir Cao-Huy Thuan, « Intérêt National et Politique Internationale », in *Actualité de la Question Nationale*, PUF, 1980.

25. Marcel Merle, *Sociologie des Relations Internationales*, Dalloz, 1974, pp. 300-301.

26. *Ibid.*

*
**

III. — APPROCHE SYSTEMIQUE

Morton Kaplan, le premier auteur à appliquer l'approche systémique en relations internationales²⁷, l'est aussi en droit international. Il suggère, dans son ouvrage fondamental, *The Political Foundations of International Law*²⁸, de s'appuyer sur le concept de base de « système international » pour relier le droit international à son contexte environnant et pour apprécier son rôle. Le contexte dans lequel le droit international fonctionne peut être étudié en spécifiant un petit nombre de variables stratégiques cruciales dont l'effet sur le droit est indéniable : parmi celles-ci, la *puissance* et sa répartition parmi les membres du système, et le *coût* nécessaire pour mener certaines actions dans des situations de conflit sont les variables les plus opérationnelles pour identifier le système et pour le distinguer des autres. En d'autres termes, la nature du système international détermine les forces et les faiblesses du droit international dans diverses périodes de l'histoire. Kaplan et Katzenbach montrent la valeur de leur approche en analysant les multiples normes d'intervention et de non-intervention dans le système d'équilibre des forces du passé et dans le « système bipolaire lâche » en vigueur à l'époque où ils écrivent. Le droit international, selon ces auteurs, s'est développé pour répondre aux nécessités politiques engendrées par le système d'équilibre des forces qui a duré jusqu'à la première guerre mondiale. Après une période de transition au cours de laquelle l'Allemagne et le Japon ont parallèlement déployé des efforts pour la domination du monde, la fin de la seconde guerre introduit un nouveau système, celui de bipolarité lâche. Ce système est caractérisé par l'existence de deux blocs majeurs d'Etats — et non plus des empires nationaux uniques — par la présence d'un grand nombre de pays non-alignés et par la création d'une organisation mondiale, l'ONU, qui joue le rôle de médiateur. Sans entrer dans les détails, on note que les membres du « système bipolaire lâche » et ceux du système d'équilibre des forces n'éprouvent pas les mêmes besoins ni ne sont mûs par les mêmes raisons pour encourager ou ne pas encourager l'application de certains principes du droit international. Plusieurs normes léguées par l'ancien système de l'équilibre des forces — non-intervention, neutralité — ne s'applique plus dans le nouveau système, dans lequel des acteurs nationaux s'efforcent de renforcer leur bloc par l'absorption de nouveaux membres et dans lequel aucun pays ne peut demeurer insensible aux effets déstabilisateurs que provoquent ces changements sur la puissance respective de chaque bloc.

27. Voir son ouvrage *System and Process in International Politics*, J. Wiley, New York, 1964.

28. Morton A. Kaplan & Nicholas DeB. Katzenbach, *The Political Foundations of International Law*, J. Wiley & Sons, New York, 1961.

Certes, les pays non-engagés ont intérêt à maintenir les normes en vigueur sans distinction du rôle joué par les Etats et de la puissance de ceux-ci, car leur sécurité dépend de l'application de ces normes. Non-intervention, souveraineté, non usage de la force sont les règles auxquelles ils attachent le plus d'importance. Mais les Etats-Unis et l'Union soviétique, tout en essayant d'empêcher d'autres Etats de recourir à la force, ne peuvent pas eux-mêmes s'abstenir d'y faire recours, dans certaines conditions, pour défendre leurs intérêts vitaux, ni ne peuvent s'empêcher d'intervenir dans les affaires intérieures d'autres Etats. Car l'une des caractéristiques essentielles du système bipolaire lâche est que les contraintes exercées sur le comportement des Etats ne sont opérationnelles qu'aussi longtemps qu'elles correspondent à des intérêts vitaux des Etats *majeurs* du système.

Toujours sur ce problème de l'intervention, chaque Etat majeur dans le système d'équilibre des forces avait un intérêt vital à empêcher d'autres Etats majeurs d'intervenir dans les affaires intérieures d'un Etat majeur quelconque. Cette règle s'est affirmée parce que les Etats membres de la communauté internationale pouvaient toujours se coaliser contre l'Etat transgresseur. Dans le système bipolaire lâche, au contraire, l'Etat leader de chaque bloc a un intérêt direct à intervenir, et l'Etat leader de l'autre bloc a un intérêt à permettre cette intervention lorsque celle-ci s'applique à l'intérieur du bloc opposé : c'est le cas de la Hongrie en 1956. Car le retrait de la Hongrie du bloc soviétique aurait menacé la survie même de cet empire et rompu l'équilibre avec le bloc occidental : les raisons qui ont poussé l'Union soviétique à intervenir sont celles-là mêmes qui ont incité les Etats-Unis à ne pas exploiter l'affaire.

La non-ingérence, par conséquence, s'applique le plus souvent dans des régions non-engagées de moindre importance. Mais même dans ces régions, la non-intervention par les blocs est principalement soutenue par l'équilibre très subtil entre les Etats-Unis et l'Union soviétique. Les pays non-alignés, eux, ne la respectent pas lorsqu'ils lancent des appels révolutionnaires pour renverser tel ou tel autre régime non-aligné, mais ils l'utilisent comme un slogan pour résister à la pression des deux blocs. Par conséquent, la valeur juridique attribuée à la non-ingérence et celle attachée à la souveraineté reçoivent beaucoup moins de soutien dans la situation internationale actuelle qu'au cours de la période de l'équilibre des forces. Avec l'impossibilité pour tout Etat de rester isolé, avec le développement fantastique des moyens de transport et de communication, avec la mondialisation de la rivalité américano-soviétique, tout changement dans n'importe quel lieu du monde comporte un intérêt international. Dans ces conditions, il est évident que les normes relatives à la non-intervention et à l'usage de la force ne peuvent pas remplir le rôle que leur assignent les auteurs de la Charte de San Francisco. Alors, peut-on se demander, quelle est donc la fonction effective de l'ONU dans ce système ? Les auteurs de *Political foundations* s'appuient sur le conflit du Congo pour illustrer leur approche. La souplesse de la bipolarité contemporaine se caractérise, nous l'avons vu, par la présence d'une organisation mondiale jouant le rôle de médiateur entre les blocs et celui

de contrôleur dans des situations qui menacent la paix mondiale et qui se produisent indépendamment des stratégies globales des deux super-puissances. C'est dans cette seconde hypothèse — conflits violents de caractère non-bloc — que l'action de l'ONU s'est avérée la plus efficace, beaucoup plus efficace en tout cas que son action lors des conflits inter-blocs. En effet, la décision initiale de l'ONU d'envoyer des casques bleus au Congo en 1960 a été prise lorsque la situation dans ce pays ne paraissait pas encore impliquer une rivalité directe entre les Etats-Unis et l'Union soviétique : au contraire, ces deux super-puissances semblaient désireuses d'utiliser les capacités de l'ONU pour défendre l'indépendance toute fraîche du Congo contre les nouveaux empiétements de la Belgique. C'est seulement après la disparition tragique de Lumumba, lorsque le Secrétaire général favorisa l'une des factions rivales, celle qui se montrait pro-occidentale, que l'affaire du Congo devint un conflit inter-blocs sérieux engageant l'avenir politique de tout le continent de l'Afrique. Dès lors, le Secrétaire général apparut comme un agent du bloc occidental aux yeux de l'Union soviétique qui faisait tout pour rendre inefficace son action.

L'approche systémique s'est beaucoup enrichie, d'autre part, des contributions de Stanley Hoffmann, de Richard Falk et de Saul Mendlovitz.

Hoffmann essaie d'appliquer cette approche dans le contexte de la sociologie historique²⁹. Posant que les enjeux du conflit servent de critère pour distinguer les différents systèmes internationaux, le professeur de Harvard relève deux types de systèmes : les systèmes stables et les systèmes révolutionnaires. Un système est stable lorsque les enjeux du conflit — les unités dans un conflit potentiel, la technologie du conflit et les intentions des unités les unes envers les autres — sont limités en raison de la modération qu'observent les acteurs dans leurs relations, à la fois quant à l'étendue du conflit et quant aux moyens appliqués pour se nuire les uns aux autres. Dans un système révolutionnaire, au contraire, cette modération disparaît. En d'autres termes, un système stable est celui dans lequel les valeurs essentielles des unités de base ne sont pas constamment remises en question, et les acteurs principaux s'accordent sur les règles régissant la compétition ; un système révolutionnaire est celui dans lequel l'incompatibilité entre les objectifs poursuivis rend impossible un tel accord. La sociologie historique nous montre que la stabilité règne dans le système d'équilibre des forces, c'est-à-dire le système qui, à travers les changements d'alliance et l'utilisation des diverses techniques diplomatiques, tend à limiter les ambitions des acteurs principaux, à préserver un équilibre relatif et à réduire le niveau de violence entre eux.

Puisque le droit international exprime les intérêts à long terme et dans la longue durée des acteurs, le lien entre son autorité et la

29. Stanley Hoffmann, « International Systems and International Law », in Klaus Knorr & Sidney Verba (ed.), *The International System*, Princeton Univ. Press, 1961.

stabilité du système international est à la fois évident et ferme. Il faut cependant distinguer trois sortes de droit international dans les systèmes stables : le droit de l'encadrement politique, le droit de réciprocité, et le droit de communauté. Le premier a trait à la volonté des acteurs de devenir puissants, d'avoir un certain prestige ou de faire triompher certains idéaux. Le second définit les fonctions et attributs de l'État dont l'enjeu se trouve en dehors du domaine des conflits politiques. Le troisième suppose l'existence d'une communauté d'action indépendante de la politique, telle la coopération technique et scientifique à travers les frontières nationales. Dans un système révolutionnaire, la distinction entre la première catégorie et la seconde catégorie de droit international devient extrêmement floue, car, la survie même des acteurs n'étant pas assurée, les limites que le droit de réciprocité oppose aux privilèges et à la compétence des États deviennent des obstacles à leur recherche d'une sécurité et d'une puissance plus grandes, alors que leur coopération sur la base des intérêts communs est remplacée par leur conflit et leur compétition. Dans un tel système, la force dicte la conduite aux États et tout aspect de l'activité internationale reflète cette situation.

L'effet du changement politique sur le droit diffère aussi dans les deux systèmes. Les changements ne détruisant pas un système stable ne produisent pas un effet mortel sur l'ordre juridique, car les traités et coutumes expriment des intérêts stratégiques à long terme et non pas des intérêts tactiques. Certes, le droit de l'encadrement politique, plus sensible, doit en ressentir des répercussions, mais le droit de réciprocité peut continuer à se développer même en l'absence de certaines conditions idéales pour la stabilité, car il reflète des intérêts mutuels insensibles aux fluctuations politiques aussi longtemps que dure ce système stable et que demeure la modération. Dans un système révolutionnaire, au contraire, les lacunes et ambiguïtés du droit deviennent des facteurs de dislocation et de destruction de l'ordre international sans que quiconque en profite. La conclusion à tirer de ces remarques est que c'est dans le système d'équilibre des forces que l'autorité du droit international s'affirme le plus : l'existence de l'équilibre est en effet une condition de son développement.

Il en est de même en ce qui concerne le fondement de l'obligation. La solidité et l'autorité d'un ordre juridique dépendent de la nature et de l'essence de l'objectif commun, car la loi tend vers la réalisation d'une fin sociale. Si donc un groupe social poursuit les mêmes desseins et s'organise autour d'un pouvoir central, la force contraignante du droit s'y trouvera confirmée. Sur ce point, l'ordre juridique du système international du 19^e siècle était à la fois modeste et solide. Modeste, parce que les acteurs faisaient preuve de modération dans leurs relations et aussi parce que leur liberté d'action était limitée plutôt par l'équilibre que par le droit. Solide, parce que, à l'intérieur de ces limites, il était capable de contenir les États et d'affermir leur interdépendance. L'ordre juridique contemporain est, au contraire, à la fois ambitieux et inefficace. Ambitieux, parce que le domaine du droit s'étend exagérément à de trop

nombreuses matières supposés d'« objectifs communs ». Inefficace, parce que, sur des problèmes vitaux, la « société » est au contraire limitée à très peu d'intérêts identiques ou convergents, lesquels sont, au surplus, trop étroits et superficiels pour offrir une base solide au développement de quelque droit que ce soit.

Ainsi la nature même du système international actuel condamne le droit international à toutes les faiblesses et perversions que l'on connaît. C'est un système particulièrement complexe car il s'étend à toute la planète et qu'il comporte toute une variété déroutante d'unités, de régimes, d'idéologies, de systèmes économiques, de structures de classes... Cette situation est génératrice d'innombrables sources de conflit : conflits sur la question territoriale, sur les problèmes frontaliers, sur le principe de légitimité, sur la distribution des ressources. Le droit international n'est qu'« une loupe qui reflète fidèlement et cruellement l'essence et la logique de la politique internationale »³⁰. Dans ces conditions, il faut se mettre en garde contre toutes propositions ou tentatives visant à banir le recours à la force, aussi longtemps qu'un mécanisme adéquat de mise en application du droit n'aura pas été établi : jusqu'à ce jour, l'auto-défense qui peut, bien entendu, conduire souvent au chaos, se révèle parfois seule valable, comme méthode, pour l'application du droit³¹. Il faut également comprendre que toute tentative prématurée pour régler le comportement des États par des normes juridiques est non seulement inefficace mais aussi dangereuse : dans les circonstances actuelles, les exigences de modération suggèrent un certain abaissement du droit formel dans les matières concernant la paix et la guerre et une certaine élévation des techniques plus flexibles, plus souples, et ce jusqu'à ce que le système devienne moins féroce. Les « accords informels », les habitudes d'auto-contrainte et les grands principes de nature plutôt politico-morale que vraiment juridique s'avèrent très souvent plus efficaces et nécessaires dans ce monde foisonnant de si graves causes de conflit³².

*
**

Il est indéniable que l'approche systémique contribue à une meilleure compréhension des rapports entre le droit et son contexte politique. Le problème est mieux cerné et appréhendé. Ses faiblesses, cependant, ne manquent pas.

Tout d'abord, l'idée principale qui inspire les partisans de cette approche est le souci de stabilité, de prudence, de modération. Tout système, selon eux, tend à persévérer dans son être, à se défendre, à survivre et à revenir à un état d'équilibre stable³³. La stabilité est la position normale, souhaitable. Les changements, les convulsions sont pathologi-

30. S. Hoffmann, Introduction, in Lawrence Scheimann & David Wilkinson, *International Law and Political Crisis*, Boston, 1968, p. XVII.

31. S. Hoffmann, *The Study of International Law and The Theory of International Relations*, op. cit., p. 32.

32. S. Hoffmann, Introduction, in Scheinman and Wilkinson, op. cit., p. XVIII.

ques : il faut les circonscrire. L'idée du droit attachée à une telle conception est donc nécessairement conservatrice : le droit tend à défendre le système contre ses égarements. Or le droit n'a pas seulement une fonction de conservation ; il n'est pas non plus une litanie d'interdictions et d'autorisations. Le droit a aussi une fonction créatrice, et, dans le domaine international, cette fonction est particulièrement mise en valeur par les pays du Tiers-Monde dans leur lutte pour une société internationale plus juste, et pour un développement socio-économique plus équitable. « Le rôle conservateur du droit, affirme Mohammed Bedjaoui, a pleinement joué dans la première phase de la décolonisation. » Il a montré toute son aptitude à conserver l'ordre établi et les privilèges qui s'y rattachent. Avec le concours de la décolonisation, ce droit s'oriente désormais « vers une finalité plus noble, plus humaine et plus impérative, celle que promet le développement ». La mission du juriste est une « mission créatrice ... en anticipant les besoins de son époque et en donnant à la politique le soutien du droit pour éviter les explosions de violence »³⁴.

Le culte de la stabilité et de la modération a amené les tenants du systémisme à privilégier un seul aspect du droit international, celui de la paix et de la guerre, alors que la vie internationale est beaucoup plus riche en rapports et en situations d'une complexité extrême qu'il faut aussi traduire en termes juridiques. Le droit, par conséquent, doit accomplir toute une variété de fonctions au lieu d'être confiné uniquement à ce rôle de contrôle de la violence internationale à travers les normes de contrainte. Au surplus, la paix et la guerre qui obsèdent les auteurs de cette école et sur lesquelles ils formulent leurs théories sont avant tout la paix et la guerre nucléaire. Or « il existe des guerres affreuses, terriblement affreuses, qui sont menées sans armes nucléaires ; il existe des conflits catastrophiques qui se poursuivent aujourd'hui avec des armes conventionnelles ...et il existe de nombreuses nécessités autres que le maintien de la paix³⁵. » Pour un grand nombre de pays du Tiers-Monde, l'amélioration des conditions de vie de la population et la lutte contre la domination néo-colonialiste apparaissent comme des objectifs beaucoup plus urgents et plus réels que les efforts pour éviter l'holocauste nucléaire. « Considérer que la protection contre la guerre représente tout ce que nous exigeons de notre système de l'ordre international est d'adopter un point de vue provincial, celui qui convient uniquement à une puissance nucléaire prospère, sans doute à une seule super-puissance³⁶. »

33. Voir P.F. Gonidec, *Relations Internationales*, Paris, Montchrestien, 1977. p. 62.

34. Mohammed Bedjaoui, *Pour un nouvel ordre économique international*, UNESCO, 1979, pp. 62-65.

35. Richard Falk, « The Relevance of Political Context to the Nature and Functioning of International Law : An Intermediate View », in Karl W. Deutsch & Stanley Hoffmann (ed.) *The Relevance of International Law, Essays in Honor of Leo Gross*, op. cit. p. 144.

36. *Ibid.*

Par conséquent, le droit international garde sa valeur même s'il est incapable de nous garantir un monde de paix. Son incapacité dans ce domaine ne veut aucunement dire qu'il ne peut rien faire pour promouvoir un monde plus pacifique et plus juste ou pour contribuer à résoudre de nombreux problèmes de la vie internationale n'ayant rien à voir directement avec la paix et la guerre.

Envisagée ainsi sous l'angle de stabilité, l'analyse de Kaplan-Katzenbach aboutit à des conclusions à la fois simplistes et partiales. Par exemple, dans l'affaire du Congo, lorsque le problème est présenté comme un affrontement entre le désir de l'« instabilité » de l'Union soviétique — expansion du communisme — et la recherche de stabilité, objectif principal de l'ONU, oubliant d'une part la réalité des rapports de forces dans son sein — majorité pro-occidentale à cette époque — et d'autre part l'existence à l'ONU même d'une certaine tendance à promouvoir des changements dans certains domaines — donc, tendances « instables » — sous l'influence des pays afro-asiatiques³⁷. Et c'est sur ce point qu'on peut relever une autre sérieuse faiblesse de l'approche systématique telle qu'elle est présentée par les auteurs de *Political Foundations* : leur modèle de bipolarité lâche repose uniquement sur les rapports extérieurs qu'entretiennent entre elles les unités politiques formant le système, négligeant, comme sans signification, l'influence des rapports de forces et des orientations politiques *au sein* des unités nationales participantes. Contrairement à ce que pensent certains partisans du systémisme, l'action de politique étrangère de ces unités n'est pas entièrement déterminée par le système international ou la compétition internationale. C'est le système lui-même qui est la conséquence d'un certain nombre d'actions dont beaucoup proviennent des unités composantes. Toute analyse systématique du droit international qui cherche à expliquer l'ordre juridique d'un certain système exclusivement sur la base du nombre des unités principales ou des modalités d'alignement caractéristiques de ce système est condamnée à méconnaître la réalité car elle ignore l'importance de l'impact qu'exercent sur le système les usages politiques ou les croyances des unités constituantes³⁸.

Les faiblesses du modèle de bipolarité lâche tiennent sans doute à ce que leurs propagateurs le construisent sur une seule variable : la distribution de la puissance au sein de la société internationale. La négligence manifestée à l'égard d'autres variables non moins valables conduit nécessairement à une vue simpliste et déformée de l'ordre juridique international³⁹. C'est pour cette raison que S. Hoffmann a recours à une autre variable, la distinction entre la nature révolutionnaire et modérée, et

37. Richard Falk, *The Status of Law in International Society*, Princeton Univ. Press, 1970, p. 492.

38. S. Hoffmann, *The Study of International Law...*, op. cit., p. 39.

39. Voir la critique de Robert Tucker dans *Journal of Conflict Resolution*, n° 7, mars 1963. Tucker insiste sur l'importance de l'existence dans la société internationale d'un acteur révolutionnaire majeur, le considérant comme une variable cruciale qui conditionne les changements dans la signification des normes à travers les différentes périodes de l'histoire internationale.

présente une autre conception, multifactorielle, du système international. Un système international est, selon lui, un modèle (*pattern*) de rapports entre les unités importantes de la politique mondiale, caractérisé par l'importance des objectifs poursuivis par ces unités et des tâches effectuées par celles-ci aussi bien que par les moyens utilisés pour réaliser ces buts et accomplir ces tâches. Ce modèle est largement déterminé par la structure du monde, la nature des forces qui s'opèrent à travers les unités majeures ou à l'intérieur de leur frontière, et les capacités, la distribution des forces et la culture politique de ces unités⁴⁰. Le malheur est qu'il oublie volontairement le rôle des facteurs économiques.

**

IV. — APPROCHE STRATEGIQUE

Abandonnant comme vaine toute discussion théorique sur l'existence ou la nature du droit international, cette approche se borne à répondre à cette question : quel usage les gouvernements font-ils du droit international ? Aucun gouvernement, en effet, ne peut ignorer ce droit dans la formulation de sa politique extérieure. Même s'il décide de ne pas le respecter dans certaines situations, tout gouvernement tient compte des dispositions juridiques existantes dans son comportement international et cherche à traduire ses intérêts, ses idées, ses victoires en termes de droit. Tout processus de décision sur une question juridique comporte ainsi un caractère politique, et, inversement, nombre de revendications politiques sont présentées sous forme d'exigences de droit. Une véritable « stratégie juridique » se dessine donc à travers les décisions et les actions des Etats : il s'agit de la relever, de l'analyser pour savoir comment les normes juridiques entrent dans le calcul politique de ces acteurs, pourquoi ceux-ci se sentent obligés de les respecter dans certaines situations et de les écarter dans certaines autres, quels sont les genres de normes qu'ils s'efforcent de faire abolir ou de promouvoir, à travers quelles techniques, pour aboutir à quel ordre juridique, favorable à quels genres d'intérêts nationaux. En d'autres termes, le droit international n'est plus considéré comme un système de contrainte sur le comportement des Etats : c'est tout simplement un guide. L'attention n'est plus portée sur le problème de savoir ce qu'*est* le droit international mais sur les pratiques et les attitudes des Etats pour indiquer dans quels domaines le droit se rétrécit et dans quels autres il peut se développer.

De nombreuses études ont été menées dans cette direction : la politique soviétique à l'égard du droit des traités, la Chine et le droit international, les nouveaux Etats du Tiers-Monde et le développement d'un ordre juridique nouveau... Rares pourtant sont les études de syn-

⁴⁰. S. Hoffmann, *The State of War*, New York, Praeger, 1965, p. 90.

thèse où le problème est traité au niveau général, sans distinction d'États ou de groupes d'États. Et c'est dans ce sens que les efforts de Louis Henkin méritent d'être soulignés : l'auteur nous livre un ouvrage très intéressant, particulièrement suggestif où l'analyse juridique ne se détache guère de l'analyse politique : *How Nations Behave*⁴¹. À côté de cet ouvrage fondamental en la matière, des études de cas ont été entreprises pour disséquer la stratégie juridique de certains États, notamment lors des crises internationales⁴².

De cette approche stratégique, on peut tirer un certain nombre d'observations générales. Les États respectent-ils le droit ? Généralement oui, et d'abord dans les domaines, assez nombreux, où l'application du droit devient routinière : investissements étrangers, extradition, navigation maritime, pêcheries, responsabilité envers les étrangers, nationalité, transactions entre particuliers, contrats, concessions, tarifs, pratiques douanières, enregistrement des navires, procédures de paiement... Généralement, la plupart des gouvernements respectent la souveraineté des autres — au moins sur le plan juridique —, ne saisissent pas les navires des autres en haute mer, n'emprisonnent pas arbitrairement les voyageurs et touristes, n'arrêtent pas les diplomates... Le respect du droit dans ces matières est considéré comme allant de soi ; il est présumé, il entre dans les habitudes, il s'accomplit sans bruit et sans histoire, notamment entre les États en relations correctes. Il faut ainsi condamner la tendance « perverse », obnubilée par la violence internationale, à monter en épingle les situations conflictuelles et à laisser volontairement dans l'ombre les situations de coopération pacifique qui forment la réalité quotidienne dans le monde. Le droit international, ce n'est donc pas uniquement celui qui intervient au moment des crises : il se révèle aussi à travers d'innombrables affaires non-dramatiques qui ourdissent la trame des rapports normaux, pacifiques, entre les États. Ignoré par l'actualité, justement parce qu'il est en bonne santé, ce droit-là n'en façonne pas moins le comportement des États et n'en contribue pas moins à l'amélioration de la qualité de la vie internationale.

À l'opposé des matières indiquées ci-dessus, qui ont trait à des transactions entre les particuliers de différents États ou celles qui ne soulèvent pas des conflits sur des objectifs ou intérêts *collectifs* incompatibles, on trouve des circonstances où les États perçoivent une menace grave à leur sécurité ou à leurs intérêts vitaux. Le droit international peut-il jouer dans ces moments de crise ? La réponse ne peut être que catégorique : aucun homme d'État, si respectueux soit-il de la légalité, n'est disposé, dans ces conditions, à placer des préoccupations juridiques

41. Louis Henkin, *How Nations Behave. Law and Foreign Policy*, New York, 1968. L'ouvrage reprend et complète ses idées exprimées dans un cours professé à l'Académie de La Haye : « *International Law and National Behavior* ». *RCADI*, 1965, tome I.

42. Outre l'ouvrage de Lawrence Scheinman et David Wilkinson déjà cité, on peut lire : Brainerd Currie, *Selected Essays on the Conflict of Law*, Durham, Duke Univ. Press, 1963 ; Richard Falk, *The Role of Domestic Courts in the International Legal Order*, Syracuse Univ. Press, 1964.

au-dessus des considérations de sécurité ou de survie de son propre pays. Churchill, en 1939, n'a pas hésité à violer le statut de neutralité de la Norvège et le droit international en général en recommandant le minage des eaux territoriales de ce pays pour empêcher le transport des minerais de fer de la Suède à l'Allemagne. « L'humanité, plutôt que la légalité, doit être notre guide », dit-il⁴³. De nos jours, il ne manque pas de juristes pour justifier les violations du droit de leur gouvernement sur la base de l'existence des impératifs moraux plus contraignants que le respect rigoureux des traités ou des normes. La « sécurité nationale » est considérée comme faisant partie de ces impératifs moraux. Et c'est dans ce sens qu'un conseiller juridique du Département d'Etat a répliqué aux critiques de violation du droit international par le gouvernement Kennedy lorsque celui-ci décidait de mettre le territoire de Cuba en quarantaine. Cette mesure est-elle légale ? « Une question posée sous cette forme, répond le conseiller, engendre inéluctablement des réponses inutiles et d'une généralité excessive. Dès leur première année, on doit enseigner aux étudiants en droit de ne pas poser de telles questions⁴⁴. »

Ce cynisme, il est vrai, n'est pas fréquent. Le plus souvent, les gouvernements justifient leur action par des arguments juridiques en invoquant des principes favorables à leurs objectifs ou intérêts. Ainsi, l'invasion chinoise au Vietnam en 1979 a été présentée comme un acte de légitime défense ; la politique d'*apartheid* de l'Afrique du Sud se défend comme relevant du domaine interne. Dans ce sens, les normes juridiques entrent dans le processus de prise de décision moins comme des critères indiquant substantiellement ce que les gouvernements devraient ou ne devraient pas faire que comme des principes plus ou moins élastiques sur lesquels ils s'appuient pour justifier les actions déjà prises. Le droit, alors, devient tout simplement un instrument de la politique. Il est utilisé, dans la compétition entre les Etats, soit pour défendre une position ou pour le renforcer encore davantage (point de vue des Occidentaux lors de la crise de Berlin, traités d'alliance, nationalisation du canal de Suez par Nasser, recours au principe de l'autodétermination par Soekarno contre la Malaisie...) soit pour restaurer le *statu quo ante* (préoccupation des Occidentaux lors du blocus de Berlin, stratégie de Kennedy lors de la crise de Cuba, tentatives des puissances européennes pendant la première phase de la crise de Suez, tactique de l'URSS à l'Assemblée générale au moment des débats sur le financement des opérations pour le maintien de la paix...) ou pour mobiliser le soutien international contre un adversaire accusé de violation du droit international (invasion turque en Chypre en 1974, bataille juridique entre l'Angleterre et l'Argentine dans les affaires des Malouines en 1982...). Aucun gouvernement ne peut ignorer le droit international car personne

43. Cité par Oliver Lissitzyn, « Western and Soviet Perspectives on International Law », *American Society of International Law, Proceedings*, avril 1959, p. 25.

44. Abraham Chayes, *Proceedings*, 1963, p. 11.

ne laisse à son adversaire la liberté de manipuler seul l'arme juridique dans un conflit de nature purement politique. Cet « hommage du vice à la vertu » qu'on constate très souvent lors des violations les plus flagrantes du droit international, loin de rendre service au droit, contribue, au contraire, à une dévaluation grave de celui-ci et à le rendre de moins en moins crédible. Ainsi, les arguments juridiques, hautement contestables, avancés par les Etats-Unis pour soutenir, contre une opinion internationale hostile, leur intervention au Vietnam ou à Saint Domingue ont beaucoup aidé à souligner les faiblesses mortelles du droit international, réduit, comme dans tant d'autres cas, à un rôle ridicule de justification *a posteriori*.

Envisagé ainsi sous l'angle stratégique, le droit international, mis au défi de répondre à la question cruciale de la politique internationale, celle de la paix et de la guerre, incite plutôt au pessimisme le plus sombre : il sert tout bonnement à « ennoblir » des revendications nationales, parfois les plus contestables et les plus contestées. Dans le « climat délétère » de l'après-guerre où les Etats, se modelant les uns sur les autres, inclinent à tout ramener au calcul politique, le droit international, constate Charles de Visscher, se ramène à un droit « dont les parties fortes, assurées d'une observation régulière dans la pratique des Etats, ont trait à des questions qui restent sans action réelle sur les problèmes vraiment vitaux ; dont les parties faibles, réduites à des prescriptions formelles, concernent l'usage de la force armée, le choix de la paix ou de la guerre entre les peuples »⁴⁵.

Sans doute ce pessimisme doit être tempéré, car on peut soutenir que l'influence du droit se fait sentir jusque dans les situations de crise dans le processus de prise de décision : en effet, même lorsqu'ils prennent des décisions enfreignant les normes juridiques, les gouvernements « adoucissent » souvent leurs actions, en s'abstenant de faire certaines choses qu'ils auraient certainement faites dans le cas de l'absence du droit, à cause précisément de la conscience qu'ils ont des interdictions légales⁴⁶.

En somme, le droit est observé ou écarté selon que les avantages calculés de l'observation dépassent ou non les coûts présumés de la violation. Ce calcul se fait en fonction de nombreux critères, notamment de la nature des rapports entre les Etats en cause (alliance, amitié ou animosité)⁴⁷ et des sanctions effectives, réelles, encourues par une violation du droit. La plus importante de ces sanctions est évidemment celle de *réciprocité*. Une partie observe une règle, des principes, un traité, parce qu'elle croit au bénéfice résultant de la même attitude chez l'autre ou chez les autres parties. L'espoir fondé sur le bénéfice mutuel et sur

45. *Théories et Réalités en Droit International Public, op. cit.*, p. 103 et 112-113.

46. L. Henkin, *How Nations Behave, op. cit.*, chap. 13-16.

47. Quelques cas intéressants en ce qui concerne l'alliance : le conflit entre la Grèce et la Turquie, membres de l'OTAN, à propos de Chypre ; le conflit entre le Canada et les Etats-Unis à propos de la liberté de navigation. Sur ce dernier problème, voir K.J. Holsti, *International Politics*, Prentice-Hall, 3^e éd., 1977, pp. 425-426, note 21.

la réciprocité de bonnes conduites explique en grande partie pourquoi des normes et des obligations sont souvent respectées entre les ennemis. Le respect du droit représente alors des avantages à long terme ; il l'emporte très souvent, dans le processus de prise de décision, sur les avantages politiques ou militaires à court terme qu'on aurait pu obtenir à un certain moment.

Le respect du droit peut aussi résulter du désir d'un Etat de rehausser son *prestige* international. Surtout, chez les petits Etats, certains n'ont pas d'autres atouts plus importants, dans leurs rapports avec les grandes puissances, que leur réputation de pays respectueux du droit. Les auteurs américains citent le cas de la Finlande qui, dans les années 1930 et 1940, s'est créée, auprès de l'opinion publique américaine, un grand prestige, une grande réputation d'honnêteté pour avoir remboursé, seule parmi les pays emprunteurs, chaque dollar qu'elle avait emprunté⁴⁸.

Une autre raison qui pousse les Etats à observer le droit est la peur des représailles. Le développement des normes relatives aux privilèges et immunités diplomatiques offre à cet égard un bon exemple. Sauf le cas de l'Iran en 1980-81, il est exclu qu'un gouvernement ne respecte pas les immunités diplomatiques.

Rares donc sont les Etats qui ne désirent pas montrer une certaine stabilité ou cohérence dans leurs relations extérieures. En tout état de cause, aucun pays ne peut vivre isolé aujourd'hui, et, dans le réseau complexe de dépendance et d'interdépendance entre les Etats, il n'est pas facile de commettre des violations du droit sans s'attirer des réactions plus ou moins défavorables à la longue. Plus on est dépendant des autres dans ses transactions quotidiennes — économiques et commerciales entre autres — et plus on veut se montrer fiable dans ses attitudes à l'égard de l'observation des obligations. On voit même des régimes révolutionnaires qui, tout en étant agressifs dans leurs relations extérieures, s'appliquent à respecter les normes observées par leurs ennemis, car, pour exister et pour se faire reconnaître par les autres, le respect du droit est un moyen bien apprécié. Si bien que, contraints de choisir entre plusieurs décisions, les gouvernements sont enclins à prendre celle qui correspond le mieux au respect du droit. Sauf, répétons-le, en cas de nécessité.

*
**

On peut adresser deux critiques principales à l'approche stratégique : l'absence de caractère scientifique d'une part, une certaine sous-estimation du droit de l'autre.

Il manque, d'abord, des critères scientifiques pour calculer avec précision les coûts et les avantages présumés de l'observation ou de la violation du droit. Les considérations d'« honneur », de « prestige »,

⁴⁸. *Ibid.*, p. 427, note 22.

de « leadership », d'« influence », de « réputation » attachées au désir de respect du droit, la « volonté » d'établir des relations amicales avec un autre Etat, la « crainte » de se lancer dans un conflit majeur, l'« espoir » fondé sur un ordre juridique mondial, tout cela est très subjectif et difficile à évaluer pour déterminer la part exacte que le droit occupe, à côté de nombreux autres éléments, dans un processus de prise de décision, et pour dire avec exactitude s'il a inspiré ou non, et à quel degré, telle ou telle décision. Tout au plus, l'approche stratégique est utile sur le plan descriptif : elle nous fait comprendre quand les Etats observent le droit, quelles normes ils acceptent et quelles normes ils désirent promouvoir. Mais elle devient tout à fait problématique lorsqu'elle prétend expliquer *pourquoi* les Etats se comportent de telle ou telle façon : ce qui se passe dans la tête des responsables d'une décision, nous sommes incapables de le découvrir avec précision.

D'autre part, il serait sans doute exagéré de tout ramener à un calcul rationnel et cynique d'intérêts nationaux. Lorsque les Etats observent le droit, ce n'est pas, dans tous les cas, parce qu'ils croient que cela sert leurs intérêts. Il y a tout de même des cas où les Etats observent le droit parce qu'ils croient que cela est juste, que le droit représente une valeur éthique à laquelle ils adhèrent. Le droit est, après tout, plus qu'un ensemble de règles résultant des coutumes ou des traités. Il reflète aussi des jugements de valeur et des préceptes moraux. La condamnation de l'usage de la force, le vote de la convention sur le crime de génocide, l'horreur unanime éprouvée à l'égard de l'*apartheid*, tout cela exprime plutôt une réprobation largement acceptée du caractère immoral de la force arbitrairement utilisée, des massacres systématiquement perpétrés contre des groupes ethniques ou religieux, ou du racisme sauvagement institutionnalisé. Comme l'a écrit Charles de Visscher, « le problème de l'obligation en droit international rentre dans le problème de l'obligation en général et celui-ci se ramène à son tour à un problème moral... Entre Etats comme au sein de l'Etat, le droit relève de la morale dans la mesure où l'idée du juste, qui forme son contenu spécifique, est inséparable de l'idée du bien, qui est une idée morale »⁴⁹. En fin de compte, n'est-ce pas dans les consciences individuelles que se trouve l'explication dernière du droit ?

**

V. — APPROCHE CENTREE SUR LA COMMUNICATION

Toutes les approches que nous avons étudiées jusqu'ici demeurent plus ou moins attachées à la conception du droit comme un ensemble de normes. Avec le développement de la théorie des communications,

⁴⁹ Ch. de Visscher, *op. cit.*, p. 122.

certains auteurs abandonnent cette conception et proposent, pour mieux situer le droit international dans son environnement politique, de le considérer, non comme un système de contrainte, mais comme un réseau « de communications qui transmettent des messages, échangent des informations, accomplissent certaines fonctions et accumulent ainsi de l'expérience »⁵⁰.

Indéniablement, disent-ils, le droit international assume des fonctions de communication. Lorsqu'une partie dans une situation donnée formule ses revendications en termes juridiques, cela veut dire qu'elle communique à son adversaire ou à son partenaire les normes de conduite qu'elle considère comme nécessaires et les procédures qu'elle adoptera et qu'elle désire aussi voir adoptées par l'autre. Dans un monde divisé par des idéologies et cultures différentes, menacé par des conflits de toutes sortes, et pourtant conscient du danger nucléaire et de la nécessité de la prudence en matière de l'usage de la force, les impératifs de communication n'ont pas besoin d'être démontrés : le droit international, même s'il n'est pas toujours accepté dans le même esprit, offre à cet égard un langage commun susceptible de servir de structure de référence à tous les Etats. A ceux qui doutent encore de la réalité du droit international, on peut dire que l'introduction du langage juridique dans la conduite des relations diplomatiques constitue déjà à elle seule un indice important de cette réalité. Ce langage, utilisé quotidiennement, est devenu une habitude et s'est avéré d'autant plus précieux en temps de crise que rien ne facilite mieux que lui le processus de communication internationale⁵¹.

L'approche centrée sur la communication a été utilisée largement par McWhinney pour analyser d'une part les rapports entre les méthodes d'action des Etats-Unis et de l'Union soviétique, d'autre part leurs interprétations du droit international. A travers de nombreux débats entre les juristes des deux côtés, de nombreuses conférences internationales, de multiples épisodes de confrontations d'idées, parfois violentes, souvent irréconciliables, les messages envoyés de part et d'autre sur la conception du droit international ont été analysés, étudiés pour aboutir finalement à un certain nombre de conduites reconnues, tolérées, de manière formelle ou informelle. Ainsi, à travers la période de la coexistence pacifique, puis celle de la détente, la méthode des petits pas s'est avérée plus féconde que celle de la codification pour arriver à des compromis acceptables ; les rencontres à deux « au sommet » ont été privilégiées par rapport à d'autres procédures pour résoudre les problèmes les plus importants du monde ; le procédé des traités bilatéraux a été nettement préféré du côté soviétique ; la prétention américaine de la « paix mondiale à travers

50. Stanley Hoffmann, « Vers l'étude systématique des mouvements d'intégration internationale », *Revue Française de Science Politique*, 1959, n° 2, p. 476.

51. Les rapports entre le droit et les communications sociales sont développés dans D. Apter, « Political Religion in the New Nations », in Clifford Geertz (ed.) *Old societies and New States*, New York, The Free Press, 1963, pp. 57-73-77. L'auteur présente l'ordre juridique dans tout système social comme un « système de réconciliation », ce qui n'est pas accepté par tout le monde.

le droit international » s'est réduite à un simple slogan ; et les efforts des Etats-Unis pour rendre obligatoire la saisine de la Cour internationale de justice en cas de conflits ont cédé la place à une meilleure compréhension de la méfiance de l'Union soviétique à l'égard de cette institution.

Plus intéressant encore est le développement prodigieux de procédés de création du droit à travers les « accords tacites » et les « règles du jeu » qui forment ce qu'on peut appeler le « droit international inter-blocs »⁵² : acceptation du principe de bipolarité et des conséquences que cette situation implique ; reconnaissance mutuelle de l'intégrité territoriale de chaque bloc *inter se* (Hongrie 1956, Cuba 1962, Saint Domingue 1965)⁵³ ; renoncement à la guerre nucléaire totale comme moyen d'opérer des changements politiques ; limitation des membres du « club » nucléaire et restriction du pouvoir de prise de décision quant à l'utilisation des armes nucléaires ou quant au recours à la guerre nucléaire ; devoir d'éviter la « surprise » ou un changement subit dans l'équilibre des forces ; principe de l'auto-contrôle mutuel ; « politique d'exemples mutuels » : téléphone rouge, réduction des dépenses en armements, cessation du brouillage des émissions de radio, réduction de la production d'uranium et même fermeture des usines à réacteur nucléaire, et tout récemment encore, la « doctrine Brejnev » et la « doctrine Sonnenfeldt »⁵⁴.

A vrai dire, les juristes ne considèrent pas ces accords tacites ou ces règles du jeu comme comportant des obligations juridiques ; leur violation ne sert pas de fondement à des actions en responsabilité, et les deux parties sont libres d'y mettre fin. Et cependant la non-observation d'un accord tacite ou d'une règle du jeu peut donner lieu à des sanctions sous la forme de condamnations publiques (violation du moratoire sur les essais nucléaires) ou, de façon plus grave et plus effective, sous la forme de contre-actions par l'autre partie. Dans certains cas, ces règles du jeu constituent les obligations internationales les plus cruciales de notre temps⁵⁵

Fondé sur les notions de réciprocité, d'équivalence, d'espérances mutuellement partagées, ce « droit international inter-blocs » est fait essentiellement de signes et de comportements conscients. Il traduit une tendance très nette dans les relations internationales à transformer toutes les confrontations en luttes psychologiques. En effet, la réciprocité n'est

52. McWhinney, *Peace ful Coexistence and Soviet-Western International Law*, Sijthoff, 1964, pp. 92-100.

53. Voir détails et explications dans McWhinney, *ibid.*, p. 94, et Thomas M. Franck & Edward Weisband, « Regional Interententionism by the Superpowers : A Study of Words and Acts as Inchoate Law Making, in *Essays on International Law, in Honor of Krishna Rao*, ed. by M. K. Nawaz, Sijthoff-Leyden, 1976. Ces auteurs utilisent les termes « two-ghetto system » pour caractériser la situation créée par l'accord tacite américano-soviétique.

54. Pour plus de détails, voir McWhinney, *The International Law of Detente*, Sijthoff & Noordhoff International Publishers, 1978, pp. 30-33.

55. Oscar Schachter, « Towards a Theory of International Obligations », in Stephen M. Schwebel (ed.) *The Effectiveness of International Decisions*, Sijthoff, 1971, p. 14.

pas en elle-même un principe fondamental de l'organisation sociétale. C'est seulement lorsque les acteurs commencent à prendre conscience de l'utilisation de la réciprocité non comme un simple moyen de transaction entre des particuliers mais comme une norme générale de l'organisation de la société et seulement lorsqu'ils comprennent que leurs intérêts sont liés à l'observation de cette norme que les systèmes sont nés, qu'un droit se forme ⁵⁶.

C'est, à coup sûr, dans le domaine de la dissuasion que le facteur psychologique et, par conséquent, l'interprétation fondée sur la théorie des communications jouent le rôle le plus important. Toute situation de dissuasion, en effet, fait entrer en jeu un calcul très raffiné de l'intention de l'autre en même temps qu'elle implique une coordination du comportement des deux parties en cause. Cette coordination est compliquée du fait que la dissuasion comporte l'existence d'intérêts communs aussi bien que l'affrontement d'intérêts opposés. Toute menace se rattache à une action possible qui ferait certainement du mal à la partie menacée mais qui, aussi, coûterait plus ou moins cher à la partie menaçante. Si cette dernière avait pensé pouvoir réaliser ses intérêts en mettant en exécution ses menaces, elle n'aurait pas menacé mais aurait simplement agi. C'est parce qu'elle ne pense pas que le recours à l'acte entre dans ses intérêts qu'elle menace de recourir à une mesure qu'elle ne désire pas prendre. Dans ce désir de ne pas voir la menace transformée en action, celui qui menace et celui qui est menacé sont unis l'un à l'autre : ils le sont par leur intérêt commun qui est de coordonner leur comportement afin d'éviter une éventualité. Par ailleurs, chaque menace implique une promesse de s'abstenir de la mettre en exécution si la chose demandée est reconnue ou respectée. L'effectivité de chaque menace dépend ainsi non d'une seule crédibilité mais de deux : celle de la menace et celle de la promesse d'abstention ⁵⁷. C'était le cas des Etats-Unis et de l'Union soviétique lors de l'affaire des missiles de Cuba : après s'être adressé mutuellement des menaces au début de la crise, ces deux pays ont réussi à se faire mutuellement comprendre la crédibilité de leur promesse d'auto-limitation, condition préalable à la désescalade du conflit.

De nombreux conflits, confrontations et négociations se terminent ainsi en créant les éléments limités d'un « droit » dans les relations entre les Etats. A la base de ce droit se trouvent certainement des expériences vécues mais surtout des *espérances*, des « attentes », nées d'un « processus de revendications réciproques et de tolérances mutuelles » ⁵⁸ qui doit être reconnu comme l'une des sources de tout droit : d'autant plus que ces « attentes » sont mieux respectées dans nombre de cas que toute règle de droit classique et qu'elles sont effectivement sanctionnées par les

56. Thomas M. Franck et Edward Weisband, « The Role of Reciprocity and Equivalence in Systemic Superpower Interaction », *New York University Journal of International Law and Politics*, 1976, pp. 263-277.

57. Voir sur ce problème, Thomas Schelling, *The Strategy of Conflict*, Cambridge, Harvard University Press, 1960.

58. Oliver Lissitzyn, *International Law to-day and to-morrow*, op. cit., p. 35.

coûts matériels et psychiques occasionnés à chaque perturbation. Puisqu'il est vain de s'attendre à l'avènement d'un droit véritable dans cette société internationale si profondément divisée, mieux vaut reconnaître l'utilité de cette catégorie de « quasi-droit »⁵⁹ qui apporte tout de même un certain élément d'ordre et de stabilité dans les relations entre les États. Après tout, les juristes n'ont-ils pas reconnu expressément que le comportement des États peut engendrer des effets de droit ? Dans le réseau si dense de rapports qui se forment entre les États, où « chaque comportement en appelle un autre et se montre solidaire d'autres comportements..., il n'est plus possible que chacun prétende ignorer le comportement des autres, surtout si ceux-ci présentent une notoriété indiscutable. Il y a ainsi un enchaînement, une réciprocité des comportements qui a une profonde signification sociale et à laquelle on doit attacher des effets de droit »⁶⁰.

Quoiqu'il en soit, la théorie des communications s'avère particulièrement opérationnelle dans le domaine du désarmement. L'essence de tout contrôle des armements, en effet, consiste en une sorte d'auto-restriction mutuelle, de collaboration dans l'action, d'échange de facilités entre des ennemis potentiels dans leur intérêt commun qui est de réduire l'éventualité de la guerre, son étendue ou ses conséquences. Dans ces diverses situations, rien ne prouve que la recherche de traités en bonne et due forme constitue une approche plus prometteuse dans tous les cas que celle des accords informels, des arrangements tacites ou tout simplement de l'auto-limitation mutuelle⁶¹. La reconnaissance, par exemple, par les États-Unis et l'Union soviétique du danger que représente une action militaire unilatérale les a amenés à accepter la « guerre limitée » elle-même comme une forme de contrôle des armements, accord qui n'a jamais fait l'objet de négociations ou de traités formels entre ces deux pays⁶².

Mais l'approche des communications va beaucoup plus loin encore et présente le droit international comme un instrument capital d'intégration et de socialisation internationales. L'idée est soutenue avec force par William D. Coplin⁶³. Un système juridique, dit-il, n'est pas seule-

59. Karl Deutsch, « The Probability of International Law », in *The Relevance of International Law*, *op. cit.*, p. 74.

60. Paul Reuter et Jean Combacau, *Institutions et Relations Internationales*, PUF, 1980, p. 174.

61. Thomas Schelling et Morton Halperin *Strategy and Arms Control*, Center for International Affairs, Harvard Univ. Press, 1961, p. 77.

62. Une « course limitée aux armements », explique Th. Schelling (*ibid.*, p. 78), ne serait pas tout à fait différente dans sa nature d'une « guerre limitée », dans ce sens qu'elle peut provenir d'une appréciation des deux côtés, selon laquelle il y a avantage pour chacun à s'abstenir de prendre certaines actions militaires unilatérales aussi longtemps que l'autre le fait également, et que cette appréciation commune peut souvent se produire sans qu'aucun accord formel n'ait été intervenu ni sur la matière, ni sur les limites tolérées. Voir surtout, pour une discussion détaillée des règles « informelles », des limites tolérées et du contrôle des armements, Th. Schelling, « Reciprocal Measures for Arms Stabilisation », *Daedalus*, LXXXIX, automne 1960, pp. 892-914.

63. William D. Coplin, « Law and International Politics », *World Politics*, XVII, n° 4, 1964.

ment un ensemble de normes : c'est aussi un mode de communication et d'expression des idéaux et objectifs d'une société, de ses exigences et besoins, de son dynamisme. Le système juridique fonctionne au niveau de la perception et du comportement de l'individu en lui présentant une image du système social, à travers laquelle l'ordre social est instauré et le consensus établi. En d'autres termes, le droit dans la société interne est l'instrument principal de socialisation de l'individu. Le droit international fonctionne de la même manière : c'est un moyen de communiquer aux gouvernements de différents États un consensus sur la nature du système international et des conditions indispensables d'un ordre international. Evidemment la tâche d'intégration et de socialisation du droit international est beaucoup plus difficile que celle du droit interne et ne peut être, en tout état de cause, qu'imparfaitement accomplie, en raison de l'absence d'un consensus véritable dans la communauté des États et du caractère décentralisé de la fonction de création et d'application du droit. Malgré tout, le droit international a réussi à transmettre les présomptions nécessaires à une vie en commun entre les États.

Quelles sont ces présomptions ? D'abord, celle selon laquelle l'État représente la valeur absolue et que sa sécurité dicte la conduite aux gouvernements. Ensuite, l'opinion générale selon laquelle la politique internationale est une lutte pour la puissance et que tout État cherche à renforcer sa puissance. Enfin, la nécessité pour tous les États de préserver un ordre minimum parmi eux. Ces trois présomptions sont reflétées fidèlement dans le droit international classique, celui qui régissait les relations internationales de 1648 à 1914. Ce droit légalisait l'existence des États et aidait à définir les actions nécessaires pour la préservation de chaque État et pour celle du système dans son ensemble. Il légalisait l'idée que la lutte pour la puissance entre les États était normale et nécessaire. Il renforçait l'idée que la vigilance, la modération et la flexibilité étaient nécessaires pour la protection d'un système formé d'États rivaux.

Dans le système international actuel, ces trois présomptions se heurtent à des obstacles considérables et doivent changer quelque peu leurs caractères. L'État est mis au défi par des puissances supranationales et transnationales, par le développement des organisations internationales ou régionales, et aussi par l'irruption de l'individu dans l'ordre juridique international. La lutte entre les États pour la puissance est limitée, du moins sur le plan conceptuel, par l'idée de la guerre juste : les gouvernements savent que le droit international ne légitime plus les gains obtenus par la guerre ni ne permet plus d'utiliser la guerre comme un instrument quotidien de la politique nationale. Puisque le système international a changé, de nombreux théoriciens ont proclamé la nécessité de ramener le droit international à la réalité et de l'adapter au nouveau contexte de la politique internationale. Cette attitude pessimiste à l'égard du droit serait une erreur grave, car, toujours selon Coplin, le droit international est une partie de la réalité politique et sert à développer et à refléter un consensus général sur la nature de la réalité interna-

tionale. Si le droit international ne contribue pas directement et effectivement à l'ordre international en forçant les Etats à être pacifiques, il n'en prépare pas moins une base conceptuelle pour l'instauration de cet ordre en façonnant les attitudes des gouvernements. Plus le droit réussit à accomplir sa tâche d'information, de communication et de socialisation, plus les Etats prennent l'habitude de le respecter dans son ensemble, et plus cette habitude s'enracine, plus le respect du droit s'élargit et l'ordre se développe. Ainsi l'observation du droit se poursuit au fur et à mesure du processus de socialisation et d'intégration sans avoir besoin de recourir à la notion de force ou de sanction. A la fin, non seulement l'adhésion des Etats au droit se renforce, mais une véritable culture politique internationale a des chances de s'établir, offrant un cadre approprié à la politique internationale. Les Etats comprendront alors que leurs rapports avec les autres ne sont plus un ensemble de gains ou de pertes au détriment des autres ou à leur propre détriment — attitude que Coplin qualifie de « pensée à somme nulle »⁶⁴ — mais un jeu à somme non-nulle ou mieux encore, un jeu à somme positive.

*
**

On peut formuler plusieurs critiques à l'égard de l'approche des communications. La plus grave d'abord, est le risque toujours très grand d'une erreur de calcul ou d'une mauvaise perception des communications ou des messages reçus. Dans ce jeu subtil de décodage, « la chose la plus difficile, reconnaît Th. Schelling lui-même, est celle de communiquer nos propres intentions »⁶⁵. Si cela est difficile, c'est parce que dans le domaine des signes, plus encore que dans celui des mots, traduire risque facilement de trahir. Les péripéties de la détente en fournissent les preuves les plus éclatantes : faux espoirs, de part et d'autre, soulevés par la déclaration de Helsinki ; interprétations différentes sur la tolérance mutuelle à l'occasion de l'action soviétique en Angola ; non-ratification par les Etats-Unis des accords de SALT II... De plus, lorsque les communications se rapportent à un sujet sur lequel s'affrontent des conceptions, des valeurs fondamentalement opposées, le dialogue juridique devient non seulement impossible mais aussi dangereux : plus on communique, plus on s'éloigne l'un de l'autre. La controverse, au cours des années 1970, sur la légalité de l'intervention américaine au Vietnam le prouve abondamment.

La difficulté dans la transmission du droit et dans son interprétation provient aussi du fait que les arguments juridiques ne sont pas séparables de l'exposé des faits. Lorsque, dans un échange de communications, les

64. William Coplin, *The Functions of International Law: An Introduction to the Role of International Law in the Contemporary World*, Chicago, Rand McNally, 1966, p. 192.

65. Thomas Schelling, *Arms and Influence*, New Haven, Yale Univ. Press, 1966, p. 35.

faits communiqués sont sélectionnés ou déformés, les messages juridiques ne servent plus à rien, sinon à provoquer des tensions plus graves encore. Et enfin, comme nous l'avons déjà vu dès le début, l'ambiguïté des normes juridiques est telle que chaque partie peut toujours trouver une norme qui lui convient dans un conflit avec une autre : le message juridique devient dans ce cas creux, stérile. On sait que, déjà, dans les négociations véritables, l'interprétation pose un problème délicat, car, comme l'a montré avec force le professeur Charles Chaumont, l'accord n'implique pas que les contenus des volontés soient identiques parce qu'il ne tranche pas les divergences d'interprétation concernant le sens profond des principes en cause⁶⁶. Si donc le problème de l'interprétation est déjà difficile dans les négociations véritables, il est mille fois plus difficile dans les « accords tacites » ou dans les « règles du jeu ».

D'un autre côté, l'idée que le droit international conduit à l'intégration et à la socialisation des États paraît fondée sur un optimisme exagéré. Elle s'inspire d'ailleurs de la volonté délibérée d'intégrer par le droit les acteurs révolutionnaires ou adversaires du *statu quo*. « Aucun acteur révolutionnaire, en effet, ne peut participer longtemps au système international sans faire preuve de quelque degré de socialisation politique qui renferme une bonne volonté fondamentale d'adopter des procédures déjà consacrées et de s'attacher aux normes routinières »⁶⁷. Preuve irréfutable : l'Union soviétique n'a-t-elle pas, dans sa théorie et dans sa pratique, atténué la violence de sa condamnation et de sa répudiation du droit international classique considéré initialement comme une manifestation de la domination de classe à l'échelon international ? Cette dépendance de tout acteur international vis-à-vis du contact mutuel et de la communication avec les autres exprime la réalité de l'interdépendance internationale et l'existence d'un ordre international minimum. A partir de cette idée, certains auteurs affirment avec satisfaction que « le droit international a, en partie, réussi à socialiser à ses normes l'Union soviétique et la République populaire de Chine elles-mêmes » sans compter, bien évidemment, les pays du Tiers-Monde⁶⁸. Et avec la même satisfaction, ils déclarent que le droit international est « en train de réussir, lentement mais sûrement, la socialisation de ses sujets vers une communauté de croyances, d'attitudes et de comportement »⁶⁹. C'est oublier d'une part que si l'Union soviétique ou la Chine ont changé un peu leur attitude à l'égard du droit international classique, ce n'était pas à cause de l'effet de socialisation du droit mais plutôt en raison de leur position dans le monde en tant que grandes puissances mondiales ayant intérêt à s'adapter à certain *statu quo* favorable, et d'autre

66. Charles Chaumont, *Cours général de Droit international public*, RCADI, 1970, I, p. 379.

67. Richard Falk, *The Status of Law*, op. cit., p. 67.

68. Ahmed Sheik, *International Law and National Behavior*, New York, John Wiley and Sons, 1974.

69. *Ibid.*, p. 124.

part que si une certaine volonté de coopération existe entre les États, la compétition, la discorde, la méfiance, le qui-vive n'en demeurent pas moins l'aspect dominant dans leurs relations, et que le droit est utilisé, à cet égard, non comme un instrument de socialisation mais comme une arme de combat.

En somme, la théorie des communications a été surtout utilisée pour étudier les rapports juridico-politiques des deux super-puissances, mais le concept de « droit international inter-blocs » ne rend plus fidèlement compte de la réalité internationale d'aujourd'hui et il est vivement combattu pour avoir voulu légitimer une situation de prédominance de moins en moins supportée. Sur le plan purement juridique, s'il est vrai que certains États, et *a fortiori*, les grandes puissances, bénéficient de tous temps de « privilèges de fait »⁷⁰ dans la formation du droit international, les règles du jeu qu'ils développent ne comportent aucun caractère de droit aussi longtemps qu'elles ne sont pas perçues comme des règles ayant autorité juridique par les autres États : l'effectivité sans la légitimité ne peut créer une règle de droit⁷¹. L'approche de communication, en un mot, appauvrit dangereusement le droit international : à envisager le droit simplement comme un réseau de messages, elle oublie la dimension éthique de tout système de droit, interne comme international.

**

Que conclure après l'exposé critique de ces théories ? Comme on a pu le constater, chaque approche contient certaines exagérations et certaines vérités. Nous n'en rejetons aucune catégoriquement. Selon le cas étudié, telle ou telle approche rend mieux compte de la réalité que telle ou telle autre.

Pendant, toutes les approches analysées plus haut se ressemblent sur un point fondamental : elles font de l'ordre le point de départ de leurs réflexions. Ainsi McDougal et ses collaborateurs essayent de construire un « ordre international minimum » dans lequel le droit n'a pas l'ambition de se substituer à la force mais dans lequel la coercition arbitraire sera de plus en plus limitée à mesure que les éléments moraux et les intérêts propres de la communauté internationale s'affirment et s'accroissent⁷². Ainsi S. Hoffmann insiste sur la nécessité de la paix et de la modération considérées comme des valeurs suprêmes et demande aux théoriciens juristes d'encourager leur gouvernement à chérir la paix à cause de multiples vertus qu'elle engendre. Ainsi également W. Friedman envisage tranquillement le développement de l'ordre juridique avec l'extension sans relâche des domaines de coopération entre les États. Le rôle des normes, très réduit dans la construction théorique de McDou-

70. P. Reuter et J. Combacau, *op. cit.*, p. 195.

71. Oscar Schachter, *op. cit.* p. 20.

72. Myres S. McDougal, « Law and Power, *American Journal of International Law*, vol. 46, n° 1, janvier 1952.

gal et présenté avec pessimisme par S. Haffmann⁷³, se trouve validé et revalorisé dans la vision optimiste de Friedman. A mi-chemin entre Kelsen et McDougal, R. Falk présente lui aussi sa propre version de l'ordre élargie à des notions de justice sociale et de qualité environnementale, et ouverte aux aspirations des oubliés du droit international classique : le Tiers-Monde⁷⁴.

Certes, il ne peut y avoir de société internationale sans un minimum d'ordre. Mais est-il correct, est-il scientifique, d'étudier les rapports du droit international et des relations internationales à partir d'un ordre préconçu ou préféré ? N'est-il pas plus conforme à la réalité d'envisager, comme l'a suggéré Charles Chaumont, les relations internationales sous l'angle des contradictions ? Dans cette optique, éminemment plus réaliste, on ne se lamentera plus sur la « crise » du droit international ou sur son manque de crédibilité : expression des contradictions modernes, le droit international actuel, comme l'a écrit le professeur de Nancy, ne peut faire des progrès que « dans la prise de conscience de [ces] contradictions et dans les synthèses provisoires destinées à les surmonter »⁷⁵.

73. « Le droit international, écrit Hoffmann, ne peut faire grand chose pour mette fin au conflit bien qu'il puisse peut-être contribuer à la résoudre s'il reflète un changement dans la pratique des Etats » (International Law and the Control of Force, in : Karl Deutsch & Stanley Hoffmann, *The Relevance of International Law*, op. cit., pp. 45-46.

74. Richard Falk, « The Relevance of Political Context to the Nature and Functioning of International Law: An Intermediate View », réimprimé dans Deutsch & Hoffmann, *The Relevance of International Law*, op. cit.

75. Charles Chaumont, *Cours général de Droit international public*, op. cit., p. 525.