INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL.

ANNUAIRE

Tome 35

1929

I

Réimpression
SCHMIDT PERIODICALS GMBH
D-83075 Bad Feilnbach / Germany
1994

Réimpression publiée avec l' accord de l' éditeur,
l' Institut de Droit International, Genève, Suisse.

Die Druckvorlagen wurden freundlicherweise von der
Bibliothek des Max-Planck-Institutes für öffentliches Recht
und Völkerrecht, Heidelberg, zur Verfügung gestellt.

1929

ANNUAIRE

DE

l'Institut de Droit International

ANNUAIRE

DE

l'Institut de Droit International

Session de New-York,

OCTOBRE 1929

VOLUME I

Justitia et Pace

1929

BRUXELLES
Librairie FALK, Fils.
G. VAN CAMPENHOUT,
Successeur.
22, rue des Paroissiens.

PARIS
A. PEDONE, Éditeur,
13, rue Soufflot.

BRUXELLES
GOEMAERE, Imprimeur du Roi
Rue de la Limite, 21

PREMIÈRE PARTIE.

Travaux préparatoires

de la

Session de New-York

Octobre 1929.

Première Commission

La Codification du Droit International

RAPPORT de **M. ALVAREZ**

CHAPITRE PREMIER.

Considérations générales sur la codification du Droit International.

SOMMAIRE :

I. Les bases premières de la paix, de la confiance et de la coopération entre les Etats ainsi que bien d'autres grands problèmes de la vie internationale contemporaine ne sont pas actuellement du domaine du Droit des Gens et, par suite, de sa codification.

II. Les divers systèmes de codification qui existent actuellement, tant au point de vue national qu'au point de vue international.

III. La codification du Droit International au cours du XIXe siècle. Les deux grands mouvements de codification de ce Droit qui existent à l'heure actuelle: la codification mondiale, sous les auspices de la Société des Nations et la codification américaine. Il n'y a aucun lien entre elles; dangers qui en résultent.

IV. Avantages et inconvénients de la codification du Droit International. Nécessité et opportunité d'entreprendre cette œuvre actuellement.

I.

Depuis le terrible cataclysme mondial de 1914, se sont fait jour surtout en Europe, — le continent le plus profondément affecté par cet événement — trois grandes aspirations dont on désire ardemment la réalisation : le règne permanent de la paix, l'instauration de la confiance parmi les peuples et l'établissement d'une coopération de plus en plus étroite entre eux.

Dans ce but, on a créé trois grands organismes : la Société des Nations, la Cour Permanente de Justice et le Bureau International du Travail ; et on a décidé d'entreprendre la codification du Droit des Gens. A celle-ci, surtout, on a attaché une grande importance, bien des hommes d'Etat et des Juristes croyant qu'elle seule permettrait, dans une large mesure, de faire atteindre les trois objectifs ci-dessus indiqués.

On s'est vite aperçu, cependant, que cela ne suffisait pas. On a songé alors à compléter l'œuvre en se proposant de signer certains accords sur des matières d'intérêt vital, ayant pour but notamment de rendre plus effective la garantie de l'intégrité territoriale prévue dans le Pacte de la Société des Nations, ainsi qu'à établir la limitation des armements et l'obligation de résoudre pacifiquement les différends internationaux. Enfin, on a cru nécessaire de signer deux traités ayant surtout un caractère moral et psychologique : celui de Locarno et celui de Paris condamnant la guerre comme instrument de politique nationale.

Quelque grands qu'aient été les résultats de ces efforts, l'inquiétude règne encore ; la paix est loin d'être assurée.

Le motif de ce défaut de réussite tient à ce que dans la recherche des moyens on n'est pas allé jusqu'à l'origine du problème.

Un examen impartial des rapports internationaux à travers le temps et l'espace, c'est-à-dire au cours de l'Histoire et dans les différentes parties du monde, nous montre que les conflits entre Etats et les obstacles à l'établissement de la confiance et de la coopération parmi eux dépendent de facteurs qui sont, d'une part, de caractère économique : le désir de s'enrichir et pour cela d'étendre ses frontières, de dominer les marchés, ce qui a créé les rivalités et la politique impérialiste de certains pays ; et, d'autre part, de caractère psychologique, de sentimentalité : l'égoïsme et l'amour-propre national, la haine des races, la suspicion, les revendications des nationalités opprimées, le désir de revanche, etc.

Jusqu'aujourd'hui et malgré les progrès de la civilisation, ces facteurs économiques et psychologiques antisociaux n'ont pas été évincés par les facteurs économiques et psychologiques sociaux, qui se sont développés surtout au cours du XIXe siècle.

Tant que ces facteurs anti-sociaux subsisteront, on aura beau créer une Société des Nations, une Cour internationale de Justice, établir un Code de Droit des Gens avec des milliers d'articles, signer des pactes de garantie d'intégrité territoriale, de renonciation à la guerre, etc., des conflits graves pourront toujours éclater, ou en tout cas, l'avènement d'une large confiance et coopération entre les peuples se trouvera retardé.

Remarquons à ce sujet que par un heureux concours de circonstances historiques, géographiques et psychologiques, les Etats du Nouveau Monde, de façon graduelle et

progressive ont assuré la paix autant qu'il est possible et ont développé la confiance, la solidarité et la coopération parmi eux. Ce mouvement se résume dans un mot : *le Panaméricanisme.*

Ainsi donc, les bases premières de la paix ne sont pas un problème juridique qui relève du Droit International, tel que celui-ci est compris aujourd'hui, mais un problème économique, moral et psychologique.

Ces considérations indiquent, entre autres choses, combien étroite est la conception actuelle du Droit International et combien il importe de la modifier à l'avenir. (Chap. VI, n° I.)

II.

Laissant de côté ce grand problème des bases premières de la paix, nous nous proposons dans ce Rapport de considérer ce qui a trait à la codification du Droit International Public.

Avant d'aborder ce sujet, il convient de faire quelques observations préliminaires sur la codification en général, car elles éclairent en partie le malentendu qui existe en ce qui concerne celle du Droit International.

Au début du XIX° siècle (1), il n'y avait qu'une seule codification ou plutôt un seul système de codification : celui du Droit Privé; son but était double:

(1) Nous ne prenons pas en considération les Codes des époques antérieures, notamment les anciens Codes espagnols et ceux du monde musulman. La caractéristique de presque tous ces Codes, c'est qu'ils sont à la fois civils et religieux, nationaux et internationaux, de Droit Public et de Droit Privé, c'est-à-dire contiennent des dispositions sur ces divers sujets.

consolider l'unité nationale en unifiant la législation entre les diverses régions qui existaient à l'intérieur du pays et rendre celle-ci claire en la formulant par écrit.

Au cours du siècle, les pays qui ont entrepris la codification de ce Droit, n'ont poursuivi que le second but, le premier étant déjà atteint; mais certains pays, tels que l'Allemagne et l'Italie, ont poursuivi aussi le premier. Il en a été de même après la Grande Guerre pour la Roumanie, la Pologne et la Tchécoslovaquie.

A l'heure actuelle, il y a sept systèmes distincts de codification : deux sont de caractère national et cinq de caractère international.

Les systèmes de caractère *national* sont : *a)* la codification du Droit Privé, sous les différents aspects qu'il revêt aujourd'hui : Droit Civil, Commercial, de Procédure, Ouvrier, etc. Chacune de ces codifications, notamment celle des lois ouvrières, présente certaines particularités; *b)* la codification du Droit Constitutionnel, qui existe surtout dans les pays de l'Amérique latine; bien des Chartes constitutionnelles de ces pays sont de véritables Codes et d'une nature différente de ceux du Droit Privé.

Les systèmes de codification de caractère *international* sont: *a*) La codification du Droit Canon; quoique de caractère religieux, elle est très importante au point de vue de sa technique juridique. *b)* La codification de certaines parties du Droit Privé qui sous le nom d'unification législative, s'opère entre quelques pays de l'Europe, notamment entre la France et l'Italie. Cette unification va prendre en Amérique un caractère continental à la suite des Résolutions de la Commission des Juristes de 1927 et de la Conférence Panaméricaine de

1928. *c)* La codification du Droit International Public. *d)* La codification du Droit International Privé qui, en Amérique, est bien différente de la précédente au point de vue de sa conception et de sa réalisation. *e)* La codification de la législation ouvrière internationale.

De ce qui précède il résulte qu'il n'y a pas, comme on le croit ordinairement, *un* système de codification, mais *des* systèmes de codification. Cela est dû au fait qu'il n'y a pas un système unique de Droit positif mais des conceptions et des systèmes de Droit et qu'à chacun d'eux correspond un moyen de formuler les règles. C'est, en outre, parce que le milieu dans lequel s'opèrent ces codifications, ainsi que les buts qu'on se propose, sont différents.

C'est donc une erreur de critiquer, comme on le fait généralement, la dénomination de codification appliquée au Droit International, en prenant pour cela le critère de la codification civile.

L'Amérique a entrepris la codification internationale sous les quatre aspects ci-dessus, — exception faite, bien entendu, de la codification canonique, — et tous les Etats de ce continent y prennent part; c'est-à-dire qu'il y a quatre mouvements de codification continentale et tous les quatre s'effectuent sous la direction de l'Union Panaméricaine.

En Europe, — ce n'est pas là une critique, mais une simple constatation, — la Société des Nations a consacré surtout ses efforts à un seul de ces quatre systèmes de codification : celle du Droit International Public.

III.

En Europe, au XIXe siècle, il y a eu dans certains pays, notamment latins, à la suite de la codification du Droit Civil, un mouvement scientifique en faveur de la codification du Droit des Gens et des ouvrages très importants ont été écrits en ce sens. Mais il n'y a pas eu de tentative de caractère diplomatique : tout ce qu'on a fait, c'est de réglementer conventionnellement certaines matières du Droit International tant Public que Privé, ordinairement à la suite de Conférences dans lesquelles étaient représentés un nombre plus ou moins grand d'Etats.

En Amérique, on a songé, depuis le commencement et surtout à la fin du siècle dernier, à entreprendre la codification du Droit des Gens, tant Public que Privé, mais limitée, — et il ne pouvait en être autrement, — aux Etats du Nouveau Monde. A la suite des Résolutions des 2e et 3e Conférences Panaméricaines, une Commission de Juristes américains s'est réunie à Rio-de-Janeiro en 1912 dans ce but.

Ce n'est qu'après la Grande Guerre que le mouvement de codification a pris un grand essor dans les deux continents et l'initiative en revient à l'Amérique.

La 5e Conférence Panaméricaine, qui a eu lieu à Santiago du Chili en 1923, décida, en effet, que la Commission des Juristes qui avait commencé ses travaux en 1912 devait les poursuivre en prenant pour base, pour le Droit International Public, les Projets que nous avions présentés à la dite Conférence.

La Société des Nations, par contre, avait déclaré, dans

sa première Assemblée en 1920, qu'en raison des incertitudes de l'époque actuelle, on ne devait pas songer encore à réaliser la codification dans son ensemble. Cependant elle avait pris l'initiative de réunir des Conférences pour la réglementation de certaines matières, telles que le transit et les communications, la traite des femmes et des enfants et d'autres prévues dans le Pacte.

Mais après la résolution de la 5e Conférence Panaméricaine, ne voulant pas rester en arrière de l'initiative du Nouveau Monde, elle décida aussi d'entreprendre la codification du Droit International Public.

Depuis lors, les deux mouvements de codification ont commencé leur œuvre mais sans aucun lien entre elles (1).

(1) Voir l'historique du mouvement de codification du Droit International dans Alvarez, *La codification du Droit International*, Paris, 1912, 2e Partie, chapitres II et III, pages 223-250; *La Codificacion del Derecho Internacional en America*, Santiago de Chile, 1923; *Considérations générales sur la codification du Droit International américain*, Rio-de-Janeiro, pages 5-8. Cf. Fauchille, *Traité de Droit International Public*, Tome I, Première Partie, Paris, 1922, pages 149-156; Strupp, *Eléments de Droit International Public universel, européen et américain*, Paris, 1927, Nos 18-21; De Visscher, *La Codification du Droit International* dans *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, année 1925, I, 2e Partie, chapitre VII; Politis, *Les nouvelles tendances du Droit International*, Paris, 1927, chapitre V, Nos II, III et IV; Hans Wehberg, *L'état actuel des travaux de codification du Droit international public en Europe et en Amérique*, dans l'*Annuaire de l'Institut de Droit International*, 1928, pages 709-722 et dans la *Revue de Droit International*, 2e année, N° 3, pages 790-800 et l'abondante bibliographie qui y est citée.

Comme résultat de ce manque de lien, la conception et la réalisation de cette œuvre sont différentes en Europe et en Amérique. Cela peut entraîner des conséquences regrettables pour le progrès du Droit des Gens. Nous aurons l'occasion de revenir plus loin sur ce sujet. (Chap. VII.)

D'autre part, toutes les Associations scientifiques qui se consacrent à l'étude du Droit International s'occupent également de la codification: l'Institut de Droit International, l'Institut Américain, l'Union Juridique Internationale, l'Académie Diplomatique Internationale, l'International Law Association. L'Union Interparlementaire s'intéresse aussi, quoique à un moindre degré, à cette œuvre (1).

Mais ici, comme pour les codifications du Droit des Gens dont nous venons de parler, il est très regrettable de constater qu'aucun lien n'a été établi entre ces Associations pour la réalisation de leurs travaux; il en résulte que non seulement leurs efforts sont divisés, mais — ce qui est plus grave — que parfois elles votent sur une même matière des Projets dans des sens différents. Il faut remédier aussi à cet inconvénient.

IV.

Nous ne nous attarderons pas à examiner les avantages et les inconvénients de la codification. Ils ont été exposés par bien des publicistes (2).

(1) Voir sur le travail de ces Associations, Hans Wehberg, *loc. cit*, pages 801-803.

(2) Voir sur ce sujet : Alvarez, *La codification du Droit International*, 2e Partie, Chapitre IV, N° 1. Cf. Fauchille, *op. cit.*, Tome I, 1re Partie, pages 156-160; De Visscher, *loc. cit.*, 2e Partie, Chapitres V et VI. Politis, *op. cit.*, Chapitre V, n° 1.

Les avantages peuvent se résumer dans le fait que par ce moyen on connaît de façon claire et précise les règles qui doivent régir les rapports entre Etats. Pour ce qui concerne les inconvénients, le principal c'est que la codification cristallise, fixe le Droit et empêche son évolution et son développement. A cela il faut ajouter la difficulté d'établir une réglementation sur bien des sujets en raison de leur complexité ainsi que la difficulté de réunir pour cette œuvre le consentement de tous les Etats.

Il ne faut pas s'arrêter à ces inconvénients de la codification, car ils peuvent être évités par une nouvelle détermination des sources du Droit International ainsi que par une technique appropriée. (Chap. VI, n° VI et chap. VII.)

La réalisation de cette œuvre s'impose par suite des profondes transformations survenues dans la vie internationale au cours du XIXe siècle, pendant et après la Grande Guerre. Personne, en effet, ne saurait dire exactement quelles sont les règles actuellement en vigueur du Droit des Gens, non seulement dans la partie relative à la guerre et à la neutralité, mais sur bien des matières concernant l'état de paix. Il est donc indispensable de déterminer quelles sont les règles, au moins les plus importantes, qui régissent les rapports entre Etats; et cela avec d'autant plus de raison qu'on a créé une Cour Internationale de Justice qui doit les appliquer.

Il convient de remarquer à cet égard qu'un grand pays anglo-saxon, les Etats-Unis, qui n'a pas encore réalisé la codification de sa législation civile, se montre partisan enthousiaste de celle du Droit International et estime qu'il convient d'y procéder dès maintenant.

Au Congrès américain, ont été présentées, dans ces dernières années, des motions dans ce sens, notamment par le Sénateur Borah. Il faut mentionner spécialement le débat qui en 1926 a eu lieu à la Chambre des Représentants au sujet de la convocation à La Haye d'une troisième Conférence de la Paix (1).

Mais s'il faut codifier le Droit International, le moment est-il opportun pour entreprendre cette œuvre ? ou bien faut-il l'ajourner encore pour un certain temps ? Bien des personnes pensent, et nous-même avons dit plusieurs fois qu'après le grand cataclysme de 1914 qui a affecté si profondément la vie internationale, économique et politique européenne, le moment n'est pas des plus propices pour l'élaboration par les Etats de ce continent de règles juridiques absolument impartiales, si ce n'est pour des matières secondaires et sans grande importance pratique.

Mais, d'un autre côté, la période actuelle est favorable pour procéder à cette œuvre car l'expérience enseigne que c'est après les grands cataclysmes sociaux que l'on procède à des réformes hardies qui, en période normales, auraient demandé un long espace de temps pour être réalisées. C'est à la suite de la Grande Guerre qu'on a pu établir de façon presque soudaine la Société des Nations, qu'on a créé la Cour Internationale de Justice, signé le Pacte de renonciation à la guerre, qu'on a décidé la codification du Droit des Gens. Ce même esprit doit permettre de mener à bien cette œuvre malgré les difficultés qu'elle présente.

(1) « Third Hague Conference for the codification of International Law. Hearings before the Committee on Foreign Affairs, House of Representatives Sixty ninth Congress, first session on H. I. Res », 221, (Washington, 1926). Cf. Hans Wehberg, *loc. cit.*, page 804.

De ce qui précède résulte, en outre, quelle doit être la portée de la codification. On pense généralement qu'elle doit consister seulement à mettre en relief le Droit en vigueur. Cette conception conservatrice domine surtout dans les pays anglo-saxons. Elle est inadmissible, étant donné qu'aujourd'hui l'opinion publique demande des réformes pour bien des institutions existantes et qu'elle prêterait volontiers son appui à d'autres qui sont nécessaires. (Chap. VII, n° II.)

CHAPITRE II.

Conception de la codification du Droit International. Travaux préliminaires. — La Reconstruction de ce Droit.

SOMMAIRE :

I. Les deux conceptions actuelles de la codification du Droit International. La conception de la Société des Nations et la conception américaine.

II. Travaux préliminaires de caractère scientifique qu'il faut entreprendre avant de la réaliser. La reconstruction du Droit International; son importance.

III. Nécessité d'un plan général de codification. En quoi il doit consister.

IV. Comment nous allons envisager dans ce Rapport le sujet de la codification du Droit International.

I.

Il y a eu jusqu'à la fin du XIXe siècle deux conceptions de la codification du Droit International Public.

D'après la première, elle ne doit être qu'un simple recueil des Conventions que successivement signent les Etats et sans qu'il y ait aucun lien entre elles. C'est l'idée de quelques juristes et surtout celle que semble avoir eue l'Institut de Droit International, au moins jusqu'à ces derniers temps.

D'après la seconde, la codification doit être un ensemble systématique et complet de toutes les matières du Droit International, à l'égal des Codes du Droit Privé.

Ce fut la conception de la généralité des publicistes et certains d'entre eux ont élaboré des Projets très importants dans ce sens.

Dans la pratique, les Gouvernements n'ont songé qu'à réglementer conventionnellement certaines matières relatives soit au Droit de la Paix, soit au Droit de la guerre. Les plus importantes des Conférences qui ont eu lieu dans ce but ont été, sans doute, celles dites de la Paix de La Haye, tenues en 1899 et 1907.

La Société des Nations a conçu la codification, au moins jusqu'à la dernière Assemblée, dans le premier sens ci-dessus indiqué.

Les Etats de l'Amérique, par contre, l'ont conçue jusqu'en 1912 dans le deuxième sens, comme cela ressort des travaux et résolutions des 2e et 3e Conférences Panaméricaines tenues respectivement à Mexico en 1901 et à Rio-de-Janeiro en 1907 (1). Celles-ci ont décidé de confier sa réalisation à une Commission de Juristes américains composée de représentants de chaque Etat du Nouveau Monde.

C'est d'après cette même conception que le Gouvernement du Brésil soumit à cette Commission, lorsqu'elle

(1) Cette matière fut traitée par quelques délégués à la Troisième Conférence Panaméricaine. On en trouve un résumé dans le Rapport que présenta la Commission nommée par ladite Conférence pour étudier cette question de la codification.

Tous les Délégués se montrèrent partisans de la codification totale ou presque totale du Droit International, à l'exception du Délégué du Brésil, qui dans un long et très intéressant exposé se montra partisan de la codification partielle et progressive. (Voir « Tercera Conferencia Internacional Americana, 1906, Actas Resoluciones, Documentos », Rio-de-Janeiro, 1907, pages 536-555.)

se réunit, pour la première fois, à Rio-de-Janeiro en 1912, deux Projets, l'un de Droit International Public, l'autre de Droit International Privé.

C'est alors que nous présentâmes à cette Commission notre ouvrage « La codification du Droit International ». Dans ce travail, nous indiquions une nouvelle conception de la codification du Droit International Public ainsi que la meilleure façon de la réaliser. Nous nous attachions à montrer que cette œuvre ne doit être ni un simple recueil de Conventions, ni un tout complet et systématique; qu'elle doit consister en un ensemble d'accords concernant non pas toutes les matières du Droit international mais les plus importantes d'entre elles, en y faisant une place à celles de caractère américain. Si toutes les matières qui rentrent dans la codification doivent être indépendantes les unes des autres, l'ensemble doit cependant avoir une certaine unité et un certain ordonnancement. Cette œuvre doit être réalisée progressivement après des études scientifiques préparatoires et selon un plan dressé au préalable. (Chap. VII, n° II.)

La Commission accueillit ces idées avec une grande bienveillance. Depuis lors, l'œuvre de codification du Droit International Public en Amérique s'est orientée dans cette voie, comme il ressort des projets élaborés par l'Institut américain de Droit International, par la Commission des Juristes réunis pour la deuxième fois à Rio-de-Janeiro en 1927 et par la Sixième Conférence Panaméricaine.

Et, fait digne de remarque, la codification du Droit International Privé a continué d'être conçue par la majorité — non par l'unanimité — comme un ensemble systématique et complet à l'égal des Codes du Droit Civil.

L'Institut américain a adopté et la Sixième Conférence Panaméricaine a voté sous cette forme un Code qui est l'œuvre de l'éminent juriste Sanchez de Bustamente et qui porte son nom.

D'après la conception américaine, des travaux fragmentaires ne sont pas à proprement parler une codification, de même qué ne le sont les diverses Conventions signées par les Etats au cours du XIXe siècle. Il en est également ainsi dans le Droit Privé : la réglementation de certaines matières par voie législative en Angleterre et aux Etats-Unis n'a jamais été considérée comme une codification. (Chap. VII, n° II.)

II.

Si la Codification du Droit Civil a été précédée partout de longs travaux préparatoires, à plus forte raison doit-il en être de même pour celle du Droit International.

Les travaux qu'il faut préalablement effectuer pour cette dernière codification sont de deux sortes : de caractère général, ayant pour but l'examen critique de l'ensemble du Droit des Gens ; et de caractère spécial, consistant à étudier pour chaque matière tous les antécédents qui existent : conventions, pratique , jurisprudence, etc. On n'a songé qu'au dernier de ces travaux et nullement au premier.

Dans notre ouvrage *La Codification du Droit International*, nous avons insisté tout particulièrement sur la nécessité du premier desdits travaux. Avant de codifier, disions-nous, il faut connaître ce qu'on va codifier, c'est-à-dire connaître l'état actuel du Droit Internatio-

nal, parce que la codification va changer sa structure et son mécanisme.

Notre ouvrage précité avait précisément pour objet d'apporter notre modeste contribution dans ce but.

Un tel travail est indispensable à l'heure actuelle.

D'abord, il n'y a pas d'accord sur les données les plus essentielles du Droit International: sa conception, sa nature, ses sources, son interprétation et bien de ses principes fondamentaux, etc. La raison en réside surtout en ce que les juristes ont été influencés en ces matières par l'éducation juridique traditionnelle qu'ils ont reçue et qui était surtout du Droit Privé. De ce fait, deux grandes Ecoles de Droit International existent : l'Ecole Anglo-Saxonne (Angleterre et Etats-Unis) et l'Ecole Continentale, qui comprend tous les autres pays.

En outre, et comme nous l'avons dit précédemment, les rapports internationaux ont subi de profondes transformations au cours du XIXe siècle, pendant et après la Grande Guerre et à tel point que sur bien des matières il est difficile de savoir quelles sont actuellement les règles en vigueur, alors que pour d'autres matières les règles existantes se révèlent entièrement inadéquates.

D'autre part, de nouveaux rapports ou problèmes sont apparus après la Grande Guerre, ainsi que de nouvelles doctrines et aspirations qui font considérer comme désuètes bien des règles et institutions existantes.

Enfin, on a fait du Droit des Gens une science trop juridique et, par suite, bien des actes internationaux, et des plus importants, restent en dehors de son domaine.

Il est nécessaire d'en finir avec tous ces défauts du Droit des Gens qui amoindrissent son prestige, et de lui donner un caractère plus conforme à la nature de la vie internationale.

A cet effet, il faut se livrer à un examen objectif de cette vie à travers l'Histoire et surtout au cours du XIXe siècle et à l'époque actuelle. Cette étude constituerait une nouvelle science qu'on pourrait appeler « science des rapports internationaux ».

D'après ses résultats, il faudrait soumettre à une critique rigoureuse tous les éléments essentiels du Droit des Gens afin de faire disparaître à leur égard les divergences de doctrines que nous venons de signaler et afin qu'ils soient d'accord avec les conditions des rapports internationaux. C'est ce qu'on appelle la « Reconstruction du Droit International ».

Le Droit des Gens ainsi reconstruit, sa codification se trouverait facilitée et on connaîtrait en même temps quelles doivent être la nature et les caractéristiques de celle-ci.

La Cinquième et la Sixième Conférences Panaméricaines, comme l'avait fait la Commission des juristes américains réunie à Rio-de-Janeiro en 1912, se sont intéressées à nos travaux sur la reconstruction du Droit International et sa codification d'après la méthode que nous venons d'indiquer; et elles ont bien voulu nous honorer d'un vote d'applaudissement (1).

(1) Celui de la Sixième Conférence est ainsi conçu :
« La Sixième Conférence Internationale américaine décide: de reconnaître et d'applaudir le travail de reconstruction scientifique du Droit International réalisé par l'illustre jurisconsulte Docteur Alejandro Alvarez par les ouvrages qu'il a présentés à la Première et à la Deuxième Assemblée des Juristes de Rio-de-Janeiro et à la Cinquième et à la Sixième Conférences Panaméricaines. Elle recommande ces travaux pour qu'il en soit tenu compte par les futures Conférences qui s'occuperont de la Codification du Droit International. »

Nous n'entrerons pas dans le détail de ce que doit être l'œuvre de la reconstruction ni des conséquences de capitale importance qui en résultent pour le Droit des Gens. C'est l'objet de notre prochain ouvrage depuis longtemps en préparation.

Contentons-nous de remarquer que ce travail fait apparaître que les relations entre Etats sont d'une nature tout autre que celles entre particuliers ; que dans la vie des peuples, le milieu géographique et physique, les facteurs psychologiques (sentiments, passions, croyances), et les facteurs économiques, dominent les rapports internationaux ; qu'en conséquence c'est une erreur de vouloir soumettre tous ces rapports à des règles juridiques, dans le sens que comporte actuellement cette expression, et de vouloir éliminer la Politique ; que c'est une erreur également de croire que les règles doivent être de la même nature que celles du Droit Civil et s'inspirer uniquement de considérations de logique et de justice abstraites, car dans lesdits rapports il y a bien d'autres éléments qu'il faut prendre également en considération : bref, que le Droit des Gens n'est pas une science exclusivement juridique, comme on l'a considéré invariablement jusqu'aujourd'hui, mais avant tout une science politique ou plutôt sociale (1). (Chap. VI, n° I.)

(1) Après la Grande Guerre, ont été publiés divers travaux concernant ce qu'on appelle la reconstruction ou la rénovation du Droit International ; mais ils se bornent à étudier des matières de caractère secondaire ou traitent les questions sous un aspect tout autre que celui sous lequel nous les envisageons.

III.

Outre le travail scientifique de la reconstruction dont nous venons de parler, il faut se livrer à un autre de caractère plus immédiat : l'établissement d'un plan général de la codification.

Avant de commencer toute œuvre, soit de caractère matériel, soit de caractère scientifique, il est indispensable de dresser préalablement un plan d'après lequel le travail sera entrepris, surtout s'il doit s'effectuer par étapes.

Il doit en être ainsi notamment pour la codification du Droit International. On ne peut réglementer dûment presque aucune matière de ce Droit et connaître son importance et son étendue, sans un pareil plan : autrement, en réglementant un sujet, on risque d'empiéter sur le domaine d'un autre. La codification dans ces conditions deviendrait plus dangereuse qu'utile.

Malgré la nécessité évidente d'un pareil plan, on s'est rarement occupé de l'établir.

Un travail en ce sens a été entrepris par l'« American Society for International Law » (1). L'éminent Secrétaire général de notre Institut, M. De Visscher, conformément à la mission dont l'avait chargé le Comité Consultatif de l'Institut, présenta, en 1926, au dit Comité une liste provisoire des questions nouvelles méthodiquement groupées qui contiendrait les sujets des délibérations futures. C'est un véritable plan de codi

(1) Voir « Proceedings of the American Society for International Law » (1910), pages 202 et suivantes.

fication(1). L'Union Interparlementaire, dans sa session de 1925, a voté une Résolution en faveur de l'élaboration d'un plan de codification, Résolution qui fut renouvelée à la session de Paris de 1927 (2).

Plusieurs juristes ont demandé dernièrement que soit dressé un tel plan (3) et une semblable demande a été formulée à l'Assemblée de la Société des Nations par le Délégué du Paraguay. (Chap. VII, n° VIII.)

Le plan de codification ne doit pas être arbitraire, de circonstances; il ne peut être dûment établi que quand on aura déterminé tout le domaine actuel du Droit International; et ce sont les travaux de la reconstruction scientifique qui doivent nous indiquer ce domaine.

Une fois qu'on a déterminé l'ensemble des sujets qui constituent aujourd'hui le domaine du Droit des Gens,

(1) Voir *Annuaire de l'Institut de Droit International*, T. 33, II, pages 1002-1006.

(2) Voici le texte de cette Résolution :

«La Conférence rappelle la Résolution votée par la XXIII° Conférence réunie à Washington et Ottawa, en 1925, préconisant l'élaboration d'un plan général et synthétique de la codification du Droit International Public, et charge la Commission des questions juridiques de l'Union de soumettre à la prochaine Conférence interparlementaire un avant-projet de semblable plan.

» Ce Projet ne devra plus envisager la guerre que comme un crime contre le Droit International, sous réserve toutefois du droit de légitime défense, justifiant le recours à la force armée et, en conséquence contenir comme complément du droit positif, les normes qui doivent assurer le droit de la paix (accommodement à l'amiable, médiation, conciliation, arbitrage, recours à la justice internationale) ainsi que les normes se rapportant à l'exécution éventuelle des décisions intervenues. » (Voir Compte rendu de la XXIV° Conférence de l'Union Interparlementaire tenue à Paris (Paris, 1927), p. 551.

(3) Wehberg, *loc. cit.*, pp. 801, 802, 808.

il faut les ordonner et les classer d'une façon appropriée, sous une forme tout autre que les répartitions qu'on trouve ordinairement dans les ouvrages de Droit International dans lesquels bien des matières connexes sont éparses parce qu'elles obéissent à des classifications qui actuellement n'ont plus de raison d'être.

Dans notre travail en préparation sur la reconstruction du Droit International, nous avons dressé un plan des matières qui sont du domaine de ce Droit d'après les transformations qu'a subie la vie internationale depuis le début du XIXe siècle jusqu'à l'époque actuelle.

Dans le plan de codification, il faut indiquer, pour chaque matière, les Conventions qui ont été signées par les Etats, surtout celles qui revêtent un caractère général, continental ou régional, afin d'en tenir compte dans la réglementation à établir et d'éviter les inconvénients qui en résultent.

Il arrive, en effet, que des Etats de l'Europe ou de l'Amérique dans des Conférences internationales signent des Conventions sur des sujets donnés et qui ne s'accordent pas avec d'autres signées dans des Conférences antérieures. C'est ce qui s'est produit pour l'Aviation commerciale : trois Conventions existent actuellement sur cette matière : celle de Paris de 1919, celle de Madrid de 1926 et celle adoptée en 1928 à la Sixième Conférence Panaméricaine. Dans certaines matières ces trois conventions diffèrent entre elles; elles sont même parfois en conflit et cependant bien des Etats latins-américains les ont signées toutes les trois (1).

Un travail de coordination est donc l'indispensable complément du plan. (Chap. VII, n° IX.)

(1) A cet inconvénient on a remédié presque entièrement dans la dernière Conférence Internationale de Navigation Aérienne qui vient d'avoir lieu à Paris.

IV.

En notre qualité de Rapporteur, nous avons cru que nous ne devions pas limiter notre travail à l'examen des matières qu'on considère ordinairement quand il s'agit de la codification, notamment ce qui concerne sa technique.

Nous avons pensé que pour envisager dûment ce sujet, il convenait de l'encadrer dans une étude plus ample, du caractère de celle que nous venons d'indiquer (n° II).

C'est d'après cette méthode fondée principalement sur l'observation, que nous allons examiner, mais seulement dans leurs grandes lignes, dans les chapitres suivants, les caractéristiques des rapports internationaux, les divers facteurs qui agissent sur eux, les divers éléments qui les régissent et spécialement la structure et les données essentielles du Droit des Gens. De ces données, nous dégagerons la nouvelle conception qu'il faut avoir de ce Droit à l'avenir, sa nouvelle structure, la conception de sa codification, les problèmes qu'elle présente, ainsi que la meilleure façon de la réaliser.

CHAPITRE III.

Nature des rapports internationaux. Eléments qui les régissent.

SOMMAIRE :

I. L'Etat est l'élément constitutif de la vie internationale et lui donne sa physionomie. Les rapports internationaux subissent l'influence de différents facteurs tant d'ordre matériel que d'ordre immatériel.

II. Les caractéristiques des rapports internationaux. Leur importance.

III. Aspects contradictoires qu'ils présentent. Causes. Par suite des faits précédents, ces rapports sont soumis à cinq grands éléments simultanément ou exclusivement : le Droit, la Politique, la Morale, la Justice internationale et, les dominant tous, l'opinion ou plutôt la conscience publique.

I.

Ce n'est que depuis la fin du XVIIIe siècle et surtout depuis le commencement du XIXe, qu'on peut dire que la communauté internationale est une, c'est-à-dire comprend tous les Etats et les peuples du monde. Mais dans cette communauté il faut distinguer, non seulement au point de vue géographique mais au point de vue politique, les continents et les régions, car les uns et les autres se sont développés de façon différente et présentent certaines caractéristiques particulières.

L'élément essentiel de la communauté et de la vie internationale et qui leur donne leur physionomie, c'est l'Etat. Il s'est constamment développé et il s'est transformé et se transforme encore : des différences profondes existent entre ce qu'il était jadis et ce qu'il est aujourd'hui.

Les éléments constitutifs de l'Etat et qui subsistent malgré ses transformations, sont : un territoire délimité ou qui peut être délimité par des frontières, une population permanente arrivée à un certain degré de civilisation, un Gouvernement constitué qui maintient l'ordre à l'intérieur du pays et entre en rapports avec les autres Etats.

A ces éléments il faut en ajouter deux autres de caractère psychologique, que les publicistes ne mettent pas en avant et qui sont cependant ceux qui donnent vie et cohésion au groupe : le sentiment qu'a la population de ces territoires d'appartenir à un Etat et le sentiment national ou amour de la patrie.

L'Etat apparaît ainsi comme une unité nécessaire et indestructible. C'est lui qui assure la coexistence des individus et par son organisation et ses services publics leur donne les moyens de mettre en jeu leurs activités et d'assurer leur bonheur, ce qu'ils ne pourraient faire sans lui.

Les Etats dans leurs rapports réciproques ne procèdent pas arbitrairement mais subissent l'influence de certains facteurs. Cette influence est parfois manifeste et parfois elle est occulte mais non moins agissante.

Ces facteurs ont soit un caractère matériel, soit un caractère immatériel.

Les premiers sont : le milieu physique et les conditions

géographiques, les conditions ethniques, les conditions économiques, les progrès matériels de la civilisation et la force armée.

Les facteurs de caractère immatériel sont les phénomènes psychologiques dans leurs différentes et multiples manifestations (croyances religieuses, sentiments des Etats, des Nations et des peuples, sentiments malfaisants, sentiments bienfaisants, sentiments de justice et de morale, mentalité des peuples, etc.), l'organisation intérieure des Etats, les forces morales, les forces d'influence, les idées et doctrines, les phénomènes sociaux, le milieu social, les nouvelles orientations des sciences politiques.

II.

Par suite de l'influence de ces facteurs, les rapports internationaux présentent bien des caractéristiques que nous ne ferons qu'énumérer ici : complexité, relativité, variabilité, tendance soit à l'universalisme, soit au particularisme.

La complexité consiste en ce que les rapports internationaux présentent non pas un aspect unique comme jadis : soit politique, soit économique, soit juridique, etc., mais presque tous ces aspects à la fois. Ainsi, par exemple, la délimitation des frontières qu'on considérait comme une matière essentiellement juridique, a surtout un aspect politique et économique; la condition des étrangers et la concession à ceux-ci des mêmes droits qu'aux nationaux, qui était envisagée comme une matière politique, on reconnaît aujourd'hui qu'elle revêt également un caractère économique. Il en est de même en ce qui concerne la condition de la propriété des étrangers.

Comme conséquence, jadis pour donner une solution aux problèmes internationaux on employait un critère unilatéral : pour les questions juridiques, un critère imprégné de logique et de justice absolue ; pour les questions économiques, on s'inspirait de certaines données fondamentales ou postulats de l'économie, notamment classique, tels la liberté du commerce, le libre jeu des lois naturelles, etc.

Aujourd'hui, la complexité de ces rapports exige un critère et des éléments d'appréciation nouveaux auxquels nous ne sommes pas habitués et c'est pour cela que bien des questions nous déconcertent et que les solutions qu'on leur donne sont souvent inadéquates.

III.

En raison aussi de l'action de tous les facteurs précédemment indiqués, notamment : d'un côté, de l'existence d'Etats avec un sentiment national intense et jaloux de l'intégrité de leurs frontières, de leurs intérêts et de leur souveraineté, c'est-à-dire du régime et de l'esprit individualiste ; et, d'un autre côté, des progrès de la civilisation, des facilités des moyens de communication, de l'interdépendance croissante des Etats, du développement économique et du développement des sentiments bienfaisants, etc., c'est-à-dire du régime et de l'esprit nouveau ou de coopération, s'est produite dans la vie internationale une singulière opposition qui déconcerte et qui montre que dans cette vie il n'y a de logique ni dans les événements ni dans les rapports entre Etats.

Cette opposition revêt plusieurs aspects : opposition parfois des sentiments et intérêts des différents Etats

entre eux; opposition entre les sentiments et intérêts nationaux et les sentiments et intérêts internationaux, entre la justice individuelle et la justice sociale, c'est-à-dire entre ce qu'on appelle le nationalisme et l'internationalisme; opposition entre l'universalisme, d'une part, et, d'autre part, le continentalisme et le régionalisme.

Ces mêmes facteurs produisent, enfin, un autre résultat, et de capital intérêt pour le sujet qui nous occupe: c'est que les rapports entre Etats ne sont pas tous susceptibles d'être assujettis à des règles juridiques — surtout avec les caractéristiques qu'elles ont aujourd'hui — et que bien d'entre eux, et des plus importants, sont soumis à quatre éléments, simultanément ou exclusivement : la Politique ou libre action des Gouvernements, la Morale, la Justice et l'Equité — ces deux derniers termes, du reste, n'étant pas synonymes (chap. V) — et l'opinion ou plutôt la conscience publique.

Pour ce qui concerne la Politique, outre l'individuelle des Gouvernements, il y a la Politique collective, notamment des grandes Puissances (Concert européen). Celle-ci a été le pivot de la vie internationale européenne au XIXe siècle.

Cette Politique, dans bien des cas, a fait échec aux règles juridiques, avec l'appui de la conscience publique, parce qu'elle s'est inspirée non de sentiments égoïstes mais de la morale et de l'intérêt général : par exemple quand elle a donné satisfaction au sentiment de nationalité.

La conscience publique (1) est l'élément qui domine

(1) Nous préférons employer cette expression plutôt que celle d'*opinion publique*, car cette dernière, surtout en matière internationale, peut prêter à l'équivoque, certains

tous les autres. C'est elle la meilleure sanction des règles juridiques, car si elle leur fait défaut, celles-ci sont, en réalité, lettre morte. C'est elle qui approuve ou blâme la politique des Etats, lesquels la craignent de plus en plus. C'est elle qui prête un grand appui à la justice et à la morale internationales.

Bref, et c'est la grande leçon qui s'en dégage, la conscience publique, quand elle réunit certaines conditions et se manifeste par certains organes autorisés, doit être à l'avenir, avec d'autres facteurs, l'élément qui renouvelle le Droit International, lui donne de nouvelles orientations et physionomie. (Chap. VI, n° I.)

considérant comme telle des informations de presse, etc. La caractéristique de la conscience publique, c'est qu'elle se manifeste par des organes autorisés, notamment des Résolutions d'Associations scientifiques, etc.

CHAPITRE IV.

Les données essentielles du Droit International. Son contenu : Les principes. Les règles.

SOMMAIRE :

I. Les données essentielles du Droit International. Modifications qu'elles ont subies.

II. Le contenu du Droit International : les principes et les règles. Incertitudes qui dominent dans la doctrine et dans la pratique à cet égard.

III. Distinction entre les principes et les règles. La conscience juridique des peuples n'est pas la source première de ces éléments, comme on le croit ordinairement. En quoi consiste en réalité cette conscience. Son importance dans la vie internationale.

IV. Les principes. Leurs diverses catégories. Leurs sources. Leur étendue.

V. Importance des principes. Ils donnent sa physionomie au Droit International, le dominent et le modèlent.

VI. Les règles. Leurs différentes sources. Les règles conventionnelles. Leurs diverses espèces. Diversité d'étendue de ces règles et diversité de degré de leur force obligatoire, selon la nature de la Convention.

VII. Les règles qui dérivent d'autres sources que la Convention.

VIII. Les caractéristiques des règles juridiques. Différences de nature entre les règles conventionnelles et les règles coutumières.
IX. Les Déclarations. Les Résolutions. Leurs diverses espèces. Leur importance dans le Droit International.
X. Les sanctions des règles juridiques.
XI. Défauts et lacunes du Droit International.
XII. Les nouvelles orientations de ce Droit.

I.

Nous allons examiner brièvement les principales données fondamentales du Droit International : sa *conception,* ses *buts,* ses *sujets,* son *domaine,* ainsi que ses *rapports avec les législations nationales.*

En ce qui concerne sa *conception,* le Droit des Gens a toujours été considéré comme exclusivement juridique car, dit-on, ce caractère est de l'essence du Droit. Tout autre élément a été envisagé comme lui étant étranger.

Ce point de vue doit être modifié à l'avenir. (Chap. VI, n° I.)

Le *but* du Droit des Gens a été jusqu'ici uniquement de déterminer les règles qui doivent régir les rapports entre Etats, sur la base de l'individualisme et en prenant en considération seulement l'intérêt de ceux-ci. Aujourd'hui, ce Droit doit avoir aussi d'autres buts et ses règles doivent s'inspirer d'autres données, comme nous le verrons plus loin. (Chap. VI, n° II.)

Les *sujets* du Droit International n'ont été jusqu'au milieu du XIXe siècle, que les Etats; mais depuis lors, d'autres sujets sont apparus: les personnes et associations internationales; certains groupements internati-

naux, soit de personnes (nationalités, minorités), soit d'Etats, et dans certaines circonstances, l'individu. Tous ces sujets ont une psychologie propre et différente de celle des individus ou organismes qui les composent.

En ce qui concerne le *domaine* du Droit International, il s'est énormément accru et embrasse aujourd'hui bien des matières qui étaient entièrement inconnues autrefois ou qui relevaient en tout ou en partie des droits nationaux.

La nationalité, les garanties individuelles, les minorités, l'immigration, l'expulsion d'étrangers, les contrats de colonisation et d'autres matières importantes qui autrefois relevaient exclusivement du Droit national sont devenues ou tendent à devenir, en tout ou en partie, du domaine du Droit International.

Un point très intéressant et peu étudié, c'est celui relatif à la détermination précise, ou du moins à la formulation d'un critère, pour savoir quand une matière est du domaine du Droit Interne ou quand elle relève du Droit International. (N° XII, B.)

Enfin, en ce qui concerne les *rapports du Droit International avec les législations nationales*, seuls les pays anglo-saxons se sont prononcés à ce sujet en déclarant que ce Droit fait partie de ces législations. Parmi les autres pays, très peu ont réglé cette question.

Une matière connexe à la précédente et non encore résolue par le Droit International est celle de savoir si les législations nationales peuvent contenir et jusqu'à quel point, des dispositions contraires au dit Droit et la responsabilité que les Etats peuvent encourir de ce chef.

Le Projet n° I élaboré par la Commission des juristes américains a tranché en grande partie ces deux questions dans ses articles 2 et 3 qui établissent :

« Art. 2. — Le Droit International positif fait partie de la législation de chaque Etat et, en cette qualité, il sera appliqué par les autorités nationales dans les matières de son ressort et d'accord avec les préceptes de la Constitution politique respective. »

« Art. 3. — Les lois nationales ne contiendront pas des dispositions contraires au Droit International conventionnel. »

Quand on discuta ces articles, on décida que les sanctions encourues par les Etats qui enfreindraient les dispositions de l'article 3, seraient déterminées dans la Convention relative à la responsabilité de ceux-ci. Cette Convention n'a pas encore été établie.

Il convient de remarquer également à ce sujet qu'étant donné le régime constitutionnel des Républiques américaines, suivant lequel la loi fondamentale des Etats est leur loi suprême et ne peut pas être abrogée par une loi ordinaire, ces Républiques ne peuvent ni accepter ni souscrire des règles du Droit International contraires à leurs préceptes constitutionnels.

II.

Les *principes* et les *règles* sont en grande partie les éléments essentiels du Droit des Gens ; ils constituent son armature.

Malgré leur importance on n'a pas encore établi clairement les distinctions qui existent entre ces deux éléments ; et ce qui est pire, parfois, les Etats dans des actes diplomatiques leur attribuent des sens différents. (Voir

préambule de la « Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre » de 1899 et de 1907 ; préambule de la Convention de 1907 « concernant les droits et devoirs des puissances neutres en cas de guerre maritime » ; article 48 de la Convention de La Haye de 1899 et article 73 de la Convention de 1907 sur le « Règlement pacifique des conflits internationaux » ; et plusieurs dispositions de la Déclaration de Londres de 1909, y compris le préambule.)

Les publicistes ne sont pas non plus toujours d'accord sur les sources d'où proviennent les principes et les règles.

Il convient de mettre un terme à toutes ces incertitudes en mettant en relief la nature de ces deux éléments, leur origine et leurs caractéristiques, afin de savoir si elles doivent être maintenues ou s'il faut les modifier à l'avenir.

C'est ce que nous allons essayer de faire brièvement en nous fondant sur l'observation de la vie internationale actuelle.

III.

Nous estimons qu'il faut considérer comme *principes* les grandes idées ou les préceptes fondamentaux qui dominent toute la vie internationale ou une matière donnée et qui, par leur nature, sont féconds en conséquences. Ils ne dérivent pas de la volonté des Etats mais d'autres sources plus stables ; de ce fait, ceux-ci ne peuvent pas les méconnaître ni les abroger.

Les *règles* sont les dispositions qui naissent ordinairement — pas toujours — soit directement, soit indirecte-

ment de la volonté des Etats. Dans ce cas, ceux-ci peuvent les modifier à leur gré.

Les juristes, et les Etats, appellent parfois principes les dispositions très importantes consignées expressément dans des textes de Conventions, mais il vaudrait mieux les appeler *règles fondamentales*.

Les publicistes, même ceux à l'esprit le plus progressif, soutiennent que la source première des principes et des règles du Droit International est la conscience juridique des peuples et que le consentement exprès ou tacite des Etats, qu'on considère comme telle, n'est pas une source mais un mode de constatation du Droit (1).

Nous avons été nous-même pendant longtemps de cette opinion que nous considérons aujourd'hui comme inexacte (2).

Si dès les âges les plus reculés il y a eu une Société civile dans laquelle les individus ont été assujettis à l'autorité qui la dirigeait et aux lois édictées par celle-ci, il n'en a pas été de même dans la vie internationale.

Aux premiers siècles, les rapports entre peuples n'ont été soumis à aucune règle, ni morale ni juridique. Ce n'est que plus tard, surtout depuis quatre siècles, que l'on a senti cette nécessité. Ce fut la première manifestation de la conscience des peuples. Elle apparaît ainsi comme le produit de leur sentimentalité et de leur mentalité. Il faut avoir toujours présent à l'esprit ce fait, car il éclaire le fondement du Droit des Gens.

La conscience des peuples — entendant par cette

(1) Politis. *Les nouvelles tendances du Droit International*, Paris 1928, p. 49.

(2) Alvarez. *La codification du Droit International*, Paris, 1912, pp. 137-142.

expression, nous tenons à y insister, leur sentimentalité et leur mentalité au point de vue international — fait naître certains principes concernant les rapports entre Etats, de caractère juridique, c'est-à-dire obligatoire pour eux. Ceux-ci ne font que les suivre mais ne les créent pas. (N° IV.)

Mais, par sa nature même, cette conscience est incapable de donner naissance à tous les principes et règles du Droit International; bien d'entre eux, en raison de leur caractère technique et complexe, n'éclosent que dans la mentalité de l'élite intellectuelle, de l'élite cultivée, des hommes de science, comme nous le verrons bientôt et parfois ce n'est qu'après de longues discussions que les Etats arrivent à établir une réglementation. On ne peut donc pas parler dans ce cas d'une conscience juridique, de même qu'on ne peut, en matière scientifique, littéraire, etc., parler d'une conscience scientifique, littéraire, etc.

Cette conscience des peuples, outre qu'elle donne naissance aux dits principes primaires, crée des préceptes de caractère non obligatoire, moral (chap. V, n° III); enfin, elle donne naissance à des idéaux, à des aspirations et joue un rôle très grand dans la vie internationale, notamment comme sanction des règles juridiques. (Chap. III, n° III.)

Rien que de ces faits, cette vie et le Droit des Gens ont, dans une large mesure, un caractère psychologique.

IV.

D'après les conditions actuelles de la vie internationale, les principes, en prenant ce mot dans le sens que

nous lui donnons dans le numéro précédent, ont les sources suivantes :

1° *La conscience des peuples,* dont nous venons de parler.

En vertu des progrès de la civilisation et notamment des idées morales, sont nées et se sont enracinées dans la mentalité et la sentimentalité des peuples — surtout de ceux de civilisation occidentale — certaines notions ou règles de conduite qu'ils considèrent comme étant à la base de la vie sociale et qui doivent être toujours respectées. C'est l'ancienne conception du Droit Naturel, aujourd'hui appelé Droit Rationnel et qu'il vaudrait mieux appeler principes primaires de morale internatio nale. (Chap. V, n° III.)

Ces notions primaires ou d'évidence visent principale ment l'honnêteté dans les rapports entre Etats. Elles sont peu nombreuses.Bien des juristes croient qu'il n'y en a en réalité que deux : respecter la parole donnée et ne pas causer de préjudice injuste à autrui. On peut cependant en ajouter d'autres, par exemple, exécuter de bonne foi les Conventions, respecter l'indépendance des Etats, ne faire la guerre qu'en observant certaines règles afin qu'elle n'ait pas un caractère barbare ni inhumain,etc.

Ces notions seront de plus en plus nombreuses au fur et à mesure que progressera la morale internationale. (Chap. V, n° III.)

Ces principes sont présupposés partout et parfois ne sont même pas écrits ; on ne sent pas, du reste, la nécessité de les formuler de la sorte. Les juristes et les Etats ne font que constater leur existence. Ceux-ci ne peuvent pas les abroger par les Conventions et on ne conçoit

pas une telle abrogation ; ce sont des préceptes qui restent en vigueur tant que la conscience des peuples les considère comme obligatoires.

Plusieurs actes diplomatiques et traités se réfèrent à ces règles qui naissent de la conscience publique et qui doivent être appliquées à l'égal d'une loi conventionnelle. (Préambule de la « Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre » votée par la première et la deuxième Conférences de la Paix.)

L'opinion publique ne justifie jamais la violation de ces principes primaires ; elle la blâme plus sévèrement que celle de bien des règles juridiques.

Ces préceptes, étant données leur origine et leur nature, sont universels et absolus, c'est-à-dire applicables à tous les peuples sans distinctions de continents et de régions et dans toutes les circonstances.

2° *L'éducation juridique ou politique des peuples ou plutôt de leur élite intellectuelle,* les juristes et les associations scientifiques de compétence reconnue.

On peut les appeler *principes généraux du Droit International* pour les distinguer des principes de la première catégorie, lesquels peuvent être désignés sous le nom de *principes du Droit.*

Les juristes tirent ces notions de la deuxième catégorie soit de spéculations, soit des nécessités de la vie des peuples, soit des données d'autres sciences. Par ce procédé, ils ont contribué grandement au développement du Droit des Gens.

Il y a tout un travail comparatif très intéressant à faire concernant le développement du Droit Romain par les principes mis en avant par les juristes de l'époque

classique et celui du Droit des Gens par les principes formulés par les internationalistes.

Ces principes peuvent être divisés en : *principes généraux proprement dits* et en une espèce particulière de ces principes : les *droits fondamentaux des Etats.*

Les principes de cette deuxième catégorie, de même que ceux de la première ont un caractère trop général et de ce fait, ils ne sont pas toujours compris de façon uniforme par tous les Etats; la liberté, l'égalité, par exemple, n'ont pas la même signification en France, en Angleterre, aux Etats-Unis, en Russie, etc.

A l'inverse des principes de la première catégorie, certains de la deuxième ne s'appliquent pas aux peuples de civilisation inférieure et tous ne reçoivent pas toujours leur entière application. Ils restent en vigueur tant que les publicistes n'ont pas établi d'autres principes qui les modifient ou les abrogent et que la conscience publique accepte. Comme les principes de la première catégorie, les Etats les appliquent constamment comme règles en vigueur sans se soucier de savoir s'ils ont été créés par leur consentement.

3° *Les données induites par les juristes de l'ensemble des règles qui existent sur une matière donnée.*

Ce procédé est employé par les internationalistes de l'Ecole continentale parce que le même système est utilisé dans leur législation civile, ordinairement codifiée. Et, ce qui est plus important à constater, cette Ecole prend surtout dans ce sens le mot « principes ». Il est repoussé par les juristes de l'Ecole anglo-saxonne qui ne l'admettent pas non plus dans leur législation privée. Les pays qui appartiennent à l'Ecole continentale

suivent volontiers les règles ainsi induites par leurs publicistes tandis que ceux appartenant à l'autre Ecole les méconnaissent.

V.

Les données précédentes concernant les principes du Droit des Gens, qui sont tirées — nous le répétons — de l'observation de la vie internationale, il faut les avoir présentes à l'esprit au moment de sa codification.

Nous tenons à insister sur quelques points importants à cet égard :

Les principes de la première catégorie ont une origine surtout morale et psychologique et ceux de la deuxième, une origine morale et idéologique. Ils ont force obligatoire parce que la conscience publique la leur donne. Celle-ci domine donc ce sujet comme elle domine tous les autres grands éléments qui régissent les rapports internationaux.

Les grands principes de la deuxième catégorie ont été formulés par les juristes, surtout — le moment étant favorable — à la suite de l'avant-dernier grand cataclysme social : la Révolution française. Ils étaient doués d'une grande force expansive ; et c'est sur eux qu'a été édifiée toute la vie sociale ainsi que le Droit International.

Les principes dominent ce Droit ; ils lui donnent sa cohésion, le vivifient, lui impriment sa physionomie ; ils servent aussi à interpréter et à développer le Droit en vigueur. Souvent les règles ne font que se modeler sur les principes.

La leçon qui s'en dégage, c'est que les principes ne peu-

vent pas être taris par la codification et que les publicistes contemporains et surtout les grandes associations scientifiques, unies dans un effort commun si posible, doivent formuler les nouveaux principes du Droit International, les tirant des conditions de la vie des peuples afin d'y asseoir la nouvelle réglementation. (Chap. VI, n° IV.)

VI.

D'après l'observation de la vie internationale, les règles juridiques peuvent avoir jusqu'à sept sources ou éléments qui leur donnent naissance : la volonté expresse des Etats de s'obliger ; la volonté d'un Etat ou d'un groupe d'Etats qui dans certains cas peuvent l'imposer aux autres dans les limites de leurs territoires ou de leur continent ; la volonté tacite des Etats (coutume) ; les ordonnances ou dispositions de certaines personnes internationales ; la doctrine des juristes et des associations scientifiques de compétence reconnue ; et, dans certaines circonstances, la courtoisie et la Politique.

La première source est la plus importante. Quelques publicistes l'appellent *acte législatif international.*

Si la volonté manifestée par les Etats n'est pas formelle d'établir une règle juridique, il n'y aura qu'un désir, un vœu ou une obligation personnelle. Ainsi un Etat peut faire une dénonciation, une renonciation, une reconnaissance qui l'oblige, sans que cela donne naissance à une règle juridique.

Les Conventions qui ont pour but de créer une règle, par exemple de soumettre les différends à l'arbitrage, sont de quatre sortes, chacune desquelles a ses caracté-

ristiques propres et crée un degré distinct d'étendue d'obligation, d'intensité de celle-ci et de sanction.

Ces quatre catégories sont les suivantes :

1° Les Conventions signées par un grand nombre d'Etats.

2° Les Conventions passées entre les pays d'un continent ou d'une région.

3° Les Conventions intervenues entre deux ou un nombre restreint de pays. Souvent il est difficile de savoir quand dans ces Conventions on crée une règle ou quand il s'agit seulement d'une obligation personnelle.

4° Les traités généraux destinés à créer une organisation internationale ou des normes de conduite permanente que les Etats doivent suivre dans leurs rapports réciproques, par exemple, le Pacte de la Société des Nations ou les Conventions constituant le Code de Droit International.

Il est évident que les obligations d'un Etat sont plus rigoureuses quand il s'agit de la 3° ou 4° catégories que quand il s'agit des deux autres. Les infractions à ces obligations peuvent non seulement alarmer l'opinion publique, mais constituer une offense pour les pays intéressés et être considérées comme un motif légitime de guerre. Ordinairement dans les traités de la 4° catégorie, on stipule des sanctions spéciales en cas d'infraction.

Elle est donc inadmissible l'opinion générale d'après laquelle toutes les obligations conventionnelles ont la même force obligatoire. Il y a des degrés dans l'intensité de ces obligations, dont la violation entraîne par suite une responsabilité plus ou moins grande.

VII.

En ce qui concerne la deuxième source, le Droit International reconnaît dans certains cas à un Etat le droit d'édicter des dispositions qui obligent les autres Etats sur son territoire (Droit International national). De même, un groupe d'Etats et surtout l'ensemble des Etats d'un continent, peuvent manifester leur volonté que dans leurs territoires les autres Etats observent certaines règles,telles que : l'interdiction, proclamée par les pays de l'Amérique à ceux des autres continents, de coloniser une partie quelconque des territoires leur appartenant ou de l'occuper à la suite de guerres, etc.

La coutume, troisième source des règles juridiques, malgré son importance n'a pas été étudiée comme il conviendrait. Il y a tout un travail ou construction juridique à faire à ce sujet. Les juristes ont dégagé bien des règles coutumières en leur donnant une netteté qu'elles n'avaient pas dans la pratique des Etats.

En ce qui concerne la quatrième source, il est généralement admis que les ordonnances ou dispositions de certaines personnes internationales, telles que la Commission Internationale du Danube, la Commission Internationale de Navigation Aérienne, obligent dans la limite de leurs attributions, les Etats et même les individus. Elles sont appelées par quelques publicistes Droit International *lato sensu*.

La cinquième source, la doctrine des juristes et des associations scientifiques de compétence reconnue est également de capitale importance. Il y a aussi tout un travail à faire pour montrer que bien des règles du Droit

des Gens n'ont pas d'autre source que ces doctrines. Les Etats suivent ces règles sans rechercher si elles sont le résultat de leur propre volonté, et souvent même ils reconnaissent qu'elles ont été énoncées par les publicistes et s'y réfèrent.

Pour se convaincre de l'importance de l'œuvre des juristes dans la formation des règles du Droit International, il suffit d'examiner leurs écrits. Si parfois il y a harmonie dans les doctrines, parfois aussi des différences considérables existent entre les règles exposées dans les ouvrages des publicistes de l'Ecole continentale et celles de l'Ecole Anglo-Saxonne. Et c'est à cause de ces différences que se produisent des malentendus entre les chancelleries des peuples appartenant à chacune de ces Ecoles, concernant l'accomplissement ou le non-accomplissement de certaines règles du Droit des Gens.

Pour ce qui a trait à la sixième source des règles juridiques, la *courtoisie,* l'opinion générale est que celle-ci ne crée pas d'obligations, mais tout au plus des devoirs, ce qui est inexact. Souvent sous la dite forme il y a au fond une véritable obligation pour les Etats, et celui qui commet un acte de discourtoisie grave à l'égard d'un autre offense celui-ci, lequel peut lui en demander réparation.

Enfin, la *Politique,* dans quelques cas, crée des situations, telles que l'acquisition de zones d'influence dans certains territoires,ou reconnaît des droits, par exemple aux minorités, qui constituent des précédents qui finissent par devenir des règles.

En résumé, les règles juridiques ont plusieurs sources dont trois principales: le consentement exprès des Etats,

leur consentement tacite et les doctrines des juristes et des associations scientifiques de compétence reconnue.

C'est une grave question de savoir si dans la codification il faut tarir toutes les sources autres que le consentement des Etats et comment il faudrait procéder pour cela. Nous y reviendrons plus loin. (Chap. VI, n° VI.)

VIII.

Les règles juridiques ont certaines caractéristiques qui sont très importantes et qui toutes doivent être prises en considération dans la reconstruction du Droit International et sa codification, notamment dans sa technique, chap. VI, n° VI et chap. VII, n°s III à VI). Nous en indiquerons les principales :

1° La réglementation n'envisage ordinairement les matières qu'à un point de vue unilatéral, le côté juridique ; et ne s'inspire que de considérations de cet ordre et de logique.

Une tendance toute différente se manifeste à l'heure actuelle, dont nous allons parler plus loin (n° XII).

2° Etant données les caractéristiques des règles juridiques et notamment la diversité de leurs sources, il est presque impossible de déterminer, en dehors des règles conventionnelles, quelles sont toutes les autres en vigueur.

Cette incertitude fut rendue manifeste, peut être pour la première fois à la 2° Conférence de La Haye en 1907, à l'occasion de l'établissement d'une Cour internationale des Prises. L'article 7, alinéa 2, de la Convention relative à l'établissement de cette Cour dispose qu'à défaut

de stipulations conventionnelles, « la Cour applique les règles du Droit International »...

Dans la discussion de cet article, on ressentit déjà la nécessité de déterminer les règles que la Cour appliquerait. Le Gouvernement britannique, surtout, s'émut des inconvénients des incertitudes sur les règles juridiques et entreprit d'y remédier et dans ce but fut convoquée la Conférence Navale de Londres (1).

3° Sur bien des matières importantes il n'existe pas de règles générales mais seulement des règles spéciales, des pratiques ou des doctrines de publicistes. Pour les fleuves, par exemple, ce qu'il y a surtout, ce sont des *régimes* de fleuves.

4° Contrairement à l'opinion courante, les règles ne sont pas toutes universelles; si quelques-unes ont ce caractère, d'autres sont seulement continentales, régionales, d'école, particulières à certains pays, etc.; il y a de la sorte tout un diagramme de règles.

Un éminent jurisconsulte a dit très justement à ce sujet: « J'estime qu'en dépit de la doctrine courante, seule une petite partie du Droit International Public présente un caractère universel. La majeure partie des règles de ce Droit sont des règles particulières ou régionales. A ce point de vue, les Etats forment des groupements divers : continental-européen, continental-américain, anglo-américain, latin, scandinave, etc. Ces règles

(1) « Proceedings of the International Naval Conference », Londres, 1909.

Voir un résumé de cette note dans Alvarez, *La codification du Droit International*, Paris, 1912, pages 104 et suiv.

diffèrent parfois considérablement d'un groupe à l'autre, d'où malentendus et conflits » (1).

5° Est inexacte l' pinion généralement admise d'après laquelle toutes les obligations qui dérivent des règles juridiques ont la même force, c'est-à-dire qu'un Etat est obligé ou ne l'est pas. Il y a des degrés dans l'intensité des obligations, non seulement pour celles de caractère conventionnel (n° VI), mais aussi pour les autres ; et la violation de ces obligations entraîne par suite, une responsabilité plus ou moins grande. Ces degrés d'intensité varient selon la source de la règle d'où l'obligation dérive. (Voir plus loin 10°.)

6° Les règles sont rigides et absolues, c'est-à-dire ne sont pas souples, n'admettent pas d'exceptions. Dernièrement, cependant, s'est révélée une réaction contre ces caractéristiques en formulant les règles avec une certaine amplitude pour leur permettre de s'adapter aux circonstances. Il en est ainsi des dispositions du Pacte de la Société des Nations, notamment de celles des articles 11, 16, 19, 21, etc. Il en est de même de la disposition de l'article 25 de la Convention sur la neutralité maritime votée à la 2e Conférence de la Paix qui établit que « une Puissance neutre est tenue d'exercer la surveillance que *comportent les moyens dont elle dispose...* »

7° Etant donnée la diversité d'origine des règles conventionnelles et des règles coutumières, il y a des différences considérables entre elles.

Les premières sont ordinairement plus claires et précises que les secondes. En outre, les règles convention-

(1) Strupp, *Eléments du Droit International Public, universel, européen et américain*, Paris, 1927, page XV.

nelles subsistent tant qu'elles ne sont pas abrogées. La coutume, par contre, n'est pas immuable; elle peut évoluer ou disparaître et elle doit prendre fin chaque fois que les circonstances qui lui ont donné naissance ont changé, de sorte qu'il n'est plus possible de la suivre. Enfin, les publicistes et à leur suite les Etats, imbus de la notion de contrat du Droit Privé ont établi que les règles conventionnelles n'obligent que ceux qui les ont signées; elles doivent, en outre, être ratifiées par les autorités des pays respectifs, faute de quoi elles n'ont aucune valeur. Quant aux règles consuétudinaires, il suffit qu'elles aient été *généralement reconnues* comme telles pour qu'elles obligent tous les Etats. Bien des actes diplomatiques reconnaissent ce dernier caractère des règles coutumières: (Article 7, paragraphe 2 de la « Convention pour l'établissement d'une Cour Internationale des Prises »; Préambule de la « Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre », votées à la deuxième Conférence de la Paix, et « Dispositions préliminaires de la Déclaration de Londres » de 1909.)

8° Les règles qui naissent de la volonté des Etats peuvent être librement modifiées par ceux-ci, tandis que pour celles qui naissent d'autres sources cela n'est pas toujours possible.

9° Une règle conventionnelle — et à plus forte raison une règle consuétudinaire — peut être abrogée partiellement par un groupe de pays qui la dénonce; et cette dénonciation n'a d'effet qu'à l'égard de ceux-ci. On entend qu'une règle est dénoncée quand ce groupe adopte une règle contraire. C'est ce qu'on peut appeler la dénonciation tacite. (Chap. VII, n° III.)

10° Entre les règles juridiques se produisent parfois

ce qu'on peut appeler des collisions, des chocs et dans ce cas l'une doit avoir la préférence sur l'autre. Par exemple, les règles sur la libre navigation doivent céder le pas aux règles sur le blocus; les règles sur la souveraineté et l'indépendance absolues des Etats à celles des réclamations diplomatiques. Parfois il est difficile d'établir quelles sont les règles en conflit qui doivent avoir la priorité.

IX.

Outre les principes et les règles, il y a, avons-nous dit, des Déclarations, des Résolutions, des Vœux qu'émettent les Etats dans des Conférences Internationales. Par ces manifestations de volonté, ils n'ont nullement l'intention de créer une règle juridique mais seulement d'exprimer leur opinion sur ce qui existe ou leurs desiderata en ce qui concerne l'avenir de la vie internationale.

Parmi ces actes, il faut faire une mention spéciale des Déclarations. Celles-ci sont de deux sortes :

A. — Celles qui se limitent à exprimer un désir ou une affirmation sur une matière qui ressort du Droit International, par exemple, que l'arbitrage est le meilleur moyen de solution des conflits.

Les Etats consignent quelquefois ces Déclarations dans les Préambules de certaines Conventions, notamment celles de la Paix de La Haye; d'autres fois dans des Annexes ou dans l'Acte final qui réunit les Conventions; parfois elles font l'objet d'accords spéciaux. L'exemple le plus typique de ces sortes d'accords est le célèbre Pacte de Paris du 27 août 1928 condam-

nant la guerre comme instrument de politique nationale.

B. — Les Déclarations qui ont pour but de reconnaître l'existence des règles en vigueur. Elles sont faites ordinairement sous la forme conventionnelle, telle la Déclaration navale de Londres de 1909 dont le but était, selon ses dispositions préliminaires, de constater que les règles qui s'y trouvent « répondent en substance aux principes généralement reconnus du Droit International ».

Les Déclarations, quand elles sont consignées dans des Conventions, revêtent certaines caractéristiques, notamment on exige qu'elles soient ratifiées; c'est le cas du Pacte de Paris et de la Déclaration navale de Londres. En réalité, il n'en devrait pas être ainsi, étant donné que les obligations y contractées n'ont qu'un caractère moral, ou que ces Conventions se bornent à reconnaître le Droit existant. La meilleure preuve en est que, même non ratifiées, les dites obligations ou la reconnaissance existent. La ratification de ces actes leur donne seulement plus de valeur car la volonté des Etats est plus marquée.

Pendant la Grande Guerre, bien des Etats qui n'avaient même pas participé à la Conférence de Londres, ont déclaré qu'ils suivraient les règles qui y avaient été votées, en tant qu'elles constataient le Droit en vigueur; et bien des tribunaux arbitraux mixtes ainsi que des tribunaux nationaux de différents pays ont appliqué également ces règles en cette qualité.

Les Etats du Nouveau Monde dans les Conférences Panaméricaines ont pris des décisions concernant bien des faits importants de la vie internationale sous forme de Déclarations ou de Résolutions parce que de la sorte

ils ne sont pas obligés de les soumettre à la ratification des Gouvernements respectifs.

La grande Institution, l'Union Panaméricaine n'a dû son existence jusqu'à ces derniers temps qu'à des Résolutions de ces Conférences interaméricaines. La Sixième Conférence a voté sous cette dernière forme la condamnation de la guerre d'agression, et celle-ci par la solennité dont elle a été entourée, a autant de valeur que le Pacte de Paris signé sur le même sujet.

X.

La sanction des règles juridiques est une matière de grande importance dans le Droit International. Bien des publicistes ont nié à ce Droit son caractère de Droit Positif parce que, disent-ils, il n'a pas de sanction matérielle pour assurer l'accomplissement de ses dispositions. C'est inexact : la sanction de coercition n'est pas essentielle au Droit Positif ; elle l'est seulement pour le Droit Privé mais pas pour le Droit International ni même pour le Droit Constitutionnel.

Dès avant la guerre, cependant, on avait voulu introduire dans ce Droit des sanctions de caractère moral, matériel, civil et pénal ; il en fut ainsi notamment dans les Conférences de la Paix de La Haye (1).

Le Pacte de la Société des Nations prévoit des sanc-

(1) Voir sur cette matière Dumas, *Les sanctions du Droit International d'après les Conventions de La Haye de 1899 et de 1907*, dans la *Revue Générale de Droit International Public* de 1908 et tirage à part. Cf. Alvarez, *La Codification du Droit International*, chapitre VIII, pp. 102-103.

tions collectives de caractère économique et même militaire, contre ceux qui enfreindront ses dispositions (art. 16).

Une des meilleures sanctions du Droit International c'est la conscience publique renforcée par le sentiment de l'honneur et de la dignité nationale.

Les Etats craignent de plus en plus cette conscience. Ils n'osent la braver que quand leurs intérêts vitaux sont en jeu, ce qui arrive notamment en cas de guerre.

Les pays de l'Amérique ne veulent pas admettre de sanction coercitive, mais seulement celle de la conscience publique. Cela ressort clairement des travaux de la Commission des Juristes réunie à Rio-de-Janeiro en 1927 et de ceux de la Sixième Conférence Panaméricaine (1).

A ce moyen on peut en ajouter un autre pour assurer l'observation des règles internationales : la création, dans la mesure où la matière le permet, d'organismes chargés de veiller à leur exécution. (Chap. VI, n° VI.)

(1) Les articles 13 et 14 du Projet n° I élaboré par la Commission des juristes établissent :

« Art. 13. — Les Etats directement atteints par une violation du Droit International peuvent s'adresser à l'Union Panaméricaine pour qu'elle lui facilite un échange d'idées sur la matière.

» Ils pourront aussi avoir recours aux mesures de caractère moral, tels que l'appel à l'opinion publique, la publication de la correspondance officielle, la demande d'arbitrage et la rupture des relations diplomatiques. »

« Art. 14. — Les Etats ont le droit de protester contre les violations du Droit International, même s'ils ne sont pas directement atteints par ces violations. »

XI.

Le Droit des Gens présente des défauts et des lacunes — celles-ci ne devant pas être confondues avec des insuffisances. Si certains sont le résultat de sa nature même, d'autres sont dus aux publicistes. Quelques-uns des défauts ont existé de tout temps, mais d'autres ne se sont révélés que dernièrement avec les changements survenus dans la vie internationale.

Nous allons seulement énumérer les plus importants de ces défauts et lacunes, ceux notamment dont il faut tenir compte dans la reconstruction du Droit International et dans sa codification :

1° Il n'y a pas d'uniformité de vues ni parmi les juristes ni parmi les Etats en ce qui concerne quelques unes des données les plus fondamentales du Droit International, notamment ses rapports avec les Droits nationaux, ses sources et son interprétation.

2° Le Droit International, par suite de l'étroitesse de sa conception, n'offre pas de moyens pour donner satisfaction pacifiquement au sentiment d'indépendance des peuples, ni aux aspirations des nationalités opprimées, ni aux nécessités vitales des Etats telles que l'extension de leurs frontières devenues trop étroites, etc.

Toutes ces aspirations ou besoins n'ont reçu satisfaction jusqu'aujourd'hui que par la Politique ou par les guerres.

3° Le Droit International reconnaît et favorise les guerres.

Il les reconnaît en ce sens que, en conformité avec

l'idée traditionnelle, il ne les considère pas comme illicites et croit que tout ce qu'il faut faire, c'est les réglementer afin de les rendre plus humaines.

Il les favorise parce qu'il leur donne des effets juridiques, notamment en permettant l'annexion du territoire du vaincu : dans ce cas on peut dire que la force crée le Droit. De ce fait, les Etats recourent à la Force pour changer une situation existante qu'ils ne pourraient modifier par des moyens pacifiques.

4° Le Droit International réglemente aussi la neutralité, mais en tenant compte presque exclusivement des intérêts des belligérants et non pas de ceux des neutres, qui leur sont subordonnés.

Faut-il blâmer l'attitude du Droit International à l'égard de la guerre et de la neutralité ?

Non quant au passé ; ce Droit n'a fait que respecter le cours de l'Histoire : la Force a joué un rôle prédominant à travers les âges. Et si l'on considère le XIX° et le XX° siècles jusqu'à la Grande Guerre, l'on voit que tous les changements réalisés au point de vue politique et territorial, tels que l'indépendance du Nouveau Monde, celle de quelques Etats européens, la formation de deux grands empires, l'Allemagne et l'Autriche-Hongrie, la formation d'un grand royaume, l'Italie, le statut actuel d'une grande partie de l'Europe, bref, le *Droit Public européen,* ont eu, pour origine, une guerre ou une violation du Droit International. Si les règles juridiques avaient été rigoureusement respectées dès la naissance de ce Droit, la vie des peuples serait aujourd'hui la même qu'à cette époque.

5° Actuellement on fait entrer le Droit des Gens dans une nouvelle voie en proclamant, comme le réclamait

la conscience publique et comme l'a fait le Pacte de Paris, l'abolition de la guerre en tant qu'instrument de politique nationale.

Mais cette condamnation ne suffit pas; il faut, en outre, décider si la guerre, ayant éclaté, aura à l'avenir des effets juridiques comme par le passé ou si les Etats non belligérants pourront méconnaître ses effets, tels que l'annexion de territoires par le vainqueur (1).

Une autre question très importante se pose encore à ce sujet et qui sera une lacune dans le Droit International de l'avenir. Nous venons de voir que c'est à la suite de guerres que les Etats modifient leurs frontières et donnent satisfaction à certaines aspirations, notamment celles d'indépendance. Or, si à l'avenir il n'y a plus

(1) Le Projet n° 30 de l'Institut américain de Droit International s'est prononcé nettement dans ce sens; il contient les dispositions suivantes, dont l'initiative et la rédaction sont dues à son illustre Président, M. Brown-Scott :

« Les Républiques américaines animées du désir de conserver la paix et la prospérité du continent, en vue de quoi il est indispensable que leurs rapports mutuels soient basés sur les principes de justice et sur le respect du Droit, déclarent solennellement en tant que principe fondamental du Droit International américain, sans toutefois critiquer les acquisitions du passé et sans faire aucune référence aux controverses actuelles :

Qu'à l'avenir aucune acquisition territoriale obtenue par la guerre ou sous la menace de guerre ou en présence de la force armée, au détriment d'une République américaine, ne sera licite;

Que, par conséquent, les acquisitions territoriales effectuées à l'avenir par de tels moyens ne pourront pas être invoquées comme titre à l'appui;

Que celles qui seront obtenues à l'avenir par de tels moyens seront considérées comme nulles en fait et en droit. »

La Sixième Conférence Panaméricaine, en condamnant la guerre d'agression, n'a pas pris en considération cette Déclaration.

de guerres et si d'après l'article 10 du Pacte de la Société des Nations, les Etats se garantissent mutuellement leur intégrité territoriale, on peut se demander si les frontières de ceux-ci seront à jamais intangibles ou si on pourra les modifier et par quels moyens. C'est là un gros problème pour l'avenir.

6° Le Droit International ne se prononce pas clairement sur le *droit de nécessité* qui est reconnu par l'Ecole allemande. Cette question est très délicate, surtout depuis la Grande Guerre.

La future codification, au lieu de s'attarder dans la réglementation de matières secondaires, doit s'attacher à résoudre ces questions si capitales du Droit International. (Chap. VI, n° VII.)

XII.

Il convient d'examiner maintenant, de façon sommaire au moins, les nouvelles tendances du Droit International telles qu'elles se manifestent surtout dans les principaux actes diplomatiques de ces derniers temps (1).

Ces nouvelles tendances sont apparues dès le milieu du XIXe siècle, par suite des grandes transformations survenues depuis lors dans la vie internationale sous l'action de facteurs divers qui n'existaient pas auparavant.

(1) Politis, dans un ouvrage très intéressant : *Les nouvelles tendances du Droit International* (Paris, 1927) a examiné quelques-unes de ces tendances, ainsi que des matières connexes et en a fait la critique. Il a étudié les notions de souveraineté, d'égalité, des droits et devoirs des Etats, du fondement du Droit des Gens, de la situation de l'individu dans l'ordre international, du Droit Pénal international, de la justice obligatoire et de la codification du Droit International.

Ces transformations ont eu pour résultat de rendre les Etats interdépendants; ils ne sont plus souverains absolus dans l'ancienne acception de cette expression; ils ont accepté volontairement, en raison des nécessités de leur coexistence, bien des limitations à leur activité (1).

De la sorte, la base sur laquelle reposait le Droit International au début du XIXe siècle et qui était cette souveraineté exclusive, s'est trouvée profondément ébranlée.

La souveraineté des Etats reste cependant entière sur quelques matières et le Droit International la reconnaît formellement et s'y réfère. Le Pacte de la Société des Nations l'admet également (art. 15, alinéa 8). C'est ce qu'on appelle le domaine réservé.

De ces limitations, quelques publicistes ont conclu que la notion de souveraineté des Etats est périmée et qu'elle doit disparaître du Droit International, de même que du Droit Public interne. Ce n'est pas le moment de montrer combien cette doctrine est excessive. Ce qui doit disparaître, c'est l'absolutisme de cette notion, mais non pas la souveraineté elle-même qui est un attribut essentiel des Etats et auxquels ceux-ci tiennent dans leurs rapports réciproques.

Une autre orientation, qui se fait jour depuis le milieu du XIXe siècle, et qui est due aussi aux mêmes facteurs,

(1) Alvarez. « La codification du Droit International » (Paris, 1912), Première Partie, chapitres VIII et IX; Rapport présenté à l'Union Juridique Internationale, en 1919, dans *Séances et travaux de l'Union Juridique Internationale*, tome II, novembre 1919. Cf. Politis, *Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux*. Inséré dans le « Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye », tome VI, 1925 (et tirage à part) et *Les nouvelles tendances du Droit International*, chap. I, n° II.

c'est l'élargissement croissant du domaine du Droit International et l'apparition de nouveaux sujets (1). (Chap. IV, n° I.)

Mais c'est surtout depuis la Grande Guerre, par suite des nouvelles conditions de la vie internationale, que, de façon presque soudaine, de nouvelles tendances se sont manifestées tant au point de vue juridique qu'au point de vue politique.

Quelques-unes d'entre elles prennent leur origine dans le Pacte de la Société des Nations et sont bien connues; les autres se sont manifestées dans deux grands actes internationaux : la Convention sur la Navigation aérienne signée à Paris le 13 octobre 1919 et les Conventions sur le Régime des voies navigables d'intérêt général et sur la liberté du transit, signées à Barcelone, en 1921.

Ces deux Conventions, en effet, ont sinon introduit, tout au moins développé les tendances suivantes qui se réfèrent surtout à la manière de réaliser la réglementation internationale et aux éléments dont celle-ci doit s'inspirer :

A. — Création d'une Commission chargée de veiller à l'exécution de la Convention, ainsi que de procéder à certaines enquêtes en vue d'éviter les conflits entre les Etats (chap. VIII de la Convention de Paris

(1) Dans un avenir prochain, le Droit International aura à s'occuper :
a) des rapports de groupes d'Etats à groupes d'Etats;
b) des rapports d'associations internationales à associations internationales;
c) des rapports d'Etats à groupes d'Etats;
d) des rapports d'Etats à associations internationales;
e) des rapports d'Etat à individu ou vice-versa;
f) des rapports des personnes internationales avec tous les sujets ci-dessus indiqués.

de 1919; art. VII du Règlement, art. 13 du « Statut sur la liberté du transit », et art. 22 du « Statut relatif au régime des voies navigables d'intérêt international » de Barcelone, de 1921).

B. — Etablissement de règles universelles dans la mesure du possible, mais en laissant toujours une place à des accords de caractère continental, régional, *inter partes*, ainsi qu'aux législations nationales.

Dans la Conférence de Barcelone de 1921 et dans celle qui vient d'avoir lieu à Paris pour améliorer la Convention de 1919 sur la Navigation aérienne, nous nous sommes efforcé de faire prévaloir ce point de vue, en alléguant notamment la situation et les intérêts spéciaux des Etats du Nouveau Monde.

Le « Statut sur la liberté du transit » dans ses articles 5 et 7 et le « Statut relatif au régime des voies navigables d'intérêt général » dans ses articles 5, 6, 7, 8, 9, 12 et 19 indiquent les cas dans lesquels les législations nationales peuvent réglementer la matière. Ces dispositions sont très importantes, car elles fournissent des éléments pour l'étude de la question, dont nous avons parlé précédemment, de la délimitation entre les matières qui sont du domaine du Droit National et celles qui sont de celui du Droit International. (N° I.)

C. — Réglementation seulement des principaux points de chaque sujet, les autres étant laissés à des accords spéciaux dont nous venons de parler ou à un Règlement annexe à la Convention.

D. —Rédaction des textes en termes pas trop absolus et prévoyant des modifications ou des exceptions dans certains cas. (Art. 8 du Pacte de la Société des Nations.)

La Convention de Barcelone admet deux sortes d'exceptions qui dérivent :

1° de la situation spéciale de certaines régions éprouvées par la Guerre (art. 23, lettre E du Pacte de la Société des Nations; art. 12 du « Statut sur la liberté du transit »; et art. 21 du « Statut sur le régime les voies navigables d'intérêt général »).

2° de la situation géographique ou économique spéciales de certaines régions, notamment de l'Asie (art. 14 du « Statut sur la liberté du transit », et art. 23 et 24 du « Statut sur le régime des voies navigables d'intérêt général » et protocole additionnel à cette Convention).

E. — Réglementation qui s'inspire d'autres points de départ que jadis. Il y a substitution du Droit dit *social* au Droit *individuel*.

On a abusé de cette expression *Droit social* pour verser tantôt dans la métaphysique, tantôt dans l'utopie. Voici, d'après la pratique des Conférences, en quoi il consiste au point de vue international :

D'abord, on considère les matières à réglementer non pas sous le seul aspect juridique, de la justice absolue, comme le fait le Droit individuel, mais sous tous les aspects qu'elles présentent : politique, économique, social et même de l'utilité. Ce dernier élément a toujours été, jusqu'aujourd'hui, considéré comme incompatible avec la notion de Droit, parce que arbitraire.

On s'inspire, en outre, dans toute la mesure du possible, de l'interdépendance, de la solidarité, de la coopération, de l'intérêt général, des aspirations de l'opinion publique, mais sans perdre de vue l'intérêt des Etats.

Enfin, il faut concilier non seulement l'intérêt indi-

viduel avec l'intérêt général, mais les intérêts individuels des Etats entre eux, pour dégager en quelque sorte un intérêt commun, qui est tout autre chose que l'intérêt général. C'est ce qu'a fait la Conférence de Barcelone de 1921 (1).

De la sorte le Droit des Gens qui, jusqu'au milieu du XIXe siècle était *inter-national, inter-statal,* c'est-à-dire réglait les rapports entre Etats seulement au point de vue individualiste, tend de plus en plus à devenir *international,* c'est-à-dire à prendre en considération les éléments que nous venons d'indiquer.

Mais, par suite du nationalisme étroit des Etats, le Droit des Gens restera longtemps encore *éclectique,* soit en partie individualiste et en partie imprégné d'esprit de coopération et de solidarité.

On peut indiquer encore d'autres tendances dans le Droit International, mais ce sont plutôt des tendances de caractère politique dont nous allons nous occuper plus loin.

(1) Voir le travail de cette Conférence à ce sujet dans le Rapport que, en notre qualité de Président de la Sous-Commission des Voies navigables, nous avons présenté à cette Commission, dans « Comptes rendus et textes relatifs à la Commission sur le régime des voies navigables d'intérêt général » (Genève, 1921), pp. 227-231. Cf. « La Conférence de Barcelone sur le transit et le nouveau Droit International », Communication à l'Académie des Sciences Morales et Politiques, du 23 juillet 1921, dans *Séances et travaux de l'Académie des Sciences Morales et Politiques,* 1921, pp. 130-152.

Le Droit Social existe non seulement dans le Droit International mais aussi dans le Droit Privé. Les nouvelles Constitutions, le Droit Administratif, les législations ouvrières le consacrent formellement. Il en est de même dans les nouvelles législations civiles, notamment dans le Code Civil allemand et dans le Code Civil suisse. (Voir : Alvarez, *Une nouvelle conception des études juridiques et de la codification du Droit Civil.* (Paris, 1904, 4e partie.)

CHAPITRE V.

Eléments de caractère non juridique qui régissent les rapports internationaux. La Politique, La Morale, La Justice. Rôle de celle-ci. dans l'interprétation et dans le développement du Droit des Gens.

SOMMAIRE :

I. Importance de la Politique, de la Morale, de la Justice internationales et de la conscience publique dans les rapports internationaux.

II. La politique. Sa nature. Son importance. Ses nouvelles orientations.

III. La morale internationale. Sa nature. Son importance. Ses nouvelles orientations.

IV. La justice internationale. Ses caractéristiques. Ses nouvelles orientations. L'Equité.

V. Interprétation et développement des règles du Droit Civil et du Droit Public.

VI. Interprétation et développement des règles du Droit International. Les diverses autorités ou organes qui peuvent y procéder. Eléments dont elles s'inspirent.

VII. Interprétation et développement du Droit des Gens par les tribunaux internationaux. La Convention relative à la Cour internationale des Prises. Les Statuts de la Cour Permanente de Justice Internationale.

VIII. Les nouvelles tendances à cet égard. Les dispositions du Projet de Code américain de Droit International.

I.

Outre les principes et les règles du Droit des Gens qui se rapportent à l'élément juridique, il y a, avons-nous dit (chap. III, n° III), dans la vie internationale, et en raison de la nature de celle-ci, d'autres éléments qui, simultanément ou exclusivement, régissent les rapports internationaux. Ce sont la Politique, la Morale, la Justice internationales et l'opinion publique. Et, fait digne de remarque, ces éléments régissent les relations les plus importantes de la vie internationale, y compris la réalisation des grandes aspirations de l'humanité : le maintien de la paix, l'établissement de la confiance et le développement de la coopération parmi les Etats.

Les publicistes ont négligé ces éléments, ou tout au moins leur importance pratique, en les considérant comme relevant seulement de la spéculation et de la philosophie du Droit.

Comme pour les principes et les règles, nous tâcherons de dégager, d'après l'observation de la vie internationale, la nature des trois premiers de ces éléments, le quatrième ayant été examiné déjà dans les pages précédentes ; et cela dans le but de savoir jusqu'à quel point ils doivent être incorporés dans le futur Droit des Gens et dans sa codification. (Chap. VI, n° I.)

II.

La *Politique*, en prenant cette expression dans le sens de manière de procéder des Gouvernements dans leurs rapports réciproques, occupe, malgré les progrès du Droit

des Gens, une place importante dans la vie internationale.

Le motif de cette influence réside dans la complexité de ces rapports et dans les multiples éléments qui entrent en jeu, notamment de caractère psychologique, économique et moral.

Il suffit de jeter un coup d'œil sur les sujets qui préoccupent depuis la Grande Guerre les Etats de l'Europe pour constater l'exactitude des affirmations précédentes. Dans toutes leurs négociations, ce ne sont pas les règles juridiques qui entrent en jeu, mais le tact et le bon sens des hommes politiques.

La Politique existe et est indispensable non seulement dans la vie internationale, mais aussi dans la vie intérieure des Etats. Bien des matières, celles notamment qui concernent l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics ne sont et ne peuvent pas être assujetties entièrement à des règles juridiques ou constitutionnelles et sont laissées dans une plus ou moins grande mesure à l'action des Gouvernements et des Parlements et, sous le contrôle direct de l'opinion publique nationale. De la sorte dans la vie politique des Etats il y a une partie juridique qui relève du Droit Constitutionnel et une partie qui relève de la pratique, des combinaisons politiques.

Etant donnée la nature des rapports internationaux, il est impossible d'établir une démarcation précise entre les matières qui sont du domaine du Droit et celles qui sont de celui de la Politique. Et, cela est d'autant plus digne d'être noté, que les Etats présupposent dans bien des actes diplomatiques l'existence de cette séparation quand ils y déclarent,par exemple, que les questions juri-

diques devront être soumises à l'arbitrage tandis que les questions politiques en seront exclues.

Plus encore : certaines matières ont à la fois un aspect juridique et un aspect politique, par exemple les réclamations diplomatiques, l'intervention. Cela est apparu nettement à la Sixième Conférence Panaméricaine quand ce dernier sujet fut discuté : tandis que certains délégués ne le considéraient que sous le premier de ces aspects, d'autres ne voyaient que le second.

Enfin, bien des matières qui ont un caractère juridique peuvent revêtir dans certaines circonstances un caractère politique, telles l'interprétation et l'exécution des traités : les Etats leur donnent ce caractère si leurs intérêts vitaux sont en jeu.

La Politique est dirigée par des personnes autres que celles qui manient le Droit ; et elles subissent l'influence et s'inspirent d'éléments différents.

La Politique, en effet, est l'œuvre des Ministres des Affaires Etrangères et de leurs agents, lesquels envisagent les rapports seulement au point de vue pratique et national qu'ils sont spécialement chargés de défendre.

Les grands hommes d'Etat sont ceux qui, dans l'accomplissement de cette tâche, déploient certaines qualités maîtresses : le bon sens, l'intuition, la divination, l'esprit de finesse, pour employer une expression consacrée. Ils peuvent, grâce à la souplesse de leur esprit, chercher à résoudre par transaction ou autrement les cas difficiles qui se présentent.

Les juristes, par contre, ne s'inspirent ordinairement que de la justice absolue et de la logique.

De la sorte, il y a un critère politique qui est tout autre que le critère juridique. Et dans certaines circon-

stances, les juristes désignés comme experts pour résoudre certaines questions sont presque obligés d'employer le premier plutôt que le second.

C'est en raison aussi de cette différence de critères que les hommes d'Etat et l'opinion publique approuvent ou blâment un acte international, selon qu'ils le considèrent du point de vue juridique ou du point de vue politique.

Les solutions de la Politique ne sont pas absolues, mais d'espèce, de caractère pragmatique. Bien qu'il y ait une tradition, les Gouvernements ne sont pas liés par elle; ils peuvent donc la changer brusquement si les circonstances l'exigent; ils peuvent aussi donner des solutions différentes à des cas identiques.

Enfin, il convient de constater que la Politique, surtout celle collective des grandes Puissances, fait échec aux règles juridiques avec l'appui de l'opinion publique quand elle s'inspire non d'intérêts égoïstes, mais de l'intérêt général. (Chap. III, n° III.)

Depuis la Grande Guerre, tous les Etats ont suivi au point de vue politique de nouvelles orientations qui ne se seraient peut-être pas manifestées ou qui ne se seraient manifestées que bien plus tard si cet événement ne s'était pas produit.

Elles peuvent se résumer dans les suivantes :

1° Constitution, ou plutôt développement de groupes d'Etats, surtout en Europe (Petite Entente, Etats baltes, Etats scandinaves, etc.) (1) et développement au point de vue politique de la notion de continent.

(1) Une mention spéciale doit être faite de l'Empire britannique qui constitue un groupement d'Etats n'ayant un caractère ni continental ni régional; son fondement est surtout économique et psychologique. Ce groupement forme à lui seul une véritable Société des Nations.

2° Création d'organisations internationales tant au point de vue politique (Société des Nations, Union Panaméricaine) que juridique (Cour de Justice internationale) ou économique (différents projets, notamment ce qu'on appelle constitution des Etats-Unis d'Europe).

Ces organisations s'établissent en vue d'une coordination d'intérêts et de la coopération continentale ou régionale et non pas pour s'opposer aux autres organismes, ni pour créer une organisation ou une autorité supérieures. La Société des Nations s'est toujours défendue d'être un super-Etat.

D'après le Pacte constitutif de celle-ci, les Etats doivent traiter en commun bien des matières qui auparavant étaient livrées à la Politique de chacun d'eux. C'est l'organisation d'une Politique collective, point de départ d'une nouvelle diplomatie.

3° Tendance croissante des Etats à résoudre pacifiquement leurs conflits, même de caractère politique et augmentation des moyens de solution de ces conflits.

Parmi ces moyens, l'arbitrage occupe une place de plus en plus grande; et les Etats s'engagent dans la voie de soumettre leurs différends à la Cour Internationale de Justice.

Pour ce qui concerne les litiges politiques, ils font l'objet de médiation, d'enquêtes, de conciliation. Les personnes chargées de les résoudre ou de les aplanir s'inspirent surtout de la justice et de l'équité.

Le Conseil de la Société des Nations, par contre, s'inspire uniquement de considérations politiques, l'intérêt général de la paix primant toute autre considération. Il

en a été ainsi pour tous les cas qui lui ont été soumis (1).

4° Application pratique de la notion de solidarité internationale (art. 10, 11, 16 du Pacte et assistance financière à certains Etats dans le besoin).

Mais pour que cette solidarité ait toute son efficacité, il faudrait qu'elle repose sur une base morale et psychologique, comme en Amérique.

5° Mise de la guerre hors la loi. La guerre, comme instrument de politique nationale a été un des pivots de la vie internationale au cours des siècles et un des éléments essentiels de l'ancienne conception de la souveraineté.

Aujourd'hui, conformément aux aspirations de la conscience publique, on veut abolir du jour au lendemain ce procédé.

Malgré les progrès que nous venons de signaler dans la vie politique des Etats, il y a chez certains d'entre eux un réveil du sentiment national chauvin et une tendance à revenir à certaines conceptions ou institutions traditionnelles qu'on a voulu abolir comme désuètes, telles que la souveraineté absolue des Etats, les alliances, l'équilibre, la paix armée. Ils croient que ces éléments sont nécessaires. Le motif de cette persistance dans les anciens procédés provient de ce qu'il y a dans la vie internationale d'autres facteurs en jeu dont nous allons nous occuper par la suite.

(1) Déclarations de Lord Robert Cecil, dans le Compte rendu de la 26e session du Conseil, séance du 22 septembre 1923. Cf. Rapport de Sir Austen Chamberlain au Conseil dans le différend roumano-hongrois (47e session du Conseil, séance du 17 septembre 1927).

Des considérations précédentes concernant la Politique, soit individuelle, soit collective, il résulte qu'on commet une grave erreur en la blâmant. Elle est nécessaire dans la vie des Etats et elle a permis d'éviter bien des conflits et des guerres.

D'ailleurs, la Politique a un autre caractère que jadis : l'individuelle est moins abusive car des forces morales, notamment la conscience publique, l'encadrent et la contrôlent ; et pour ce qui concerne la Politique collective, elle tend à s'organiser, comme nous venons de le voir.

Ces mêmes considérations nous fournissent une leçon de capitale importance pour l'avenir du Droit International et sa codification.

Depuis que ce Droit a été fondé, on a cru que les relations entre Etats devaient être toujours régies par des éléments de même nature que pour les rapports individuels, c'est-à-dire par des règles fixes, précises, établies au préalable et de caractère strictement juridique

Or, la Politique part du point de vue opposé : elle n'agit pas d'après des règles établies d'avance, de sorte qu'elle peut s'étendre à tous les rapports ; elle donne une solution aux questions seulement quand elles se présentent,ce qui n'aurait rien de blâmable si elle s'inspirait de la justice et de l'équité.

La conséquence qui dérive logiquement de ces conditions de la Politique, c'est qu'il faut réhabiliter à l'avenir cet impondérable de la vie internationale et lui donner dans le Droit des Gens la place qui lui revient. Le Droit et la Politique doivent se compléter et se prêter une aide réciproque. L'un et l'autre, et non pas la Politique seule, comme le soutiennent les hommes d'Etat, ni les règles juridiques seules,

comme le prétendent les publicistes, doivent guider les rapports internationaux. (Chap. VI, nos I et VII.)

III.

Nous avons dit précédemment que les sentiments, les croyances, ainsi que les idées et doctrines sont des forces spirituelles qui exercent une influence très grande dans la vie internationale.

Tous ces éléments se synthétisent en grande partie, en un seul : la Morale internationale.

Celle-ci est l'ensemble des grandes idées et doctrines qui naissent de la conscience des peuples, ou de l'élite cultivée, concernant la vie internationale.

Les idées qui naissent de la conscience des peuples exercent une grande influence sur leurs actions ; elles font naître certaines règles de conduite dans leurs rapports réciproques.

Ces notions ou préceptes sont soit de caractère primaire, des règles juridiques, soit de caractère non obligatoire et qu'on peut appeler préceptes de morale proprement dite. (Chap. IV, nos III et IV.)

Les grandes idées ou doctrines de l'élite cultivée, et qui se propagent plus ou moins dans le public, tendent à combattre les sentiments malfaisants, à développer ceux bienfaisants, et à tracer certaines normes de conduite internationale.

On croit ordinairement que la Morale internationale n'est que la morale individuelle appliquée aux rapports entre États et qu'elle est immuable. Ces deux caractéristiques qu'on lui attribue ont empêché en grande par-

tie de voir toute l'importance qu'elle a dans la vie des peuples.

Nous ne nous attarderons pas à exposer ici combien est inacceptable, aujourd'hui surtout, le premier point de vue; comment bien des vertus de morale individuelle, telles que l'humilité, la résignation, sont inapplicables aux Etats.

Quant à la seconde caractéristique, il faut constater que la Morale internationale change avec les progrès de la civilisation et avec les nouvelles conditions de la vie sociale.

On peut distinguer, à cet égard, au cours de l'Histoire, quatre grandes périodes. Aux premiers siècles, il n'y a eu aucune notion de morale pour les rapports internationaux; certains philosophes grecs n'ont parlé que vaguement d'une fraternité humaine; le Saint Empire Romain lui a donné une réalisation pratique parmi les peuples de civilisation occidentale, mais pas à l'égard de ceux professant une autre foi. Les Canonistes du XVe et du XVIe siècles, précurseurs du Droit International, ont insisté sur la fraternité chrétienne. Les hommes de la Révolution française ont parlé également de la fraternité parmi les peuples. Mais jusqu'alors et même jusqu'au milieu du XIXe siècle, cette idée n'a revêtu qu'un caractère soit religieux, soit philosophique.

Actuellement, ces notions entrent dans une nouvelle phase; la solidarité parmi les Etats s'impose; elle est devenue une nécessité sociale, conséquence de leur interdépendance; de ce fait, elle est à la base de la nouvelle morale internationale.

En somme, en matière de morale, comme en matière politique ou juridique, les mêmes expressions ont des

sens et des portées très différents selon les époques et les circonstances.

La morale internationale fait aujourd'hui des progrès considérables; c'est elle qui a donné naissance à la notion du devoir international, notamment de celui d'assistance aux peuples dans le besoin, à celle du délit international, à l'idée que la guerre n'est plus licite à l'avenir, au désir d'introduire dans les relations entre Etats la notion de l'abus du droit, etc.

Toutes ces idées, dans un délai relativement court, vont s'ancrer dans la conscience des peuples et iront augmenter le nombre des préceptes primaires du Droit des Gens (1). (Chap. IV, n° IV, 1°.)

L'influence de la morale internationale est donc prépondérante sur la vie des nations. Malgré cela, elle a été négligée tant dans la doctrine que dans la pratique car on pensait qu'elle était seulement du domaine de la spéculation.

Ainsi, tandis que la morale individuelle, la morale civique et la morale religieuse sont enseignées à l'individu dès son enfance, la morale internationale ne l'est pas.

La morale civique, en même temps qu'elle maintient le sentiment national, est une base solide pour le développement et le respect du Droit Public. La morale religieuse exerce une grande influence sur la sentimentalité des individus et sur elle s'est fondé un Droit Posi-

(1) Voir sur la morale internationale, à d'autres points de vue, le remarquable ouvrage de l'éminent publiciste Kraus, « La Morale Internationale », dans le *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, en 1927 et tirage à part, 1928.

tif de caractère universel: le Droit Canon, dont les préceptes, qui n'ont d'autre sanction que la conscience, sont suivis par tous les fidèles appartenant à la religion catholique.

La grande leçon qui se dégage des considérations précédentes, c'est qu'il faut donner une place à la Morale internationale dans le Droit des Gens et qu'il faut l'enseigner aux nouvelles générations, en même temps que les autres morales. De la sorte, petit à petit, les sentiments bienfaisants feront place aux sentiments malfaisants et se développeront et se fortifieront l'esprit international ainsi que la conscience publique. Ce n'est que de la sorte qu'on atteindra les bases premières de la paix, de la confiance et de la coopération. L'internationalisme scientifique pourra apporter une large contribution dans ce sens (1). (Chap. VI, n° IV.)

IV.

La *Justice internationale* est en rapports étroits avec la Morale sans se confondre cependant avec elle.

A l'expression « Justice » il faut donner ici un sens autre que celui que lui ont attribué les jurisconsultes romains et, à leur suite, les théologiens et les auteurs d'ouvrages de philosophie du Droit.

Il convient de réserver ces termes « Justice inter-

(1) Cet internationalisme scientifique est caractérisé par la création d'Institutions de cette nature dues à l'initiative soit publique, soit privée. Mentionnons notamment : les associations internationales qui s'occupent de l'étude du Droit des Gens, les établissements d'enseignement d'ordre international tels que l'Institut des Hautes Etudes Internationales de Paris et celui de Genève, l'Académie de Droit International de La Haye, etc., les cités universitaires.

nationale » à un élément très important dans la vie des nations, savoir : les idées qui se forment dans la conscience éclairée des peuples, ou plutôt de leur élite intellectuelle, concernant la réglementation qu'il conviendrait d'établir sur chaque matière se rapportant au Droit des Gens.

Les idées de cette élite, qui sont l'origine de bien des règles juridiques, sont l'origine de la justice internationale quand elles se bornent à exprimer des desiderata sur la réglementation à établir. Mais pour que ces desiderata prennent ce caractère, il faut qu'ils aient une manifestation tangible et qu'ils soient exposés par des organes autorisés, par exemple : vœux de Conférences internationales, résolutions d'institutions scientifiques de compétence reconnue ou opinions de publicistes autorisés.

De même que la morale internationale, la justice change avec les progrès de la civilisation et l'intellectualité des peuples.

Jadis, la Justice internationale s'inspirait uniquement du Droit absolu et abstrait et de la logique. Aujourd'hui, l'élite intellectuelle s'inspire d'éléments de caractère social. Elle prend en considération dans chaque matière tous les aspects qu'elle présente : politique, économique, d'utilité, etc., et elle tient compte, aussi, des notions qui sont à la base de la vie des peuples et en partie de caractère moral : l'interdépendance, la solidarité, la coopération, l'intérêt général et les aspirations de l'opinion publique.

Dans les relations entre Etats, est de justice tout ce qui a pour objectif les éléments ci-dessus indiqués. Ce

critère est le seul positif et le seul conforme aux conditions de la vie sociale (1).

Le *Droit social*, comme nous l'avons vu précédemment (chap. IV, n° XII, E), s'inspire aussi de ces éléments; il est donc la réalisation de la justice. Mais quand la réglementation n'existe pas encore avec le caractère de Droit en vigueur, c'est la justice internationale, le Droit des Gens de l'avenir.

La Justice internationale est donc tout autre chose que la *Justice immanente* dont parlent certains publicistes. Celle-ci est une conception abstraite et métaphysique sans aucune assise dans la réalité.

Un aspect de la justice internationale, c'est l'*Equité;* elle peut être définie comme la solution qu'on estime la plus convenable pour chaque cas concret qui se présente.

La Justice internationale est un élément précieux pour servir de pont entre l'esprit juridique traditionnel et l'esprit nouveau; elle inspire les règles présentes et futures du Droit des Gens et elle est déjà l'élément dominant pour l'interprétation et le développement de ce Droit, comme nous allons le voir par la suite.

(1) Cette conception de la justice internationale diffère de celle du Droit Naturel, ou Droit Scientifique, ou Droit Rationnel, dans les sens les plus modernes de cette expression. Voir au sujet de ces Droits les très importants travaux de l'éminent jurisconsulte Le Fur, notamment « La théorie du Droit Naturel depuis le XVIIIe siècle et la doctrine moderne », dans les Cours de l'Académie de Droit de La Haye, 1928, et tirage à part.

V.

Les règles juridiques ne présentent pas toujours la clarté et la précision désirables, notamment quand il s'agit de leur application aux cas concrets ; il faut alors procéder à leur interprétation.

D'autre part, il n'y a pas de règles juridiques pour tous les rapports internationaux qui se prêtent à une réglementation ; et dans celle-ci il n'est ni possible ni désirable de prévoir tous les cas qui peuvent se présenter (1). En outre, la vie internationale se développe sans cesse ; il se crée continuellement des nécessités nouvelles et, par suite, de nouveaux rapports auxquels il faut donner une solution.

Dans tous ces cas il faut procéder à ce qu'on appelle le développement du Droit.

L'interprétation et le développement sont inhérents à tout Droit Positif.

Dans le Droit civil, ces deux procédés se font au point de vue scientifique, par les juristes, et au point de vue pratique, par les tribunaux. Ceux-ci ne peuvent pas se dispenser de résoudre les cas qui leur sont soumis en alléguant les lacunes ou les obscurités de la loi : une

(1) Cela est exact même dans le Droit Civil. Portalis, dans son célèbre « Discours préliminaire » disait : « Une foule de choses sont donc nécessairement abandonnées à l'empire de l'usage, à la discussion des hommes instruits, à l'arbitrage des juges. L'office de la loi est de fixer, par des grandes vues, les maximes générales du Droit ; d'établir des principes féconds en conséquences, et non de descendre dans les détails des questions qui peuvent naître sur chaque matière ». (Locré, « Législation civile, commerciale et criminelle », Tome I, p. 56.)

pareille attitude est regardée comme un déni de justice.

Si pour le Droit Privé il n'y a qu'un organe qui a le pouvoir d'interpréter et de développer la loi, le juge ou les tribunaux, dans le Droit Politique, il y en a jusqu'à quatre : 1° le Gouvernement, ou Pouvoir exécutif et ses agents ; 2° le Parlement ; 3° le Conseil d'Etat, là où cette Institution existe ; 4° le Pouvoir judiciaire.

Chacun de ces organes s'inspire d'éléments différents ; chacun a un critère distinct ; de ce fait, ils aboutissent souvent à des résultats divergents. Les Gouvernements prennent en considération les nécessités du pays, voire même les circonstances du moment. Les Parlements s'inspirent des convenances politiques et souvent des convenances du parti qui gouverne. Le Conseil d'Etat recherche ordinairement le but pour lequel la loi ou le règlement ont été édictés ; de ce fait son rôle est très grand dans le développement du Droit Public, notamment du Droit Administratif. Enfin, le Pouvoir judiciaire applique les textes des lois, ou leur esprit et en procédant de la sorte, il n'a pas toujours le même critère que les juristes. C'est pour ce motif qu'un bon juriste peut être un mauvais juge et vice-versa.

VI.

Pour ce qui concerne le Droit International, en dehors des juristes, il y a cinq organes qui peuvent interpréter ou développer ce Droit : 1° les Gouvernements, ou plutôt les chancelleries ; 2° parfois, les Parlements ; 3° parfois, aussi, les Conseils d'Etat ; 4° les tribunaux nationaux ; 5° les tribunaux internationaux.

Comme dans le Droit Politique, chacun de ces organes

s'inspire d'éléments différents lesquels ne sont pas les mêmes dans les pays anglo-saxons que dans les pays latins : les systèmes d'interprétation du Droit Privé exercent ici leur influence.

De cette diversité de critères, il peut résulter qu'une même question reçoive des solutions différentes, voire même opposées. Par exemple, en matière d'intervention, les juristes la condamnent en termes absolus, tandis que bien des Etats la déclarent licite et que les tribunaux peuvent la déclarer licite dans certains cas et illicite dans d'autres en prenant en considération la faute plus ou moins grande du pays qui est l'objet de cette intervention et qui l'a occasionnée. En matière de réclamation diplomatique, également, la doctrine, la pratique des Etats et la jurisprudence ne coïncident pas.

VII.

Il convient de considérer spécialement l'interprétation et le développement du Droit des Gens par les juges ou les tribunaux internationaux.

C'est une règle généralement admise que ceux-ci, à moins d'avoir reçu des parties des pouvoirs exprès pour statuer à défaut de règles juridiques, doivent se refuser à rendre leur sentence s'ils ne trouvent pas de dispositions applicables au cas. A cet égard, ils sont donc dans une situation tout autre que les juges nationaux, lesquels doivent toujours statuer.

C'est par suite de cette circonstance que dans les Conventions d'arbitrage, les parties stipulent ordinairement qu'à défaut de règles juridiques, les arbitres ou les juges doivent appliquer les principes de Droit, de

Justice, d'Equité. On emploie tantôt toutes ces expressions, tantôt quelques-unes seulement d'entre elles, mais sans déterminer ordinairement ce qu'on entend par ces termes.

Il faut mentionner spécialement au sujet des attributions des tribunaux internationaux pour l'application et le développement du Droit des Gens, les textes de la Convention signée à la deuxième Conférence de la Paix, relative à l'« Etablissement d'une Cour Internationale des Prises », et les Statuts de la Cour Permanente de Justice Internationale.

L'article 7 de la première Convention stipule : « Si la question de Droit à résoudre est prévue par une convention en vigueur entre le belligérant capteur et la Puissance qui est elle-même partie au litige ou dont le ressortissant est partie au litige, la Cour se conforme aux stipulations de la dite Convention.

» A défaut de telles stipulations, la Cour applique les règles du Droit International. Si des règles généralement reconnues n'existent pas, la Cour statue d'après les principes généraux de la justice et de l'équité (1). »

D'après ce texte, on ne peut savoir exactement quels principes la Cour doit appliquer à défaut de règles juridiques, ou plutôt, quelle est la portée de l'expression « principes de justice ». Cette expression doit-elle être prise comme synonyme de principes du Droit dans les diverses acceptions qu'elle comporte ou dans quelques-unes d'entre elles, ou seulement dans une acception

(1) Remarquons que dans certains recueils des Conventions de La Haye, on met par erreur « principes généraux du Droit et de l'équité ».

plus restreinte ? Il y a ici des insuffisances manifestes (1).

Les Statuts de la Cour Permanente de Justice Internationale établissent dans l'article 38 quelles sont les règles que la Cour applique dans la solution des litiges. Il est ainsi conçu :

« La Cour applique :

» 1° Les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les Etats en litige ;

» 2° La coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le Droit ;

» 3° Les principes généraux du Droit reconnus par les nations civilisées ;

» 4° Sous réserve de la disposition de l'article 59 les décisions judiciaires et la doctrine des Publicistes les plus qualifiés, comme moyen auxiliaire de détermination des règles du Droit.

» La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer *ex aequo et bono* ».

Ces dispositions prêtent à la critique à plusieurs points de vue :

a) Elles ne font pas apparaître avec clarté le sens de l'expression *principes généraux du Droit;* ou plutôt, elles ne semblent se référer qu'à la première des acceptions que nous avons indiquées précédemment (chap. IV,

(1) Depuis lors, nous avons essayé de donner une définition de cette expression ainsi que de celle de « principes du Droit » et de « Equité » dans notre ouvrage *La codification du Droit International*, pages 113-119.

n° IV) et pas aux autres qui sont aussi très importantes.

b) La Cour n'applique pas les principes de justice.

c) Le paragraphe 4 de l'article 38 indique que les sentences judiciaires et les doctrines des publicistes les plus qualifiés ne s'appliquent que « comme moyen auxiliaire de détermination des règles du Droit », mais non pas en tant qu'elles peuvent aider à dégager les principes généraux du Droit ou de la Justice.

d) La Cour ne procède d'après l'Equité que si elle est spécialement autorisée par les parties. Or, ce facteur devrait toujours entrer en ligne de compte, étant donnée la nature des rapports internationaux.

En somme, la critique principale qu'il faut faire à l'article 38, c'est que d'après lui, la Cour applique le Droit strict plutôt que la Justice et l'Equité.

En vertu de cet esprit exclusivement juridique, les juges peuvent introduire dans la solution des cas qui leur sont soumis, bien des notions du Droit Civil : de non-rétroactivité, de prescription, de faute, etc., qui, si elles sont souvent très utiles, sont parfois inapplicables aux relations entre Etats.

La Cour internationale devrait donc, à l'égal du Conseil d'Etat français, s'inspirer dans ses décisions non seulement d'éléments juridiques, mais faire à côté d'eux une large place à la Justice et à l'Equité ; c'est seulement ainsi qu'elle pourra tenir compte de tous les aspects que présentent les questions qui lui sont soumises, et mettre constamment les règles du Droit en harmonie avec les nouvelles exigences de la vie internationale (1).

(1) Il convient de remarquer sur la matière qui nous occupe, les dispositions du paragraphe 11 de l'annexe 2 a

VIII.

Le projet n° 1 sur les « Bases fondamentales du Droit International » élaboré par l'Assemblée des juristes américains réunie à Rio-de-Janeiro en 1927, contient des dispositions bien plus complètes et précises au sujet de l'interprétation et du développement du Droit international que celles de la Cour des Prises et de la Cour Permanente de Justice dont nous venons de parler.

Ce projet dispose en effet :

« Art. 7. — En l'absence de règles conventionnelles on aura recours comme éléments subsidiaires : 1° aux règles consuétudinaires ; 2° aux règles des conventions souscrites dans des Conférences internationales non encore ratifiées, mais dont la ratification est pendante et sur lesquelles on n'a pas formulé de réserves ; 3° aux pratiques ou usages plus ou moins généraux, lesquels ne pourront être invoqués qu'entre Etats qui les suivent ;

l'article 232 du Traité de Versailles, qui établissent ce qui suit :

« La Commission (des Réparations) ne sera liée par aucune législation, ni par aucun code particuliers, ni par aucune règle spéciale concernant l'instruction ou la procédure ; elle sera guidée par la justice, l'équité et la bonne foi. Ses décisions devront se conformer à des principes et à des règles uniformes dans tous les cas où ces principes et ces règles seront applicables. Elle fixera les règles relatives aux modes de preuve des réclamations. Elle pourra employer toute méthode légitime de calcul ».

Ce paragraphe dispose qu'en ce qui concerne *l'instruction et la procédure*, la Commission sera guidée par la justice, l'équité et la bonne foi. Mais en ce qui concerne les *décisions*, elle devra se conformer à « des règles et principes uniformes », sans indiquer toutefois quels sont ces principes et ces règles.

4° aux principes généraux du Droit International; 5° aux préceptes de Justice Internationale.

» Art. 8. — Les principes généraux du Droit International sont ceux qui se dégagent des règles en vigueur de ce Droit, notamment quand ils ont été spécialement reconnus dans des actes diplomatiques, des sentences arbitrales ou de tribunaux internationaux.

» Art. 9. — Les préceptes de Justice Internationale sont ceux que l'opinion publique reconnaît comme devant régir les rapports entre Etats et qui ont été exprimés dans des actes tels que: vœux de Conférences internationales, résolutions d'Institutions scientifiques de compétence reconnue, opinions de publicistes autorisés.

» Art. 11. — Les précédents diplomatiques, les sentences arbitrales ou les décisions des tribunaux internationaux, les jugements des tribunaux nationaux en matière internationale, ainsi que l'opinion de publicistes de renommée, n'ont de valeur comme source de droit ou élément d'interprétation qu'en tant qu'ils rendent clair le Droit existant et comme subsidiaires de règles juridiques.

» Art. 12. — Le développement et l'interprétation des règles internationales doivent s'inspirer toujours de la coopération solidaire pour la justice et le bien général ».

Dans l'article 15 du Projet que sur cette matière nous avons présenté à la cinquième Conférence Panaméricaine et d'où sont tirées dans leurs parties essentielles les dispositions précédentes, il était ajouté qu'on devait avoir recours, à défaut des principes généraux du Droit et de la Justice, à l'Equité, qui était définie ainsi à

l'article 18 : « La solution qui semble convenir le mieux à chaque cas déterminé qui se présente ». Mais on élimina cet article parce qu'on l'a cru compris dans les dispositions précédentes.

La supériorité du Projet américain sur les Statuts de la Cour Internationale de Justice se manifeste à plusieurs points de vue.

D'abord, il détermine avec clarté et précision les éléments auxquels il faut recourir en l'absence de règles juridiques et indique les conditions qu'ils doivent réunir afin d'éviter l'arbitraire.

Ensuite, dans les numéros 2 et 3 de l'article 7, il indique deux éléments d'interprétation et de développement qui sont très importants et auxquels on n'avait pas songé auparavant.

Les principes du Droit sont définis à l'article 8 dans la troisième acception que cette expression comporte (chap. IV, n° IV). En appliquant les principes du Droit, l'interprète peut en tirer certaines déductions mais il doit le faire d'une façon plus mesurée que dans le Droit Civil, étant donné que les rapports internationaux sont plus variables et moins précis.

Les principes de justice comme élément d'interprétation et de développement du Droit sont clairement définis et prennent la place de l'ancienne conception du Droit Naturel.

Tous les éléments ci-dessus indiqués dans le Projet de Code américain visent la justice plutôt que le Droit strict, ce qui est plus conforme à la nature de la vie internationale.

Enfin, les éléments dont il s'agit doivent être appliqués non seulement par les tribunaux internatio-

naux mais par tous les organes qui ont à interpréter ou à développer le Droit des Gens : les chancelleries, les Parlements, etc. On tend, de la sorte, à assurer, autant que possible, l'unité sur ces matières.

Les solutions données notamment par les juges internationaux constituent ce qu'on peut appeler le Droit International *en formation*. Elles ne sont d'abord que des solutions d'espèces ; mais quand elles reçoivent une application dans d'autres cas analogues, elles devraient devenir alors une règle qui s'incorpore au Droit International Positif. De la sorte, ce Droit se développerait et se renouvellerait constamment et insensiblement par la jurisprudence, par le Droit International en formation. Ce point, au sujet duquel il y a une lacune dans le Code américain (art. 11) est très important et il faut en tenir compte dans la nouvelle conception du Droit des Gens et dans sa codification. (Chap. VI, n° II.)

CHAPITRE VI.

Nouvelle conception du Droit des Gens d'après les nouvelles conditions de la vie internationale.

Ce que doit être en conséquence sa codification.

SOMMAIRE :

I. La reconstruction du Droit International d'après les données précédentes. La nouvelle conception de ce Droit.

II. Les nouveaux buts, le nouveau domaine, la nouvelle structure que doit avoir le Droit des Gens.

III. La codification doit comprendre quatre grandes parties conformément à ces nouveaux buts. *Première partie :* Organisation internationale; ses diverses espèces, son importance.

IV. *Deuxième partie :* proclamation des nouveaux principes juridiques qui doivent dominer la codification. Sa nécessité à l'époque actuelle.

V. Déclaration de principes de caractère moral qu'il faut aussi inscrire au frontispice du Code. Son importance. Son but.

VI. *Troisième partie :* Réglementation juridique. La codification des bases fondamentales des règles juridiques (rapports avec les législations nationales,

sources, interprétation, développement, sanctions). Les autres matières à codifier.

VII. *Quatrième partie :* Solution des questions non susceptibles d'une réglementation juridique.

I.

Dans les chapitres précédents, nous avons examiné dans leurs grandes lignes tout ce que nous nous étions proposé de considérer concernant la vie internationale et le Droit des Gens. (Chap. II, n° IV.)

Il s'agit maintenant de dégager, par la critique de ces données, la nouvelle conception qu'il faut avoir de ce Droit à l'avenir et sa nouvelle structure, afin qu'elles correspondent aux conditions actuelles de la vie internationale.

D'après la conception du Droit des Gens, qui a dominé jusqu'aujourd'hui, celui-ci, parce que Droit, est réduit aux rapports strictement juridiques. Il en résulte que des matières secondaires, telles que l'extradition, sont de son domaine, tandis que d'autres les plus fondamentales dans la vie des peuples, comme l'organisation internationale, ce qui a trait à la consolidation de la paix, ou des sujets comme l'équilibre politique, les mouvements Pan, etc., sont en dehors de ce Droit, parce qu'ils n'ont pas un caractère juridique.

Si le Droit Privé, par suite de l'organisation de la société civile, peut et doit se réduire aux rapports de cette nature, il n'en est pas de même du Droit des Gens.

Dans la communauté des nations, il y a quatre cercles presque concentriques de rapports en contact intime,

qu'on peut et qu'on doit distinguer mais qu'on ne peut pas séparer :

1° Ceux qui sont ou peuvent être soumis à des règles juridiques, soit dans le sens traditionnel de cette expression, soit dans le nouveau sens de Droit social.

2° Ceux qui ne sont et ne peuvent pas être assujettis à des règles de cette nature. Ces rapports sont ordinairement du domaine de la Politique et reçoivent une solution seulement quand ils se présentent. Aucun inconvénient n'en résulterait à condition que la solution ne soit pas arbitraire et s'inspire toujours de la justice sociale et de l'équité.

3° Ceux qui visent l'organisation internationale qui est une des tendances de la vie contemporaine ; ils sont soumis en partie à des règles juridiques et en partie à la Politique, mais il gardent un caractère spécial.

4° Ceux qui relèvent du domaine de la sentimentalité et de la morale, tels notamment les bases premières de la paix, de la confiance et de la coopération parmi les Etats.

Le Droit des Gens doit comprendre à l'avenir ces quatre sortes d'éléments d'une façon non pas accidentelle, mais permanente, car leur ensemble constitue la vie internationale et lui donne sa physionomie. Ainsi la distinction qui existe aujourd'hui entre le juridique et le politique va s'atténuer, et un pont s'établira entre eux. (N° VII.)

De la sorte l'expression *Droit,* appliquée au Droit International aura donc un autre sens que quand elle l'est au Droit Privé. Le Droit des Gens doit être considéré comme une science sociale ; c'est-à-dire comme un

système à la fois juridique, politique, économique et psychologique (1).

II.

Quant aux *buts* du Droit des Gens, au lieu d'un seul comme jadis, il doit y en avoir désormais quatre en conformité aux nouvelles conditions de la vie des nations et à la nouvelle conception de ce Droit.

Ce sont :

1° L'organisation internationale.

2° Une proclamation des nouveaux principes juridiques qui doivent dominer toute la codification ou certaines de ses matières, ainsi que des Déclarations de caractère moral destinées à éduquer les sentiments des peuples, à fortifier la conscience publique et, de ce fait, à encadrer la Politique.

3° Réglementation des rapports entre Etats ou entre les autres sujets du Droit International sur la base du Droit et de la Justice sociale.

4° Solution, quand elles se présentent, des questions qui ne sont pas susceptibles d'une réglementation juridique.

Chacune de ces parties doit comprendre à son tour des subdivisions ou sections qui comme les parties elles-mêmes, n'ont aucun caractère systématique mais servent seulement à distribuer et classer les matières.

Pour ce qui a trait au *domaine* du Droit des Gens,

(1) Le Droit Pénal, de science juridique qu'il était jusqu'au milieu du XIXe siècle, s'est transformé en science sociale, car il prend en considération dans l'appréciation du délit et dans l'application de la peine, l'individu, ses actes, le milieu social; et la peine est fixée en conséquence: c'est l'individualisation de la peine.

il s'est considérablement élargi depuis le milieu du XIXe siècle ; et il faut y faire entrer, en outre, les quatre catégories d'éléments dont nous venons de parler.

Enfin, en ce qui concerne sa *structure*, certaines sources de ce Droit doivent être taries et alors à défaut de règles juridiques, il faudrait procéder au développement du dit Droit d'après les principes de justice, comme nous l'avons indiqué précédemment (chap. V, n°s VII et VIII).

De la sorte, le mécanisme du Droit des Gens se rapprochera de celui qu'il a d'après la conception anglo-saxonne qui est la plus conforme à la réalité. Nous allons revenir sur ce sujet. (N° VI.)

D'autre part, il faut rompre avec le cadre traditionnel du Droit des Gens et supprimer la distinction jusqu'ici universellement admise entre le « Droit de la Paix » et le « Droit de la Guerre », ainsi que dans le premier les divisions, empruntées au Droit Civil, des Personnes, des Biens et d'autres encore.

Par un exemple, nous allons montrer clairement quelle est l'importance et la portée de la nouvelle conception et de la nouvelle structure du Droit International.

D'après les idées actuelles, la protection des nationaux à l'étranger, les réclamations diplomatiques, l'intervention sont trois matières qu'on a toujours considérées séparément et à un point de vue exclusivement juridique ; en réalité, elles font partie d'un seul grand sujet : la défense par un Etat, soit de la vie et des intérêts de ses nationaux, soit de ses propres intérêts, soit des intérêts d'un autre Etat, des intérêts humanitaires, etc. ; et elles revêtent un caractère non seulement juridique mais aussi politique.

A l'avenir, ces trois matières devront donc être consi

dérées ensemble, comme formant un tout et on y fera les classifications estimées nécessaires. Ensuite, on établira les principes ou règles auxquels la matière doit être assujettie ; mais certains cas seront laissés pour recevoir une solution quand ils se présenteront ; et dans d'autres, on exigera que les Etats avant d'agir obtiennent une autorisation d'un organisme constitué ou que cet organisme contrôle leur action politique.

III.

Conformément aux nouveaux buts du Droit International sa codification doit comprendre quatre grandes parties. La première a trait à l'organisation internationale, la seconde aux principes qui doivent dominer la codification, ainsi qu'à des déclarations de caractère moral, la troisième à la réglementation juridique et la quatrième aux solutions des matières non susceptibles de cette réglementation.

Pour ce qui concerne *l'organisation internationale*, elle est un élément de capitale importance. On avance peu dans la réglementation des rapports s'il n'y a pas d'organisation qui la facilite.

Cette organisation doit s'étendre à tous les grands aspects de la vie des peuples : politique (Société des Nations, Union Panaméricaine) ; économique (dans leurs diverses manifestations) (1) ; juridique (Cour internatio-

(1) Voir sur la constitution des organisations économiques continentales et sur les rapports qui doivent exister entre elles, les Projets que nous avons présentés à l'Union Juridique Internationale en 1926, dans *Séances et travaux de l'Union Juridique Internationale*, tome V (Paris, 1926),

nale de Justice) ; social (organisation internationale du travail) ;d'administration internationale(territoires sous mandat de la Société des Nations) ; intellectuel (coopération intellectuelle) ; organisation de la coopération notamment des services administratifs internationaux ou unions internationales ; organismes chargés de veiller à l'observation de la réglementation de certaines matières.

La Société des Nations s'est attachée avec zèle à créer quelques-unes de ces organisations et de ces services.

Il est intéressant de constater la tendance actuelle à augmenter le nombre des organisations internationales ayant pour but de veiller à l'observation de la réglementation établie sur des matières données. (Chap. IV, n° XII, A.)

Dans le Projet que nous avons présenté en 1916 à l'Institut américain de Droit International et en 1923 à la Cinquième Conférence Panaméricaine, sur la « Réglementation de la neutralité maritime », le chapitre II prévoit une Assemblée des neutres qui a des attributions importantes pour veiller à l'observation de la neutralité. De même, le paragraphe 7 du Projet de la « Réglementation des voies de communication maritime en temps de paix » que nous avons présenté à la Session de l'*International Law Association* qui a eu lieu à Stockholm, en 1924, prévoit la création d'une « Commission internationale ». Cet organisme a été maintenu avec des attributions moins étendues par le Projet approuvé par la Conférence.

pages 154-161. Cette coopération entre les continents est une chose inconnue jusqu'à présent, mais qui, si elle se réalisait, constituerait une nouvelle étape dans l'histoire de la civilisation.

Notre éminent confrère, M. Schücking, dans son remarquable premier Projet de Convention sur la Mer territoriale, élaboré en sa qualité d'expert nommé par la Société des Nations, a établi dans l'article 3 un « Office international des Eaux et enregistrement dans les registres internationaux des Eaux » (1) ; mais après la discussion du Comité des Experts, cet Office fut supprimé.

A la dernière session de l'Institut de Droit International, à Stockholm, nous avons proposé et l'Institut a accepté la nomination d'une Commission pour l'étude de la création d'un « Office International des Eaux ». Un autre de nos éminents collègues, M. Strupp, fut nommé Rapporteur de la dite Commission et vient de rédiger un intéressant Rapport dont la discussion doit avoir lieu à la Session de New-York. Enfin, un membre non moins éminent de cette Commission, M. Gidel, a présenté, de son côté, de très intéressantes observations sur ce Rapport, ainsi qu'un Contre-Projet tendant à la création d'un « Bureau International de la mer ».

Toutes ces organisations internationales doivent avoir autant que possible un caractère universel. Cela ne veut pas dire qu'elles doivent être uniques ; au contraire, il faut créer des organisations partielles, continentales, régionales, mais liées entre elles ; et c'est cette série de liens qui leur donne le caractère universel.

Outre l'organisation internationale, il faut travailler à établir l'unification des législations civiles dans la plus large mesure possible et une tendance existe actuellement en ce sens. Il y a aujourd'hui une

(1) Voir publications de la Société des Nations. C. 196. M. 70, 1927, V.

« Union législative entre nations alliées et amies ». Deux commissions, l'une de juristes français, l'autre de juristes italiens sont arrivées déjà à élaborer un Projet de législation civile uniforme en matière d'obligations (1).

Si on arrive à réaliser cette unification législative, même partiellement, elle constituera une nouvelle branche du Droit International Public dont il n'est pas le moment d'examiner toute la portée.

IV.

Pour que la codification du Droit International puisse donner le maximum des résultats qu'on attend d'elle, il faut inscrire au frontispice du Code les nouveaux principes qui doivent dominer son ensemble.

Cette idée rencontrera certainement des résistances de la part de bien des juristes qui trouveront qu'elle est de réalisation difficile, dangereuse et sans grande utilité.

Pourtant ces Proclamations sont indispensables, de grande portée pratique et le moment est particulièrement propice pour les faire.

Le Droit des Gens a reposé jusqu'aujourd'hui sur un petit nombre de principes fondamentaux, notamment celui de la souveraineté absolue des Etats, qui ont consacré le régime individualiste. Ce régime est en déclin et c'est en grande partie à cause de cela qu'il y a actuellement une incertitude et un malaise au sujet de bien

(1) Voir « Projet de Code des obligations et des contrats » (Progetto di Codice delle obbligazioni e dei contratti)(Rome, 1928 et Paris, 1928). Cf. le remarquable rapport du Président de la Commission française, M. Larnaude: « Rapport à M. le Garde des Sceaux sur l'Unification législative » (Paris, 1928).

des rapports de ce Droit ainsi qu'une indécision en ce qui concerne les nouvelles orientations à lui donner.

A l'heure présente, il est nécessaire de poser nettement les grands principes qui doivent consolider le nouveau régime de coopération qui se fait jour dans la vie sociale et internationale.

Mais il ne faut pas tomber dans l'exagération ; il ne faut pas surtout aller contre l'individualité, la souveraineté et le sentiment national des Etats, lesquels dans de justes limites doivent être maintenus.

Ces nouveaux principes donneront à l'œuvre de la codification l'unité fondamentale qui lui est nécessaire. Ils seront à ce point de vue, d'une plus grande utilité que l'élaboration d'un plan des matières dont la nécessité a été reconnue dernièrement avec raison.

Outre ces principes de caractère fondamental et de portée mondiale, il faut en proclamer d'autres qui dominent certaines matières données, surtout si elles sont nouvelles, telles que la législation ouvrière, l'hygiène et la salubrité publiques, etc.

Le moment est, du reste, très propice pour la proclamation de ces sortes de principes.

A l'époque actuelle, comme après tous les grands cataclysmes sociaux, l'intelligence et la conscience publiques sont en éveil ; de nouvelles idées se font jour qui ont une grande force expansive. C'est dans de telles périodes que les juristes et surtout les grandes Associations scientifiques comme notre Institut, peuvent poser avec succès les principes destinés à servir de base au nouveau Droit International et que les Etats seront disposés à accepter par la suite.

On renouvellerait de la sorte l'effort fait à l'époque de

la Révolution française. Les principes proclamés alors par les philosophes et les hommes d'Etat étaient peu nombreux mais ils venaient à leur heure; ils ont, par suite, exercé une grande influence sur la vie sociale et internationale au cours du XIXe siècle.

Les nouveaux principes ne doivent pas être tirés de spéculations ni avoir un caractère trop général ni trop absolu, comme ceux de 1789. Ils doivent être dégagés de l'observation des nouvelles conditions de la vie des peuples et de leurs aspirations.

Une place spéciale devra être faite aux principes américains qui ont été proclamés au cours du siècle dernier par les Etats du Nouveau Monde, afin de leur donner un caractère juridique et mondial si possible.

V.

Outre la proclamation de grands principes juridiques, il faut inscrire au frontispice du Code une Déclaration de principes de caractère moral, notamment des devoirs internationaux.

Les Etats, au cours du siècle dernier, ont fait de nombreuses Déclarations de cette nature, soit dans des actes séparés, soit dans le Préambule de certaines Conventions, notamment de celles de la Paix de La Haye. Les Etats de l'Amérique en ont fait aussi dans diverses circonstances.

Dans les Constitutions, surtout celles récentes, de certains pays, on trouve des Déclarations de caractère moral. (Art. 119, 148, etc., de la Constitution allemande de 1919; art. 10, n°s 10, 14, etc. de la Constitution du Chili, de 1925.)

Il faut reprendre toutes ces Déclarations, les compléter et leur donner plus d'ampleur.

Ces Déclarations sont appelées à exercer, sinon immédiatement, du moins dans un délai relativement court, une influence considérable sur l'éducation de la sentimentalité et de la mentalité des peuples, sur la conscience publique ainsi que sur la conduite des Etats.

Le grand problème de l'avenir est de s'efforcer sinon de faire disparaître les sentiments antisociaux, du moins d'assurer le triomphe des sentiments bienfaisants, de l'esprit international. Tant que les premiers subsisteront avec intensité, il ne pourra pas y avoir de véritable paix ni d'assises solides pour le Droit des Gens. Les règles juridiques sans les sentiments sociaux à leur base ne suffisent pas; par contre, ces sentiments même s'il n'existe pas de règles, faciliteront les rapports entre Etats.

Nous avons observé précédemment que tout un Droit International de caractère Positif, le Droit Canon, repose principalement, sinon exclusivement, sur les sentiments religieux des peuples.

Il faut donc s'attacher à l'éducation des sentiments internationaux des nouvelles générations car les précédentes n'ont jusqu'aujourd'hui reçu qu'une éducation civique. La morale internationale, comme science, a précisément ce but. Les idées créent les sentiments et ceux-ci guident l'action.

En Europe, la paix a pour base des combinaisons d'équilibre; elle est une paix politique. En Amérique, elle est une paix des esprits. L'Union Panaméricaine est fondée sur l'union morale des peuples du Nouveau Monde. Cela a été dit expressément dans le Préambule de la

Convention relative à cet organisme qui a été votée à la Sixième Conférence Panaméricaine.

Remarquons au sujet de l'action qu'exercent sur les masses certaines doctrines ou principes, que les célèbres Quatorze Points du Président Wilson ont eu une influence considérable sur les nouvelles orientations de la vie internationale. Cette proclamation non seulement a facilité la conclusion de la paix, mais elle a été aussi un élément puissant dans le réveil du sentiment national de deux grandes civilisations qui ont sommeillé pendant des siècles; le monde musulman et le monde asiatique, notamment chinois.

La guerre qui, jusqu'au Pacte de la Société des Nations, était considérée non seulement comme inévitable, mais comme un fait licite et susceptible de produire des effets juridiques, a été condamnée comme crime contre la civilisation par le récent Traité de Paris. Bien qu'on s'accorde à ne donner qu'un caractère moral à ce Pacte, il est destiné à exercer cependant une grande influence sur l'éducation populaire.

L'Institut américain de Droit International a compris l'importance sinon d'une grande Déclaration générale, au moins de Déclarations partielles, non seulement de caractère juridique, mais aussi de caractère moral.

Dans ce but, il a rédigé les Projets nos 1, 2, 3 et 30.

A la Commission des Juristes de Rio-de-Janeiro en 1927, les opinions furent partagées sur ce sujet, surtout à la Sous-Commission de six Membres chargée de procéder à une étude préalable des Projets que la Commission devait discuter. L'idée de faire des Déclarations de cette nature prévalut d'abord à cette sous-commission et nous fûmes chargé officieusement

de préparer un Projet en prenant pour base ceux ci-dessus indiqués de l'Institut, en y ajoutant d'autres Déclarations. Mais en raison du temps trop court dont nous disposions, car cette question s'était présentée à la fin de la réunion de la Commission, il fut décidé de ne pas faire de Déclarations, sans que l'idée ait été toutefois repoussée.

Il en fut de même à la Sixième Conférence Panaméricaine. Celle-ci décida de refondre en un seul et sous forme de Déclaration trois Projets sur des matières de capitale importance: le Projet n° 7 de l'Institut américain relatif à la « Déclaration des droits et devoirs des Nations » qui n'avait pas été pris en considération par la Commission des Juristes de Rio-de-Janeiro, et deux Projets qui avaient été votés par elle: le Projet n° 1 sur les « Bases fondamentales du Droit International » et le Projet n° 2 sur « les Etats ». Quelques délégués considérèrent cette Déclaration comme si importante qu'ils la présentèrent comme destinée à être la Charte constitutionnelle, la « Magna Charta » du Nouveau Monde.

La longue controverse qui s'engagea au sujet de la condamnation en termes absolus de l'intervention, empêcha les Etats de l'Amérique de se mettre d'accord sur la rédaction définitive de la grande Déclaration qu'on projetait, mais l'idée n'en fut pas abandonnée; on décida seulement de la renvoyer à l'examen de la Septième Conférence Panaméricaine.

Enfin, le Comité de Codification nommé par « l'Académie Diplomatique Internationale » a estimé à son tour que celle ci devait commencer son travail en posant les nouveaux principes du Droit des Gens. En notre qualité de Rapporteur, nous lui avons soumis un Projet conte-

nant ces principes ainsi que des déclarations de caractère moral, qu'elle a maintenant à l'étude.

L'« International Law Association » se propose également de mettre à l'étude cette Déclaration.

VI

La troisième partie que doit comprendre la codification, — la réglementation juridique, — est de capitale importance, c'est à elle qu'a été réduit jusqu'aujourd'hui le Droit des Gens.

Sur ce sujet, il faut considérer trois points principaux :

A. — Quelles matières faut-il codifier ?

B. — De quelles règles doit s'inspirer la codification ?

C. — Comment établir la réglementation ?

Les deux derniers se rapportant aussi à la technique nous les examinerons dans le chapitre suivant.

Pour ce qui concerne les matières à codifier il faut les choisir non pas telles qu'elles sont indiquées ordinairement dans les ouvrages des publicistes, mais, comme nous l'avons dit précédemment (n° II), d'après des classifications plus en harmonie avec les conditions actuelles de la vie internationale.

Une des matières sur lesquelles devrait porter la codification est celle relative aux bases ou données fondamentales des règles juridiques (rapports avec les législations nationales, sources et tous les problèmes qui s'y rattachent, interprétation, développement, sanctions).

Malgré les progrès du Droit des Gens, pour des causes tenant principalement à l'éducation juridique, il n'y

a pas d'uniformité de vues sur ces données fondamentales. Cette diversité se manifeste surtout entre les juristes anglo-saxons et ceux des autres pays.

Ce qui s'impose donc, c'est d'obtenir un accord sur tous ces sujets. On avance peu dans la réglementation de bien des matières si de telles divergences essentielles subsistent.

C'est en raison de cette nécessité que nous avons présenté en 1916 à l'Institut Américain de Droit International et en 1923 à la Cinquième Conférence Panaméricaine un Projet sur les « Bases fondamentales du Droit International » dans lequel on a donné des solutions aux principales questions se rapportant aux sujets ci-dessus indiqués.

Ce projet, après quelques modifications, est devenu celui portant le n° 4 de l'Institut américain de Droit International, puis, avec de légères retouches, le Projet n° 1 de la Commission des Juristes américains réunie à Rio-de-Janeiro en 1927. Il est digne de remarque que le dit Projet a été accepté sans réserves non seulement par les délégués des pays de l'Amérique latine, mais aussi par ceux des Etats-Unis. Dans le Nouveau Monde donc, l'Ecole Anglo-Saxonne et l'Ecole Continentale se sont mises d'accord sur ce grand sujet.

La Sixième Conférence Panaméricaine n'a pas eu le temps d'examiner le dit Projet qui sera soumis aux délibérations de la prochaine Conférence.

Nous allons indiquer les solutions qu'on devrait donner aux matières relatives aux bases fondamentales du Droit des Gens, en même temps que nous signalerons les articles du Projet de Code américain qui établissent certaines d'entre elles.

Pour ce qui a trait aux *rapports des règles internationales avec les législations nationales*, nous estimons qu'on devrait décider que ces règles font partie de celles-ci et en cette qualité devraient être appliquées par les autorités de chaque Etat dans les matières de son ressort et d'accord avec les préceptes de la Constitution politique respective. Il faudrait décider également que les lois nationales ne devront pas contenir des dispositions contraires au Droit International conventionnel. (Art. 2 et 3 du Projet.)

Quant aux *sources*, c'est une grave question que celle de savoir lesquelles devront être taries par la codification et lesquelles devront subsister.

A notre sens, les seules sources qui devraient exister à l'avenir sont : les principes sous les deux premières formes précédemment indiquées (chap. IV, n° IV), et que, en raison de leur caractère d'évidence, il n'est pas nécessaire de consigner expressément ; les conventions et les coutumes et les autres sources indiquées précédemment (chapitre IV, n° VI) sauf les doctrines des juristes et des associations scientifiques et ce qui a trait à la courtoisie et à la Politique.

En l'absence de règles conventionnelles au coutumières, on devrait avoir recours aux divers éléments de développement du Droit. Parmi ceux-ci, il faut mentionner spécialement les règles conventionnelles souscrites dans des conférences internationales universelles ou continentales, qui n'ont pas été ratifiées par les Etats mais dont la ratification est encore pendante (art. 7 du Projet de Code Américain).

Ces conventions, en effet, sont un élément des plus

importants pour montrer la volonté des Etats sur la réglementation des sujets dont il s'agit.

Nous avons des exemples frappants de l'application pratique qu'ont reçue des conventions qui n'ont pas été ratifiées. L'acte général concernant les lois et coutumes de la guerre, élaboré en 1874 par la Conférence de Bruxelles, fut appliqué par la Russie en 1877 dans sa guerre avec la Turquie. Les Conventions de La Haye surtout, ont été suivies par bien des Etats qui ne les ont pas ratifiées.

On doit mentionner aussi, comme élément subsidiaire, et surtout, les principes généraux du Droit dans la troisième acception, que comporte cette expression, ainsi que ceux de la justice internationale et les doctrines des juristes et associations scientifiques de compétence reconnue. (Chap. V, nos VI, VII et VIII et art. 7 à 13 du Projet de Code américain.)

Ces éléments subsidiaires constituent le *Droit en formation* et s'ils réunissent certaines conditions, ils devraient s'incorporer au Droit des Gens et devenir une de ses principales sources. Ainsi la Jurisprudence internationale, quand elle remplirait certaines conditions, serait une source de règles juridiques, au lieu que, comme on le croit ordinairement, aujourd'hui, ce soient les règles juridiques qui doivent toujours inspirer la jurisprudence.

A cette matière des sources des règles juridiques se rattachent diverses questions importantes dont quelques-unes ont été résolues dans le dit Projet, savoir : quand des règles conventionnelles qui ont un caractère fondamental ont été acceptées par un grand nombre d'Etats, chacun de ceux-ci pourra solliciter les bons

offices de l'Institution internationale mondiale ou continentale pour les faire admettre par tous si possible (art. 5). Nous allons plus loin encore dans cette voie et estimons que malgré les dispositions de l'article 5 du Pacte de la Société des Nations il faudrait établir que quand de pareilles règles réunissent l'adhésion d'un très grand nombre d'Etats, elles devraient être obligatoires pour les Etats récalcitrants. La solidarité internationale l'exige ainsi. (Chap. VII, n° V.)

Les règles conventionnelles qui constituent le Code ne devraient pouvoir être abrogées que sous certaines conditions rigoureuses, établies dans celui-ci. (Chap. VII, n° VI.)

Il y a encore d'autres questions très importantes relatives aux règles juridiques, qui n'ont pas reçu de solution et qui même n'ont pas été suffisamment étudiées.

Nous indiquerons seulement les principales, certaines d'entre elles relevant aussi de la technique seront traitées dans le chapitre suivant.

Il faut faire disparaître la distinction entre les règles conventionnelles et les règles coutumières, et d'après laquelle les premières n'obligent que les Etats qui les ont souscrites, tandis que pour les deuxièmes il suffit qu'elles soient généralement reconnues pour obliger tous les Etats. (Chap. IV, n° VIII et chap. VII, n° XI.)

Il faudrait décider que les conventions sur lesquelles on s'est mis d'accord dans les conférences internationales constituent un tout indivisible et que les Etats ne pourront faire de réserves sur aucune des matières ou articles fondamentaux des dites conventions.

Quant aux autres matières, la réserve n'affecterait que la clause réservée et l'Etat auquel elle se réfère.

Pour ce qui concerne la *sanction* des règles juridiques nous nous référons à ce que nous avons dit précédemment. (Ch. IV, n° X.)

Outre ces Bases fondamentales, on doit procéder à la codification des matières importantes du Droit International en faisant un choix d'après le plan établi au préalable.

En dehors de ces matières, s'il est utile il n'est pas nécessaire de codifier celles de caractère secondaire ; elles peuvent être laissées à la libre évolution de la réglementation existante et à l'interprétation et à leur développement par les autorités qui en sont chargées.

L'idée traditionnelle au cours du XIXe siècle et qui domine actuellement à la Société des Nations, c'est qu'il faut choisir pour la codification les matières faciles, qui sont mûres, c'est-à-dire celles sur la réglementation desquelles tous les États sont d'accord.

Nous estimons qu'il y a peu d'intérêt à commencer la codification par ces sortes de matières ; elle ne serait qu'un leurre, car elle ferait croire qu'on avance dans cette voie, alors qu'en réalité il n'en est pas ainsi.

Pour nous, ce qu'il faut codifier de préférence, ce sont les matières importantes et difficiles qui peuvent être des sources de conflits entre Etats du fait qu'on ne sait pas exactement quelles sont les règles en vigueur.

Il convient de remarquer que l'Amérique veut codifier non seulement les matières d'intérêt mondial, mais aussi celles qui revêtent dans ce continent certaines particularités de même que celles d'intérêt principalement américain.

Enfin, les pays du Nouveau Monde ont décidé, surtout après la Grande Guerre, de limiter la codification à ce

qu'on appelle l'état de paix et de neutralité, ne voulant pas réglementer ce qui a trait aux lois de la guerre parce que, d'une part, ils espèrent qu'elle sera à jamais bannie de leur continent et, d'autre part, parce qu'ils croient qu'au cas où elle y éclaterait, les lois reconnues jusqu'ici comme existantes suffiraient (1).

VII.

La quatrième partie du Code de Droit International doit être consacrée à la solution des questions qui ne sont pas susceptibles de réglementation juridique et qui, jusqu'aujourd'hui, ont relevé de la Politique.

Nous avons dit plusieurs fois, au cours de ce travail, qu'étant donnée la nature des rapports internationaux ceux-ci ne peuvent pas tous être assujettis à des règles de Droit, telles qu'elles sont conçues aujourd'hui, et que la Politique doit subsister. La seule chose à laquelle il faut songer, c'est d'éviter autant que possible l'arbitraire de celle-ci en veillant à ce que les solutions données soient conformes à la justice et à l'équité.

Les Etats par leur Politique peuvent viser ou produire quatre résultats distincts :

A. — Maintenir et même resserrer les bons rapports avec les autres Etats en ne portant aucune atteinte à leurs intérêts.

B. — Léser les intérêts ou droits de ceux-ci en provoquant des malentendus et même des conflits.

(1) L'Union Interparlementaire, dans sa session de Paris de 1927, a voté une Résolution d'après laquelle il ne faut pas codifier les lois relatives à la guerre, celle-ci devant être considérée à l'avenir comme un crime contre le Droit International. (Voir cette Résolution chapitre II, n° III, en note.)

C. — Sans porter atteinte à ces intérêts, en léser d'autres de caractère international et, de ce fait, irriter la conscience publique; par exemple en opprimant les nationalités se trouvant à l'intérieur du pays, en abusant du mandat international confié sur certains territoires, etc.

D. — Se trouver en présence de cas difficiles où les Etats ne savent comment agir, par exemple, lorsqu'ils croient menacés la vie ou les intérêts de leurs nationaux se trouvant dans un autre Etat et voudraient intervenir en leur faveur.

A cette catégorie appartiennent presque toutes les matières que nous avons signalées comme défauts ou lacunes du Droit International. (Chap. IV, n° XI.)

La première situation ne présente aucune difficulté. Pour ce qui concerne la seconde et la troisième, des organismes ont été créés depuis un siècle, et surtout dernièrement, afin de parer, dans certains cas, aux abus de la Politique.

Le « Concert européen » a tranché ou apaisé des différends de cette nature et donné satisfaction à quelques aspirations vitales, par exemple l'indépendance de certaines nationalités, avec l'appui de la conscience publique. Mais son action n'a pas été toujours exempte de critiques car c'étaient les Gouvernements des grandes Puissances européennes qui constituaient directement ce Concert.

Le Pacte de la Société des Nations a donné au Conseil des pouvoirs pour connaître des différends politiques ainsi que pour veiller à certains intérêts vitaux. (Art. 8, 11, 12, 13, 15, 19, 22, 23 du Pacte.) Mais cet organisme s'est vu adresser aussi le reproche de ne pas être toujours

entièrement impartial ou de ne pas se hâter pour trancher dûment les litiges soumis à sa décision.

D'autre part, les Etats s'habituent de plus en plus, comme nous l'avons déjà remarqué, à soumettre à l'arbitrage, à la conciliation ou à des Commissions d'enquête, leurs différends de nature politique.

Mais tout cela ne suffit pas encore et surtout il n'existe pas de procédure pour le dernier cas (lettre D) ci-dessus indiqué.

Il faudrait trouver un procédé qui comprenne tous ces cas et qui soit acceptable. A notre sens, il devrait consister dans la création d'une Institution sur la base de celles existantes, mais plus complète et qui ne prêterait pas aux critiques qu'on a adressées à celles-ci.

Avant de déterminer en quoi pourrait consister cette nouvelle Institution, considérons ce qui se passe dans la vie intérieure de certains Etats, en France, par exemple, pour le contrôle des actes dits « de Gouvernement ». Jusqu'au milieu du XIXe siècle, ces actes n'étaient soumis à aucun contrôle et bien des esprits éclairés ont cru qu'en établir un, équivaudrait à anéantir toute action gouvernementale. Cependant, depuis lors, le Conseil d'Etat a exercé peu à peu un contrôle sur ces actes, annulant ceux qu'il juge arbitraires ou dans lesquels il voit un excès de pouvoir; et pour cela il s'est fondé sur des considérations variées : l'esprit de la loi, l'intérêt général, etc. De la sorte, bien que le Pouvoir Exécutif ait toute liberté d'agir dans les actes « de Gouvernement » l'arbitraire en a presque entièrement disparu.

En prenant en considération tous ces antécédents ainsi que le fait qu'une Cour Internationale de Justice a été créée pour trancher les différends d'ordre juridique

entre les Etats, nous estimons qu'il serait possible d'instituer un Tribunal ou Conseil chargé de résoudre, d'aplanir ou d'éviter les différends d'ordre politique, ou de contrôler dans certains cas et sous certaines conditions, la Politique abusive des Gouvernements.

Un pareil organisme, établi avec les mêmes soins que ceux qui ont présidé à la création de la Cour Internationale de Justice, notamment en n'imposant pas à ses débuts l'obligation pour les Etats d'y avoir recours, pourrait être accepté par ceux-ci, de même qu'ils ont accepté la Cour ainsi que les attributions politiques données au Conseil de la Société des Nations.

Ce Tribunal ou Conseil différerait de la Cour de Justice par la qualité des personnes qui le composeraient, par la façon de trancher les différends qui lui seraient soumis ainsi que par le critère qui serait employé dans ce but. Alors que la Cour comprend uniquement des Juges ou des Juristes qui ne prennent en considération que des règles de Droit et rendent une sentence, le Tribunal ou Conseil serait composé de personnalités éminentes versées dans les affaires politiques et indépendantes de leur Gouvernement; elles chercheraient non seulement à trancher les différends, mais aussi à les éviter, à les aplanir, et parfois aussi se borneraient à donner un conseil ou une opinion aux parties; dans cette tâche, elles prendraient pour guide la Justice, l'Equité, l'intérêt général et le maintien de la paix.

Si dans la doctrine, il est impossible d'établir une délimitation précise entre les domaines juridique et politique, en pratique, lorsqu'un cas se présenterait, on saurait toujours auquel de ces domaines il appartiendrait et, selon les circonstances, il serait soumis soit à la Cour

Internationale de Justice, soit au Tribunal ou Conseil politique.

Loin de s'opposer, ces deux organismes se compléteraient; un pont, un lien s'établirait entre le juridique et le politique. Pour certaines matières (les juridiques), il y aurait des règles établies d'avance et le Tribunal n'aurait qu'à les appliquer; mais pour d'autres (les matières politiques) il n'en existerait pas et les questions qui surgiraient ne recevraient une solution que quand elles se présenteraient et par des éléments analogues à ceux employés pour les questions juridiques.

De la sorte, il n'y aurait plus désormais à chercher à établir des règles juridiques pour toutes les matières, comme on veut le faire aujourd'hui, afin que toutes reçoivent une solution appropriée. Pour bien de ces matières, ce même résultat pourrait être obtenu en leur donnant une solution quand la question se présente.

Ce système, cette interpénétration du Droit et de la Politique au point de vue pratique et scientifique constituerait une des caractéristiques les plus marquantes du nouveau Droit International.

Par ses attributions, le Conseil serait amené à étudier peu à peu toutes les causes de mésintelligence et de friction entre les Etats, et après un certain temps, il serait en mesure de proposer la création des moyens les plus propres à les éviter. En outre, il s'établirait une jurisprudence sur les matières politiques, qui serait très importante, plus importante même que la jurisprudence sur les matières juridiques.

Remarquons, enfin, que ce Conseil ne devrait pas, à notre avis, avoir une force armée internationale à sa disposition pour imposer ses décisions, comme bien des

personnes la demandent aujourd'hui pour le Conseil de la Société des Nations. L'armée nationale a une cohésion, une discipline, une valeur, qui reposent sur le sentiment, sur l'amour de la patrie à laquelle elle est disposée à se sacrifier. Une force internationale qui irait combattre pour exécuter les ordres d'une autorité étrangère n'aurait aucune de ces qualités ; l'élément psychologique primordial lui ferait défaut et le moment venu son action pourrait être cause de troubles, d'indiscipline ou de manquement au devoir.

CHAPITRE VII.

Conception de la codification. La codification mondiale et la codification américaine. La technique de la codification.

SOMMAIRE :

I. Divers sujets qu'il faut étudier en vue de la réalisation de la codification.

II. Conception de la codification. Son but : s'occuper des principales matières qui sont du domaine du Droit des Gens, en améliorant les règles existantes. Tendances de la codification américaine à cet égard.

III. La codification ne doit pas être toujours une œuvre mondiale et de portée universelle. Les codifications continentales, notamment la codification américaine. Liens qui doivent exister entre elles.

IV. Etendue des principes et des règles de la codification mondiale. Règles continentales, régionales, de groupes de pays, particulières.

V. Question qui se pose au sujet de l'adoption des règles juridiques conventionnelles.

VI. Il n'est pas nécessaire que la codification soit réalisée par un seul organisme et par un seul moyen. Elle doit l'être par des organismes et des moyens différents. Il faut cependant qu'entre tous ces travaux il y ait une unité fondamentale.

VII. Organisme chargé de préparer la codification américaine. Son procédé.
VIII. Organisme chargé de préparer la codification de la Société des Nations. Son procédé.
IX. Observations sur l'un et l'autre de ces procédés.
X. Technique de la codification en ce qui concerne la rédaction des règles juridiques.
XI. Attitude que doit prendre l'Institut de Droit International pour aider à la réalisation de la codification.

I.

Après avoir indiqué dans les chapitres précédents la conception et le mécanisme du Droit International et jusqu'à quel point ces éléments vont ou doivent être modifiés à l'avenir, notamment par l'œuvre de la codification, nous allons considérer maintenant les principaux sujets qui se rapportent directement à celle-ci : sa conception, ses buts, sa portée, les procédés pour la réaliser, les organismes ou institutions qui en sont chargés, la technique de cette œuvre et la méthode de travail à employer.

De l'étude de ces sujets et de la solution qu'on donnera aux problèmes qu'ils soulèvent dépendra le succès de la codification.

Nous nous sommes occupé très sommairement de quelques-uns d'entre eux dans les deux premiers chapitres de ce travail ; nous devons maintenant les reprendre ainsi que considérer les autres sujets, sauf le dernier que nous avons traité dans un autre ouvrage. Nous y avons exposé la méthode de travail adoptée par les principales

Conférences diplomatiques qui ont eu lieu jusqu'à la Grande Guerre, tant en Europe qu'en Amérique et qui se proposaient l'élaboration des règles juridiques(1). Depuis lors, il n'y a rien d'important à signaler au sujet des méthodes de travail employées dans les Conférences qui se sont réunies dans le même but.

II.

Pour ce qui concerne la conception de la codification, nous avons dit que celle-ci ne doit être ni un ensemble systématique à l'égal des Codes du Droit Privé, ni un travail partiel et fragmentaire; elle doit s'effectuer graduellement et progressivement d'après un plan établi au préalable.

Contrairement aux idées courantes, il n'est pas nécessaire que la codification soit préparée et réalisée par un seul organisme et par un seul moyen, ni qu'elle soit une œuvre unique, un tout; au contraire, elle doit être effectuée par des organismes et des moyens distincts, mais il est indispensable qu'il y ait une unité fondamentale entre tous ces travaux. (Chap. II, n° I et ci-dessous n°s VI, VII et VIII.)

Contrairement à l'opinion courante aussi, la codification doit embrasser non pas toutes les matières qui sont du domaine du Droit International, mais seulement les principales, en laissant les autres à leur libre évolution. (Chap. VI, n° VI.)

La codification, enfin, doit non pas se borner à consacrer les règles existantes mais les améliorer en confor-

(1) « La codification du Droit International », 2e partie, chapitre IV, Cf. Politis, *op. cit.* Conclusions.

mité avec les nouvelles conditions sociales. (Chap. I, n° IV.)

Si nous considérons ce qui se passe dans la vie intérieure des Etats, nous constatons que toutes les nouvelles législations, ainsi que toutes les réformes introduites dans les anciennes, tant dans le domaine du Droit Public que dans celui du Droit Privé, ont un caractère progressif, innovateur, autant que les circonstances le permettent.

Les nouveaux Codes Civils, notamment le Code Civil allemand et le Code Civil suisse, constituent une réaction marquée contre l'individualisme qui dominait jusqu'alors, car ils prennent en considération, au moins dans une certaine mesure, la solidarité et l'intérêt général, surtout en adoptant le principe de l'abus du droit (1).

Par contre, dans la réglementation des rapports internationaux a dominé généralement un esprit conservateur, traditionnaliste, se bornant à consacrer les règles et les pratiques existantes.

Actuellement, bien des juristes croient que la codification du Droit des Gens doit suivre cette voie; mais d'autres repoussent cette idée en s'appuyant sur le fait qu'il est très difficile de déterminer quelles sont les règles en vigueur et qu'en outre, celles-ci ne donnent pas toujours satisfaction; ils demandent, en conséquence, qu'on introduise un esprit progressiste dans la dite œuvre (2).

(1) Voir sur cette matière, Alvarez, « Une nouvelle conception des études juridiques et de la codification du Droit Civil », (Paris 1914), 4e partie, chap. II.

(2) De Visscher, *loc. cit.*, 2e partie, chap. IV; Cf. Politis, *op. cit.*, chap. V, n° 1.

A l'heure présente où il est nécessaire de rendre par ce procédé au Droit International en même temps que sa véritable nature et physionomie, le prestige dont il a besoin, il faut que la codification s'effectue en conformité avec les nouvelles exigences de la vie internationale et les aspirations des peuples, en tant qu'elles sont réalisables; autrement cette œuvre consacrerait une réglementation imparfaite et souvent désuète, et présenterait de la sorte plus d'inconvénients que d'avantages.

Mais si la codification doit avoir un caractère progressiste, dans certaines matières, notamment celles qui affectent les intérêts vitaux des Etats, ceux-ci ne seront pas toujours disposés à consentir des modifications profondes.C'est dans ces cas seulement, et pour ces matières, que la codification doit se borner à consacrer le Droit en vigueur.

Les Etats d'Amérique donnent à la codification un caractère progressiste en même temps qu'ils établissent la réglementation en conformité avec les nécessités, les intérêts, les doctrines et les aspirations du Nouveau Monde.

Cela ressort des dispositions des Conventions votées aux Deuxième et Troisième Conférences Panaméricaines qui ont décidé d'entreprendre la codification; du règlement de la Commission des juristes réunie à Rio-de-Janeiro en 1912 pour procéder à cette œuvre (art. 7); des Projets que nous avons présentés à la Cinquième Conférence Panaméricaine et dont certains, notamment celui relatif à la neutralité maritime, entraînent de grandes modifications dans le Droit existant; des projets élaborés par l'Institut américain de Droit International et des déclarations contenues dans celui qui porte le

numéro 1, considérant 6; enfin des Conventions signées à la Sixième Conférence Panaméricaine.

III.

On pense ordinairement que la codification doit être toujours une œuvre de caractère mondial, à laquelle doivent participer tous les Etats et que ses règles doivent être toujours universelles, c'est-à-dire s'appliquant à tous les pays.

Ce sujet est intimement lié à celui de l'existence des divisions continentales et régionales dans la communauté des nations. Et à ce propos, se présente naturellement et doit recevoir une solution, le problème des Droits continentaux et régionaux, notamment du Droit International américain. Il faut savoir si, à l'avenir, ces Droits doivent subsister et dans l'affirmative, quelle est la physionomie qu'ils vont donner à la codification.

Malgré l'unité de la communauté internationale, il faut distinguer en elle, et comme un de ses traits essentiels, les divisions ci-desssus indiquées.

Par suite de cette circonstance, nous avons soutenu depuis longtemps dans diverses publications et notamment dans un Rapport présenté à cet Institut, que la Société des Nations devrait être organisée sur cette base, mais en établissant entre les dites divisions un lien étroit (1).

(1) « Rapport concernant l'étude critique du Pacte de la Société des Nations », présenté à la Session de l'Institut à Grenoble, en 1922; Cf. « L'organisation internationale d'après le Traité de Versailles. Droit Public européen, Droit Public américain », (Communication à l'Académie des Sciences Morales et Politiques, le 4 octobre 1919). Extrait de la *Revue des Sciences Politiques*, du 15 février 1920; « La

La Société des Nations a reconnu l'existence de ces divisions à son intérieur et leur a donné une certaine satisfaction.

Pour ce qui concerne le Droit International américain (Ecole Panaméricaine de Droit International), conséquence logique de la principale de ces divisions, la division continentale américaine, nous nous sommes occupé ailleurs à diverses reprises de ce sujet. Nous n'allons donc pas le reprendre (1). Nous nous con-

Réforme du Pacte de la Société des Nations sur des bases continentales et régionales », (Rapport à la 5e session de l'Union Juridique Internationale, juin 1926).

(1) Après la doctrine de Monroe, cette matière est peut être le sujet américain qui a été le plus discuté, sans qu'on ait toujours saisi sa véritable portée. Combattue vivement quand nous l'avons énoncée pour la première fois, l'existence de ce Droit est aujourd'hui généralement acceptée. Le désaccord n'existe que sur le terme à employer. Diverses expressions ont été proposées : « Problèmes américains de Droit International », « Système international américain », « Droit International positif en Amérique », « Le Continent américain et le Droit International ». Ce n'est qu'une question de mots. Nous ne citerons pas toute la bibliographie à cet égard, mais seulement les œuvres les plus importantes ou les plus récentes, savoir: différents travaux présentés au 2e Congrès Scientifique panaméricain dans « Proceedings of the Second Panamerican Scientific Congress » (Washington, 1917), tome VII ; Résolutions de l'Union Juridique Internationale en 1926 dans « Séances et travaux de l'Union Juridique Internationale », 5e session, juin 1926, (Paris, 1926), page 287; Rodrigo Octavio, *Le Droit International Privé dans la législation brésilienne*, pages 222 et suivantes; Oruchaga, *Nociones de Derecho Internacional*, (Madrid, 1923), tome I, pp. 47 et suiv.; Fauchille, *Traité de Droit International Public*. Paris, 1922, tome I, 1re partie, pages 33-36; Strupp, *Eléments du Droit International Public, Universel, Européen et Américain*, Paris, 1927, p. 8 *et les autorités y citées;* Cavaglieri, *Lezioni di Diritto Internazionale* (Naples, 1925), pp. 82 et suiv.; Verdross, *Die Ver-*

tenterons de reproduire ici la définition qui de ce Droit est donnée dans le Projet n° 2 élaboré par l'Institut américain de Droit International :

« Par Droit International américain, il faut entendre l'ensemble des institutions, des principes, des règles, des doctrines, des conventions, des coutumes et pratiques qui, dans le domaine des rapports internationaux, sont propres aux Républiques du Nouveau Monde.

» L'existence de ce Droit est due aux conditions géographiques, économiques et politiques du continent américain, à la manière dont les nouvelles Républiques furent formées et entrèrent dans la communauté internationale et à la solidarité qui existe entre elles.

» Le Droit International américain, ainsi compris, ne tend donc nullement à créer un système international qui aurait pour but de séparer les Républiques de cet hémisphère du concert des autres nations du monde. »

Il est digne de remarque que le Secrétaire d'Etat des

fassung des Völkerrechtsgemeinschaft (1926), pp. 98-99; Anzilotti, *Corso di Diritto Internazionale*, 3e édition, Rome, 1928, p. 81 (traduction française par Gidel (Paris, 1929); Moreno Quintana, *El sistema internacional americano*, tome I (Buenos-Aires, 1re édition, 1925, 2e édition, 1927) première partie, chap. II et III; Saavedra Lamas, *La conception argentine de l'arbitrage et de l'intervention à l'ouverture de la Conférence de Washington* (Paris, 1929); Urrutia, *Le continent américain et le Droit International* (Paris, 1928), chapitre III; Oppenheim, *International Law, a treatise*, fourth edition, edited by Mc.Nair (London, 1928), pages 38-39, note 1; Communication faite à la Société des Nations par le représentant du Brésil, dans laquelle il annonce que son pays se retire de cette Institution. (Procès-verbal de la 40e Session du Conseil, *Journal Officiel de la Société des Nations*, juillet 1926, page 887.)

Etats-Unis, M. Hughes, a reconnu formellement l'existence de ce Droit.

Dans le discours qu'il a prononcé au moment où il soumettait au Conseil Directeur de l'Union Panaméricaine les Projets de l'Institut Américain, il a dit :

« Il est naturel, comme le fait remarquer le Conseil de Direction de l'Institut de Droit International, que la loi à appliquer par les Républiques américaines contienne, en plus du Droit universel, un certain nombre de règles d'origine américaine et adaptées aux exigences américaines, et que les anciennes et les nouvelles, combinées, constituent ce qu'on peut appeler le Droit International Américain, sans dérogation à l'autorité de la loi qui est applicable à toutes les Nations. »

C'est la première fois, peut-être, qu'un Secrétaire d'Etat reconnaît l'existence d'un Droit International Américain de caractère continental.

Comme conséquence des données précédentes, les Etats d'un continent peuvent entreprendre non seulement la réglementation de certaines matières données qui les intéressent spécialement (immigration, délimitation des frontières, droits fondamentaux du continent, etc.), mais aussi la codification de l'ensemble du Droit International, conformément à leurs besoins, doctrines et aspirations, puisqu'elle affecte seulement leurs rapports réciproques.

Cette faculté, que certains ont voulu discuter au point de vue doctrinaire, a reçu depuis longtemps une consécration pratique, parce que les Etats de l'Amérique ont déjà réalisé la codification du Droit International Privé et sont en train de réaliser celle du Droit International

Public, malgré l'œuvre parallèle de la Société des Nations. Et ces Etats avancent dans cette voie plus rapidement que ne le fait la Société de Genève, comme l'ont reconnu d'éminents juristes européens (1).

Une telle dualité de codification peut présenter de graves dangers, car de la sorte pourrait être créé un Droit International américain non pas dans le sens ci-dessus indiqué mais dans celui d'un Droit distinct et séparé du Droit International universel et sans aucun lien avec lui, ce qui, du reste, n'est certainement pas dans les intentions des Etats du Nouveau Monde.

Comment procéder pour obvier à cet inconvénient, tout en laissant aux Etats de l'Amérique la faculté de régler entre eux des matières d'intérêt continental et mondial comme bon leur semble ?

Il est indispensable d'établir dès maintenant une directive, une orientation pour ces deux codifications, non afin de les fusionner ou de faire disparaître l'une ou l'autre, mais pour créer une harmonie, une interpénétration réciproque.

Les divisions continentales ci-dessus indiquées et les liens qui doivent exister entre elles donnent la solution du problème.

Le point de départ, c'est que si une matière donnée qui a été réglée conventionnellement par les Etats du Nouveau Monde est inscrite ensuite pour recevoir une réglementation mondiale, les organismes chargés de préparer celle-ci doivent prendre la première pour base, afin que

(1) Potitis, *op. cit.*, pp. 220-223. Cf. De Visscher, *loc. cit.*, p. 428; Hans Wehberg, *loc. cit.*, pages 793 794

la nouvelle soit le résultat du génie de tous les pays. La consécration que les dites Conventions ont reçue de tout un continent les désignent naturellement dans ce but(1). Si un accord général ne peut être obtenu, il n'y aura pas alors de réglementation mondiale.

Et si les Etats de l'Amérique veulent à leur tour réglementer entre eux certaines matières données qui ont déjà fait l'objet de conventions mondiales ne contenant pas de restrictions expresses à ce sujet, la nouvelle réglementation équivaudra à une dénonciation de la première à l'égard des Etats du continent, mais seulement dans la mesure où elle lui est contraire. (Chap. IV, n° VIII, 9°.)

Afin que ces deux codifications s'effectuent sous cette forme ou sous une autre analogue et en tout cas sans oppositions, il est nécessaire qu'un lien soit établi entre les deux grands organismes qui en ont la direction : la Société des Nations et l'Union Panaméricaine.

Malheureusement, ce lien n'existe pas encore (chap. I, n° III). Nous l'avons demandé depuis longtemps et surtout depuis que l'Amérique a commencé sérieusement l'œuvre de la codification, tant dans des Conférences faites dans les Universités (2) que dans des réunions

(1) L'Académie Diplomatique Internationale, dans le but de faciliter cette tâche en ce qui concerne les Conventions votées à la Sixième Conférence Panaméricaine, a nommé une Commission de Codification. Un très intéressant travail critique des dites Conventions y a été présenté par l'éminent juriste Strupp (voir « Académie Diplomatique Internationale, Séances et travaux », Tome II, pages 33-45.)

(2) Notamment à la Faculté de Droit de Buenos-Aires, immédiatement après la réunion de la 2e Commission des Juristes.

d'associations scientifiques, notamment à l'« Union Juridique Internationale » et à l'« Académie Diplomatique Internationale », ainsi que dans deux Communications à l'Académie des Sciences Morales et Politiques (1).

La nécessité de cette entente a été reconnue depuis par bien des juristes et même au sein de la Société des Nations (2).

Un lien, mais restreint à l'aviation commerciale, vient d'être établi, sur notre proposition, par la Commission Internationale de Navigation Aérienne qui s'est réunie dernièrement à Paris (3).

(1) « La Cinquième Conférence Panaméricaine et la Société des Nations », Communication faite à l'Académie des Sciences Morales et Politiques, le 3 novembre 1923, dans la *Revue des Sciences Politiques*, janvier-mars, avril-juin 1924, et tirage à part, pp. 45-46, 58-59, 62-64. Cf. « Le Panaméricanisme et la Sixième Conférence Panaméricaine », Communication à la même Académie, le 5 mai 1928 (Paris, 1928), pages 97-98.

(2) Voir la déclaration de M. Scialoja dans « Actes de la 8e Assemblée. Procès-verbaux de la 1re Commission », p. 34; cf. De Visscher, *loc. cit.*, p. 450; Politis, *op. cit.*, pp. 224-227; Hans Wehberg, *loc. cit.*, pp. 805 et 808. Résolution de l'Union Interparlementaire dans sa session de Paris, 1927. Voir *Compte-Rendu de la XXIVe Conférence* (Paris, 1927), p. 551.

(3) Voici la Résolution qui a été votée par la dite Commission :

« La Commission Internationale de Navigation Aérienne agirait, en outre, utilement, en entrant en rapports avec l'Union Panaméricaine pour échanger avec elle toutes les informations relatives à la navigation aérienne.

» La Commission Internationale de Navigation Aérienne pourrait, en conséquence, décider de s'inspirer à ce sujet des dispositions par lesquelles elle a défini le caractère de ses relations actuelles avec la Société des Nations. »

IV.

Il y a un autre sujet en intime rapport avec celui dont nous venons de parler.

Jusqu'à ces derniers temps a dominé l'idée que non seulement la codification du Droit des Gens doit être mondiale, mais aussi que toutes ses règles doivent avoir à l'avenir un caractère universel, s'appliquer également à tous les Etats.

On croit que l'universalité est de l'essence du Droit International et, en sa faveur, on invoque la considération que l'humanité est une, que l'interdépendance et la solidarité sont chaque jour plus grandes entre les Etats et que dans ces conditions, les règles de ce Droit ne peuvent avoir qu'un caractère mondial.

D'après ce raisonnement, il ne devrait pas non plus y avoir de diversité de langue, d'institutions, de religions, etc.

On oublie qu'une des grandes caractéristiques de la communauté des nations est justement cette diversité qui apparaît comme irréductible et qu'à côté des facteurs qui tendent à créer une solidarité parmi les peuples, il y a des éléments qui la contrarient.

Cette unité, cette diversité, ces oppositions donnent sa véritable physionomie à la vie internationale.

Et en raison de ces circonstances, si la tendance est à l'universalité des règles, actuellement celles-ci sont loin d'avoir toutes ce caractère; leur étendue est inégale; il y a tout un diagramme de règles. (Chap. IV, n° VIII, 4°.)

Imprégnés des idées traditionnelles des juristes, les

Etats, quand ils se sont réunis dans des Conférences de caractère mondial ou presque mondial, pour réglementer certaines matières, y ont cherché, au moins jusqu'à la Grande Guerre, l'universalité à outrance de toutes les règles. Et ce qui est plus digne de remarque, ils n'ont jamais recherché cette universalité pour des matières fondamentales dans lesquelles précisément elle était indispensable et au sujet desquelles il y a des divergences profondes d'« Ecoles ».

Pour obtenir cette universalité, quand on s'est trouvé en présence d'opinions divergentes, on a eu recours à la conciliation, à une transaction, à la *media sententia*, selon l'expression consacrée dans les travaux de la Conférence navale de Londres de 1909.

Ce système est très pratique, il a donné de bons résultats dans bien des Conférences, notamment celle des Communications et du Transit de Barcelone de 1921; mais il faut l'employer avec beaucoup de tact.

Ce qui se passa à la Conférence de Londres est une très grande leçon. Les délégués qui y étaient réunis travaillèrent avec ardeur à chercher la *media sententia* et ils finirent souvent par la trouver. Mais quand la « Déclaration » qui fut votée arriva au Foreign Office, le Gouvernement anglais qui n'était pas au courant des motifs qui l'avaient inspirée se refusa à la ratifier et on revint à la diversité de règles.

De la sorte, l'Angleterre, à l'esprit pratique, préfère que dans une matière aussi importante que la guerre navale il y ait deux règles différentes à condition qu'elles soient claires, plutôt qu'une seule qui ne donne satisfaction à personne.

De ces faits on peut tirer la conclusion que pour les

matières où on relève une divergence irréductible d'opinion, au lieu de chercher l'universalité à outrance, ou de permettre aux Etats de faire des réserves sur certains articles de la Convention ou de ne signer aucune Convention par manque d'accord unanime, deux procédés pourront être suivis : *a)* les pays ou groupes de pays qui ont les mêmes idées et qui ont des intérêts communs, se réuniront pour signer des Conventions entre eux. Il y aura ainsi, au lieu d'une Convention, unique, autant de Conventions partielles que de différences irréductibles d'opinions manifestées; *b)* limiter la réglementation aux matières pour lesquelles il y a un accord unanime des Etats, en réservant les autres pour une réglementation continentale, régionale ou *inter partes*.

Ces idées, surtout la première, nous les avons soutenues dès 1917 dans les Projets et travaux que nous avons présentés à la deuxième Session de l'Institut américain de Droit International qui a eu lieu cette année à La Havane (1).

Elles sont la conséquence logique du fait que la majorité des Etats ne peut lier une minorité considérable et que celle-ci a toujours le droit de veto, droit qui lui a été formellement reconnu par la deuxième Conférence de la Paix de La Haye (2).

Après la Grande Guerre, une réaction s'est produite contre la pratique des Etats de chercher à outrance

(1) Voir « Institut américain de Droit International, Acte final de la session de La Havane » (New-York, 1917), pp. 54, 56 et art. II de notre Projet sur « Les Bases fondamentales du Droit International ».

(2) Sur cette matière, voir Rapport du Baron Guillaume à la séance plénière de la Conférence, dans la *Deuxième Conférence Internationale de la Paix, Actes et Documents* (La Haye, 1908), t. I, pp. 455-552.

l'universalité des règles et l'on s'est rendu compte qu'il était préférable d'employer l'un ou l'autre des procédés ci-dessus indiqués.

Aux dernières Assemblées de la Société des Nations, les Etats ne pouvant arriver à se mettre d'accord pour signer des traités universels sur des matières de grande importance, telles que la sécurité, le désarmement, l'arbitrage, ont décidé de signer des conventions partielles en attendant qu'elles puissent devenir mondiales.

C'est en grande partie grâce à l'influence et à la clairvoyance de l'éminent juriste et homme d'Etat Politis, que la Société des Nations s'est engagée dans cette voie.

Et dans les Conventions signées dans la Conférence des Communications et du Transit tenue à Barcelone en 1921 et dans celle sur la Navigation aérienne qui vient d'avoir lieu à Paris, on a reconnu aux Etats la faculté de signer des accords continentaux et régionaux sur ces matières (chap. IV. N° XII. B).

La doctrine, de son côté, a réagi également contre cette idée d'universalité à outrance de toutes les règles juridiques.

De la sorte, malgré la codification universelle, il y aura toujours des règles continentales, régionales, d'Ecole et particulières.

Une telle graduation de règles qui existe déjà dans la vie internationale des peuples de civilisation occidentale se produira à plus forte raison dans une codification mondiale.

Les règles continentales ou régionales peuvent donc résulter soit de l'accord direct des Etats d'un continent ou d'une région dans des Conférences spéciales, soit de

l'accord de ces mêmes Etats dans des Conférences mondiales.

En résumé, sauf pour les matières fondamentales, s'il est grandement désirable, il n'est nullement nécessaire que les règles soient toujours universelles ; ce qui importe, c'est qu'apparaisse clairement quelles sont celles qui ont ce caractère et celles qui ne l'ont pas (1).

(1) Cette situation qui se produit dans le Droit International existe aussi dans un autre Droit qui par son origine et par sa nature est également universel: le Droit Canon. Bien que ses dispositions aient, en principe, ce caractère pour tous ceux qui sont sous l'autorité de l'Eglise catholique, elles souffrent dans certains cas des exceptions; c'est-à-dire qu'à côté de préceptes universels, il y en a de caractère régional, et même ceux-ci peuvent déroger dans certains cas à ceux-là. Sans parler des privilèges qu'on a voulu établir pour l'Eglise catholique de France (Eglise gallicane), et qui ne furent pas reconnus par le Saint-Siège, et sans parler non plus du Droit dit particulier, établi par les Synodes diocésains pour leurs circonscriptions respectives et du Droit qui régit certaines régions dites exemptes, il y a d'autres catégories importantes d'exceptions :

A. — Dans les églises orientales, bien des dispositions de la loi canonique ne sont pas appliquées et elles ont aussi certaines règles particulières que Rome accepte mais dont elle n'autorise pas l'application ailleurs.

Dernièrement le Saint-Siège a décidé de procéder à l'élaboration d'un Code du Droit Canon pour ces Eglises, de même qu'il en existe déjà pour l'Eglise occidentale.

B. — Même en ce qui concerne l'Eglise occidentale, le Droit Canon reconnaît que certaines régions, soit par des dispositions expresses de l'autorité ecclésiastique locale (Conciles provinciaux), soit par des coutumes, peuvent non seulement établir des prescriptions en dehors du Droit Canon, mais encore abroger des dispositions de ce Droit en les remplaçant par d'autres.

V.

Si, comme nous venons de le voir, la majorité des Etats ne peut imposer sa volonté à une minorité considérable, une autre question se pose: celle de savoir si les règles, tant universelles que continentales ou régionales, établies par la presque unanimité des Etats qui ont pris part à leur élaboration peuvent être rendues obligatoires pour quelques Etats récalcitrants, surtout quand ceux-ci n'ont pas de motifs justifiés de refus.

Dans les Conférences de la Paix de La Haye, deux idées se firent jour alors au sujet du nombre d'Etats nécessaire pour qu'une résolution puisse être regardée comme sanctionnée par la Conférence.

Dans le Comité d'examen A (de la Première Commission), le délégué d'Italie, le Comte Tornielli, déclara, sans soulever la moindre protestation, que la quasi-unanimité des voix suffisait pour qu'une Résolution fût valable (1).

Cependant, lors de l'examen du Projet d'arbitrage, en commission, une autre opinion se manifesta. Le délégué de l'Autriche-Hongrie, M. de Mercy, et le délégué des Pays-Bas, M. de Beaufort, parlèrent encore de la quasi-unanimité; mais d'autres membres de la Commission émirent l'avis que l'unanimité était nécessaire pour qu'une Résolution fût considérée comme l'œuvre de la Conférence. L'accord unanime, déclara-t-on, est la règle des Conférences diplomatiques. Le délégué des Etats-

(1) Voir *Deuxième Conférence internationale de la Paix*, tome II (La Haye, 1909), p. 555; cf. « Rapport du Baron Guillaume à la Conférence », *Ibid.*, tome I, p. 506.

Unis, M. Choate, tout en reconnaissant que la majorité n'a pas le droit d'imposer sa volonté à la minorité, manifesta qu'elle doit pouvoir, sous le drapeau de la Conférence, mettre à exécution ce qu'elle a décidé. Le principe de l'unanimité, dit-il, n'a pas été toujours observé, des exceptions peuvent être citées ; c'est là d'ailleurs une question qu'il appartient à la Conférence de trancher (1).

Le problème reste donc entier.

L'alinéa I de l'article 5 du Pacte de la Société des Nations établit : « Sauf disposition expressément contraire du présent Pacte,ou des clauses du présent Traité, les décisions de l'Assemblée ou du Conseil, sont prises à l'unanimité des Membres de la Société représentés à la réunion. » Il serait excesssif d'étendre cette règle à tout accord conventionnel ; ce serait contaire à la notion de solidarité internationale.

En outre, et comme nous l'avons remarqué précédemment (chap. IV, n° VIII, 7°), pour que les règles coutumières obligent tous les Etats, il suffit qu'elles aient été *généralement* reconnues comme telles. Un principe analogue devrait être adopté, au moins dans certains cas, pour les règles conventionnelles.

En conformité avec ces idées, notre Projet sur les « Bases fondamentales du Droit International » présenté en 1917 à l'Institut américain de Droit International et en 1923 à la Cinquième Conférence Panaméricaine, établit à l'article 9 :

« Dans les Conférences internationales universelles ou continentales, *les règles reconnues comme fondamentales* et adoptées par une majorité considérable de pays obligeront la minorité.

(1) Voir Rapport du Baron Guillaume, *ibid.*, pp. 546-551.

» Cette majorité sera établie d'après le nombre de ces pays, et aussi d'après leur importance, leur population, leur commerce, etc. »

Et dans notre « Projet de règlement de la neutralité maritime », en parlant de l'Assemblée des neutres, l'article 4, alinéa 3 dispose :

« Les Résolutions de l'Assemblée seront adoptées à la majorité des voix et elles lieront la minorité ».

Ces dispositions ne furent pas acceptées par l'Institut américain de Droit International quand il examina ces Projets.

VI.

Nous avons dit (n° II) qu'il n'est pas nécessaire que la codification soit préparée et réalisée par un seul organisme, ni par un seul moyen, ni qu'elle soit une œuvre unique, un tout. Au contraire, et parce qu'elle embrasse des sujets d'ordre varié et technique, bien d'entre eux doivent être préparés et réalisés sous forme de conventions par des institutions ou des organismes adéquats, dans lesquels doivent être représentés les Etats du monde, s'il s'agit d'une codification mondiale, ou du continent, s'il s'agit d'une codification continentale. Par exemple, ce qui a trait à l'organisation internationale doit être préparé et réalisé selon les circonstances, par la Société des Nations, l'Union Panaméricaine, le Bureau des Unions Internationales, etc.; la réglementation des matières concernant la législation ouvrière, devrait l'être par le Bureau International du Travail, soit celui de Genève, soit un Bureau continental, s'il en existe; celle visant des matières spéciales, comme les voies de communication, l'aviation, par des Conférences de spécialistes sur ces sujets, etc.; et c'est seulement la

réglementation des matières de caractère non technique qui devrait être préparée par la Commission de juristes nommée pour procéder à la codification.

En outre, il faudrait incorporer dans la codification les Conventions qui ont été signées par un grand nombre d'Etats sur une matière donnée.

En conformité avec ces idées, on peut mettre à contribution jusqu'à quatre moyens pour réaliser cette œuvre:

1° Les projets de la Commission de Juristes ou de techniciens dont nous venons de parler;

2° Les conventions signées dans des Conférences internationales de spécialistes sur des matières particulières;

3° Les conventions ouvertes, souscrites par un grand nombre d'Etats et auxquelles les autres Etats peuvent adhérer par la suite;

4° Les traités-types parmi lesquels les Etats choisissent ceux qu'ils estiment leur convenir le mieux.

Ces quatre moyens, loin de s'exclure, se complètent. Les deux premiers sont très utiles dans le cas où un débat est nécessaire sur la matière à réglementer; dans le troisième un pareil débat n'est pas nécessaire, et le quatrième, suppose que la matière a été discutée plusieurs fois sans que les Etats arrivent à un accord par suite de divergences de doctrines ou d'intérêts à ce sujet, par exemple, en ce qui concerne l'arbitrage.

L'ensemble des Conventions résultant de tous ces travaux sera la codification; mais — et nous tenons à insister sur ce point, — il faut qu'il y ait un lien, une unité fondamentale entre elles et qu'elles soient subordonnées aux grands principes qui doivent figurer au frontispice du Code: autrement il s'agirait non pas d'une codification, mais, d'un travail partiel et fragmen-

taire ou d'une consolidation, selon l'expression anglo-saxonne.

VII.

Le procédé que nous venons d'indiquer et qui ressort de l'importance et de la complexité de l'œuvre à entreprendre, n'est suivi, comme il devrait l'être, ni par l'un ni par l'autre des deux grands organismes internationaux, la Société des Nations et l'Union Panaméricaine, qui ont décidé la codification.

Avant d'exposer les procédés qu'ils ont adoptés, il convient de remarquer que jusqu'à la Grande Guerre, on a donné très peu d'importance aux travaux préliminaires des Conférences internationales qui avaient pour but d'établir des règles juridiques.

Ce n'est qu'à la Deuxième Conférence de la Paix qu'on s'est rendu compte de la nécessité qu'il y avait de préparer les réunions suivantes et dans ce but, elle a émis ce Vœu :

« La Conférence recommande aux Puissances la réunion d'une Troisième Conférence de la Paix qui pourrait avoir lieu, dans une période analogue à celle qui s'est écoulée depuis la précédente Conférence, à une date à fixer d'un commun accord entre les Puissances, et elle appelle leur attention sur la nécessité de préparer les travaux de cette Troisième Conférence assez longtemps à l'avance pour que ses délibérations se poursuivent avec l'autorité et la rapidité indispensables.

Pour atteindre ce but, la Conférence estime qu'il serait très désirable que, environ deux ans avant l'époque probable de la réunion, un Comité préparatoire fût chargé par

les Gouvernements de recueillir les diverses propositions à soumettre à la Conférence, de rechercher les matières susceptibles d'un prochain règlement international et de preparer un programme que les Gouvernements arrêteraient assez tôt pour qu'il pût être sérieusement étudié dans chaque pays. Ce Comité serait, en outre, chargé de proposer un mode d'organisation et de procédure pour la Conférence elle-même ».

Depuis la Grande Guerre ont commencé les travaux de codifications décidés par l'Union Panaméricaine et par la Société des Nations.

Nous allons exposer brièvement les procédés employés par l'une et par l'autre ainsi que les critiques auxquelles ils prêtent.

Les Deuxième et Troisième Conférences Panaméricaines ont décidé que la codification serait préparée par une Commission ou Assemblée de Juristes américains, composée de deux par pays.

La première réunion de cette Commission eut lieu à Rio-de-Janeiro, en 1912. Il y fut voté un Règlement sur les conditions dans lesquelles devait se réaliser cette œuvre. Dans ce but, on décida de nommer six Commissions, dont quatre pour le Droit International Public et deux pour le Droit International Privé; chacune d'elles avait un certain nombre de matières à étudier. L'article VII du Règlement établissait:

« Pour élaborer ces projets, chaque Commission demandera à chaque Gouvernement et respectivement à la matière assignée, une information détaillée sur la législation interne de son pays respectif, les résolutions judiciaires et admi-

nistratives, conventions, usages, cas internationaux qui sont donnés, et solutions qui leur sont données et enfin la réglementation que ces Gouvernements jugent les plus appropriés pour les sujets en question. »

Les Projets élaborés par ces Commissions devaient être soumis ensuite à chaque Gouvernement pour critique, puis revenir à l'Assemblée ou Commission des Juristes.

L'article X disposait :

« Tout projet adopté dans l'Assemblée par les deux tiers des délégations présentes, sera considéré dans la prochaine Conférence Internationale Panaméricaine, ou bien les Gouvernements peuvent l'adopter immédiatement par convention. »

Cette Commission dut interrompre son labeur en raison de la Grande Guerre.

La Cinquième Conférence Panaméricaine, en décidant que la Commisison des Juristes reprenne l'œuvre de la codification, établit un autre procédé. Elle décida que les projets que nous lui avions soumis devaient être pris pour base par la dite Commission. Ensuite, l'Union Panaméricaine demanda à l'Institut américain de Droit International de prêter son concours à cette œuvre.Celui-ci en accomplissement de cette tâche, élabora trente Projets. Il prit pour base ceux que nous avions soumis à la Cinquième Conférence Panaméricaine, ainsi que le Projet de « Règlement des voies de communication maritimes en temps de paix » que nous avions présenté en 1923 à l'International Law Association ; et il en ajouta d'autres.

La Société nationale argentine, filiale de l'Institut américain, présenta pour sa part des Projets sur certaines matières.

Tous ces Projets et aussi le projet de Code de l'illustre ancien Président du Brésil Epitacio Pessoa, servirent à la préparation des douze Projets qu'élabora la Commission des Juristes réunie à Rio-de-Janeiro, en 1927 (1).

Le procédé qui s'est établi ainsi presque naturellement en Amérique pour la codification, est le suivant :

D'abord, les juristes, ordinairement membres d'une Société nationale affiliée à l'Institut américain de Droit international, rédigent des projets sur des matières données; l'Institut les prend pour base de ses travaux et il soumet ceux-ci aux différents Gouvernements, lesquels peuvent de la sorte donner des instructions à leurs délégués à la Commission des Juristes américains. Celle-ci prend à son tour ces projets pour base de ses délibérations. Les travaux de la Commission des Juristes sont soumis aux Gouvernements pour qu'ils les étudient et donnent leurs instructions aux délégués plénipotentiaires qu'ils enverront à la prochaine conférence panméricaine, où les projets par elle revisés ou élaborés seront établis sous la forme de conventions.

D'après ce procédé, la codification s'effectue en quelque sorte à trois degrés: d'abord, par les juristes et les Institutions scientifiques, sans aucun rapport avec les Chancelleries de leurs pays; ensuite, par la Commission des Juristes américains, qui sont des internationalistes

(1) Voir l'« Exposé historique » qui précède les 12 Projets élaborés par cette Commission dans *Commission Internationale des jurisconsultes américains, Réunion de 1927* (Rio-de-Janeiro, 1927).

délégués de leur Gouvernement; enfin, par les conférences panaméricaines, dans lesquelles les Etats sont représentés par des plénipotentiaires.

En vertu de ce système, pour la réglementation d'une matière donnée, les Chancelleries, au lieu de donner à un questionnaire des réponses par lesquelles ils ne savent pas jusqu'où ils pourront être entraînés, émettent leur opinion sur des projets qui ont été soigneusement élaborés une première fois par des personnes ou Associations scientifiques compétentes, et une deuxième fois par leurs propres délégués. A deux reprises donc, ces projets sont soumis à leur considération, de sorte que tous ceux adoptés dans les conférences panaméricaines le sont après mûre réflexion des Gouvernements qui y sont représentés.

C'est grâce à ce procédé que la Sixième Conférence a pu voter en très peu de temps neuf conventions sur des sujets, dont plusieurs étaient très importants et délicats, et en outre huit Résolutions dont certaines sont de très grand intérêt, telles que la condamnation de la guerre d'agression.

La méthode ci-dessus indiquée a été consacrée par la suite, dans ses points fondamentaux, par l'Institut américain de Droit International dans sa session de Montévidéo de 1927, qui, sur la proposition de l'illustre délégué du Pérou, M. Maurtua, a posé les règles dites « de Montévidéo » (1) ; par la Commission des Juristes dans sa session de la même année et par la Sixième Conférence Panaméricaine.

(1) Voir ces règles dans Alvarez, *Considérations générales sur la codification du Droit International américain*, Rio-de-Janeiro, 1927, pp. 41-42.

La résolution de cette dernière que nous reproduisons ci-dessous intégralement d'après le texte français officiel de l'« Acte final » de la dite Conférence, comprend deux sortes de travaux qui vont être réalisés en Amérique presque par les mêmes organismes : la codification du Droit International et l'unification des législations civiles. Voici le texte de cette Résolution :

1° La formulation future du Droit International se fera au moyen de la préparation technique dûment organisée avec la coopération des Comités d'investigation et de coordination internationales et des institutions scientifiques qui sont énumérées plus loin.

2° La Commission internationale des Jurisconsultes de Rio-de-Janeiro se réunira aux dates que fixeront les Gouvernements respectifs pour exécuter les travaux de codification du Droit International Public et Privé, l'Union Panaméricaine restant chargée d'organiser l'accord nécessaire dans le but de sa réunion.

3° Il sera organisé trois Comités permanents, l'un à Rio-de-Janeiro, pour les travaux du Droit International Public, un autre à Montévidéo pour les travaux du Droit International Privé et un autre à La Havane pour faire les études de législation comparée et l'unification des législations. Les fonctions des dits organismes seront :

a) Présenter aux Gouvernements un tableau ou une relation des matières susceptibles d'une codification et d'uniformité des législations, comprenant celles qui sont en condition définie pour être l'objet de la régulation et de la formulation ; et celles où l'expérience internationale, les nouveaux principes et les aspirations de justice induisent à créer de prudents développements juridiques.

La présentation d'un tel tableau aurait pour objet d'obtenir des Gouvernements l'indication des matières qui, à leur avis, pourraient être l'objet d'une étude pour servir de base à l'expression de règles conventionnelles ou de déclarations organiques.

b) De classifier, en vue du tableau ci-dessus mentionné et des réponses des Gouvernements, les matières dont il s'agit dans cette forme :

1° Les matières qui sont en condition d'être codifiées pour réunir le consentement unanime des Gouvernements;

2° Les matières susceptibles d'être classées comme codifiables pour réunir non pas l'opinion unanime, mais l'opinion prédominante des Gouvernements;

3° Les matières pour lesquelles il n'existe pas d'opinion dominante pour une réglementation immédiate.

c) Présenter aux Gouvernements le classement précédent afin d'obtenir d'eux leurs idées générales sur la manière dont pourraient être présentés et résolus les problèmes juridiques des matières aptes à être codifiées, de même que toutes les informations et tous les antécédents juridiques, légaux, politiques, diplomatiques et de tout autre ordre qui conduiraient à un éclaircissement complet.

d) Solliciter et obtenir des Sociétés nationales de Droit international leur opinion scientifique et leurs points de vue généraux sur la régulation et la formulation des questions juridiques qui font l'objet des Comités.

e) Organiser tout le matériel précédent et le remettre avec l'expression des premiers avant-projets à l'Union Panaméricaine, qui les soumettra à l'examen scientifique du Conseil Directeur de l'Institut américain de Droit International pour qu'il rende une étude technique de ces avant-projets et présente les conclusions et les formules dûment expliquées dans un rapport sur la question.

4° En même temps on écoutera l'avis de la Haute Commission interaméricaine sur les questions économiques, financières et maritimes, à titre de corps techniques de coopération.

5° Les études présentées et les formules établies seront portées à la connaissance des Gouvernements qui pourront accorder la réunion de la Commission de Jurisconsultes, s'ils le jugent nécessaire, ou leur inclusion dans le programme d'une prochaine Conférence internationale.

6° Pour inclure dans le programme des Conférences internationales américaines les matières susceptibles de codification ou d'uniformité législative, de même que pour inclure dans le programme des travaux de la Commission des Jurisconsultes, dans le cas où cela serait décidé, il sera nécessaire que les Gouvernements aient eu connaissance des avant-projets et des antécédents mentionnés avec au moins un mois d'anticipation.

7° Les trois Comités antérieurement mentionnés seront formés par les Gouvernements des membres des Sociétés respectives nationales de Droit International. Ils communiqueront avec les Gouvernements et avec le Conseil Directeur de l'Institut par l'intermédiaire de l'Union Panaméricaine.

8° Quand cela sera jugé opportun, on pourra constituer une Commission de Jurisconsultes versés dans les législations civiles des pays d'Amérique, afin qu'ils procèdent à l'étude des dites législations et qu'ils rédigent un Projet de législation civile uniforme pour les pays de l'Amérique, spécialement de l'Amérique latine, en choisissant les moyens d'éviter les inconvénients qui peuvent résulter de la diversité des législations.

9° L'Union Panaméricaine, autant que le permettent ses Statuts, coopérera aux travaux préparatoires auxquels se réfèrent les articles précédents ».

Le Conseil de Direction de l'Institut va prochainement se réunir afin de procéder à sa réorganisation en vue de le mettre en mesure de remplir dûment son rôle de collaborateur officiel à l'œuvre juridique de codification et en quelque sorte, de conseiller juridique de l'Union Panaméricaine.

De la Résolution précédente, il ne faut pas déduire que l'Institut américain est le seul organisme qui doive élaborer des Projets de codification.

En Amérique, il existe, créés par des Conférences panaméricaines, certains organismes techniques ou institutions de coopération interaméricains ; et, en outre, se réunissent des Congrès spéciaux pour régler des matières données.

Parmi les organismes, il faut citer spécialement la « Haute Commission interaméricaine ». La Sixième Conférence lui a donné des attributions très importantes en rapport avec les matières susceptibles de codification : notamment l'élaboration de Projets de lois uniformes sur la lettre de change, sur l'arbitrage obligatoire dans les controverses commerciales et sur la réglementation de la propriété des étrangers. Cette Commission a publié dernièrement un Rapport détaillé sur l'arbitrage commercial et elle prépare un volume sur les corporations étrangères.

D'autre part, la sixième Conférence a décidé la réunion de certains Congrès spéciaux sur des matières données, dont quelques-unes visent aussi des matières de Droit International, tels que la Conférence de conciliation et d'arbitrage qui vient d'avoir lieu à Washington.

En outre, prochainement doivent se réunir à La Havane une Conférence pour traiter la matière des marques de fabrique et une autre des Doyens, Recteurs et Professeurs des établissements d'instruction de tous les pays de l'Amérique. Ce serait une occasion unique de traiter, dans cette dernière, les questions relatives au développement et à l'enseignement parmi la jeunesse de la morale internationale (1).

(1) Voir sur tous ces sujets, outre l'*Acte Final* de la Sixième Conférence Panaméricaine, « Informe sobre las

L'Institut américain de Droit International, ne doit donc pas, à notre avis, établir de Projets sur les matières techniques qui sont du ressort de ces organismes ou Congrès spéciaux. Il doit se borner — et c'est déjà une assez grande tâche — aux matières du Droit International qui ne revêtent pas ce caractère. Il faut, en outre, qu'il se mette en rapports avec l'Union Panaméricaine qui l'est elle-même, avec les dits organismes et Congrès, afin d'établir une unité fondamentale entre les Projets élaborés par eux et ceux qui sont du ressort exclusif de l'Institut.

VIII.

Nous avons dit précédemment que la Société des Nations, dans sa première réunion en 1920 avait déclaré que le moment n'était pas propice pour s'occuper de la codification du Droit International. Après que la Cinquième Conférence Panaméricaine, en 1923, eut décidé de reprendre les travaux de codification interrompus par la Grande Guerre, la Société de Genève décida, par Résolution du 22 septembre 1924, la nomination d'un Comité d'experts juristes qui serait chargé :

1° de dresser une liste provisoire de matières de Droit International dont la solution par voie d'entente internationale paraîtrait le plus souhaitable et réalisable;

2° Et après communication de cette liste aux Gouver-

medidas tomadas por la Union Panaméricana en cumplimiento de las convenciones y resoluciones aprobadas en la Sexta Conferencia Internacional Americana ». Publication au Ronéo de l'« Union Panaméricaine ». (Washington, 1929.)

nements des Etats membres ou non de la Société aux fins d'avis, d'étudier les réponses, et

3° de faire un Rapport au Conseil sur les questions ayant obtenu un degré de maturité suffisant et sur la procédure qui pourrait être suivie en vue de la préparation de conférences éventuelles pour leur solution (1).

Dans l'accomplissement de sa tâche, ce Comité se livra à une grande enquête auprès des Gouvernements pour rechercher quelles matières seraient les plus aptes à la codification.

Les progrès réalisés par la codification américaine à la Sixième Conférence, en 1928, incitèrent, sans doute, la Société des Nations à donner une nouvelle impulsion à l'œuvre commencée.

Après la proposition de la délégation du Paraguay demandant l'établissement d'un plan général de codification, l'Assemblée, à la date du 24 septembre 1928, adopta une Résolution très importante (2) ; elle demanda

(1) Voir sur les travaux de ce Comité, Hans Wehberg, *loc. cit.*, pp. 796-800.

(2) Le texte de la résolution de l'Assemblée est ainsi conçu :

« L'Assemblée,

» Ayant pris connaissance de l'avis exprimé par le Comité d'experts sur la proposition de la délégation du Paraguay ;

» Confirme sa décision de ne rien modifier actuellement à la méthode de codification arrêtée par elle en 1924 ;

» Reconnaît l'utilité qu'il y aurait, toutefois, à indiquer toute l'étendue des matières que, sans préjuger de l'ordre à suivre, elle se propose d'englober dans son œuvre de codification ;

» Et vu le caractère du travail envisagé, adresse au Conseil le vœu que l'établissement d'un aperçu systématique soit confié à un Comité de trois jurisconsultes choisis de préférence dans le Comité d'experts et que cet aperçu soit, aussitôt que possible, communiqué aux membres de la Société ;

la nomination par le Conseil d'une Commission de juristes qui serait chargée d'un triple travail :

A. — Etablir un plan ou aperçu systématique des matières à codifier.

B. — Déterminer les sujets qui devraient être réservés aux organisations techniques de la Société ou des Conférences internationales spéciales, ainsi que ceux qui semblent pouvoir être traités par des Conférences de juristes.

C. — Réunir sous forme de Codes, suivant un classement méthodique, les différentes conventions internationales générales, c'est-à-dire ouvertes à l'adhésion de tous les Etats.

Le Conseil, en exécution de la Résolution de l'Assemblée, nomma, le 14 décembre 1928, un Comité composé de trois éminents juristes : les professeurs Schücking, Diena et M. le Ministre Guerrero, en vue de la réalisation du dit travail.

Ce Comité se réunit à Genève, du 15 au 23 avril 1929,

» Suggère que soient précisées, si possible, à cette occasion les matières qu'il faudrait réserver aux organisations techniques de la Société ou à des conférences internationales dont l'initiative a été prise déjà par certains gouvernements, et celles qui semblent pouvoir être traitées par des conférences de juristes.

» L'Assemblée souligne le très grand intérêt pratique que présenterait, dès à présent, dans le même ordre d'idées, la réunion en un code, suivant un classement méthodique, des différentes conventions internationales générales, c'est-à-dire ouvertes à l'adhésion de la généralité des Etats;

» Demande en conséquence au Conseil de faire mettre à l'étude par le Comité de trois jurisconsultes visé ci-dessus la publication en marge du *Recueil des Traités*, sous forme de code réédité de temps à autre, des conventions générales du type indiqué ci-dessus et de lui adresser rapport à ce sujet à sa prochaine session ».

et présenta au Conseil un Rapport très intéressant et érudit sur les trois points ci-dessus indiqués (1).

En ce qui concerne le troisième, les Conventions ouvertes à la généralité des Etats, le Comité estime qu'il y en a environ 250 à publier. Il est à supposer que parmi ces Conventions une place importante sera faite aux traités-modèles, dont M. Politis est le père de l'idée et qui ont été magistralement rédigés par lui, concernant l'arbitrage, la conciliation, le règlement pacifique des différends internationaux, l'assistance mutuelle et la non-agression (2).

Comme on le voit, la Société des Nations entend, comme il ne pouvait en être autrement, que les matières qui relèvent de Commissions techniques ou de Conférences spéciales ou de Conventions ouvertes à l'adhésion des Etats, ne soient pas du ressort du Comité d'experts juristes pour la codification.

IX.

Le procédé de la codification américaine comme celui de la codification de la Société des Nations prêtent à certaines critiques et observations que nous allons exposer brièvement.

D'abord, l'Institut américain n'a pas encore établi un plan de codification ; et celui dressé par le Comité de trois juristes nommé par le Conseil de la Société des

(1) Voir ce Rapport dans les Publications de la Société des Nations. C. 171, 1929, V.

(2) Voir ces traités-modèles dans le *Journal Officiel de la Société des Nations*, supplément spécial, n° 63, octobre 1928, pp. 20-57.

Nations l'a été, à la demande même de l'Assemblée, d'une façon trop systématique, ce qui est un défaut pour un travail de cette nature. De plus, il n'y figure pas les matières les plus essentielles du futur Code : une Déclaration de grands principes et les bases fondamentales sur lesquelles doivent reposer les règles juridiques.

Une autre critique qu'on peut adresser surtout à l'œuvre de la Société des Nations, c'est l'envoi de longs questionnaires aux Gouvernements avant l'élaboration des Projets. Les Chancelleries n'aiment pas ces enquêtes, spécialement si elles revêtent un caractère trop détaillé. En outre, les délégués des Gouvernements aux Conférences réunies pour réglementer ces matières ne se considèrent pas toujours liés irrévocablement par les réponses données aux questionnaires, d'autant plus que, au cours de la discussion, ils peuvent se rendre compte que sur tel point, pour lequel leur Chancellerie avait répondu dans un sens donné, il convient de ne pas établir de réglementation ou de l'établir sous une forme autre que celle envisagée d'abord (1).

(1) Le Comité d'experts de la Société des Nations, après avoir pris l'avis des divers Gouvernements, a considéré comme mûrs pour une réglementation mondiale trois sujets qui seront traités dans une conférence qui, sur son initiative se réunira en 1930 à La Haye : la nationalité, la responsabilité des Etats en raison de dommages subis sur leur territoire par des étrangers et la mer territoriale.

Or, la nationalité est réglementée ordinairement dans les Etats de l'Amérique, par leur Constitution ,laquelle ne saurait être abrogée ni par une loi ni par des traités. Ces pays ne peuvent donc passer que des conventions très restreintes sur cette matière. Pour ce qui concerne la responsabilité des Etats, les délégués des Etats de l'Amérique n'ont pu, ni à la Commission des Juristes de Rio-de-Janeiro en 1927, ni

La consultation des Gouvernements doit se faire plutôt, comme dans la codification américaine, en élaborant d'abord des Projets puis en les soumettant à leur considération et en leur demandant leur avis.

Il faut remarquer, enfin, que les organismes chargés de procéder à l'établissement des Projets doivent effectuer une véritable enquête sur chaque matière. Ils doivent considérer spécialement sa nature plus ou moins variable, les divers aspects qu'elle présente, politiques économiques, sociaux; puis on examinera s'il existe ou non des règles conventionnelles ou autres qui la régissent et, dans l'affirmative, quelle est leur étendue, si elles sont universelles, continentales, régionales. On relèvera,

à la Sixième Conférence Panaméricaine, se mettre d'accord sur la réglementation à lui donner. Enfin, cette même Commission a décidé de ne pas traiter la question de la mer territoriale, parce qu'elle pouvait réveiller certains différends existant à cet égard entre quelques Etats du Nouveau Monde. Il est donc difficile d'obtenir un accord mondial sur les dites matières, malgré les réponses des Gouvernements, sauf si les Conventions se bornent à des généralités et laissent une large place aux accords continentaux et régionaux. (Voir la documentation très intéressante et détaillée qui a été publiée sur chacun de ces trois sujets par le Comité de Codification nommé par la Société des Nations, dans « Société des Nations, Conférence pour la codification du Droit International. Base de discussion ». Tome I, « Nationalité », C. 73. M. 38, 1929, V.; Tome II, « Eaux territoriales », C. 74, M. 39, 1929, V.; Tome III, « Responsabilité des Etats en ce qui concerne les dommages causés sur leur territoire à la personne ou aux biens des étrangers ». C. 75, M. 69, 1929, V.)

Le Comité de « Research in International Law » de la Faculté de Droit de l'Université de Harvard a publié un volume de documentation très complet sur ces trois sujets. (Voir « Nationality, Responsability of States, Territorial waters », Harvard Law School (1929).

en même temps, la pratique des Etats, ainsi que les divers cas qui se sont présentés et les solutions qui sont intervenues, enfin et autant que possible, l'opinion des Etats sur la réglementation à établir.

A l'aide de tous ces éléments, on verra si la matière est mûre pour la codification, et dans l'affirmative, comment et jusqu'à quel point on peut la codifier; s'il faut se limiter à reproduire les règles existantes ou s'il est possible et désirable de leur apporter des réformes plus ou moins hardies.

Les travaux dont nous venons de parler dans la note précédente sont des plus complets au point de vue de la documentation sur ce qui existe, mais non pas en ce qui concerne l'indication des réformes qu'il faut apporter aux règles ou institutions en vigueur.

X.

La technique de la codification, c'est à dire tout ce qui se rapporte à la manière d'établir les règles juridiques et ce qui leur est connexe est une matière qui a été aussi peu étudiée pour la codification du Droit Civil (1) que pour celle du Droit International (2).

(1) Alvarez, « Une nouvelle conception des études juridiques et de la codification du Droit Civil » (Paris, 1904, 4e partie); Cf. Geny, « La technique législative dans la codification civile moderne », dans le *Livre du Centenaire du Code Civil*. tome II, (Paris, 1904); Colmo, « Tecnica legislativa del codigo civil argentino » (Buenos-Aires, 1917).

(2) Alvarez, « La Codification du Droit International », 2e partie, chap. IV et V. « La Codificacion del Derecho Internacional en America » (Santiago du Chili, 1923, pp. 27, 29 et 53; « Considérations générales sur la codification du Droit International américain » (Rio-de-Janeiro, 1927), pp. 43-45; Cf. De Visscher, *loc. cit.*, pp. 480 et suiv.; Politis, *op. cit.*, Conclusions.

Pour ce qui concerne cette dernière, nous avons indiqué ailleurs quelques-unes des questions se rapportant à la technique qui ont été soulevées dans les Conférences internationales au cours du XIXe siècle; elles sont relatives notamment à la divisibilité ou indivisibilité des dispositions des Conventions, à l'adhésion des Etats non signataires, à la dénonciation, etc. (1).

Nous allons examiner maintenant, dans leurs grandes lignes, d'autres points relatifs à cette matière.

Dans les chapitres précédents, notamment chapitre III, n° II et chapitre IV, n° VIII, ont été indiquées les caractéristiques des règles juridiques. De ces caractéristiques ont peut déduire la manière dont celles-ci doivent être établies à l'avenir.

Et d'abord, il faut abandonner les idées qui ont dominé jusqu'à ces derniers temps, savoir : que les règles doivent être toujours universelles, très détaillées, avoir le même caractère de rigidité, de fixité et d'absolutisme qu'ont celles du Droit Civil, et que des sanctions doivent être toujours prévues pour le cas d'infraction.

Pour ce qui concerne la première caractéristique, nous nous référons à ce que nous avons dit précédemment (n° IV).

Pour ce qui concerne la seconde, lorsque la matière est, par sa nature, complexe et variable, on ne doit établir de règles que sur les points essentiels et laisser le reste à la Politique, à la pratique des Etats, à des Conventions particulières qu'ils peuvent signer, à des règlements annexes (comme c'est le cas pour la navigation aérienne) ou à l'interprétation et au développement par les tribunaux.

(1) Alvarez, « La Codification du Droit International », 2e partie, chap. IV.

Etant donnée la nature des rapports internationaux, les règles ne doivent être ni trop rigides ni absolues; au contraire, elles devront être assez souples pour que la pratique des Etats et la jurisprudence des tribunaux puissent les adapter aux nouvelles circonstances. Mais souplesse ne veut pas dire imprécision, ni rédaction en termes équivoques. Le Pacte de la Société des Nations présente cette caractéristique de souplesse dans ses dispositions.

Les règles de Droit Public ont souvent aussi ce caractère de souplesse et les autorités chargées de les appliquer disposent d'un large pouvoir d'appréciation. Il en est de même aujourd'hui dans le Droit Pénal: le juge a une grande liberté non seulement dans l'appréciation du fait punissable, mais dans l'application de la peine.

La Grande Guerre a montré que les lois de la neutralité maritime, établies par la convention n° XIII de La Haye, manquent de souplesse; toutes ont pu être appliquées aux Etats européens, mais quelques-unes n'ont pu l'être aux pays du continent américain, telles par exemple celles du ravitaillement en combustible des navires belligérants (1).

Cependant une disposition de cette Convention, celle de l'article 25, établit une règle très sage, qui a fait aussi ses preuves pendant la Grande Guerre. D'après cet article, l'obligation de remplir les devoirs de la neutralité n'est pas uniforme pour tous les Etats; chacun d'eux ne doit les remplir que dans la mesure où les moyens dont il dispose le lui permettent.

(1) Voir sur cette matière : Alvarez, *La Grande Guerre européenne et la neutralité du Chili* (Paris, 1915), 2e partie, chapitres V et VI.

D'autre part, il faut prévoir des exceptions à la règle pour certains cas, comme l'ont fait les Conventions votées à la Conférence de Barcelone de 1921 sur le Transit, et comme l'a fait l'Institut de Droit International dans quelques-uns de ses Projets. Celui relatif à la Mer territoriale, voté à la session de Stockholm de 1928, dans l'article 2 établit : « L'étendue de la mer territoriale est de trois milles marins. Un usage international peut justifier la reconnaissance d'une étendue plus grande ou moins grande que trois milles ».

L'idée contenue dans l'article 25 de la XIIIe Convention de La Haye, ainsi que celle des exceptions qui se trouve dans les Conventions de Barcelone, et dans certains Projets de l'Institut, sont appelées à produire des modifications salutaires dans le mécanisme des règles juridiques, en évitant leur rigidité et leur absolutisme.

A ce point de vue, la codification américaine prête à la critique, car ses règles sont établies ordinairement en termes absolus, ne prévoyant pas d'exceptions et sans prendre en considération la politique.

Les règles, en outre, doivent établir les distinctions que les matières comportent ; ainsi en ce qui concerne les traités, il y en a de diverses espèces et les dispositions qui conviennent à certains d'entre eux ne conviennent pas aux autres.

Comme nous l'avons dit précédemment (chap. IV, n° X et chap. VI, n° VI), il ne faut pas chercher à prévoir toujours des sanctions pour les infractions des dispositions établies (1).

(1) Dans le Rapport présenté par la Commission de Droit International à la Deuxième Conférence Panaméricaine de 1902 sur la Codification du Droit des Gens et que nous

Enfin, étant donnés le but de la codification et le fait que le Droit International va entrer par ce procédé dans une nouvelle phase, les Conventions qui la constituent ne doivent pas être considérées comme des Conventions ordinaires, mais comme ayant un caractère spécial. Elles doivent — à l'égal des règles coutumières — s'appliquer même aux nouveaux Etats qui naissent à la vie des nations après l'établissement du Code, sans qu'une acceptation formelle de leur part soit nécessaire. Ensuite, ces conventions ne doivent pas être facilement dénoncées, car la codification perdrait alors toute sa signification et toute sa valeur; elles ne doivent l'être que conformément au procédé établi dans le Code même. (art. 17 de la Convention sur « Traités », votée à la Sixième Conférence Panaméricaine (1).

XI.

Etant donnée la nécessité qu'il y a de procéder à la reconstruction du Droit International et le travail qu'il faut entreprendre en vue de sa codification afin que par ces moyens soient facilités les rapports pacifiques entre les peuples, une double tâche très importante est dévolue à notre Institut.

D'abord, il devrait contribuer à la création de la « science des rapports internationaux » et à la recon-

avons rédigé en qualité de Secrétaire, nous avons exposé quelques-unes des idées précédentes.Cf. « Actes et Documents de la Deuxième Conférence Panaméricaine » (Mexico, 1902, pp. 302-307).

(1) Voir Erich, « Quelques aspects généraux de la codification du Droit International », dans la *Revue de Droit et de Législation comparée* (1929) n° 1 et tirage à part.

struction du Droit des Gens, car ce qui est nécessaire en ce moment, ce sont surtout des orientations pour l'avenir.

Il devrait, en outre, s'attacher à l'élaboration d'un plan indiquant toutes les matières qui doivent être comprises dans la codification. Dans ce plan, on noterait soigneusement les sujets qui seraient du ressort des juristes et ceux qui, en raison de leur caractère technique, devraient être étudiés par des organismes ou des conférences de spécialistes.

Il serait, également, de la plus grande utilité que l'Institut élaborât les deux grands Projets dont nous avons parlé tant de fois dans ce Rapport et qui doivent être l'axe de la codification : une Déclaration des grands principes juridiques et moraux et un Projet sur les bases fondamentales des règles juridiques.

Enfin, l'Institut devrait s'efforcer d'établir un lien, une fédération entre toutes les Associations scientifiques vouées à l'étude du Droit International, en vue d'une collaboration en commun à cette grande œuvre de la reconstruction et de la codification.

Ces tâches sont vastes et ardues, mais notre Institut qui a la réputation très méritée d'être une grande autorité mondiale pour tout ce qui concerne le Droit des Gens, peut les accomplir en relativement peu de temps; il rendra, de la sorte, de réels services à la civilisation.

Cinquième Commission.

Création d'un office international des eaux.

A. — Rapport présenté
par **M. Karl Strupp**, *rapporteur*.

I

Le Bureau de l'Institut de Droit International a constitué, à la suite de la session de Stockholm (1928), une Cinquième Commission qui, remplaçant la Cinquième Commission, (« mer territoriale »; v. Annuaire XXXIII, 3e partie, p. 394), après l'adoption, par l'Institut, du projet élaboré par elle, (v. Annuaire XXXIV p. 677), avait reçu comme tâche le problème de la *création d'un Office international des eaux* conformément à une proposition de M. Alvarez, acceptée par l'Institut dans la séance plénière du 28 août 1928 (Annuaire XXXIV, p. 733, v. aussi *loc. cit.* 673-675).

La Commission est composée, outre du rapporteur, de M. Alvarez, Sir Thomas Barclay, MM. de Boeck, Marshall Brown, Fedozzi, Gidel, Lémonon, Nyholm, Séfériadès, Undén.

II

Les résolutions de Stockholm, de l'Institut de Droit International, quoique fixant l'étendue de la mer territo-

riale à trois milles marins modifient ce principe, à juste titre, il est vrai, par la disposition de l'article 2, alinéa 2, portant: « Un usage international peut justifier la reconnaissance d'une étendue plus grande ou moins grande que trois milles. » Cette diminution ou augmentation de la limite *normale* prouve déjà jusqu'à l'évidence, la possibilité de différends entre des Etats, quant à l'extension de la mer côtière d'un Etat déterminé ou de plusieurs d'entre eux. Mais, un coup d'œil sur les articles 3 à 5 (1) démontre encore dans une plus

ART. 3.

(1) L'étendue de la Mer Territoriale se compte, des côtes, à partir de la laisse de la basse marée; des ports, à partir de l'extrémité vers le large de leur ouvrage fixe le plus avancé; pour les baies et les golfes appartenant au même Etat, à partir d'une droite tirée en travers de la partie la plus rapprochée de l'ouverture de la mer où l'écart entre les deux côtes n'excède pas dix milles marins, *à moins qu'un usage international n'ait consacré une largeur plus grande.*

Pour les baies dont les eaux baignent des territoires appartenant à deux ou plusieurs Etats, la Mer Territoriale suit les sinuosités des côtes.

ART. 4.

Les îles, situées soit en dehors, soit dans les limites de la Mer Territoriale, ont chacune une zone de mer territoriale propre.

ART. 5.

S'il s'agit d'un groupe d'îles appartenant à un même Etat, dont la distance de proche en proche à la périphérie du groupe ne dépasse pas la double mesure de la Mer Territoriale, ce groupe sera considéré comme un ensemble et l'étendue de la Mer Territoriale sera comptée à partir de la ligne qui joint les extrémités extérieures des îles.

grande mesure, la nécessité d'une instance impartiale et objective, pour éviter, à l'avenir, la naissance de différends internationaux relatifs à des questions de mer territoriale.

Si on se rappelle de plus l'existence et le développement de l'idée de bureaux (offices) internationaux, s'occupant des questions les plus diverses de droit administratif international (1) et du droit fluvial, c'est-à-dire aquatique, spécialement, la création d'un bureau, destiné à s'occuper de toutes les questions pouvant naître de l'existence d'une mer côtière, de baies et de détroits, s'impose.

III

Partant, à ce qu'il semble, de la même idée qui nous inspire, *le Comité de neutralité de l'International Law Association* avait déjà proposé, sous la présidence de M. Alvarez, à la session de Stockholm de 1924, l'insertion

Dans le cas d'un archipel, l'étendue de la Mer Territoriale sera comptée à partir des îles ou îlots les plus éloignés de la côte, à condition que cet archipel soit composé d'îles ou d'îlots dont la distance entre eux n'excède pas la double mesure de la Mer Territoriale et que les îles ou îlots les plus proches de la côte ne soient pas éloignés d'elle d'une distance supérieure à cette double mesure.

(1) V. *Reinsch*, Public international unions, 1911; *Rapisardi Mirabelli*, Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, VII (1925) 345 sq; *W. Kaufmann*, eodem II, 188; *Strupp*, Eléments du droit international public universel, européen et américain, 1927, p. 168 sq, notamment 172.

de cinq articles, s'occupant d'une Commission internationale, dans un projet de « *lois de juridiction maritime en temps de paix* », et conçus (1) encos termes(2) :

ART. 18.

Pour promouvoir les buts de cette convention et pour terminer des différends d'une manière amiable, une Commission internationale sera constituée, composée de délégués d'Etats maritimes.

ART. 19.

La Commission aura compétence pour recevoir des demandes de la part d'Etats et de rapporter sur chaque contravention à la présente convention.

ART. 20.

En cas qu'une demande ne provienne pas d'un Etat, la demande à adresser à la Commission peut provenir de personnes privées, en tant que l'Etat auquel elles appartiennent, y donne son assentiment.

ART. 21.

En cas que la Commission soit d'avis qu'une convention ultérieure ou des règlements seraient souhaitables

(1) Traduction.
(2) Report of the XXIII d. conference, p. 265.

pour promouvoir l'usage plus effectif *des mers, soit en ce qui concerne la navigation,* le transport, les communications, l'industrie ou la science, soit pour prévenir des abus, la Commission devra faire le nécessaire, pour promouvoir l'adoption d'une telle convention ou des règlements.

ART. 22.

La Commission déterminera la place de son siège. Elle élira de temps en temps son président, organisera son secrétariat et fixera ses règles de procédure.

La Commission proposée aurait donc eu une tâche très restreinte. Elle aurait d'abord reçu des plaintes, soit de la part d'Etats, soit d'individus, et en aurait fait un rapport (« shall be competent to receive and *report* upon complaints »), — expression un peu vague qui ne dissipe même pas les doutes si elle aurait pu donner des avis consultatifs.

Quant à d'autres tâches de la Commission, on s'était contenté, comme on voit, de renvoyer à une convention éventuelle ultérieure.

IV

Si cette proposition, adoptée d'ailleurs presque sans discussion au sein de l'Association (1), a une valeur

(1) V. Report, *loc. cit.*, pp. 276, 279, 281 (assentiment favorable de la délégation française), 328. *Report of the XXXIV*th *Conference* (Vienna, 1926), pp. 45, 97, 104.

seulement en ce sens qu'elle constitue l'adoption, en principe au moins, de l'*idée* d'une Commission internationale, sa source scientifique est beaucoup plus importante. Comme il ressort d'une remarque de M. Alvarez, c'est à lui qu'on doit l'élaboration d'un premier avant-projet, concernant un office international des eaux. Car nous lisons dans le « Report » précité (XXXIII 278, 279) :

« En même temps qu'elle me faisait l'honneur de me choisir comme Président, la Commission me chargeait de rédiger un projet plus général, c'est-à-dire envisageant le sujet dans toutes ses parties essentielles. Après un mûr examen du problème, j'ai soumis un projet à la Commission qu'elle décida de prendre pour base de ses délibérations...

» Quant à la Commission Internationale, j'ai cru que la meilleure façon de résoudre le problème c'était de créer une Commission Internationale chargée de veiller à l'observation des règlements établis et possédant à cette fin des pouvoirs assez étendus. La Commission étant un organisme impartial chargé de veiller à la fois à l'intérêt général et à l'intérêt des Etats, ces derniers prendront l'habitude de se plier à une réglementation dont ils ne manqueront pas d'apprécier les avantages et qui les rendra moins jaloux de leurs droits souverains. Le système des Commissions internationales n'est du reste pas une nouveauté en ce qui concerne l'usage des voies de communication par eau. Il en existe non seulement pour certains fleuves comme le Rhin ou le Danube, mais on en a établi aussi pour certaines mers (pêcheries de la mer du Nord). La Commission dont je propose la création est plus perfectionnée, non seu-

lement, sous le rapport de la constitution — elle fonctionne d'une façon permanente — mais aussi par le nombre et l'importance des attributions qui lui sont confiées et les pouvoirs dont elle dispose pour faire respecter ses décisions. La Commission de Neutralité hésita d'abord à admettre la création d'une telle Commission. Elle finit par s'y rallier, mais en lui conférant des pouvoir moins étendus que ceux que lui donne mon projet. »

Le texte même de l'avant-projet de notre illustre collègue est conçu dans les termes suivants (*loc. cit.* XXXIII, 273, 275) :

§ VII. — *De la Commission Internationale.*

ART. 28.

La Commission Internationale prévue à l'article 3 du présent Règlement sera composée de Délégués nommés par les Etats que baigne la mer ou riverains d'un détroit ou d'un canal.

La composition de cette Commission variera suivant qu'il s'agit de mers plus ou moins circonscrites comme la Méditerranée, ou d'Océans.

ART. 29.

Dans les mers circonscrites, la Commission sera constituée par les représentants des Etats riverains de ces mers ou des détroits ou canaux qui y donnent accès.

Dans les Océans, notamment dans le Pacifique et dans l'Atlantique, une ligne méridienne tirée en leur milieu séparera les différents continents.

Dans ce cas, la Commission sera composée de chaque côté du méridien des Etats riverains.

Chaque Commission nommera, en outre, deux délégués qui se réuniront quand ce sera nécessaire pour adopter des résolutions communes ou aplanir pacifiquement les conflits qui auraient surgi entre Etats de zone différente.

(*Note.* — Voici une seconde proposition pour l'organisation de la Commission : « La Comission sera unique. Elle comprendra quinze membres dont neuf ressortissants des Etats de l'Europe et de l'Asie et six du continent américain, ces derniers nommés par l'Union Panaméricaine. »)

ART. 30.

La Commission aura les attributions suivantes :

1° Veiller à la formation d'une carte maritime du monde dans laquelle on marquera les différentes zones que l'on doit distinguer pour la navigation, notamment la mer territoriale et la partie de la mer qui lui est contiguë, en conformité du présent Règlement. Dans cette carte, on indiquera aussi les régions auxquelles le présent Règlement ne s'applique pas, notamment les régions antarctiques et polaires.

2° Veiller au respect de l'entière liberté de navigation, conformément au présent Règlement, et à ce qu'aucun Etat ne l'entrave même indirectement, en adoptant dans ce but les mesures nécessaires.

3° Edicter un Règlement pour l'application des dispositions précédentes.

Dans ce Règlement, la Commission pourra notamment :

a) Dans l'intérêt supérieur de la sécurité maritime ou, pour la conservation des espèces, interdire la navigation ou la pêche dans certaines zones de la haute mer et à certaines époques, et infliger une amende aux navires coupables de l'infraction.

b) Edicter des dispositions concernant la pêche dans la zone contiguë à la mer territoriale.

c) Prendre des mesures pour la protection des câbles sous-marins en haute mer, sans préjudice des conventions que les Etats auront signées sur cette matière.

4° Concéder les autorisations pour les installations que les Etats ou les Syndicats peuvent faire en haute mer, conformément à l'article 17, et veiller à ce que les installations n'aient pas un but différent de celui pour lequel elles ont été exécutées.

Quand une autorisation pour faire les dites installations lui sera demandée, la Commission Internationale portera la demande à la connaissance de tous les Etats intéressés afin que ceux-ci fassent les observations qu'ils jugeront nécessaires.

5° Racheter les canaux artificiels construits par une société anonyme et en construire elle-même, conformément aux articles 26 et 27.

6° Connaître des réclamations que peuvent lui présenter les Etats, ou les individus avec l'autorisation des Etats, conformément aux articles 10, 11, §§ 3 et 4, et 16, et prendre les mesures nécessaires pour leur donner satisfaction si elles sont justifiées.

7° Offrir ses bons offices, proposer de faire des enquêtes et même servir d'arbitre dans les conflits qui pourraient surgir entre les Etats à propos de l'application de ce Règlement.

8° Enregistrer et publier toutes les lois et Règlements édictés par les Etats, conformément aux articles précédents.

9° Etudier la meilleure manière de rendre uniforme les dispositions de toutes ces lois et règlements en convoquant, dans ce but, si on l'estime opportun, une Conférence Internationale.

10° Etudier les améliorations dont est susceptible le présent Règlement, les soumettre aux différents Etats et, au besoin, convoquer dans ce but, une Conférence Internationale.

ART. 31.

Les sanctions que la Commission peut imposer pour infraction aux droits des Etats pourront être des amendes au profit de ceux-ci ou la défense, temporaire ou définitive, d'entrer dans leurs ports et même un ou plusieurs ports des autres Etats.

ART. 32.

Les frais occasionnés par cette organisation seront supportés par tous les Etats signataires, dans la proportion...

Les amendes que la Commission peut infliger aux Etats, conformément aux articles 19 et 30, n° 3, serviront à alimenter ses propres fonds. Il en est de même pour la part de trésor dont il est question à l'article 20.

ART. 33.

La Commission se réunira dans l'endroit qu'elle aura choisi. Elle élira son Président, organisera son Secrétariat.

Nous reviendrons au projet *Alvarez* dans les « motifs » de notre proposition, à la fin de ce rapport.

V.

De même que M. Alvarez aussi M. Schücking, notre illustre collègue, s'est occupé de la question d'un office des eaux lors de l'élaboration de son excellent avant-projet, comme rapporteur du « *sous-comité du comité d'experts pour la codification progressive du droit international* » (1). Vu l'importance de ses conclusions, nous les reproduisons *in extenso* (2) :

Office international des eaux.

Au cas où les règles proposées par nous se réaliseraient par voie de convention, les rapports des droits, dans les parties de la mer près des côtes, resteraient encore très variés ; car, exception faite pour les droits fondamentaux de l'usage commun dans la mer territoriale dont nous reparlerons encore, des Etats tiers pourront exercer des droits divers dans la mer territoriale uniquement en se basant sur le fait qu'avant la conclusion de la convention, ces droits ont été exercés par eux en raison de l'usage commun de la haute mer ou en raison des traités particuliers. Ensuite, les Etats riverains pourraient exercer des droits particuliers dans les eaux qui n'ont pas le caractère propre de la mer territoriale. Rien ne peut être changé à cet état de

(1) C. 196 M. 70. 1927. V. Voir aussi Strupp, dans *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 1928, pp. 25 et suiv.
(2) *Loc. cit.*, pp. 38, 39.

droit. Il est la conséquence naturelle de l'état de droit en vigueur. Il s'agit donc d'éloigner, au moins pour l'avenir, la possibilité des conflits qui peuvent résulter de cet état de droit embrouillé. Cela ne nous semble aucunement impossible. Toutes les questions qui peuvent surgir se ramènent à la question suivante : Jusqu'à quel point s'étend l'usage commun de la mer et jusqu'à quel point s'étendent les droits des Etats particuliers, spécialement les droits de l'Etat riverain ? Cette question de la limitation de l'usage commun par rapport aux eaux n'a rien de nouveau pour le juriste. Elle surgit aussi à l'intérieur des Etats, et les différents Etats civilisés ont cherché à la résoudre en créant des registres d'eaux spéciaux, en partie comme annexe à l'introduction des registres fonciers, en partie indépendamment d'eux.

Dans ces documents, qui jouissent de la publicité et qui sont administrés par des organes de l'Etat, se trouvent enregistrés tous les droits spéciaux restreignant l'usage commun. Et ces enregistrements sont constitutifs de droit pour l'avenir. Il s'agit de transplanter cette institution à des rapports de droit qui veulent restreindre l'usage commun des eaux qui sont dans le voisinage des Etats riverains.

Ainsi on a crée pour de nombreux buts administratifs, déjà avant la création de la Société des Nations, des unions internationales avec siège spécial. La tâche d'un tel Office international des eaux serait la constatation des droits que les Etats particuliers croient posséder dans la zone stable des Etats riverains étrangers ou que ces Etats riverains croient posséder eux-mêmes en dehors de leur zone stable.

S'il s'agit des droits qui ressortent de l'usage commun traditionnel des eaux et qui ne sont pas inclus jusqu'à présent dans la zone stable, l'enregistrement au profit d'un Etat doit suffire pour en assurer, à l'avenir, la jouissance à tous les autres Etats. S'il s'agit, au contraire, des droits découlant des traités particuliers, naturellement ces droits ne peuvent être invoqués que par les Etats signataires de ces traités et qui ont enregistré leurs droits dans un délai d'exclusion déterminé. De même, il faudrait établir un délai d'exclusion pour l'enregistrement des droits que l'Etat riverain prétend exercer en dehors de la zone stable de la mer territoriale. Les titres de droit doivent être présentés et enregistrés. La charge de la preuve est à celui qui demande un enregistrement à son profit. Les demandes doivent être communiquées à tous les Etats membres de la Convention. Dans un délai à fixer, opposition peut être invoquée. Sur l'opposition, décide en première instance une Commission mixte composée d'experts et de juristes. Contre sa décision, l'appel est admis à la Cour permanente de Justice internationale. L'enregistrement accompli est communiqué à tous les Etats. Le registre devra être publié.

La même procédure aurait lieu dans le cas où un Etat prétend avoir un besoin urgent et nouveau en dehors de son domaine de domination dans la mer territoriale. Il est tenu à faire une demande auprès de l'Office international des eaux, qui ne peut adjuger le droit qu'après publication de sa demande, si elle ne donne lieu à aucune opposition. L'opposition a pour conséquence une procédure auprès de la Commission mixte dans laquelle l'Etat prétendant doit prouver qu'il ne

peut satisfaire autrement aux intérêts exigeant une protection. Aussi, pour ce cas, l'appel à la Cour permanente de Justice Internationale est possible pour les deux parties.

Simultanément, l'Office international des eaux est chargé d'éditer des cartes maritimes qui assignent les zones de la mer territoriale.

Ainsi, dans la Convention devrait être inséré l'article 3, suivant :

« *Office international des eaux et enregistrement dans les registres internationaux des eaux.*

» ARTICLE 3. — Les Etats participant à la Convention s'obligent à créer un Office international des eaux.

» La tâche de cet office est la constatation des droits dont sont titulaires les Etats, dans la zone stable des Etats riverains étrangers, ou les Etats riverains eux-mêmes, en dehors de la zone stable.

» L'enregistrement d'un droit dans le registre international des eaux, auprès de l'Office international des eaux, au profit d'un Etat dans une mer territoriale étrangère, est au profit de tous les Etats, si ce droit est fondé sur un usage commun.

» Pour la présentation de ces droits, comme de ceux qui sont prétendus par un Etat riverain en dehors de sa zone stable se basant sur l'usage, un délai d'exclusion de .... est fixé par l'Office international des eaux.

» Les titres de droit doivent être présentés et enregistrés. La charge de la preuve est à celui qui demande un enregistrement à son profit. Les demandes doivent être communiquées à tous les Etats parties à la Convention.

» Dans un délai à fixer, opposition peut être invo-

quée. Sur l'opposition, décide en première instance une Commission mixte composée d'experts et de juristes. Contre sa décision, l'appel est admis à la Cour permanente de Justice internationale. L'enregistrement accompli est communiqué à tous les Etats. Le registre devra être publié.

» La même procédure aura lieu dans le cas où un Etat prétendra avoir un besoin urgent et nouveau en dehors de son domaine de domination dans la mer territoriale. Il est tenu à faire une demande auprès de l'Office international des eaux, qui ne peut adjuger le droit qu'après publication de sa demande, si elle ne donne lieu à aucune opposition. L'opposition a pour conséquence une procédure auprès de la Commission mixte dans laquelle l'Etat prétendant doit prouver qu'il ne peut satisfaire autrement aux intérêts exigeant une protection. Aussi pour ce cas, l'appel à la Cour permanente de Justice internationale est possible.

» Simultanément l'Office international des eaux est chargé d'éditer des cartes maritimes qui assignent les zones de la mer territoriale. »

Cédant à ce qu'il semble(1) à des observations du professeur Barbosa de Magalhaes (2) et du comité plénier (3), M. Schücking a rayé, dans son projet définitif, l'article 3 relatif à l'Office des eaux. M. Schücking a accompagné cette suppression d'un commentaire où il est dit (4) : « Après des entretiens avec différents

(1) Il faut regretter que le comité d'experts couvre les négociations qui ont lieu dans son sein, d'un secret imperméable.

(2) V. plus tard et, au moment, *loc. cit.*, 62, mais aussi 65.

(3) V. aussi le titre (p. 62) « Projet de convention modifié par M. Schücking, *à la suite des discussions du comité d'experts* ».

(4) *Loc. cit.*, p. 74.

membres du comité, je me suis convaincu que le moment de proposer l'institution d'un Office international des eaux n'était pas encore arrivé. Toutefois, mes collègues du Sous-Comité (c'est-à-dire M. de Magalhaes et M. Wickersham) ont été d'avis que l'on pourrait tenir compte de cette proposition à titre de simple suggestion (5) ».

(5) Après avoir terminé ce rapport je lis dans le XXe volume du *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, pp. 448-449, que je viens de recevoir, dans l'étude excellente de M. Schücking sur le développement du pacte, le passage suivant:

« Les problèmes en cette matière pourraient être résolus d'une manière satisfaisante si l'on se décidait à créer des instances internationales, qui auraient à décider sur la reconnaissance, l'exercice et les modifications nécessaires de pareils droits individuels. La forme la meilleure serait d'organiser, dans le cadre de la S. D. N., un office international des eaux, comme nous avons des autorités spéciales à l'intérieur des Etats particuliers, qui établissent authentiquement et enregistrent les droits des particuliers aux cours d'eau publics (*).

Cet office international des eaux n'a pas trouvé, il est vrai, beaucoup de sympathie au comité d'experts. Quelques Etats cependant ont, dans leur réponse, salué cette idée avec plaisir (il s'agissait de la Grèce, du Portugal, de la Roumanie et de la Suède. V. Strupp dans *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 1928, p. 28. Note du Rapporteur). On devra, à mon avis, y revenir, rien que pour cette raison que la navigation maritime internationale a besoin d'un office susceptible de donner, en tout temps, par l'édition de cartes maritimes, une information authentique sur les droits que sont autorisés à exercer les Etats du littoral dans leurs eaux territoriales (**).

(*) C'est ce que j'ai proposé à la Commission d'Experts dans mon rapport sur l'unification des règles sur la mer territoriale. V. Publications de la S. D. N., 1927.

(**) En attendant, il est satisfaisant que l'Institut de Droit International, à l'occasion de la session de Stockholm, en 1928, et suivant l'impulsion de M. Strupp, ait institué une Commission spéciale qui doit élaborer un projet d'établissement d'un office international des eaux et d'un registre international des eaux ».

VI

Cette dernière déclaration ne me semble point convaincante. En la lisant, je me suis rappelé une remarque très juste de notre éminent collègue M. Politis, qui, en parlant en des termes généraux des travaux du comité d'experts de la Société des Nations (1), lui a reproché son extrême timidité. « Non seulement », s'écriet-il, « on n'a pas cherché à beaucoup innover, mais on est resté en deçà de ce qui peut être considéré comme droit positif actuel. Sur certaines questions controversés, où les doctrines sont divergentes et le droit en pleine évolution, on est allé jusqu'à indiquer des solutions contraires aux tendances progressives du droit ! » Parmi les matières où le droit est en pleine évolution et où il faut constater des « tendances progressives », on devra compter la création d'un office des eaux, manifestation nouvelle de l'interdépendance réciproque des Etats, qui, de sa part, cherche à amoindrir, par la création d'organes internationaux, des conflits pouvant surgir entre les divers membres de la communauté internationale des nations. Plus on crée des institutions aptes à éclaircir des situations juridiques obscures, dans une atmosphère imbue d'objectivité et d'impartialité, plus on amoindrit la possibilté de frictions internationales, plus on sert la cause de la paix, tâche la plus sacrée de notre temps.

VII

C'était partant de cette idée que nous avons proposé à l'Institut, l'année passée, le texte de quelques arti-

(1) *Les nouvelles tendances du droit international*, 1927, p. 215.

cles à ajouter à celui du règlement adopté sur la mer côtière, proposition qui a donné lieu à la création de la nouvelle Commission n° V. Je reproduis, sur les pages suivantes, ce texte avec des modifications que j'ai cru utiles après une nouvelle considération du sujet et en ajoutant les motifs qui ont influencé la teneur de l'avant-projet.

VIII

Avant-projet de résolution sur la création d'un Office international des eaux.

« L'Institut de Droit International :

Considérant que le règlement, par la voie de convention internationale, du régime juridique de la mer territoriale serait insuffisant, si l'on ne pensait pas en même temps à la création d'un organisme international indépendant destiné à éliminer, en amoindrissant les causes mêmes, soit juridiques, soit techniques, dans une étendue aussi grande que possible, *des différends entre des Etats,* pouvant naître de questions touchant la mer territoriale ;

Que, chaque institution créée dans le but d'un amoindrissement des frictions intérétatiques, sert la cause de la paix et tombe, de ce chef, dans le cadre des tendances nouvelles du droit international ;

Emet la résolution suivante, dans le but d'en inspirer la rédaction d'une convention internationale à conclure sur le régime juridique de la mer territoriale en temps de paix. »

Ce préambule explique qu'il vaut mieux éliminer,

dans cette matière, les *causes* mêmes qui pourraient donner lieu à un différend que d'attendre jusqu'à ce qu'il soit né et de faire usage des moyens usuels de conciliation ou d'arbitrage (justice) internationaux. Il s'y agira tantôt de questions juridiques (existence d'un droit historique sur une zone de mer plus étendue par exemple), tantôt de questions techniques (par exemple, configuration d'une côte, alluvion, *insula in mari nata*, etc.).

Quoique (v. mon avant-projet dans l'Annuaire XXXIV, *loc. cit.)* je sois de l'opinion que la place la plus apte pour les dispositions qui suivront, serait dans le projet adopté, par l'Institut, l'année passée, je dois tenir compte du fait que nous sommes en présence d'un projet déjà voté et adopté en entier. Tout en attendant donc les opinions de Messieurs les collègues, je laisse suivre les dispositions numérotées de sorte que la convention sur l'office des eaux constitue une somme de dispositions indépendante, au point de vue formel, du projet adopté (parce que, au point de vue matériel, la nouvelle convention constitue un accessorium de l'ancienne) :

ARTICLE PREMIER.

« Toutes modifications à l'étendue normale, fixée dans les articles 2 et 12 du projet sur la mer territoriale, adopté par l'Institut en 1928, doivent être enregistrées dans un livre foncier aquatique, à instituer par un office international des eaux, et ne sont valables, pour les Etats qui ont ratifié cette convention, qu'après l'enregistrement.

L'Office international des eaux ne peut enregistrer

une demande respective, sans en avoir donné connaissance à tous les Etats membres de la convention. Si ceux-ci ne s'opposent pas à la demande de l'enregistrement, six mois après l'acceptation de la communication officielle s'étant écoulés, l'enregistrement devra être fait et communiqué à tous les Etats membres de la Convention. En cas d'opposition, le litige sera tranché par une instance judiciaire ou arbitrale existante ou prévue entre les parties en question, conformément à l'article 15 du projet de l'Institut mentionné à l'alinéa premier.

L'enregistrement ne pourra avoir lieu qu'après la sentence rendue. Celle-ci sera obligatoire pour tous les Etats membres de cette convention et intéressés à l'enregistrement en question, s'ils ont été informés, par l'office, de l'opposition de l'Etat adversaire et des mesures prises par lui, et qu'ils se sont joints à cet Etat.

Si l'un des Etats refuse d'aller au-devant de l'instance judiciaire ou arbitrale prévue, l'office peut, sur demande de l'autre Partie, enregistrer ou refuser l'enregistrement ».

L'article 1er part de l'idée que la plupart des litiges futurs proviendront de la prétention, de la part d'un Etat, d'un droit historique sur une zone plus grande de la mer que celle concédée aux articles 2 et 12 du projet de 1928. D'où la proposition de l'effet constitutif de l'enregistrement. S'il s'agit de situations claires, les autres Etats ne s'opposeront pas à un enregistrement, autrement, la procédure prévue jouera. Il sera de la plus grande importance que ce sera une instance arbitrale ou judiciaire, c'est-à-dire une instance dont les

décisions sont munies de force de chose jugée, qui entrera en fonction — nonobstant la possibilité pour les parties en litige, de se laisser donner un bon conseil par une instance conciliatoire, éventuellement d'office même (voir art. 3 sub. d.). D'après l'adage bien connu : *res judicata (tantum) ius facit inter partes,* la disposition de l'alinéa 3 était nécessaire. Elle renferme le droit bien connu, dit d'intervention, se trouvant, comme on sait, aussi dans la convention sur le règlement pacifique des conflits internationaux de 1907 et dans le statut de la Cour permanente de Justice Internationale.

Le dernier alinéa prévoit une sorte de peine pour l'Etat qui contrevient à son devoir stipulé à l'alinéa 2.

Art. 2.

« L'article 1er trouve application analogue en tant qu'il s'agit de prétentions élevées par les Etats membres de la convention et qui ne tombent pas sous l'application des articles 2 ou 12 du projet de 1928, mentionnés à l'article 1er, alinéa 1er ».

Quoique le projet de 1928 élimine des droits sur des zones autres que celles visées aux articles 2 et 12, on peut facilement s'imaginer des cas, où les Etats ont des différends sur d'autres questions touchant la mer côtière. Ce sont celles-ci que l'article 2 vise.

Art. 3.

« Est institué à un Office international des eaux.

Celui-ci se compose outre du personnel inférieur nécessaire, des membres, élus, sans égard à leur nationalité, par tous les Etats membres de la convention dans une procédure à fixer ultérieurement.

Tout au moins la moitié des membres de l'Office doivent être des connaisseurs réputés du droit international public.

L'Office a les compétences suivantes :

« *a)* Il dresse une carte maritime mondiale, dans laquelle sont inscrites les mers territoriales et les zones supplémentaires, conformément au contenu du livre foncier aquatique (v. b.) ;

» *b)* Il dresse un livre foncier aquatique dans lequel il fait des enregistrements, conformément aux articles ci-dessus, et notamment à l'article 1er ;

» *c)* Il édicte un règlement qui doit, avant son entrée en vigueur, être soumis à l'approbation des Etats membres de la convention ;

» *d)* Il sert, sur la demande des Parties en litige, membres de la Convention, comme organe de conciliation ou d'arbitrage dans toutes les questions en connexité avec celles contenues dans cette Convention ;

» *e)* Il enregistre et publie toutes les lois et règlements édictés par les Etats et se rapportant à la mer territoriale ;

» *f)* Il convoque, le cas échéant, les Etats membres de cette convention, pour leur proposer des amendements, soit au règlement, soit à la convention même. »

Quoique étant de l'avis que l'on devrait désigner, comme siège de l'office, une grande ville maritime, ce n'est pas la tâche de l'Institut, de se prononcer là-dessus.

Quant à la composition, je tiens à ce que l'objectivité soit garantie par une élection qui ne tienne compte de la nationalité (on se rapelle les expériences de 1907, lors de la tentative de créer une cour de justice arbitrale, d'autre part, celles de 1920, lorsqu'on créa la Cour de Justice de La Haye). Je ne peux me ranger à l'opinion de M. Alvarez, donnant, dans son projet, des dispositions plus détaillées. Ce sera l'affaire des Etats. Pour le moment, il ne peut s'agir que de donner le cadre à remplir plus tard. Néanmoins, il était nécessaire, vu la difficulté des problèmes juridiques internationaux, de dire que la moitié des membres au moins doit connaître à fond le droit des gens.

Il n'est pas, de même, superflu d'indiquer, en grandes lignes, les compétences *les plus importantes* de l'Office (et de donner, en même temps et une fois de plus, les raisons qui militent en faveur de sa création).

Je ne voudrais pas surcharger l'Office aussi longtemps qu'il n'a pas rempli sa première tâche, contenue dans les littéras *a, b, c, d, e,* de l'avant-projet.

Cette tâche remplie, il pourra convoquer, *unilatéralement,* une conférence des Etats membres de la convention qui pourront amplifier ses compétences. Qu'on se souvienne que la Commission européenne du Danube a atteint, d'une manière similaire, l'importance qu'elle possède depuis une cinquantaine d'années. Alors on pourra aussi penser à lui concéder le droit d'infliger des sanctions.

VIII

Texte d'un avant-projet de résolution sur la création d'un Office international des eaux.

L'Institut de Droit International :

Considérant que le règlement, par la voie de convention internationale, du régime juridique de la mer territoriale, serait insuffisant, si l'on ne pensait pas, en même temps, à la création d'un organisme international indépendant destiné à éliminer, en amoindrissant les causes mêmes, soit juridiques, soit techniques, dans une étendue aussi grande que possible, des différends entre des Etats, pouvant naître de questions touchant la mer territoriale,

Que chaque institution créée dans le but d'un amoindrissement de frictions interétatiques, sert la cause de la paix et tombe, de ce chef dans le cadre des tendances nouvelles du droit international,

Emet la résolution suivante, dans le but d'inspirer la rédaction d'une convention internationale à conclure sur le régime juridique de la mer territoriale en temps de paix :

Article premier

Toutes modifications à l'étendue normale fixée dans les articles 2 et 12 du projet sur la mer territoriale, adopté par l'Institut en 1928, doivent être enregistrées dans un livre foncier aquatique, à instituter par l'Office international des eaux et ne sont valables, pour les Etats qui ont ratifié cette convention, à créer par cette convention qu'après l'enregistrement.

L'Office international des eaux ne peut enregistrer une demande respective, sans en avoir donné connaissance à tous les Etats membres de la convention. Si ceux-ci ne s'opposent pas à la demande de l'enregistrement, six mois après l'acceptation de la communication officielle s'étant écoulés, l'enregistrement devra être fait et communiqué à tous les Etats membres de la Convention. En cas d'opposition, le litige sera tranché par une instance judiciaire ou arbitrale existante ou prévue entre les parties en question, conformément à l'article 15 du projet de l'Institut mentionné à l'alinéa premier.

L'enregistrement ne pourra avoir lieu qu'après la sentence rendue. Celle-ci sera obligatoire pour tous les Etats membres de cette convention et intéressés à l'enregistrement en question en tant qu'ils ont été informés, par l'office, de l'opposition de l'Etat adversaire et des mesures prises par lui, et qu'ils se sont joints à cet Etat.

Si l'un des Etats refuse d'aller au-devant de l'instance judiciaire ou arbitrale prévue, l'office peut, sur demande de l'autre Partie, enregistrer ou refuser l'enregistrement.

Art. 2.

L'article 1er trouve application analogue en tant qu'il s'agit de prétentions élevées par les Etats membres de la convention et qui ne tombent pas sous l'application des articles 2 ou 12 du projet de 1928, mentionnés à l'article 1er, alinéa 1er.

ART. 3.

Est institué à un Office international des eaux.

Celui-ci se compose, outre le personnel inférieur nécessaire, de quinze membres, élus, sans égard à leur nationalité, par tous les Etats membres de la convention dans une procédure à fixer ultérieurement.

Tout au moins la moitié des membres de l'Office doivent être des connaisseurs réputés du droit international public.

L'office a les compétences suivantes :

« *a)* Il dresse une carte maritime mondiale, dans laquelle sont inscrites les mers territoriales et les zones supplémentaires, conformément au contenu du livre foncier aquatique (v. b.) ;

» *b)* Il dresse un livre foncier aquatique dans lequel il fait des enregistrements, conformément aux articles ci-dessus et notamment à l'article 1er ;

» *c)* Il édicte un règlement qui doit, avant son entrée en vigueur, être soumis à l'approbation des Etats membres de la convention ;

» *d)* Il sert, sur la demande des Parties en litige, membres de la Convention, comme organe de conciliation ou d'arbitrage dans toutes les questions en connexité avec celles contenues dans cette Convention ;

» *e)* Il enregistre et publie toutes les lois et règlements édictés par les Etats et se rapportant à la mer territoriale ;

» *f)* Il convoque, le cas échéant, les Etats membres de cette convention, pour leur proposer des amendements, soit au règlement, soit à la convention même. »

IX.

Les réponses de MM. les Membres de la Ve Commission.

OBSERVATIONS de M. Undén.

Uppsala, 11 mai 1929.

Très estimé et cher collègue,

Après avoir étudié votre intéressant rapport, j'ai formulé dans le Mémorandum ci-annexé quelques observations y relatives.

Veuillez agréer, mon cher collègue, l'assurance de ma considération distinguée.

Osten UNDÉN.

Mémorandum.

J'estime comme vous que si un règlement international sur les eaux territoriales était adopté, il serait désirable de confier à un organe international le soin de recueillir et enregistrer toutes informations utiles en cette matière. Mais, je ne saurais guère partager votre opinion quant aux principes qui serviraient de base au « livre foncier » dont vous proposez l'établissement. A mon avis, il suffirait que les Gouvernements assu-

ment l'obligation de fournir à l'organe international les renseignements nécessaires pour permettre à celui-ci d'établir avec certitude la zone cotière de chaque Etat selon ses propres prétentions. On laisserait aux autres Etats la liberté de faire valoir leurs objections, en s'appuyant sur la convention, ou devant la Cour permanente ou, éventuellement, devant une Commission d'enquête et de conciliation en première instance. L'Office international n'aurait donc compétence pour refuser une demande d'enregistrement. Aucun délai ne serait fixé aux Etats qui voudraient présenter des objections contre une prétention formulée dans une demande d'enregistrement.

Il est évident qu'un système d'enregistrement si peu compliqué n'exigerait pas une vaste organisation.

RÉPONSE de **M. Ch. De Boeck.**

Monsieur et honoré Confrère,

Votre rapport, avec avant-projet, sur la création d'un Office international des eaux, utilisant heureusement les travaux de vos devanciers, notamment ceux de nos éminents confrères, MM. Alvarez et Schücking, me paraît répondre pleinement à la pensée de l'Institut, telle qu'elle s'est manifestée à la session de Stockholm, en ce qui concerne la création d'un Office international des eaux. Il s'agit, en effet, de compléter le Règlement relatif à la mer territoriale adopté par l'Institut dans cette session, et d'éliminer, dans la plus large mesure possible, les causes juridiques ou techniques de différends internationaux, ou d'en diminuer le nombre.

La création d'un organisme spécial semble un moyen approprié à ce but; la Cour Permanente de Justice Internationale est incontestablement compétente pour trancher ces différends, mais il est infiniment préférable de chercher à les prévenir, et telle sera la principale tâche de l'Office international des eaux, qui, d'ailleurs, sera compétent pour servir d'organe de conciliation ou d'arbitrage dans les différends qu'il n'aura pas été possible de prévenir.

D'une manière générale, je suis d'accord avec vous sur l'avant-projet que vous avez annexé à votre rapport et qui en résume les idées essentielles. Cet avant-projet détermine nettement le but de la création de l'Office international des eaux, ses attributions, sa composition. Sans entrer dans trop de détails et en laissant prudemment une grande latitude aux Etats qui seront appelés à conclure une Convention multilatérale instituant cet Office, il donne des indications suffisantes pour les besoins de l'heure actuelle et attend de l'avenir le développement du rôle du nouvel organisme. Il s'abstient volontairement de trancher la question des sanctions que d'autres projets ont envisagée et résolue, par exemple, en conférant à l'Office international des eaux le droit de prononcer des amendes et même d'autres pénalités contre les navires qui auraient violé les dispositions du Règlement élaboré par cet Office.

A mon avis, une telle abstention ne saurait qu'être approuvée et suivie, dans l'intérêt même du succès et du développement progressif du nouvel organisme et de la solution pacifique des différends internationaux qui peuvent naître de la navigation maritime.

Je proposerai seulement quelques modifications de

style au texte de l'avant-projet destinées à mettre ce texte en harmonie plus complète avec le génie de la langue de l'Institut et en rendre plus claires quelques dispositions. Pour simplifier, je soumets au rapporteur la rédaction suivante, qui compterait, sans préjudice du Préambule, quatre articles, au lieu de trois.

Avant-projet de résolution sur la création d'un Office international des eaux.

Préambule.

L'Institut de Droit International,

Considérant que le Règlement par voie de convention internationale du régime juridique de la mer territoriale en temps de paix serait insuffisant, si l'on ne pensait pas en même temps à la création d'un organisme international indépendant destiné à éliminer, dans la plus large mesure possible, les causes, soit juridiques, soit techniques des différends entre les Etats, pouvant naître de questions concernant la mer territoriale; que chaque institution créée à l'effet de supprimer les différents internationaux ou d'en diminuer le nombre, sert la cause de la paix et appartient, de ce chef, au cadre des tendances nouvelles du droit international,

Emet la Résolution suivante, destinée à suggérer la rédaction d'une convention internationale à conclure sur la création et les attributions d'un Office international des eaux :

ARTICLE PREMIER.

Toutes modifications à l'étendue normale de la mer territoriale fixée dans les articles 2 et 12 du Projet de Règlement sur le régime juridique de cette mer en temps de paix adopté par l'Institut dans sa session de Stockholm en 1928, doivent être enregistrées dans un Livre aquatique international, qui sera institué par l'Office international des eaux créé par la présente convention et ne sont valables pour les Etats signataires de cette convention qu'après l'enregistrement.

L'Office international des eaux ne peut enregistrer une demande de modification de cette nature, sans en avoir donné connaissance à tous les Etats signataires de la convention.

Si ceux-ci ne s'opposent pas à l'enregistrement dans le délai de six mois à compter de la réception de la communication officielle, l'enregistrement devra être fait et communiqué à tous les Etats signataires de la Convention.

En cas d'opposition, le litige sera tranché par une instance devant un tribunal judiciaire ou arbitral existant ou prévu entre les parties en cause, conformément à l'article 15 du Projet de l'Institut mentionné à l'alinéa premier.

L'enregistrement ne pourra avoir lieu qu'après la sentence rendue. Celle-ci sera obligatoire pour tous les Etats signataires de la présente Convention et intéressés à l'enregistrement en tant qu'ils ont été informés par l'Office de l'opposition de l'Etat adverse et des mesures prises par lui et qu'ils sont intervenus dans l'instance.

Si l'un des Etats signataires refuse de comparaître devant le tribunal judiciaire ou arbitral, l'Office peut, sur demande de l'autre partie, accorder ou refuser l'enregistrement.

ART. 2.

L'article 1er s'appliquera par analogie en tant qu'il s'agit de prétentions élevées par les Etats signataires de la convention et qui ne tombent pas sous le coup des articles 2 ou 12 du Projet de Règlement sur la mer territoriale adopté par l'Institut dans sa session de Stockholm en 1928.

ART. 3.

Il est institué à un Office international des eaux.

Cet Office se compose, outre le personnel subalterne nécessaire, de quinze membres élus sans distinction de nationalité, par tous les Etats signataires de la Convention.

La moitié au moins des membres de l'Office doivent être des personnes réputées pour leur compétence en droit international public.

ART. 4.

L'Office a les attributions suivantes :

a) Il dresse une carte maritime mondiale, dans laquelle sont inscrites les mers territoriales et les zones supplémentaires, conformément au contenu du Livre aquatique international;

b) Il établit ce Livre, dans lequel il fait les enregistrements conformément aux articles ci-dessus et notamment à l'article 1er;

c) Il édicte un Règlement, qui doit, avant son entrée en vigueur, être soumis à l'approbation des Etats signataires de la convention;

d) Sur la demande des parties en litige, signataires de la convention, il sert d'organe de conciliation ou d'arbitrage dans toutes les questions en connexité avec celles qui sont prévues dans cette Convention;

e) Il enregistre et publie toutes les lois et règlements édictés par les Etats signataires de la Convention et se rapportant à la mer territoriale;

f) Il convoque, le cas échéant, les Etats signataires de cette Convention, pour leur proposer des amendements, soit au Règlement élaboré par lui, soit à la Convention elle-même.

Telles sont, Monsieur et honoré Confrère, les quelques observations que je vous soumets et les modifications de forme que je vous propose.

Ch. DE BOECK.

RÉPONSE de M. E. Lémonon.

27 mai 1929.

Mon cher Collègue,

J'ai lu avec un très vif intérêt le rapport, si documenté, que vous avez rédigé sur la création d'un Office international des eaux et vous adresse ci-après les observations que me suggère votre remarquable étude.

Permettez-moi, tout d'abord, de vous indiquer que je ne crois point qu'il soit possible d'envisager comme proche la création d'un Office des Eaux, au moins avec la tâche que vous lui assignez. Un tel Office ne pourra exister qu'après qu'une convention internationale aura été conclue à propos de la mer territoriale. Or, il ne me paraît guère probable que cette convention intervienne sous peu. A plus forte raison, l'Office des eaux ne me semble-t-il pouvoir être envisagé que pour un avenir fort éloigné. Cette constatation ne diminue, au surplus, en rien l'intérêt théorique et doctrinal de la question que vous avez étudiée, et qui à ce titre mérite certainement de trouver sa place dans les travaux de notre Institut.

Sur le principe de la création d'un Office des eaux comme complément d'une convention internationale sur la mer territoriale, je suis en complet accord avec vous.

Mais sur l'application pratique de ce principe, je crois que des dispositions plus simples que celles que vous avez envisagées seraient préférables.

En effet, dans votre pensée, quel serait le rôle essentiel de l'Office ? Vous le dites nettement quand (page 18 de votre rapport) vous reproduisez les conclusions de l'éminent M. Schücking ainsi conçues : « La tâche d'un tel Office international des eaux serait la constatation des droits que les Etats particuliers croient posséder dans la zone stable des Etats riverains, ou que ces Etats riverains croient posséder eux-mêmes en dehors de leur zone stable. »

Ces droits éventuels sont ceux-mêmes, comme vous le faites remarquer très justement, qu'a prévus notre

Institut quand, dans ses résolutions de Stockholm, il a indiqué qu'un usage international pouvait consacrer pour la mer territoriale une largeur plus grande que l'étendue normale fixée par lui. C'est cet usage international qui peut être la source principale — sinon unique — de conflits internationaux.

Votre projet envisage la solution de ces conflits par l'enregistrement des prétentions de chaque Etat à l'Office des eaux. Et vous avez prévu une procédure fort intéressante, certes, mais qui me semble pourtant un peu compliquée.

Aussi croirais-je plus simple :

1. De proposer à l'Institut de revenir sur les décisions de Stockholm et de supprimer la mention de l'usage international pouvant consacrer une largeur spéciale de la mer territoriale.

2. De décider que toute extension ou diminution de la mer territoriale devrait être purement et simplement soumise à l'Office des eaux qui statuerait.

En supprimant des résolutions de Stockholm la mention de l'usage international, on laisse subsister seulement la règle générale, et on supprime ainsi toute exception à cette règle, donc toute source de litiges.

Cependant, car il faut tout de même prévoir des cas particuliers et exceptionnels, on déciderait que l'Etat qui voudrait faire valoir un droit spécial dans la mer territoriale d'un autre Etat, ou d'une manière plus générale obtenir une dérogation à la limite normale conventionnelle de la mer territoriale, devrait s'adresser à l'Office des eaux qui statuerait sur sa demande.

La décision de l'Office des eaux pourrait faire l'objet d'un appel devant la Cour de Justice Internationale.

C'est dans cet esprit que je prends la liberté de proposer à l'examen de l'Institut le contre-projet ci-après — étant entendu que ce contre-projet tend seulement à une organisation plus simple de l'Office éventuel des eaux :

ARTICLE PREMIER.

Supprimer dans l'article 3 des Résolutions de Stockholm sur la mer territoriale, les mots :

« A moins qu'un usage international n'ait consacré une largeur plus grande. »

ART. 2.

Il est institué un Office international des eaux comprenant un délégué de chacun des Etats signataires de la Convention internationale sur la mer territoriale.

ART. 3.

Tout Etat qui estimera devoir modifier le statut conventionnel de la mer territoriale devra à cet effet s'adresser à l'Office international des eaux qui communiquera sa demande à tous les Etats participants.

ART. 4.

Si, dans le délai de deux mois du jour de la réception de la notification de l'Office international des Eaux, aucune opposition ne s'est produite, l'Office enregistrera la demande lui soumise.

Si des oppositions se produisent, elles seront soumises à une Commission composée : 1° des représen-

tants à l'Office de l'Etat demandeur et de ou des Etats opposants; 2° des représentants de trois Etats tirés au sort. Ces trois derniers représentants auront seuls voix délibérative. La sentence autorisant ou refusant l'enregistrement sera rendue à la majorité des voix.

ART. 5.

La sentence, rendue en suite d'oppositions à la demande d'un Etat, pourra être déférée, par cet Etat seul, dans le délai d'un mois de la réception de la notification de la sentence lui faite par l'Office, à la Cour Permanente de Justice Internationale qui statuera en dernier ressort.

ART. 6.

La réglementation du fonctionnement intérieur de l'Office international des eaux sera faite par les soins mêmes de l'Office dans le mois qui suivra la ratification de la présente Convention.

ART. 7.

Cette réglementation pourra prévoir l'établissement par l'Office d'une carte maritime mondiale indiquant les eaux territoriales de chaque Etat et les modifications apportées à leur statut en vertu des sentences rendues par l'Office ou la Cour Permanente de Justice Internationale ainsi que tous autres travaux quelconques sur la mer territoriale.

Veuillez agréer, mon cher Collègue, l'expression de mes plus distingués et confraternels sentiments.

Ernest LÉMONON.

OBSERVATIONS de **M. Barclay** (1).

Le 29 mai 1929.

Mon cher Collègue,

Je viens de lire votre avant-projet sur l'Office des eaux qui ne me suggère que les deux réflexions qui suivent : Art. 3 : Il me semble que les membres de la Commission devraient être un pour chaque Etat y compris les Etats sans accès à la mer puisque tous ont des intérêts ou peuvent en avoir dans la navigation des eaux et il me semble que par la discussion générale des prétentions défendues par les différents Etats eux-mêmes on peut arriver à en juger la justification.

Il me semble aussi que la juridiction de l'Office devrait s'étendre non seulement à la Mer territoriale mais aussi à la police des routes océaniques et des pêcheries de haute mer intéressant des Etats en dehors des riverains.

Cela ne doit pas déroger à la liberté des navires commerciaux qu'il y a lieu plutôt de protéger que de soumettre à des restrictions.

J'appelle votre attention sur le rapport de M. Alvarez et de moi-même présenté à l'Académie diplomatique relatif à la liberté de la mer.

Thomas BARCLAY.

(1) Reçues après la rédaction des observations finales et du texte définitif de l'avant-projet, je tiens à constater que je ne peux accéder à la proposition de notre illustre membre d'honneur, le nombre des membres de la Commission suggéré par lui étant beaucoup trop grand. Quant à son autre proposition je pourrais l'accepter.

Observations finales du Rapporteur.

Francfort-sur-Mein, 29 mai 1929.

Comme réponses au rapport avec avant-projet, soumis à MM. les membres de la Commission, j'ai reçu des observations très précieuses de la part de MM. de Boeck, Lémonon et Undén. J'accepte de tout cœur les modifications de *forme* proposées avec tant d'amabilité par M. de Boeck. Quant à celles de *fond*, proposées par MM. Lémonon et Undén respectivement, les observations de nos éminents collègues concernent la compétence de l'Office international des eaux qui, — et je constate ce fait avec une vive satisfaction — est accepté par tous les membres de la commission qui ont répondu à mon rapport, parmi lesquels se trouve, on peut le supposer (1), aussi M. Alvarez, père de l'idée même.

Mais tandis que M. Undén restreint la compétence de l'Office à créer une sorte de bureau sans lui concéder aucune sorte de compétence de fond, M. Lémonon, tout en maintenant ce nouvel organe international, semble vouloir simplifier toute la procédure. Comme rapporteur, je suis tout prêt à accepter, *en principe du moins*, les conclusions auxquelles il parvient et contenues dans les articles 1 à 7 de son avant-projet. En me réservant de convoquer les membres éminents de notre Commis-

(1) Celui-ci s'est prononcé là-dessus indirectement dans la lettre qu'il m'a écrite le 21 mai, où il est dit: « J'ai bien reçu votre Rapport et Projet sur l'Office International des Eaux et je l'accepte sauf quelques modifications de détail ».

sion en session à bord du *George Washington*, pendant la traversée pour l'Amérique, j'ai l'honneur de soumettre à MM. les membres de l'illustre compagnie, le texte définitif de l'avant-projet :

L'Institut de Droit International,

Considérant que le Règlement par voie de convention internationale du régime juridique de la mer territoriale en temps de paix serait insuffisant, si l'on ne pensait pas en même temps à la création d'un organisme international indépendant destiné à éliminer, dans la plus large mesure possible, les causes, soit juridiques, soit techniques, des différends entre les Etats, pouvant naître de questions concernant la mer territoriale ;

Que chaque institution créée à l'effet de supprimer les différends internationaux ou d'en diminuer le nombre, sert la cause de la paix et appartient, de ce chef, au cadre des tendances nouvelles du droit international ;

Emet la résolution suivante, destinée à suggérer la rédaction d'une convention internationale à conclure sur la création et les attributions d'un Office international des eaux :

ARTICLE PREMIER.

Toutes modifications à l'étendue normale de la mer territoriale fixée dans les articles 2 et 12 du Projet de Règlement sur le régime juridique de cette mer en temps de paix, adopté par l'Institut dans sa session

de Stockholm de 1928 (1), doivent être enregistrées dans un livre aquatique qui sera institué par l'Office international des eaux créé par la présente convention et ne sont valables pour les Etats signataires de cette convention qu'après l'enregistrement.

ART. 2.

L'Office International des eaux ne peut enregistrer une demande de modification de cette nature, sans en avoir donné connaissance à tous les Etats signataires de la Convention.

Si ceux-ci ne s'opposent pas à l'enregistrement dans le délai de six (2) mois à compter de la réception de la communication officielle, l'enregistrement devra être fait et communiqué à tous les Etats signataires de la Convention.

Si des oppositons se produisent, elles seront soumises à une Commission composée : 1° des représentants à l'Office de l'Etat demandeur et du ou des Etats opposants ; 2° des représentants de trois Etats tirés au

(1) Je n'accepte donc pas l'article premier de M. Lémonon. Notre éminent collègue dit lui-même que ce serait l'usage international qui pourrait être la source principale, sinon unique (*sic* !) de conflits internationaux. Sans discuter l'opportunité *formelle* de rouvrir la discussion sur un projet déjà voté, je suis de l'opinion que la possibilité importante d'un usage international dérogeant au principe de la ligne de trois milles devrait même trouver expression dans la convention citée.

(2) Le délai de deux mois, proposé par M. Lémonon, me semble trop court. Les Etats doivent être mis en état, de faire les recherches nécessaires, ce qui demande souvent un examen détaillé.

sort et étrangers au litige (1). Ces trois derniers représentants auront seuls voix délibérative. La sentence autorisant ou refusant l'enregistrement, sera rendue à la majorité des voix.

ART. 3.

La sentence, rendue en suite d'oppositions à la demande d'un Etat, pourra être déférée, soit par l'Etat qui a demandé l'enregistrement, si celui-ci a été refusé, soit par l'Etat opposant, si l'enregistrement a été autorisé (2), dans le délai d'un mois de la réception de la notification de la sentence à lui faite par l'Office, à la Cour Permanente de Justice Internationale ou à une autre instance internationale, judiciaire ou arbitrale (3), existante ou prévue entre les parties en cause, conformément à l'article 15 du projet de l'Institut mentionné à l'alinéa 1er de l'article 1er. Cette instance internationale statuera en dernier ressort.

ART. 4.

La sentence ayant acquis force de chose jugée, l'enregistrement doit avoir lieu. Celui-ci sera obligatoire pour tous les Etats signataires de la présente Con-

(1) Il semble nécessaire de ne donner une voix décisive qu'aux Etats étrangers au litige.

(2) Cette amplification de la proposition de M. Lémonon s'impose.

(3) Quoique étant partisan fervent de la Cour Permanente de Justice Internationale, je ne me dissimule point qu'il y a — malheureusement ! — encore des Etats qui préfèrent l'arbitrage à la justice internationale. Il faut tenir compte de ce fait.

vention et intéressés à l'enregistrement en tant qu'ils ont été informés par l'Office de l'opposition de l'Etat adverse et des mesures prises par lui et qu'ils sont intervenus dans l'instance.

Si l'un des Etats signataires refuse de comparaître, soit devant la Commission prévue à l'article 2, alinéa 3, soit devant l'instance mentionnée à l'article 3, l'autorité compétence (1) peut, sur demande de l'autre partie, accorder ou refuser l'enregistrement.

ART. 5.

Les articles précédents s'appliqueront par analogie en tant qu'il s'agit de prétentions élevées par des Etats signataires de la convention et qui ne tombent pas sous le coup des articles 2 ou 12 du Projet de Règlement sur la mer territoriale adopté par l'Institut dans sa session de Stockholm en 1928.

ART. 6.

Il est institué à un Office international des eaux.

Cet Office se compose, outre le personnel subalterne nécessaires, de (2) membres élus, sans distinction de nationalité, par tous les Etats signataires de la Convention.

La moitié au moins des membres de l'Office doivent

(1) C'est-à-dire la Commission ou l'instance judiciaire ou arbitrale respectivement.

(2) Je m'abstiens aujourd'hui de fixer le nombre. Ce sera la tâche des Etats et non de l'Institut.

être des personnes réputées par leur compétence en droit international public et en droit maritime spécialement.

ART. 7.

L'Office a les attributions suivantes :

a) Il dresse une carte maritime mondiale, dans laquelle sont inscrites les mers territoriales et les zones supplémentaires, conformément au contenu du Livre aquatique international ;

b) Il établit ce Livre, dans lequel il fait les enregistrements conformément aux articles ci-dessus et notamment aux articles 1 à 4 ;

c) Il édicte un Règlement qui doit, avant son entrée en vigueur, être soumis à l'approbation des Etats signataires de la convention ;

d) Sur la demande des parties en litige, signataires de la convention, il sert d'organe de conciliation ou d'arbitrage (1) dans toutes les questions en connexité avec celles qui sont prévues dans cette convention ;

e) Il enregistre et publie toutes les lois et règlements, édictés par les Etats signataires de la Convention et se rapportant à la mer territoriale ;

f) Il convoque, le cas échéant, les Etats signataires de cette convention, pour leur proposer des amendements, soit au Règlement élaboré par lui, soit à la Convention elle-même.

Karl STRUPP.

(1) Cette fonction ne se heurte point aux articles 2, alinéas 3 et 4, parce que les Etats sont toujours libres de modifier, par une nouvelle entente contractuelle, les normes entre eux existantes.

B. — Contre projet
présenté par **M. Gilbert Gidel.**

OBSERVATIONS sur le projet de **M. Strupp.**

La Cinquième Commission a reçu la mission d'examiner le problème de la création d'un « Office International des Eaux », conformément à une proposition de M. Alvarez adoptée par l'Institut, dans sa séance plénière du 28 août 1928.

M. le Rapporteur Karl Strupp, dans son rapport préliminaire adressé aux membres de la Cinquième Commission, conclut à l'institution d'un « Office International des Eaux ». Dans cet avant-projet, l'office à créer se présente avec l'aspect suivant :

La mission qui lui est assignée est essentiellement d'« éliminer les différends entre Etats pouvant naître de questions touchant la mer territoriale ». A cet effet, l'Office International des Eaux aurait à examiner les prétentions que les Etats lui soumettraient pour obtenir une « modification » à l'« étendue normale » de la mer territoriale et de la zone contiguë, telle qu'elle est réglementée dans les résolutions de Stockholm de 1928. Ces prétentions ne vaudraient qu'après enregistrement par l'Office International des Eaux, à la suite d'une procédure, en principe contradictoire, et susceptible de recours devant une instance juridictionnelle.

Enfin, cet Office International des Eaux, tel que le

prévoit le Rapporteur dans son avant-projet, serait composé de quinze membres choisis sans égard à leur nationalité par les Etats membres de la Convention et dont la moitié au moins seraient des spécialistes réputés du droit international public.

Telle est, en quelques mots, la substance des propositions de M. Strupp, qui s'est inspiré particulièrement, ainsi qu'il se plaît à le déclarer lui-même, du projet présenté par notre éminent confrère, M. Schücking, au Comité d'Experts pour la Codification progressive du droit international.

***

Je suis pleinement d'accord avec le Rapporteur sur l'utilité que présenterait une institution internationale chargée de s'occuper des différentes questions d'ordre juridique concernant les eaux maritimes. Mais je diffère sensiblement d'opinion avec lui en ce qui concerne le projet, d'ailleurs si intéressant, qu'il a mis sur pied. Ce désaccord porte avant tout sur les points suivants :

I) Il n'y a pas lieu de donner à cette institution internationale un pouvoir de décision propre en matière contentieuse : il convient au contraire d'en faire seulement un organe de documentation et d'étude.

II) Il n'y a pas lieu de limiter la compétence de cette institution aux seules questions concernant les eaux côtières (mer territoriale proprement dite et zone contiguë) ; il convient, au contraire, de lui donner compétence pour les questions de son ressort concernant la totalité des eaux marines.

III) Il y a lieu de créer une Organisation permanente de la mer, comprenant un Bureau International de la Mer.

Je voudrais développer successivement les considérations qui me paraissent venir à l'appui de cette triple suggestion et du contre-projet que, sur ces bases, j'ai l'honneur de soumettre à l'Institut.

I

L'Institution internationale envisagée doit être essentiellement une institution de documentation et d'étude sans pouvoir de décision propre.

Si l'on considère les organes des Unions internationales existant actuellement, on constate que ces organes sont essentiellement limités à ces tâches d'information. C'est seulement d'une manière très exceptionnelle que ces tâches se trouvent dépassées et qu'il est attribué à ces organes d'autres fonctions. C'est pourquoi il ne me semble pas tout à fait exact de tirer argument, ainsi que le fait notre Rapporteur, de la pratique des Unions internationales pour en conclure à la création d'un office qui serait doté d'attributions *contentieuses*.

Les fonctions d'ordre contentieux sont, en effet, normalement en dehors des fonctions des Bureaux internationaux, qui ne se voient attribuer que très rarement même de simples missions de conciliation ou d'avis. Or, c'est au contraire essentiellement pour des fonctions d'appréciation de droits que le Rapporteur de la Cinquième Commission de l'Institut, suivant en cela

notre collègue, M. Schücking, désire qu'il soit institué un Office International des Eaux : pour reprendre la formule de M. Schücking, il s'agit de déterminer « jusqu'à quel point s'étend l'usage commun de la mer et jusqu'à quel point s'étendent les droits des Etats particuliers, spécialement les droits de l'Etat riverain. » Il s'agit d'« éloigner, au moins pour l'avenir, la possibilité des conflits qui peuvent résulter de cet état de droit embrouillé. » L'Office International des Eaux, dans la conception de M. Schücking et du Rapporteur de la Cinquième Commission, aurait donc essentiellement des attributions contentieuses ; il apprécierait des droits : en un mot, il serait un juge. Sans doute, il ne remplirait ce rôle qu'en première instance : appel pourrait être relevé de ses décisions à la Cour Permanente de Justice Internationale (projet de M. Schücking), ou à « une instance judiciaire ou arbitrale existante ou prévue entre les parties en question. » (Projet du Rapporteur, art. 1er, alinéa 2, *in fine)*.

Le Gouvernement suédois, dans sa réponse au questionnaire du Comité des Experts (S. d. N., C 196, M 70, p. 232) a déclaré qu'il n'est « ni nécessaire, ni désirable de créer une Commission spéciale pour le règlement des différends en question. » Cette manière de voir, contraire à l'opinion du Rapporteur, semble parfaitement justifiée.

Sans doute des éléments d'appréciation des litiges qui pourraient survenir concernant les eaux maritimes pourront être recueillis auprès de l'office envisagé ou faire de sa part l'objet d'une étude ; mais il n'est pas plus opportun de confier à cette institution un pouvoir

de décision propre qu'on ne le fait d'ordinaire dans les Unions internationales.

Quant à déterminer l'organe auquel la solution des questions contentieuses, concernant les eaux maritimes, pourrait être déférée, c'est là une question qu'il n'y a pas lieu de discuter ici; il suffit d'indiquer d'un mot un certain nombre de solutions possibles : on peut songer à la Cour Permanente de Justice Internationale en formation plénière; ou à la Chambre spéciale des Communications et du Transit prévue par l'article 27 du Statut de la Cour; ou à une Chambre maritime spéciale à instituer dans le sein de la Cour, en outre des Chambres spéciales y existant déjà; ou bien aux institutions chargées du règlement pacifique des différends, dont le fonctionnement serait prévu dans les conventions internationales entre les Etats qui se trouveraient séparés par un litige concernant les eaux marines.

La discussion de ces diverses solutions serait prématurée. Ce qui importe pour le moment, c'est de prendre parti sur la question fondamentale qui se trouve posée : l'institution envisagée doit-elle avoir des attributions contentieuses, fût-ce seulement en première instance, ou bien doit-elle avoir exclusivement des attributions de documentation ? Je me prononce pour ma part de la manière la plus ferme dans le second sens et j'ai le regret de me séparer nettement de l'opinion exprimée à cet égard par notre distingué Rapporteur.

Le refus d'assigner à l'Office des attributions contentieuses fixe le caractère des procédures qui se dérouleront devant lui. Si cette institution doit avoir à procéder à des « enregistrements », pour reprendre l'expression du rapport de M. Strupp, il ne peut s'agir

d'enregistrement que dans un sens purement matériel, et non pas d'une procédure d'examen au fond aboutissant à la consécration ou au rejet des prétentions alléguées. La juridiction compétente aurait seule à prononcer cette consécration ou ce rejet.

Ce refus de toute attribution contentieuse à l'institution projetée nous paraît être de l'intérêt même de cette institution. En effet, supposons qu'on adopte la proposition faite par notre distingué Rapporteur de constituer un « Livre Foncier Aquatique » tenu par l'Office International des Eaux et entérinant les prétentions émises par les Etats lorsque ces prétentions auraient subi victorieusement l'épreuve d'une procédure d'examen ; la création d'un tel office provoquerait immanquablement la naissance immédiate, dès le début du fonctionnement de l'institution, d'un grand nombre de différends entre Etats : ces différends, s'élevant presque simultanément dès la mise en fonctionnement de l'office, compliqueraient à coup sûr grandement sa tâche et risqueraient peut-être d'entraîner l'échec de l'institution. Le moins que l'on puisse dire, c'est qu'ils encombreraient cette institution au moment où, commençant à fonctionner, elle aurait besoin de pouvoir s'organiser graduellement en vue d'une mise au point parfaite de ses services. Le plan suggéré par le Rapporteur comporterait donc pour l'institution une surcharge particulièrement inopportune au moment où elle se produirait.

Si, au contraire, ainsi que je le propose, on fait de l'institution envisagée un centre de documentation et d'information, il est certain que les Etats qui croiraient avoir des prétentions à émettre en matière d'eaux cô-

tières — on ne veut pour le moment parler que de celles-ci — ne se trouveront pas incités à les mettre immédiatement en avant, puisque, l'institution du Livre Foncier Aquatique étant laissée de côté, on ne pourra pas reprocher à ces Etats d'avoir fait preuve de tiédeur et, par là, de peu de confiance dans leurs propres prétentions, en ne produisant pas sans délai ces prétentions. Celles-ci ne se manifesteraient que peu à peu et lorsque les circonstances provoqueraient la naissance d'un litige entre deux ou plusieurs Etats.

La qualité des solutions données aux différends internationaux de ce genre serait vraisemblablement meilleure si ces solutions intervenaient à loisir que si tous ces différends internationaux se trouvaient brusquement soulevés d'une manière concomitante. Or, il n'en pourrait guère aller autrement si l'on assignait à l'Office International des Eaux, conformément aux propositions du Rapporteur, la tâche de créer un Livre Foncier Aquatique. Des solutions nécessairement hâtives, données en masse par l'institution projetée dès les premiers temps de son existence, ne paraissent de nature ni à servir le prestige de l'institution, ni à procurer le résultat que l'on désire, à savoir l'élimination des causes de différends entre les Etats : elles seraient plutôt de nature à les multiplier et à les perpétuer.

En résumé, je conclus très fermement qu'il n'est, comme l'a dit si justement le Gouvernement suédois, « ni nécessaire, ni désirable de créer une institution spéciale pour le règlement des différends en question » et qu'il faut faire de l'institution envisagée une institution de documentation et d'étude. Cette tâche, bien plus réduite, si je puis ainsi dire, en profondeur que

celle que le distingué Rapporteur assigne à l'Office proposé par lui, serait par contre beaucoup plus étendue en surface que ne le suggère notre collègue, puisqu'il limite exclusivement aux eaux côtières (eaux territoriales et zone contiguë) la compétence de l'organe qu'il préconise.

Je propose, au contraire, l'institution d'un simple organe de recherches, de documentation et d'études, mais qui étendrait cette activité à la totalité des eaux marines.

II

L'institution envisagée ne devrait pas se limiter aux questions concernant les eaux côtières.

Le droit public maritime international pose une série de questions intéressantes et importantes, dont celles qui concernent les eaux côtières ne constituent qu'une faible partie. Il serait donc utile que l'activité de l'institution envisagée, au lieu de se borner aux questions touchant les eaux côtières (mer territoriale et zone contiguë) s'étendît à la totalité des eaux marines et envisageât dans leur ensemble tous les problèmes que soulève leur utilisation. Ils sont nombreux : ce n'est pas le lieu de les développer dans ces courtes observations.

Le caractère actuel et pressant de ces problèmes n'est pas niable. Il y a quelques jours encore siégeait à Londres une conférence chargée de réviser la Convention pour la sauvegarde de la vie humaine en mer ; en dehors de la matière des eaux territoriales, deux questions de droit public maritime (exploitation des richesses de la mer — piraterie) sont inscrites sur la liste du Comité d'Experts nommés par la Société des Nations et qui

contient l'indication de « matières de droit international » dont la solution « par voie d'entente internationale paraîtrait le plus souhaitable et réalisable. » Un grand nombre d'autres questions, qui demeurent ouvertes, se sont posées et continuent à se poser : pollution de la mer par les combustibles liquides, occupation de l'étendue de haute mer nécessaire à l'établissement d'installations plus ou moins durables, épaves, juridiction relative à certains faits survenus en haute mer et comportant un élément international, etc.., etc... Ces questions vont se multipliant et leur importance est de jour en jour plus grande. La pénétration croissante de la mer dans la vie des peuples, comme agent de jonction, comme réservoir de moyens d'alimentation, comme voie d'échange des produits des continents entre eux, est devenue l'un des phénomènes les plus saillants de l'économie du monde moderne. Comme le disait précisément devant notre Compagnie notre éminent collègue, M. Politis (1er août 1925) : « La nécessité d'un contrôle international sur tous les usages de la mer... pénètre tous les jours davantage dans les habitudes et dans la conscience des peuples. »

L'exploitation et l'utilisation de la mer ont revêtu depuis longtemps un aspect international à l'étude duquel les Etats devraient appliquer leurs efforts concertés : elles constituent proprement la matière d'un service public international. Or, jusqu'ici, il n'y a eu que des tentatives fragmentaires faites pour parvenir soit à une connaissance plus exacte des phénomènes naturels d'où dépendent l'exploitation et l'utilisation rationnelles de la mer, soit à une réglementation juridique destinée à servir les intérêts de l'économie mondiale. Des institu-

tions isolées, telles le Bureau Hydrographique International ou le Conseil International pour l'exploration de la mer consacrent à des recherches concernant la mer des efforts, précieux sans doute, mais qui demeurent sans coordination et sans liaison. Ainsi, moins heureux que tant d'autres services publics dont la réglementation a retenu l'attention des Etats et a provoqué la création d'Unions ou d'Organisations internationales, le service public international de l'utilisation de la mer attend encore l'organe de documentation, d'études et de concentration des travaux concernant ce domaine capital de l'activité humaine.

Ce n'est donc pas assez de créer l'« Office International des Eaux » proposé par le distingué Rapporteur de la Cinquième Commission, avec les attributions si limitées et concernant exclusivement les eaux côtières qu'il envisage pour lui : il faut confier l'étude de toutes les questions concernant l'ensemble des eaux marines à un « Bureau International de la Mer ».

III

Il y a lieu de créer une Organisation permanente de la mer, comprenant un Bureau International de la Mer.

La réglementation internationale de l'usage de la mer dans l'intérêt de la communauté internationale ne peut pas faire l'objet d'improvisations hâtives et d'initiatives inconsidérées. L'enchevêtrement des points de vue politique et économique n'est peut être nulle part plus prononcé que dans les questions qui touchent à l'utilisation des eaux marines. La création d'une Organisation permanente de la mer doit témoigner de la ferme

volonté chez les Etats membres de résoudre les problèmes que pose cette réglementation, mais elle ne doit exclure ni la maturité des travaux tendant à préparer cette réglementation, ni la souplesse dans l'utilisation de leurs résultats.

Le Bureau International de la Mer sera chargé de toutes les études concernant l'utilisation et le statut des eaux marines. Comme le Bureau International du Travail, dont l'organisation pourrait lui servir de type, le Bureau International de la Mer (B. I. M.) pourrait faire partie de l'ensemble des institutions de la Société des Nations. On peut d'ailleurs parfaitement concevoir aussi que le Bureau International de la Mer, provisoirement au moins, se constitue en dehors de la Société des Nations. Ce point devra faire l'objet d'un mûr examen. En règle il conviendrait d'assigner au B. I. M. dans l'Organisation de la Mer la même place et les mêmes attributions, *mutatis mutandis*, que le B. I. T. possède, à côté de la Conférence Générale, dans l'Organisation du Travail.

C'est ainsi que les fonctions du Bureau International de la Mer comprendraient notamment la centralisation et la distribution de toutes informations concernant la réglementation et l'utilisation des eaux marines et en particulier l'étude des questions qu'il serait proposé de soumettre aux discussions de la Conférence des Etats membres de l'Organisation de la Mer en vue de la conclusion de conventions internationales, ainsi que l'exécution de toutes enquêtes spéciales prescrites par la Conférence.

D'une manière générale, il aurait, en outre, des fonctions à lui attribuées lors de sa constitution, tous au-

tres pouvoirs et fonctions que la Conférence des Etats membres de l'Organisation de la Mer jugerait à propos de lui attribuer.

Il faudra relier au Bureau International de la Mer les institutions actuellement existantes et qui, à des points de vue divers, poursuivent des recherches intéressant le domaine de son activité : tels le Bureau Hydrographique International de Monaco et le Conseil International pour l'exploitation de la mer.

Un règlement détaillé précisera l'organisation du Bureau International de la Mer, dont le principe seul doit être posé par l'Institut (1).

Il est possible qu'on m'adresse le reproche de voir trop grand et trop large.

J'accepte volontiers ce reproche. En admettant même qu'aujourd'hui il soit fondé, il aura, en tout cas, cessé de l'être demain. Dès maintenant, c'est l'Océan qui règle la respiration du monde. La modification ou la destruction des faisceaux normaux de circulation maritime équivaut à l'asphyxie partielle ou totale pour les peuples au préjudice desquels ont lieu cette modification ou cette destruction. La diminution, dont il faut dès aujourd'hui se préoccuper, à plus forte raison la disparition des richesses de la mer ou de certaines d'entre elles aura, dans un délai plus ou moins long, des répercussions inévitables sur le bien-être de l'humanité et sur ses conditions de vie matérielles. Nous avons vu,

(1) A titre purement indicatif j'ai fait figurer en annexe (pages 220 et suiv.) un projet détaillé de convention internationale tendant à l'établissement d'une organisation permanente de la mer comportant un Bureau international faisant partie de la S. D. N. (Cf. partie XIII du Traité de Versailles).

particulièrement depuis quelques années, le principe de la « liberté des mers » reprendre dans les considérations de politique générale une importance de premier plan : ceci ne peut étonner que les esprits superficiels, disposés à considérer la question comme définitivement tranchée depuis le temps de Grotius et de Freitas ou de Welwood, depuis celui de Selden et de Graswinckel ou de Pontanus. En réalité cette reprise des discussions est un symptôme de l'urgence qu'il y a à faire de la question internationale de l'usage et du statut de la mer une étude internationale, afin de lui assurer une solution qui soit, elle aussi, internationale.

La création d'une Organisation Internationale de la Mer comprenant un Bureau International de la Mer faisant ou non partie de la Société des Nations me paraît donc s'imposer.

C'est pourquoi j'ai l'honneur d'en soumettre la proposition à l'Institut dans les termes indiqués au contre-projet ci-après. Ainsi que j'ai indiqué plus haut, j'estime que l'Institut devrait se borner à poser le principe de la création de l'institution. Je limite donc le contre-projet que je soumets à l'Institut aux trois articles essentiels ci-après :

CONTRE PROJET de M. Gilbert Gidel.

Article premier.

Il est fondé entre les Etats parties au présent Acte une Organisation permanente tendant à l'établissement d'un régime juridique des eaux marines comportant leur utilisation la plus favorable possible aux intérêts de la communauté internationale.

Art. 2.

L'Organisation permanente comprend :

1° Une Conférence Générale ;

2° Un Bureau International de la Mer (B. I. M.).

Le Bureau International de la Mer n'a qu'une mission d'étude, de constatation et d'examen.

Art. 3.

Toutes questions ou difficultés relatives à l'interprétation des conventions concernant l'Organisation permanente de la Mer qui seront conclues en vertu du présent Acte seront soumises à l'appréciation de la Cour Permanente de Justice Internationale.

OBSERVATIONS sur le texte du projet de M. Strupp.

Malgré le dépôt de ce contre-projet, tendant à la création d'une institution d'un caractère très différent de l'« Office International des Eaux », préconisé par notre éminent Rapporteur, je ne crois pas inutile de compléter la discussion de la proposition de notre collègue, M. Strupp, par des observations sur le texte même des articles présentés par lui :

Article premier du projet du Rapporteur.

La rédaction de l'article 1er ne paraît pas en complète harmonie avec l'un des deux articles des résolutions de Stockholm, auxquelles le texte se réfère. Le texte de l'article 1er vise les articles 2 et 12 du projet de Stockholm en disant : « Toutes modifications apportées » à l'étendue normale fixée dans les articles 2 et 12 du » projet sur la mer territoriale. » On peut bien parler de l'« étendue normale » de la mer territoriale, telle qu'elle est mentionnée à l'article 2 du projet de Stockholm, puisque cette étendue est fixée « normalement » à trois milles. Mais on ne peut parler de l'« étendue normale » de la zone contiguë ou supplémentaire, puisque l'article 12 se borne à fixer un maximum dans les limites duquel aucune « étendue normale » ne se trouve précisée.

ARTICLE 1er, alinéa 1er, du projet du Rapporteur.

L'Article 1er, alinéa 1er *in fine*, emploie le mot : enregistrement ; d'ailleurs, dans la suite de l'avant-projet, ce mot revient à plusieurs reprises, ainsi que le verbe enregistrer. Des observations faites plus haut, il résulte que je ne peux pas adhérer à l'emploi de ce mot dans la mesure où il aurait une portée juridique : l'enregistrement, d'après la conception que je me fais du rôle de l'institution à créer, doit être simplement l'acte matériel que comporte la centralisation à l'Office des lois et règlements édictés par chacun des Etats contractants afin d'en répandre la connaissance parmi eux. L'enregistrement peut être aussi l'acte matériel constitué par l'insertion dans la documentation de l'Office de la décision prise par les autorités juridictionnelles compétentes, après solution du différend qui se serait élevé entre deux ou plusieurs Etats. Mais l'Office n'a, pour ces enregistrements, dans l'un ou dans l'autre sens, à accomplir qu'un rôle matériel et n'a pas à se faire juge de la valeur des prétentions invoquées ou admises.

ARTICLE 1er, alinéa 4, du projet du Rapporteur.

Il ne semble pas que l'alinéa 4 (final) de l'article premier puisse être considéré, ainsi que le dit le Rapporteur, comme constituant une sorte de « peine », une pénalité. On pourrait considérer qu'il s'agit d'une pénalité si l'enregistrement ou le refus d'enregistrement par l'Office était obligatoire au profit de la partie (enregistrement) ou contre la partie

(refus d'enregistrement) dont l'adversaire a refusé de se soumettre à l'instance judiciaire ou arbitrale prévue au texte. Mais l'alinéa 3 dit : l'Office « peut » ; il ne dit pas : l'Office « doit ». Il n'est donc pas possible de parler de pénalité. Il y a simplement liberté pour l'Office de donner suite ou de ne pas donner suite à la requête, bien que l'instance judiciaire ou arbitrale qui aurait dû normalement se dérouler ne soit pas déroulée.

Il est inutile de faire ressortir une fois de plus que, dans le fond, cette disposition ne rencontre pas l'agrément de l'auteur du contre-projet.

Article 2 du projet du Rapporteur.

L'article 2 de l'avant-projet ne paraît pas d'une clarté complète. Il établit la compétence de l'Office pour « les prétentions élevées par les Etats membres de la » convention et qui ne tombent pas sous l'application » des articles 2 ou 12 du règlement de 1928. » Mais les articles 2 et 12 couvrant la zone territoriale (article 2) et la zone contiguë (article 12), c'est-à-dire toute l'étendue de mer qui n'est pas la haute mer, on ne voit pas clairement quelles autres prétentions les Etats pourraient élever qui ne tomberaient pas sous l'application des articles 2 et 12 du règlement de Stockholm, à moins d'élever des prétentions concernant la haute mer. Or, l'avant-projet exclut la haute mer du champ de la compétence de l'institution projetée.

L'auteur du contre-projet croit superflu de rappeler qu'au fond il est d'avis de ne pas limiter la compétence de l'institution projetée aux eaux côtières, mais de l'étendre à la totalité des surfaces maritimes.

Article 3 du projet du Rapporteur

L'alinéa 2 de l'article 3 dispose que l'Office se compose de quinze membres désignés par les Etats et l'alinéa 3 ajoute : « Tout au moins la moitié des membres de l'Office doivent..., etc. » Pour éviter que l'on pose la question de savoir quelle est la moitié d'un nombre impair de personnes, il semblerait préférable de dire : « Sur ces quinze membres, *x* au moins doivent..., etc. »

Article 3, littera *a* à *f*, du projet du Rapporteur.

Dans l'énumération des attributions de l'Office, telle qu'elle figure sous les litteræ *a* à *f* de l'article 3, il conviendrait de renverser l'ordre des alinéas mentionnés actuellement sous les lettres *b* et *a* : il ne peut, en effet, y avoir lieu à établissement d'une carte marine mondiale « conformément au contenu du Livre Foncier Aquatique » que lorsque ce contenu se trouve déterminé. Il serait donc préférable de mettre en tête, sous le littera *a*, l'alinéa actuellement indexé par la lettre *b* et qui a trait à l'établissement de ce que l'avant-projet appelle le Livre Foncier Aquatique.

En ce qui concerne le fond, l'auteur du contre-projet se sépare du distingué Rapporteur quant à l'opportunité de l'établissement des cartes marines qu'il préconise.

La première tâche assignée à l'Office International des Eaux par le projet du Rapporteur consiste dans l'établissement d'« une carte maritime mondiale dans » laquelle sont inscrites les mers territoriales et les » zones supplémentaires, conformément au contenu du

» Livre Foncier Aquatique ». Je n'ignore pas que cette attribution figure au profit des organismes qu'ils envisagent dans les projets de MM. Alvarez et Schucking. Je me rappelle également que le capitaine Storny avait inséré dans son projet un article 14 disant : « Les » limites acceptées pour la mer territoriale seront mar- » quées à l'aide d'un signe universel particulier sur les » cartes nautiques dont l'échelle le permettrait, en vue » de sa connaissance par tous les navigateurs. » Mais ce tracé des zones de mer territoriale sur les cartes marines ne me paraît pas répondre à un réel besoin. Il est inutile, en effet, de matérialiser à l'avance sur des cartes l'étendue des zones de mer territoriale ou contiguë si les avantages de cette opération peuvent être obtenus facilement par un autre moyen, sans qu'il présente aucun des inconvénients auxquels peut prêter la dite opération. Or, les navigateurs peuvent être facilement tenus au courant de l'étendue de la zone territoriale, ou de la ou des zones contiguës de chaque pays par une simple mention figurant dans les instructions nautiques publiées par les services hydrographiques des divers Etats : ces renseignements seraient aisément tenus à jour par les documents appropriés des mêmes services, tels que les Avis aux navigateurs. Une fois en possession de ces renseignements très simples et susceptibles de recevoir une large divulgation par des moyens également très simples, il suffit aux navigateurs, pour les utiliser pratiquement, d'établir la position de leurs navires par rapport à ces zones. L'édition de cartes mentionnant le tracé de ces zones ne simplifierait aucunement la solution du problème élémentaire de navigation qui consiste à déterminer par la sonde ou par des relè-

vements appropriés, la situation exacte d'un navire par rapport à une côte donnée.

En fait les cartes marines comportant le tracé des zones donneraient lieu à plus d'inconvénients que d'avantages. Pour le cas, en effet, où les zones viendraient à changer, beaucoup de navigateurs hésiteraient à faire les frais de cartes nouvelles à chacun des changements : ils risqueraient ainsi d'être induits en erreur par des cartes qui auraient cessé d'être à jour, alors que les modifications portées à leur connaissance par les Avis des services compétents pourraient au contraire être facilement notées sur les documents nautiques dont ils font usage, sans entraîner le remplacement de ces documents.

Il faut observer, en outre, que le tracé de zones sur les cartes marines ne permettrait pas de faire figurer sur ces cartes, à moins de surcharges qui en rendraient la lecture difficile, les précisions qui peuvent être nécessaires dans certains cas : donnons pour exemple la disposition des Liquor Treaties, relative à la mesure de la zone de surveillance par le système du « Hour's Sail » (art. 2 du Traité entre les Etats-Unis et la Grande Bretagne).

Je conclus donc que l'édition de cartes marines ne paraît pas être le meilleur moyen de donner « une information authentique sur les droits que sont autorisés » à exercer les Etats riverains dans leurs eaux terri» toriales. » (Schucking, Recueil des Cours de l'Académie, t. XX, pp. 448-449, cité par le Rapporteur.

ARTICLE 3, littera *d*, du projet du Rapporteur.

On ne voit pas clairement ce qu'il faut entendre par : « toutes les questions en connexité avec celles contenues dans cette convention. »

D'autre part, il serait utile de déterminer la portée de l'intervention possible de l'Office « sur la demande » des parties en litige membres de la convention, comme « organe de conciliation ou d'arbitrage. » Si l'Office peut statuer souverainement comme arbitre sur des questions en connexité avec celles sur lesquelles il ne statue qu'à charge d'appel devant la Cour Permanente de Justice Internationale ou une autre instance judiciaire, il existe un risque de contrariété entre ses décisions et celles de l'instance judiciaire dont il s'agit.

Telles sont, quant aux détails du texte, les remarques que m'a suggérées la lecture du projet de notre éminent Rapporteur et que je fais seulement sous réserve des observations d'ensemble, dans lesquelles j'ai exposé les divergences fondamentales qui me séparent de lui et qui motivent de ma part le dépôt d'un contre-projet.

Gilbert GIDEL.

Paris, 26 juin 1929.

ANNEXE.
(à titre indicatif.)

Projet détaillé de convention internationale (1) tendant à l'établissement d'une Organisation Permanente de la Mer comportant un Bureau International de la Mer faisant partie de la S. d. N.

ARTICLE PREMIER.

Il est fondé entre les Etats parties au présent Acte une Organisation permanente tendant à l'établissement d'un régime juridique des eaux marines comportant leur utilisation la plus favorable possible aux intérêts de la communauté internationale.

ART. 2.

L'Organisation permanente comprend :
1° Une Conférence générale;
2° Un Bureau International de la Mer (B. I. M.).

ART. 3.

Chaque membre de l'Organisation est représenté à la Conférence par des délégués dont le nombre est de x au plus. Quel que soit le nombre de ses délégués, chaque membre ne dispose que d'une voix.

(1) Je crois superflu de faire ressortir que ce projet indicatif se rapproche étroitement des dispositions du traité de Versailles relatives à l'Organisation permanente du travail.

ART. 4.

La Conférence Générale tient session chaque fois que besoin est et, au moins, une fois par an.

Les sessions de la Conférence se tiennent au siège du Bureau International de la Mer, ou en tout autre lieu qui aura pu être fixé par la Conférence dans une session antérieure à la majorité des deux tiers des voix des membres présents de l'organisation.

ART. 5.

Le Bureau International de la Mer (B. I. M.) fait partie de l'ensemble des Institutions de la Société des Nations.

ART. 6.

Le B. I. M. est placé sous la direction d'un Conseil d'administration composé de douze personnes représentant les Gouvernements membres de l'Organisation.

Sur ces douze personnes, huit sont nommées par les membres dont l'importance maritime est la plus considérable et quatre sont nommées par les membres désignés à cet effet par la Conférence, exclusion faite des huit membres susmentionnés.

Les contestations éventuelles sur la question de savoir quels sont les membres ayant l'importance maritime la plus considérable seront tranchées par le Conseil de la Société des Nations.

La durée du mandat des membres du Conseil d'administration est de trois ans.

Le Conseil d'administration établit son règlement et les dispositions concernant son fonctionnement sous réserve de l'approbation de la Conférence.

ART. 7.

L'organisation du Bureau International de la Mer est déterminée par un règlement présenté par l'Etat sur le territoire duquel le B. I. M. a son siège et arrêté par la Conférence.

ART. 8.

Les fonctions du Bureau International de la Mer comprennent la centralisation et la distribution de toutes informations concernant l'utilisation et la réglementation des eaux marines et, en particulier, l'étude des questions qu'il est proposé de soumettre aux discussions de la Conférence en vue de la conclusion de conventions internationales, ainsi que l'exécution de toutes enquêtes spéciales prescrites par la Conférence.

Il est chargé de préparer l'ordre du jour des sessions de la Conférence.

Il rédige et publie en français, en anglais et éventuellement dans une autre langue, suivant les dispositions à prévoir dans le règlement, un bulletin périodique consacré à l'étude des questions concernant la mer et présentant un intérêt international.

D'une manière générale, il a tous autres pouvoirs et fonctions que la Conférence juge à propos de lui attribuer.

ART. 9.

Le Bureau International de la Mer peut demander le concours du Secrétariat général de la Société des Nations pour toutes questions à l'occasion desquelles ce concours pourra être donné.

ART. 10.

Le Conseil d'administration établit l'ordre du jour des sessions de la Conférence après avoir examiné toute proposition faite par l'un des membres au sujet des matières à inscrire à cet ordre du jour.

Chacun des membres a le droit de contester l'inscription à l'ordre du jour de la session de l'un ou de plusieurs des sujets prévus. Les motifs justifiant cette opposition doivent être exposés dans un mémoire explicatif adressé au B. I. M. qui en assure la communication aux membres de l'organisation permanente.

Les sujets auxquels il a été fait opposition restent néanmoins inclus à l'ordre du jour si la Conférence en décide ainsi à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés par les délégués présents.

Toute question au sujet de laquelle la Conférence décide à la même majorité des deux tiers qu'elle doit être examinée (autrement que prévu dans l'alinéa précédent) est portée à l'ordre du jour de la session suivante.

ART. 11.

La Conférence établit son règlement; elle élit son président; elle nomme, si elle le juge à propos, des

commissions chargées de présenter des rapports sur toutes questions qu'elle estime devoir mettre à l'étude.

Les décisions de la Conférence sont prises à la majorité simple des voix des membres, à moins qu'une majorité plus forte ne soit spécialement prévue dans le présent Acte.

Aucun vote n'est acquis si le nombre des suffrages exprimés est inférieur à la moitié du nombre des membres présents à la session.

ART. 12.

La Conférence peut adjoindre aux Commissions qu'elle constitue des conseillers techniques; ceux-ci ont voix consultative et non délibérative.

ART. 13.

Si la Conférence se prononce pour l'adoption de propositions relatives à un objet à l'ordre du jour, elle a à déterminer si ces propositions doivent prendre la forme : *a*) d'une « recommandation » à soumettre à l'examen des membres, en vue de lui faire porter effet sous forme de loi nationale ou autrement; *b*) ou bien d'un projet de convention internationale à ratifier par les membres.

Dans les deux cas, pour qu'une recommandation ou qu'un projet de convention soient adoptés au vote final par la Conférence, une majorité des deux tiers des voix des membres présents est requise.

Un exemplaire de la recommandation ou du projet de convention est signé par le président de la Conférence et le directeur et est déposé entre les mains du Secré-

taire général de la Société des Nations. Celui-ci communique une copie certifiée conforme de la recommandation ou du projet de convention à chacun des membres.

Chacun des membres s'engage à soumettre dans le délai d'un an à partir de la clôture de la session de la Conférence (ou si, par suite de circonstances exceptionnelles, il est impossible de procéder dans un délai d'un an, dès qu'il sera possible, mais jamais plus de dix-huit mois après la clôture de la session de la Conférence) la recommandation ou le projet de convention à l'autorité ou aux autorités dans la compétence desquelles rentre la matière, en vue de la transformer en loi ou de prendre des mesures d'un autre ordre.

S'il s'agit d'une recommandation, les membres informent le Secrétaire général de la Société des Nations des mesures prises.

S'il s'agit d'un projet de convention, le membre qui a obtenu le consentement de l'autorité ou des autorités compétentes communique sa ratification formelle de la convention au Secrétaire général de la Société des Nations et prend telles mesures qui sont nécessaires pour rendre effectives les dispositions de la dite convention.

Si une recommandation n'est pas suvie d'un acte législatif ou d'autres mesures de nature à rendre effective cette recommandation, ou bien si un projet de convention ne rencontre pas l'assentiment de l'autorité ou des autorités dans la compétence desquelles rentre la matière, le membre n'est soumis à aucune autre obligation.

ART. 14.

Toute convention ainsi ratifiée est enregistrée par le Secrétaire général de la Société des Nations, mais ne lie que les membres qui l'ont ratifiée.

ART. 15.

Tout projet qui, dans le scrutin final de la Conférence sur l'ensemble, ne recueille pas la majorité des deux tiers des suffrages exprimés par les membres présents, peut faire l'objet d'une convention particulière entre ceux des membres de l'Organisation permanente qui en ont le désir.

Toute convention particulière de cette nature doit être communiquée par les Gouvernements intéressés au Secrétaire général de la Société des Nations, lequel la fait enregistrer.

ART. 16.

Chacun des membres s'engage à présenter au Bureau International de la Mer un rapport annuel sur les mesures prises par lui pour mettre à exécution les conventions auxquelles il a adhéré.

Ces rapports sont rédigés sous la forme indiquée par le Conseil d'administration et doivent contenir les précisions demandées par ce dernier.

Le B. I. M. présente un résumé de ces rapports à la plus prochaine session de la Conférence.

ART. 17.

Le Bureau International de la Mer n'a qu'une mission d'étude, de constatation et d'examen.

Toutefois, à la demande des parties en cause ou à la demande des instances judiciaires ou arbitrales saisies d'un différend entre Etats, membres ou non de l'Organisation, il peut être invité à émettre un avis sur les questions litigieuses du domaine de son activité.

Les parties en cause ou les instances saisies du différend donnent à cet avis telle suite qu'elles jugent opportune.

ART. 18.

Les membres s'engagent à appliquer les conventions auxquelles ils ont adhéré, conformément aux stipulations du présent Acte, à celles de leurs colonies ou possessions et à ceux de leurs protectorats qui ne se gouvernent pas pleinement eux-mêmes, cela sous les réserves suivantes :

1° Que la convention ne soit pas rendue inapplicable par les conditions locales;

2° Que les modifications qui seraient nécessaires pour adapter la convention aux conditions locales puissent être introduites dans celle-ci.

Chacun des membres doit notifier au Bureau International de la Mer la décision qu'il se propose de prendre en ce qui concerne chacune de ses colonies ou possessions, ou chacun de ses protectorats ne se gouvernant pas pleinement eux-mêmes.

ART. 19.

Les amendements au présent Acte qui sont adoptés par la Conférence à la majorité des deux tiers des suffrages émis par les délégués présents, deviennent exécutoires lorsqu'ils ont été ratifiés par les Etats dont les représentants siègent au Conseil de la Société des Nations et par les trois quarts des membres.

ART. 20.

Toutes questions ou difficultés relatives à l'interprétation du présent Acte et des conventions ultérieurement conclues par les membres en vertu du dit Acte, sont soumises à l'appréciation de la Cour Permanente de Justice Internationale.

Sixième Commission.

Régime de la Navigation fluviale en droit international.

A. — RAPPORT de M. James Vallotton-d'Erlach.

I. — Remarques générales.

Quels sont actuellement, en droit des gens, les principes fondamentaux, applicables, *en l'absence de traité*, à celles d'entre les voies d'eau (fleuves, lacs) qui présentent, au point de vue économique ou politique, un intérêt international ?

La remarque a été faite, à juste titre — au sein de la VIe Commission de l'Institut de Droit International — que l'on s'est trop exclusivement occupé jusqu'ici de l'étude des principes de droit conventionnel applicables aux quelques fleuves ou lacs ayant fait l'objet d'accords internationaux spéciaux, plurilatéraux ou généraux, tels que le Rhin et ses affluents, le Danube, l'Escaut, l'Elbe et autres fleuves de l'Europe occidentale, ou tels que certains grands fleuves africains ou américains.

Le règlement de l'Institut, de 1887, en particulier, n'avait pas pour but essentiel de déterminer les règles du droit coutumier actuel, mais de recommander, en

droit désirable, la conclusion d'accords bi- ou plurilatéraux. En vue de procéder ultérieurement à la révision du règlement de 1887, il semble utile et logique de constater tout d'abord s'il existe actuellement un droit positif coutumier en matière de navigation dite « interne » ou « fluviale », par opposition à la navigation maritime proprement dite, puis d'énoncer les principes dont l'Institut aura reconnu l'existence.

C'est d'autant plus indispensable que quelques jurisconsultes éminents paraissent contester absolument l'existence de ce droit positif coutumier.

Les partisans de cette théorie (MM. Dupuis, Hyde (*Int. Law,* p. 165), Ogilvie, Neumeyer, en particulier) semblent nier l'existence de toute obligation du droit des gens non écrit, qui pèserait, en l'absence de traité, sur un Etat riverain d'un fleuve international ; c'est-à-dire qu'ils nient, par exemple, toute obligation de l'Etat riverain à l'égard des usagers étrangers d'un fleuve traversant ou bordant successivement deux ou plusieurs Etats, et cela malgré que le cours de ce fleuve soit naturellement navigable vers et depuis la mer.

Il est certain que la théorie du « condominium » fluvial ou lacustre, la notion de la « communauté des Etats riverains », reposant sur une confusion entre le droit international et les intérêts économiques, est aujourd'hui généralement condamnée ; mais la doctrine de la souveraineté absolue de l'Etat riverain, d'après laquelle, en l'absence de tout traité, ce dernier n'aurait aucune obligation, même à l'égard de ses voisins, est-elle mieux fondée ? Est-il exact, par exemple, qu'un Etat d'aval ait le droit, en l'absence de traité spécial, d'interdire aux bateaux étrangers le passage sur le fleuve dont il

est l'un des riverains, et par là d'interdire par exemple l'accès d'un port situé en amont, seul débouché d'un autre Etat ?

La majorité de la VIe Commission, se fondant sur la pratique des Etats depuis plus d'un siècle, ne partage pas cette opinion : un Etat ne saurait, sans engager sa responsabilité internationale, interdire l'accès des ports des autres Etats riverains du même réseau navigable.

Notre éminent collègue M. Dupuis, tout en reconnaissant que, *de lege ferenda,* il conviendrait d'être plus libéral qu'au XIXe siècle, pense que l'exercice de la souveraineté absolue n'a pas été suffisamment condamné jusqu'ici pour qu'on puisse considérer le droit de refus de passage comme abrogé. La liberté de passage peut être du « droit en formation », mais ce n'est pas du « droit formé ».

Etant donné cependant que la Commission paraît admettre unanimement le principe de la souveraineté de chaque Etat sur les eaux bordant son territoire, la divergence porte uniquement sur l'étendue de cette souveraineté, sur l'exercice, les effets pratiques de cette dernière, notamment en ce qui concerne les sections navigables vers et depuis la mer, mais qui empruntent ou bordent le territoire d'un seul et même Etat.

En effet, en premier lieu, l'Institut de Droit International ne saurait, sans se mettre en contradiction flagrante avec les principes fondamentaux adoptés en 1928 à la session de Stockholm, établir aujourd'hui, quant à la liberté d'accès des navires étrangers, deux classes de ports maritimes, suivant que ceux-ci seraient ou non situés sur un fleuve. Il a fait sienne (art. premier, 2e al.) la définition qui figure dans le Statut de Genève de

la S. D. N. sur le régime international des ports maritimes, du 9 décembre 1923, article premier : « Sont considérés comme ports maritimes au sens du présent statut les ports fréquentés normalement par les navires de mer et servant au commerce extérieur ». Il n'a pas cru devoir tenir compte de la proposition « d'excepter toutefois ceux qui sont *principalement* utilisés pour la navigation fluviale ». (Voir Rapport Gidel et délibérations de 1928 sur l'article premier).

Selon le Statut de Genève et l'opinion actuelle de l'Institut, des ports tels que ceux de Cologne ou de la Ruhr, sur le Rhin, ou de Braïla sur le Danube, sont donc « considérés comme ports maritimes » au même titre que d'autres ports situés sur des fleuves, mais dont le mouvement extérieur est principalement maritime.

Or à l'article 3 du règlement de Stockholm, l'Institut a posé la règle de droit coutumier ci-après :

« En règle générale, l'accès des ports et des autres portions de la mer spécifiées dans l'article premier, est ouvert aux navires étrangers.

Exceptionnellement et pour un terme aussi limité que possible, un Etat peut suspendre cet accès par des mesures particulières ou générales qu'il serait obligé de prendre, en cas d'événements graves intéressant la sûreté de l'Etat ou la santé publique. Cette faculté n'est pas exclue par l'existence de dispositions conventionnelles garantissant, d'une manière générale, le libre accès desdits ports ou lieux de mouillage.

L'entrée des ports peut encore être refusée à un pavillon en particulier, par mesure de représailles. »

L'adoption de ce texte a été précédée d'un examen

approfondi au sein de la Xe Commission, et à la session de 1928, sur la proposition de notre éminent confrère M. Gidel, l'Institut — invité à poser, à cet égard, une règle qui « ne serait pas une règle conventionnelle, mais une règle générale, expression d'un droit que notre Compagnie estimerait devoir *s'imposer dans les relations internationales indépendamment de toute convention* », (sous condition implicite de réciprocité) — a reconnu que la navigation maritime, selon le droit des gens actuel, est au bénéfice non d'une simple présomption d'ouverture des ports, mais d'un *droit d'accès* à ces derniers.

L'exercice de ce droit d'accès implique nécessairement le droit de naviguer, soit en remontant, soit en descendant le fleuve ou les voies d'accès, « vers et depuis la mer » (pour employer l'expression usitée dans les divers actes de Barcelone, 1921), à la seule condition que ces voies soient « accessibles à la navigation commerciale ordinaire ».

L'usage, conforme d'ailleurs à l'esprit et à la lettre des traités, est de comprendre, sous le nom de « liberté de *navigation* » fluviale, le droit de se rendre seulement d'*un port* (maritime ou fluvial), *à un autre port* (maritime ou fluvial), à l'exclusion du droit d'aborder, de décharger, de transborder, *en dehors d'un port*.

L'Institut nous paraît avoir implicitement reconnu, en 1928, à titre de règle générale du droit des gens, applicable en temps de paix en l'absence de toute convention, l'ouverture, à tous les pavillons, des voies navigables, servant d'accès habituel, normal, aux ports « fréquentés normalement par les navires de mer et ser-

vant au commerce intérieur », que ces ports soient situés, ou non, sur une voie d'eau naturelle ou artificielle désignée dans un accord international ou dans des actes unilatéraux du ou des Etats riverains.

Il ne resterait dès lors qu'à déterminer le régime applicable aux ports exclusivement fluviaux, soit aux voies d'eau navigables vers et depuis la mer, mais non naturellement accessibles aux « navires » de mer proprement dits.

Nos éminents confrères, MM. Neumeyer et Dupuis ne paraissent pas absolument opposés à cette solution : « Il se pourrait — observe M. Neumeyer, le 16 septembre 1927, sous *lex lata*, réponse 4 à notre questionnaire — que les règles valables pour la navigation fluviale diffèrent de celles qui obligent la navigation maritime. Il faut donc fixer le point géographique où la navigation fluviale se change en navigation maritime. » (Cf. Neumeyer, *Internationales Verwaltungsrecht*, t. 3, p. 186, r. v.).

M. Dupuis s'est déclaré à plusieurs reprises partisan d'une distinction entre « la navigation maritime sur les fleuves internationaux accessibles aux navires de mer et la navigation purement fluviale ». Il a précisé entre autres sa pensée comme suit (Réponses aux questions 9 à 12 du premier questionnaire) :

« Le projet de règlement de 1887 et le Statut de Barcelone me paraissent devoir être complètement laissés de côté en ce qui concerne l'énoncé des règles du droit international applicables en l'absence de conventions, et être pris en considération sans être toujours suivis, pour la recommandation de quelques principes généraux dont les Etats

seraient invités à tenir compte dans l'élaboration des conventions particulières à chaque fleuve international.

» C'est ici que je proposerais d'introduire nettement la distinction entre la navigation maritime et la navigation purement fluviale. *L'intérêt général de la navigation maritime est que les navires de mer de tout pavillon puissent user du fleuve international jusqu'aux ports de l'Etat non riverain de la mer qui leur sont accessibles. L'Etat ou les Etats riverains du fleuve et non riverains de la mer ont le même intérêt à ne pas voir fermer l'accès par les Etats en aval. L'Etat riverain de la mer et du fleuve peut avoir un intérêt contraire*, comme ce fût le cas des Pays-Bas pour l'Escaut. *Il est raisonnable que cet Etat incline son intérêt particulier devant l'intérêt général.*

» Il en est tout autrement, ai-je dit en 1924, à La Haye, de la navigation purement fluviale. Ici, il ne s'agit plus de l'intérêt général de la navigation maritime, ni de l'intérêt qu'a l'Etat souverain en amont à opérer des transports de mer sans rupture de charge. Si l'intérêt général est en jeu quand il s'agit du transport sur le fleuve, il ne l'est plus quand il s'agit de la navigation. En ce qui concerne la navigation, c'est l'intérêt local des seuls Etats riverains qui est en cause ; ce sont les intérêts des Etats riverains qui doivent être conciliés et c'est aux Etats riverains qu'il appartient rationnellement de le faire.

» Les exemples de l'Escaut et du Danube montrent que, confusément, inconsciemment, d'instinct en quelque sorte, la pratique a fait la distinction dont l'importance avait échappé à la doctrine. Les principes du Congrès de Vienne n'ont pas été entendus pour l'Escaut comme ils l'ont été pour le Rhin, parce que l'Escaut présentait pour la navigation maritime un intérêt que n'avait point le Rhin. Le

Traité de Paris de 1856 prévoyait la liberté de navigation sur tout le Danube, au profit de tous. Le régime n'a été établi que sur le Danube maritime.

» Des conventions générales peuvent paraître désirables pour les fleuves utilisés ou utilisables pour la navigation maritime, parce que cette navigation offre un intérêt général. Des convention générales pour des fleuves déterminés apparaissent de beaucoup préférables à une convention générale englobant tous les fleuves parce que, même pour la navigation maritime, il y a lieu de tenir compte de la situation particulière de chaque fleuve et qu'il y a lieu de faire une différence entre les fleuves nationaux et les fleuves internationaux sans appliquer nécessairement les mêmes règles soit à tous les fleuves nationaux d'un même Etat, soit à tous les fleuves internationaux, soit d'un même Etat, soit d'Etats différents. »

En résumé, sans partager l'opinion de M. Dupuis sur certains points importants, nous croyons devoir retenir de son exposé et constater, de *lege lata* (à titre de droit applicable en l'absence de traité), la distinction fondamentale faite, dans sa conception du droit coutumier, entre les droits et obligations de la navigation maritime et ceux de la navigation fluviale.

En ce qui concerne la première, son droit de libre accès aux ports situés même à l'intérieur des terres ne paraît plus en discussion, l'Institut n'ayant plus qu'à compléter à cet égard ses résolutions de 1928.

Quant aux voies non accessibles aux navires de mer, il paraît désirable, en vue de justifier le projet de résolution soumis aujourd'hui à l'Institut, de résumer ici, aussi brièvement que possible, l'évolution et l'*état actuel du droit coutumier tel que ce dernier nous paraît résul-*

ter de la doctrine, des principes généraux communs aux accords internationaux, et de la pratique des Etats. A ce sujet la majorité de notre Commission estime que lorsque l'exercice d'une certaine liberté, telle que celle de la navigation fluviale, répond aux principes fondamentaux de la généralité des accords internationaux et des lois et règlements nationaux, etc., on ne saurait raisonnablement contester, d'une part sa nécessité, sa légitimité en droit des gens coutumier, ni, d'autre part, le caractère illicite de toute entrave volontaire et permanente, équivalant à interdire cette navigation, à la rendre impossible ou ruineuse.

II. — De la doctrine.

Le développement du droit conventionnel, en notre matière, a été considérable, dans le sens de l'augmentation des garanties juridiques, en faveur de la navigation de tous les pavillons sur les voies d'eau d'intérêt international, depuis la dernière guerre; si considérable même que l'étude de la doctrine antérieure ne présente plus guère qu'un intérêt rétrospectif.

Abstraction faite de certaines dissertations académiques (parmi lesquelles on peut citer, entre autres, S. R.Björksten, *Das Wassergebiet Finnlands in völkerrechtlichen Hinsicht,* Helsingfors,Tilgmann, 1926(1) ; ou de monographies parfois non exemptes de certaines préoccupations politiques, aucun ouvrage scientifique n'a paru — à notre connaissance — depuis 1919, qui soit,

(1) Voir également : Corthésy. *Etude de la Convention de Barcelone,* Thèse, Rousseau et Cie, Paris, 1927. Schulthess. *Das internat. Wasserrecht,* Zürich, Rascher, 1916.

à l'égard du droit actuel (exception faite du Traité de P. Fauchille et du cours de notre distingué Secrétaire général sur « le droit international des communications ») d'une importance doctrinale analogue à ceux, déjà anciens, d'Engelhardt, en France (tel que son *Traité du Régime conventionnel des fleuves internationaux*, Paris, Cotillon et Cie, 1879) ; ou de Carathéodory (*Du droit international concernant les grands cours d'eau*), ou encore de Bluntschli, de Holtzendorff (*Das Stromgebietsrecht und die internationale Flussschiffahrt*, Handbuch des Völkerrechts, Hambourg, 1887) ; de Kaeckenbeek (*International Rivers*, London, 1918, Sweet and Maxwell), ou même d'une importance semblable, quant au droit américain, aux quelques remarquables pages de notre éminent confrère Charles Hyde (*International Law, chiefly as interpreted and applied by the United States*, Boston, Little Brown and Co, 1922, vol. I, Navigation of rivers, etc., pp. 159 à 188).

Notre distingué confrère M. Neumeyer, toutefois, a consacré récemment une partie de son remarquable traité de droit international administratif à certains aspects du droit fluvial international. La dernière édition de von Liszt (1921) est muette au sujet de l'état actuel du droit résultant des traités postérieurs à 1918 (1).

(1) L'ouvrage de F. von Liszt (*Das Völkerrecht*, 11. Auflage, Berlin, Springer, 1921, pp. 10, 16, 75-77, 139, Schiffahrt auf internationalen Strömen) demeure fidèle dans son édition de 1921, à la doctrine de Holtzendorff et d'autres auteurs allemands : Il reconnaît, sans restriction (pp. 192 et suiv.) le principe que les fleuves internationaux — sur lesquels la navigation doit être libre aux bateaux de tous les Etats de la communauté des peuples — sont ceux qui « traversent (ou séparent) le territoire de plusieurs Etats

Une intéressante monographie américaine de M. Ogilvie (*International Waterways*, New-York, The Macmil-

et qui sont navigables de et jusqu'à la mer » (mit dem Meere in schiffbarer Verbindung stehen). La première application de ce principe a été faite en 1648, dit-il, par le traité de paix de Westphalie, puis par le décret français de 1792 (en faveur des riverains seuls, il est vrai). Il cite un certain nombre d'applications de ce principe, et entre autres (ceci à tort selon nous) la convention entre la Suisse et Bade de mai 1879 qui s'applique en réalité à des sections du Rhin non navigables de la mer. A ce premier principe, il en ajoute un second, d'après lequel l'exécution du premier présuppose (setzt voraus) la conclusion d'accords spéciaux visant les fleuves pris isolément. C'est en vertu de ce second principe que ceux-ci sont, d'après lui, appelés « fleuves conventionnels ». Ces conventions sont caractérisées, dit-il, par:

a) le maintien de la souveraineté des Etats riverains, ceux-ci ayant à veiller à l'entretien de la voie navigable, des chemins de halage, et d'une manière générale de la « navigabilité » du fleuve, et à s'entendre pour régler l'exercice de la navigation;

b) la liberté de navigation *en faveur de tous les pavillons*, aucune taxe ne pouvant être perçue qui ne corresponde aux frais de maintien ou à l'amélioration de la voie navigable;

c) A cela s'ajoute parfois l'institution d'une commission internationale à l'effet de veiller, vis-à-vis des Etats riverains, à la sauvegarde des libertés et intérêts de la navigation, et

d) dans les traités les plus récents (« Neutralisierung oder besser Befriedung ») la garantie des immunités nécessaires à l'effet de permettre à la Commission fluviale de continuer à exercer son activité pacifique malgré la survenance d'une guerre.

L'ouvrage de von Liszt (p. 201), au sujet de la navigation intérieure, reconnaît que de nombreux traités conclus tant par l'Allemagne, que par d'autres Etats, ouvrent les voies navigables nationales à la libre navigation des ressortissants étrangers.

Notre éminent confrère K. Neumeyer, dans le troisième volume de son Droit administratif international (*Interna-*

lan C°, 1920), renferme une documentation fort utile à consulter, à côté d'aperçus relatifs aux divers aspects économiques de notre problème.

tionales Verwaltungsrecht, Innere Verwaltung, III, Schweitzer, München, 1926, § 85, Binnenschiffahrt), en quelque 50 pages de cette œuvre de bénédictin, ne s'est pas borné à donner aux praticiens une documentation de la plus grande utilité; il fait ressortir, grâce à son analyse de tous les menus actes du droit administratif international recueillis par lui, un aspect particulier du droit administratif fluvial, branche du droit des gens étroitement apparentée à notre matière :

« La plupart des voies navigables internationales » — intéressant en particulier l'Allemagne — « étant soumises à un régime conventionnel spécial, les solutions du droit général n'ont ici qu'une importance secondaire », dit-il (p. 186). « *Mais le droit de la navigation interne et le droit maritime sont intimement unis:* D'une part, il est des chalands de rivière qui font de courtes traversées de mer, d'autre part, il est particulièrement fréquent, pour les navires de mer, de commencer ou terminer leurs voyages dans des ports fluviaux; pour atteindre Hambourg, Londres, Anvers, il est indispensable de suivre le cours d'un fleuve; ces montées ou descentes de fleuves d'accès sont parfois très longues (Rhin jusqu'à Cologne, Mississipi jusqu'à St.-Louis, etc.) »

Bien que, selon les principes généraux, les embouchures de fleuves, de même que les eaux côtières dépendent exclusivement (Eigengewässer im Sinne des Völkerrechts) de la souveraineté de l'Etat riverain, au même titre que les ports de mer, l'auteur relève avec raison l'interpénétration réciproque : du droit maritime dans les fleuves, d'une part, avec le navire de mer qui continue à y porter le pavillon maritime, les règles en matière de jaugeage, de capacité et de discipline du personnel, de juridiction consulaire, et du droit fluvial dans les voyages en mer effectués par des bateaux de la navigation fluviale, ces derniers demeurant soumis au droit fluvial en matière de pavillon, de jaugeage, etc. D'après le droit international allemand, *ce sont les prescriptions du droit maritime* (Seemannsordnung) qui sont applicables en *matière de protection ouvrière*, à l'égard du personnel des navires de mer allemands sur

Seul notre regretté confrère et ami P. Fauchille a réussi ce tour de force de présenter, en moins de deux cents pages de sa dernière (8e) édition, « entièrement refondue, complétée et mise au courant, du *Manuel de droit international public*, de Bonfils » (tome I, IIe partie. Paix. Les diverses espèces de territoire : Section

les canaux maritimes et les *sections maritimes des fleuves*, tant allemands qu'étrangers. Les conflits entre le droit maritime et le droit fluvial sont (en Allemagne) tranchés d'après la *lex fori*, et cette loi est seule compétente pour déterminer le sens des mots « navires de mer » ou « voyage en mer », etc.

Ces exemples et d'autres encore, tirés par notre confrère de la pratique, démontrent à nos yeux qu'en réalité, par la force des choses, la pratique et les législations administratives, de même que les actes de droit international, *prolongent* — par voie d'accord tacite ou exprès de la généralité des Etats — *l'application du droit coutumier maritime*, du statut national des navires étrangers et de leur équipage, *dans les eaux internes accessibles à ces navires et même au delà* (application à la batellerie fluviale, *muta'is mutandis)*; ce sont les règles du droit *maritime* qui sont, en général, appliquées en matière de constatation de responsabilité du fait d'accidents, d'avaries, de règlement des dommages, etc. (Voir dans ce sens Neumeyer, *op. cit.*, p. 219.)

Des conventions entre divers Etats intéressés à la navigation fluviale, actuellement en bonne voie de rédaction, en vue de résoudre les conflits de lois les plus fréquents en droit international fluvial, sont également inspirées, dans une large mesure, des principes généraux du droit coutumier d'origine maritime.

En France, en Suisse et dans d'autres pays où le droit des transports fluviaux suivait plutôt les règles applicables aux transports terrestres, un mouvement général se produit, en vue d'uniformiser le droit privé de la navigation fluviale, de l'assimiler au droit maritime, justifiant ainsi la théorie de Bluntschli, d'après laquelle dans leur ensemble, ces voies de communication doivent être considérées, en droit moderne, comme des prolongements des grandes voies maritimes, en vue de satisfaire aux besoins nouveaux et de répondre aux réalités de la vie économique des peuples.

III. Le domaine d'eau : Embouchures des fleuves, p. 395 ; *Le domaine lacustre,* pp. 408 à 419 ; *Le domaine fluvial,* pp. 422 à 579), un remarquable tableau de l'évolution actuelle du droit coutumier, de la pratique et du droit conventionnel des Etats, du régime des principaux fleuves du monde ; et une défense brillante de la doctrine suivie par l'auteur.

Cette doctrine est, d'une manière générale, celle qui nous paraît non seulement la plus conforme à la réalité des faits, mais la plus propre à assurer le développement harmonieux du droit des gens. Nous y reviendrons. (Voir pp. 253 et suiv.)

Les sources du droit des gens (1), généralement citées dans la doctrine sont entre autres :

a) *Le droit romain.* Selon ce dernier, l'usage des fleuves est commun à tous les citoyens ; les fleuves et rivières sont *res publicae jure gentium,* et non simplement *res publicae jure civitatis.* L'Etat (Kaeckenbeck, *Internat. Rivers,* p. 685) n'a donc qu'un droit de police et de surveillance en faveur de l'usage public, à l'exclusion de tout droit de propriété publique ou privée. Les principes fondamentaux de ce droit sont conformes aux prescriptions des traités les plus récents. (Voir, par exemple, les traités actuellement en vigueur entre les Etats-Unis et le Canada).

b) *Le droit naturel.* La doctrine du droit naturel expo-

(1) A ce sujet voir, par exemple, outre les ouvrages sur le droit des gens en général : Holtzendorff. *Rivier,* pp. 83, 104, etc. ; Corbett. *The consent of States and the sources of the Law of Nations, British Yearbook of Int. Law,* 1925, Milford, Oxford, pp. 20 et suiv.

sée entre autres par Grotius et Vattel, etc., fut mise en pratique par le gouvernement des Etats-Unis en vue d'obtenir de l'Espagne et de la Grande-Bretagne, Etats riverains des fleuves de l'Amérique du Nord, à la fin du XVIIIe siècle, la reconnaissance du droit de navigation des usagers américains.

c) *La pratique des Etats et le droit conventionnel.* La doctrine du droit naturel, inspirée des principes du droit romain, chercha principalement à battre en brèche, à la fois les abus de la fiscalité du système corporatif, et l'exclusion des navigateurs étrangers, conséquences de l'accaparement des voies publiques par de prétendus propriétaires privés.

Grotius posa, le premier, le principe de la *liberté du transit fluvial,* qui ne devrait pas être grevé de *taxes* excédant la valeur du service rendu au voyageur ou à la marchandise transportés par eau. (Voir Kaeckenbeeck, *op. cit.,* p. 9).

Quant au *droit de libre navigation,* les partisans de cette doctrine, à la suite de Grotius et Vattel, estiment que ce droit a continué à subsister, à titre de droit naturel, en vue de l'utilité générale, lorsque le droit de propriété fut peu à peu substitué aux principes du droit romain.

Les fleuves sont des voies de communication naturelles entre les nations; leur substance demeure inépuisable malgré l'usage qui en serait fait par les navigateurs étrangers. Aucun Etat ne saurait donc se plaindre du *passage innocent,* ni l'interdire, et cela sur *les fleuves d'intérêt international* qui intéressent davantage la communauté internationale que certains fleuves baignant

plus d'un Etat. L'expérience a de tous temps démontré que la concurrence de la batellerie étrangère — à la condition d'ailleurs de se soumettre aux lois de police de l'Etat territorial — est dans l'intérêt général de l'Etat lui-même. « Au surplus — dit-on (Fauchille, 1925, t. I, 2e partie, p. 430) — dans tous les pays, les routes ordinaires sont ouvertes à la libre circulation, à pied, en voiture ou en automobile : pourquoi n'en serait-il pas de même pour les fleuves; il n'y a aucune raison pour soustraire dans un cas et soumettre dans l'autre la liberté des communications au consentement de l'Etat territorial ».

A cette doctrine se rattachent la plupart des auteurs (voir à ce sujet Fauchille, *op. cit.*, p. 429, etc.; Ogilvie, *Internat. Waterways*, Part II, pp. 175 et suiv., etc.).

Il nous paraît superflu de nous occuper ici de l'opposition que certains auteurs veulent voir entre cette doctrine et celle de la *propriété* ou de la *souveraineté de l'Etat territorial*. Ainsi qu'on l'a fait remarquer (par exemple, Kaeckenbeeck, *Internat. Rivers*, p. 15: « In fact, sovereignty has very much less to do with our question than the numerous and pathetic appeals made to it by some nations would suggest »), on constate que les droits de souveraineté ne sont en général pas invoqués, en pareil cas, par les Etats dont la souveraineté est la plus solidement constituée.

En réalité le respect du souverain territorial se concilie parfaitement avec le libre usage de la voie d'intérêt international, en faveur de tous, en l'absence de tout traité. Ce sont là deux notions entre lesquelles il n'existe aucune antinomie.

Il serait également superflu, d'autre part, de se pro-

noncer ici au sujet de la question de savoir si les fleuves navigables d'intérêt international *n'appartiennent à personne* (Fiore), ne faisant qu'un avec la mer (Bluntschli, etc.) ou s'ils font l'objet d'une *communauté juridique*, d'une propriété commune (Engelhardt, confondant à tort le condominium — notion de droit public — avec la communauté *économique* incontestable des riverains).

Ces divergences de la doctrine portent sur des points secondaires.

L'accord est général, chez tous ces auteurs, en faveur de l'existence ou de la reconnaissance du droit de navigation de la batellerie étrangère sur certains fleuves.

Si certains auteurs, tels que Kaeckenbeeck (p. 18), Hyde (Vol. I, p. 290), refusent de voir dans « the law of nature some authority as a *source of law* », et n'admettent pas d'autre source du droit coutumier que la pratique des Etats (traités, lois et jurisprudence nationales), ils font dériver les droits et obligations réciproques des Etats soit des rapports de voisinage (Caratheodory) soit de l'interdépendance et de la solidarité des Etats, source principale du droit des gens nouveau, consécutif à la création de la Société des Nations.

Tel est le cas de Kaeckenbeeck : « The sole and real foundation of International law is the close interdependance of the interests of all nations, and the solidarity which is the natural outcome of such interdependance (*op. cit.*, p. 17. Voir dans le même sens : Fauchille, *op. cit.*, p. 430, etc.; Hyde, *op. cit.*, Preliminary. Certain aspects of internat. law, pp.1-13, spécialement p. 2: causes and processes of evolution).

Ceux des partisans de cette dernière doctrine qui dou-

tent de l'existence d'un droit de navigation coutumier non écrit (en l'absence de tout traité, de toute pratique internationale) devraient cependant admettre que la fermeture permanente de tous les ports d'un Etat, jointe au refus de conclure aucun traité garantissant aux étrangers l'accès de ses ports, constituerait une infraction à une obligation internationale inhérente à la *solidarité des Etats*. Quelles en seraient les sanctions, à l'égard des Etats non-membres de la Société des Nations ?

Il nous suffit ici de poser cette question, et de constater qu'aucun des auteurs précités ne l'a envisagée, ni n'a offert une solution satisfaisante.

Notre illustre prédécesseur, F. de Martens, professeur à l'Université de Saint-Pétersbourg, exposa à la session de Bruxelles (1885) les idées fondamentales de son projet (voir proc.-verb. du 11 septembre 1886, aussi Nouv. éd. 1885-1891, pp. 196 et suiv.). Adversaire de la doctrine de Bluntschli et Engelhardt (liberté de navigation des fleuves *nationaux* d'intérêt général), son but était en outre de provoquer une discussion au sujet des pouvoirs de la Commission européenne du Danube. « *Le Congrès de Vienne — disait-il — a voulu proclamer le principe de la liberté de navigation sur tous les fleuves parcourant des territoires différents;* mais le Congrès a établi un second principe : c'est que *les Etats riverains sont seuls compétents pour la police des fleuves.* » Alors que les traités de 1815 ont sauvegardé les droits de la souveraineté des Etats riverains, les traités de Paris de 1856 et de Berlin ont établi des commissions internationales agissant en dehors des Etats riverains. Les conflits survenus dès lors démontrent la nécessité d'en

revenir aux principes du Congrès de Vienne. En présentant son projet de règlement, à la session de 1887, F. de Martens reconnaissait toutefois que les dispositions des articles 108 à 117 de l'Acte final du Congrès de 1815,« ont été très souvent mal comprises et interprétées dans un sens complètement contraire à la lettre et à l'esprit. *Toutes ces dispositions sont fondées sur les trois principes suivants :*

1. *Les Etats riverains sont seuls compétents pour réglementer la navigation sur les fleuves qui traversent leurs possessions;*

2. *En vue d'une meilleure exploitation des eaux navigables, il est indispensable que les Etats riverains se concertent sur le régime à établir;*

3. *Ce régime fluvial doit avoir pour base la liberté de la navigation.* »

L'idée fondamentale du règlement en 1887 est, selon son auteur, de concilier l'intérêt des Etats riverains et ceux de la communauté internationale, comprenant toutes les autres nations non riveraines, soit, *d'une part, souveraineté territoriale* (compétence exclusive en matière de travaux, de police de la navigation, de pilotage) et, *d'autre part, interdépendance et solidarité* (manifestées spécialement par *l'organisation internationale).*

« *Il paraît impossible de conclure des stipulations de l'acte de Vienne que les membres du Congrès voulaient reconnaître le droit de navigation aux seuls sujets des Etats riverains* » concluait le rapporteur (p. 202).

M. le comte Kamarowsky, malheureusement absent à la session de 1887, critiqua vivement, par lettre, la proposition de revenir aux principes du congrès de Vienne,

si toute la matière de la navigation fluviale devait être réglée exclusivement par les Etats riverains. Pour lui, manifestement partisan de la doctrine de Bluntschli, d'Engelhardt, etc., le terme « fleuves internationaux » doit signifier « non seulement les fleuves conventionnels, mais *tous ceux qui tombent dans une mer ouverte*. Le principe de la liberté de l'Océan réagit sur ces fleuves. Les pavillons de toutes les nations sont traités, sous tous les rapports, sur le pied d'une parfaite égalité, d'après le projet de Martens (art. 4, adopté dès lors par l'Institut). Il serait nécessaire, aux yeux de M. Kamarowsky, non seulement de prévoir la création de commissions riveraines, mais de commissions internationales, dans le cas suivant : d'un fleuve de grande communication internationale; ou d'un fleuve dont les Etats riverains sont en antagonisme ou en voie de formation (Danube) ; des fleuves en dehors de l'Europe et de l'Amérique.

« Ces commissions sauvegarderaient aussi pendant la guerre la neutralité de ces grandes artères des rapports universels. Elles connaîtraient des infractions au règlement fluvial élaboré par les Etats d'un commun accord, ou bien, ce qui est encore préférable, on créerait à cette fin un tribunal arbitral. »

Vu l'absence de MM. Kamarowsky et Engelhardt, les débats de 1887 paraissent n'avoir pas porté sur la question doctrinale qui nous intéresse avant tout: existe-t-il, en l'absence de tout traité spécial, un droit, pour toutes les nations, ou pour les riverains, de naviguer sur tous les fleuves d'intérêt international, ou même sur les seuls fleuves traversant ou bordant plusieurs Etats ?

D'après les seules indications utiles tirées du procès-

verbal de la discussion sur l'ensemble du projet de Martens (séance du 9 septembre 1887, Rec. nouv., pp. 378 et suiv.) M. de Holtzendorff (qui reconnaît, dans ses écrits, l'existence d'un droit coutumier de navigation en faveur de tous les riverains d'un même fleuve) parut mettre en doute l'existence ou la reconnaissance d'une règle générale en faveur de tous les non-riverains. M. Schultze, appuyé par le Président Bulmerincq, critiqua spécialement la doctrine (Engelhardt) du condominium, « conception aussi fausse que dangereuse », et recommanda l'adoption de la théorie de la compétence exclusive des Etats riverains, suivant le modèle des actes de navigation des fleuves allemands.

Selon M. Brusa, on pouvait considérer les grands fleuves traversant plusieurs Etats comme étant sujets à une servitude, et non à une copropriété. Au cours de la discussion par articles, M. Holland, au contraire, appuyé dans une certaine mesure par le secrétaire général M. Rolin-Jaequemyns, se déclara partisan du principe (proclamé à l'article premier du projet de Martens) « qu'au-dessus de la souveraineté des Etats riverains, existe l'intérêt universel qu'a toute l'humanité à la bonne administration de ces grands cours d'eau. M. Rolin-Jaequemyns interprétait l'article premier du règlement de 1887 en ce sens que si les Etats riverains ne peuvent ou ne veulent pas faire leur devoir (de régler d'un commun accord toute la matière de la navigation de tous les fleuves navigables) les autres Etats pourraient toujours intervenir, non pas séparément, individuellement, mais par une mesure collective (congrès, conférence ou, en dernier lieu, guerre commune). M. Holland propose d'aller plus loin et de reconnaître à chaque Etat le droit

d'intervention « afin de régler dans l'intérêt général la navigation d'un fleuve navigable ».

M. de Martens déclara n'avoir pas d'objection à cet amendement, mais après échange de vues, l'Institut s'abstint manifestement de l'insérer dans le règlement, afin de ne pas toucher « aux questions les plus délicates de la politique européenne, notamment à celle du Danube », selon la remarque de M. de Martitz.

En résumé, les quelques membres et associés de l'Institut qui prirent une part active aux travaux préparatoires et à la rédaction du « projet de règlement international de navigation fluviale », résolution votée en séance du 9 septembre 1887, semblent avoir été unanimes à reconnaître l'existence d'un droit coutumier non écrit, en cette matière.

Il furent unanimes à reconnaître que les Etats riverains de certains fleuves (dits internationaux) ont, en cette qualité, des droits et des obligations à l'égard des usagers étrangers.

Quant à la nature juridique des rapports réciproques entre Etats *riverains*, les divergences étaient profondes, mais en définitive nul ne contestait l'existence du droit de navigation des divers riverains d'un fleuve, en l'absence même de tout traité spécial, les uns (tels que Holtzendorff, de Martens, etc.) voyant la source de ce droit coutumier des riverains dans les principes de Vienne, de valeur permanente, les autres invoquant les rapports naturels de voisinage ou de servitude réciproque, ou les rapports de condominium.

Quant à la nature et à l'étendue du droit des *non-riverains*, sujet particulièrement brûlant à cette époque comme aujourd'hui, deux théories étaient en présence :

La première — qui triompha — fut celle de la compétence exclusive des Etats riverains à cet égard, de même qu'au point de vue des travaux, de la police et de la juridiction en général, compétence souveraine impliquant toutefois l'obligation de s'entendre en vue d'assurer, par traité, la liberté de navigation et l'égalité de tous les pavillons, l'équité du traitement fiscal, l'exemption de toute taxe de transit, le tout sous réserve, toutefois, du petit cabotage fluvial (trafic exclusif et continu entre ports d'un même Etat riverain en vertu seulement d'une concession spéciale de cet Etat).

En l'absence de traité, les usagers non-riverains de fleuves dits internationaux doivent être mis au bénéfice d'un régime de liberté et d'égalité de fait, mais s'ils sont victimes de la mauvaise volonté ou de l'impuissance d'un Etat riverain, les Etats non-riverains auront le pouvoir, mais non le droit, d'y mettre ordre par voie d'intervention collective, pouvant aller jusqu'à la guerre. Seule la force pourrait imposer toutefois aux Etats riverains l'institution d'une commission riveraine comprenant des Etats non-riverains.

La deuxième thèse, soutenue par M. Holland, tendait à consacrer le droit d'intervention des puissances non riveraines, spécialement en vue d'imposer leur participation à l'administration et à la juridiction. L'Institut, sur la proposition de M. Rolin-Jacquemyns, la rejeta par respect pour l'indépendance et la souveraineté des Etats.

Le règlement de 1887 a donc pour but de préciser la manière dont les Etats riverains s'acquitteront, d'une manière conforme à cette doctrine :

1° de leurs obligations réciproques ;

2° de leurs devoirs envers l'ensemble des usagers, non-riverains compris, par voie d'accord.

Comme son titre l'indique, il s'agit là d'un « règlement international », mais dont l'article premier vise tous les fleuves navigables. « Les Etats riverains d'un fleuve navigable » (même ne rentrant pas dans la définition traditionnelle des « fleuves internationaux ») « sont obligés, dans l'intérêt général, de régler d'un *même accord* », etc.

Les traités de paix les plus récents n'ont pas encore déployé tous leurs effets, et la rédaction du futur acte de navigation du Rhin, par exemple, n'est pas encore terminée. Néanmoins, le règlement de 1887 et les ouvrages publiés avant la guerre n'ont plus qu'un intérêt rétrospectif.

L'opinion des plus éminents jurisconsultes du continent américain s'est manifestée récemment, au sein de l'Institut américain de Droit International, dans les deux projets de codification ci-après :

a) Projet de règlement (N° 17, de 1926) sur la liberté du transit, adaptation du texte de Barcelone ;

b) Projet de règlement (N° 19, ci-dessous) sur le droit de la navigation fluviale.

Etant donnés les noms des auteurs et signataires de ces textes, nous ne croyons pas nous tromper en voyant dans ces deux documents la preuve d'un *consensus* général de la doctrine des deux Amériques (1).

(1) AMERICAN INSTITUTE OF INTERNATIONAL LAW.

Projet n° 19.

Navigation of International rivers.

The American Republics, desirous of establishing the prin-

Quant à l'opinion des jurisconsultes de l'Asie, nous savons, non seulement par les travaux de notre illustre confrère M. le Baron Adatci, mais par les Résolutions

ciples of American international law which shall regulate the navigation of international rivers, in order to secure uniformity in practice and to foster reciprocal commercial relations, have agreed upon the following convention :

ARTICLE 1.

An international river is one whose navigable part crosses the territory of two or more nations or is a boundary between them.

ART. 2

International river shall be open in time of peace to the merchant vessels of the contracting republics.

ART. 3.

The republics whose territories are bathed by an international river shall regulate by common accord and in the general interest all questions relative to the navigation of the said river.

ART. 4.

The navigable tributaries of international rivers are subject in all respects to the same regulations as the rivers to which they are tributary.

ART. 5.

The tolls for navigation collected along international rivers shall be expended exclusively for the maintenance of the navigability of these rivers and for the improvement of their navigation in general.

(Extrait de *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. 20, July and October 1926, p. 339.)

de l'Association japonaise de Droit international, que nos confrères japonais partagent entièrement nos idées, notamment au sujet de la liberté de navigation des non-riverains sur un pied de parfaite égalité entre eux et avec les riverains. Les jurisconsultes chinois, adversaires des faveurs et privilèges unilatéralement accordés à certains pavillons étrangers sur leurs fleuves nationaux, ne paraissent point opposés à la doctrine de l'ouverture à tous les pavillons, sur un pied de réciprocité et d'égalité avec les ressortissants de l'Etat riverain, des fleuves nationaux indispensables au commerce international.

L'*opinion de Fauchille* (édition de *1925*) nous paraît la plus conforme aux tendances du droit moderne. Rappelons-la aussi brièvement que possible :

Sont dénommés spécialement *fleuves*, dans le langage du droit des gens, les cours d'eau qui se rendent directement à la mer, ceux qui y conduisent par l'intermédiaire d'un fleuve étant appelés des *rivières*.

Ces cours d'eau sont dits *navigables* si des bateaux peuvent y circuler (1).

(1) Nous ne pouvons nous occuper aujourd'hui ni de la *pêche*, ni de *l'exploitation industrielle ou agricole des fleuves*, mais seulement de la navigation, c'est-à-dire de l'usage des fleuves en tant que voies de communication; la révision du règlement de Madrid (1911) de l'Institut, relatif à la solution des conflits entre ces divers usagers ne pourra être entreprise avec fruit, pensons-nous, que lorsque notre compagnie aura déterminé au moins les limites du droit coutumier en matière de navigation des fleuves traversant plus d'un Etat.

Les auteurs du règlement de 1911 ont déclaré que ce dernier se borne à dire quel est le droit existant sur les fleuves internationaux; or ils ont négligé de donner une définition de ce qu'ils entendent par « fleuves internationaux », et le

Selon la définition traditionnelle de 1815, sont considérés comme *internationaux* ceux d'entre ces cours d'eau qui, dans leur cours navigable (vers et de la mer) traversent deux ou plusieurs Etats, l'auteur rangeant dans ces derniers les Etats composés (confédération d'Etats ou union personnelle), mais non ceux qui ne forment pas des personnalités distinctes au point de vue extérieur.

Fauchille, tout en admettant, quant aux cours d'eau *nationaux*, la souveraineté exclusive et même la propriété de l'Etat riverain, relève à juste titre l'erreur de ceux qui en déduisent le droit, en faveur de cet Etat, de refuser arbitrairement aux autres peuples l'*usage* des eaux relevant de son domaine public.

Quant au droit de navigation des fleuves, Fauchille démontre qu'un fleuve national (et *a fortiori* en est-il de

contexte permet de penser qu'ils ont visé non seulement les fleuves conventionnels et tous ces fleuves, mais encore les grands fleuves européens, américains, africains, etc., traversant deux ou plusieurs Etats non liés par traités.

D'après leur texte, le droit existant équivaut à la reconnaissance implicite, sur les fleuves traversant deux Etats au moins, d'un droit coutumier de libre navigation non seulement conventionnel, mais aussi d'un droit basé sur un titre valable tel que la pratique séculaire des Etats, en faveur de *tous* les usagers sans distinction de nationalité; ce droit prime d'ailleurs les autres genres d'usages : Solution divergente de celle du règlement de 1887 — (Voir Fauchille, *op. cit.* Tome I, 2e partie, p. 452, dans le même sens : « ...Un riverain ne peut jamais rien faire qui, directement ou indirectement, doive rendre impossible sur le fleuve le libre passage des navires d'un Etat quelconque, riverain ou non-riverain. » *(Exploitation industrielle ou agricole des fleuves,* § 522); voir aussi: R Schulthess. *Das internationale Wasserrecht,* Zürich, Rascher, 1916, pp. 31 et 504.)

même des fleuves internationaux), doit être ouvert non seulement aux navires de l'Etat riverain, mais à ceux des autres Etats. Peu importe que ce fleuve soit sous la souveraineté ou propriété d'un Etat. Toute souveraineté, en droit moderne, est forcément relative, de même qu'en droit privé l'abus du droit de propriété est condamné en droit moderne; il est limité par d'autres droits aussi légitimes mais contraires. « Ce sont là — dit notre regretté confrère — des conséquences de *l'idée d'interdépendance et de solidarité des Etats qui tend de plus en plus à former la base du droit international.* » Par l'exclusion arbitraire des ressortissants d'un Etat étranger, l'Etat riverain (propriétaire ou souverain) « *méconnaîtrait le droit au commerce mutuel qui constitue l'un des droits fondamentaux des Etats* ». (Dans le même sens, voir Pillet, *Régime juridique des fleuves africains,* R. D. I. P., t. V, p. 830). « Chaque Etat a un véritable *droit* de pénétrer dans les cours d'eau des autres nations; *l'ouverture de ceux-ci constitue à la charge du pays territorial une obligation juridique qui s'impose à lui indépendamment de tout traité, en dehors de sa volonté même* ». (Fauchille, *op. cit.*, p. 431). Cette obligation est limitée « dans la mesure où l'exercice de ce droit ne doit point compromettre sa propre *sûreté* ».

En définitive, sera seule juste et équitable une théorie qui tiendra compte à la fois du droit de propriété et de souveraineté, du droit au commerce mutuel et du droit de conservation des Etats. Les applications pourront varier d'un fleuve national à l'autre, mais d'une manière générale cette combinaison devra conduire aux conséquences suivantes :

L'ouverture d'un fleuve à la libre navigation comprend avant tout le droit de :

1° *Libre circulation,* en faveur des navires et marchandises, sans taxes arbitraires;

2° Libre circulation *dans le cours entier du fleuve et de son réseau navigable,* soit de ses embranchements, affluents, canaux latéraux ou qui le joignent. (P. 432.)

3° *Droit* « *d'aborder* sur les rives et de se procurer pendant le voyage les choses nécessaires à la navigation »;

4° *Traitement équitable de tous les pavillons* sur le pied d'une parfaite *égalité* (interdiction *d'entraver,* mais faculté de percevoir des droits ou taxes correspondant aux frais d'entretien, d'installations, etc.);

5° Obligation et compétence exclusive de l'Etat riverain « *d'entretenir* en bon état de navigabilité », mais sans nuire à la navigation universelle, par exemple, par l'établissement d'obstacles ou par un changement au cours du fleuve;

6° Compétence de l'Etat territorial en matière de surveillance, de contrôle, de police et de juridiction, dans les limites du bon ordre et de la sécurité générale et spéciale;

7° Compétence de l'Etat territorial aux fins d'assurer sa souveraineté, sa sécurité, soit en premier lieu droit de supprimer la navigation en temps de guerre, et, en temps de paix, droit d'édicter toutes mesures sanitaires, de police générale, n'équivalant pas à une « interdiction déguisée de la navigation»; interdiction de la circulation de navires de guerre des pays étrangers;

8° Compétence douanière de l'Etat territorial, à condition de ne pas entraver la libre circulation;

9° Quant à la liberté des transports locaux entre les ports de l'Etat riverain, l'auteur pense, avec raison,

selon nous, « que les intérêts du commerce et des échanges internationaux commandent une semblable extension », mais il reconnaît que cette application du principe est discutée, sous le prétexte qu'il s'agit ici « de la liberté du commerce et non de la liberté de navigation » (p. 423).

On remarquera que cette théorie n'émet aucune règle tendant à soustraire la navigation ou le commerce des étrangers à l'égalité avec les ressortissants de l'Etat auquel appartient un fleuve navigable de la mer, ou à leur garantir une faveur, un privilège quelconque, sans réciprocité.

Notre opinion personnelle ne diverge de celle de Fauchille que sur un point : il nous paraît difficile d'admettre que les Etats entourant un Etat dépourvu d'accès naturel à la mer autre que leurs voies nationales, soient en droit de lui fermer toutes les voies navigables *en cas de guerre*, bien que l'Etat ainsi bloqué soit demeuré neutre. Ce serait là un véritable abus de la force, une atteinte portée à son droit de vivre.

Sous cette réserve, les principes posés par Fauchille nous semblent les seuls conformes au droit des gens actuel.

Ce ne sont là que des applications du principe général d'après lequel *les Etats civilisés, sous peine de faillir à leurs obligations vis-à-vis de l'ensemble, sont tenus, en l'absence même de tout traité spécial, de ne pas entraver sur leur territoire les communications et le commerce internationaux au delà des strictes limites de leur droit de conservation, de sûreté* (sûreté qu'il ne faut pas confondre avec leurs « intérêts vitaux », formule déplorable qui ouvrirait la porte à tous les abus).

De nombreux traités de voisinage, de commerce et de navigation renferment d'ailleurs des clauses d'assimilation expresse des étrangers aux indigènes — ou de traitement sur le pied de la nation la plus favorisée — en vue du libre usage de leurs voies d'eau, lacs, fleuves et canaux, *clauses qui ne sont en général que la reconnaissance d'un droit coutumier préexistant.* (Voir Fauchille, *op. cit.*, p. 475.)

Quelques auteurs, il est vrai, contestaient, avant la conférence de Barcelone (1921), l'existence de tout droit coutumier de libre circulation sur tout fleuve et *a fortiori* sur toute autre voie d'eau n'appartenant qu'à un seul Etat, et prétendaient limiter en conséquence le droit de libre circulation à celles des voies navigables nationales qui auront été mentionnées dans un accord de droit fluvial. Ensuite des délibérations de cette conférence, de la ratification par un grand nombre d'Etats et de l'entrée en vigueur du statut sur la liberté du transit, et du statut de Genève sur le régime international des ports maritimes, il nous paraît évident que cette doctrine n'est plus en harmonie avec le droit des gens actuellement en vigueur.

L'existence d'un droit coutumier de libre navigation sur les fleuves navigables de la mer, traversant ou formant frontière de plusieurs Etats, ou de deux Etats seulement, n'est pas contestée par la majorité des auteurs, bien que ceux-ci diffèrent d'opinion sur un point important, à l'égard duquel ils se divisent en deux classes principales : les uns n'admettant d'autre fondement que la pratique des Etats, ou le droit conventionnel de ces derniers, tandis que d'autres auteurs — nous

l'avons vu précédemment — ne voient dans ces actes des Etats qu'une reconnaissance, confirmation ou extension d'un droit général préexistant, soit européen, soit universel.

L'opposition d'une partie de la doctrine nous paraît avoir été provoquée principalement par la tendance — erronée au point de vue juridique, et fâcheuse au point de vue économique et politique — de voir dans l'*institution d'une commission internationale permanente,* comprenant des non-riverains, l'une des caractéristiques essentielles, ou même la condition *sine qua non,* de l'établissement, sur un fleuve donné, du régime juridique des fleuves dits internationaux.

En réalité, la seule caractéristique de ce régime, la seule différence fondamentale entre les voies d'eau bordant ou parcourant deux ou plusieurs Etats, et celles qui, dans leur cours navigable jusqu'à la mer, ne traversent que le territoire d'un seul Etat, réside dans le fait que l'usage des voies d'eau dites «non-nationales» donne facilement lieu à des conflits juridiques, de source principalement politique ou économique — conflits de souveraineté — qui doivent être prévenus ou terminés par des accords entre les divers Etats intéressés aux divers genres d'usage. Ces accords ne comportent pas nécessairement la création d'une commission permanente du fleuve.

En ce qui concerne les grands fleuves américains, africains et asiatiques, qui ne sont, en général, devenus « internationaux », à tous points de vue, que postérieurement aux grandes guerres de la fin du XVIIIe siècle et du commencement du XIXe siècle, leur participation au trafic mondial à titre de voies de grande communi-

cation internationale a été postérieure à leur entrée dans le domaine du droit conventionnel. Les auteurs qui nient, même à l'égard des fleuves de grande communication, l'existence d'un droit coutumier en l'absence de convention, peuvent donc soutenir ici leur thèse sans risque d'être démentis par les faits. La navigation interne européenne, en revanche, a connu au Moyen-Age déjà, un développement économique et juridique relativement important à diverses époques. Ainsi que le fait justement remarquer Max Huber (*Die sociologischen Grundlagen des Völkerrechts*, Jahrbuch d. öffentl. Rechts, Bd. IV (1910), pp. 56-134, réimpr. Kraus, 1928, Rothschild, Berlin), c'est une erreur d'ignorer complètement le Moyen-Age, ainsi qu'on le fait trop souvent dans la doctrine du droit des gens. « Le développement considérable (principalement dans le XIIe siècle) du trafic par eau et par les voies de navigation internes des villes italiennes, puis des villes flamandes et hanséatiques, donna naissance à des relations régulières entre elles et à de fréquents actes juridiques internationaux, tout particulièrement à un droit maritime et à un droit des étrangers. (*Op. cit.*, réimpr. pp. 26-27). Etant données les caractéristiques générales du droit de cette époque, le droit de navigation se manifestait sous la forme de garanties de droit privé accordées à des individus ou des corporations, et non sous la forme de traités entre Etats. S'il n'existait pas un « droit commun » ni un « droit des gens » au sens moderne, il existait un droit *général*, un droit coutumier (confirmé ou reconnu par divers traités, par exemple, § IX, du traité d'Osnabruck, 24 octobre 1648; § LXXXV du traité de Munster 30 janvier 1648, voir Engelhardt, Régime conventionnel,

p. 243) dont les lacunes et les abus ont seuls retenu l'attention des auteurs (voir, par exemple, Engelhardt, *op. cit.*, p. 20; Fauchille, *op. cit.*, pp. 466 et suiv.) et provoqué de légitimes réactions, tout d'abord sous l'influence de la doctrine du droit naturel (voir p. 243), puis sous l'influence des théories de la fin du XVIIIe siècle.

En résumé, lorsque le gouvernement américain et le gouvernement français, à peu près simultanément, revendiquèrent (le premier, par exemple, dès 1783, vis-à-vis de l'Espagne, en faveur de la libre navigation du Mississipi, en disant que selon « the law of nature and nations, the sentiment was written in deep character on the heart of man that the ocean is free to all men, *and their rivers to all their inhabitants* », etc.; le second, par son arrêté du 16 novembre 1792 bien connu le droit de libre accès à la mer des « peuples qui bordent les rives supérieures », ils se bornaient, en réalité, à demander la reconnaissance expresse du droit coutumier général, immémorialement pratiqué par les riverains des grandes voies navigables, et la suppression des entraves apportées à l'exercice de ce droit « dont le sentiment est inné au cœur de l'homme ».

Ils ne mentionnaient pas expressément, il est vrai, le droit des bateaux non-riverains.

Aucun écrivain ne conteste, en revanche, que le traité de Paris de 1814 n'ait fait entrer dans le droit conventionnel la reconnaissance du droit de navigation des non-riverains, sur le Rhin et les autres fleuves internationaux de l'Europe; mais la grande majorité des auteurs, se fondant principalement sur l'étude des travaux préparatoires du Congrès de Vienne, voit dans l'acte final de Vienne (art. 108 à 117) un statut juridique général

de la navigation fluviale européenne comportant d'une part le droit de libre circulation des navires et bateaux des Etats riverains seuls, et, d'autre part, le libre transport, par ces bateaux, des passagers et marchandises de tous les Etats. A part la regrettable adjonction des mots « sous le rapport du commerce » au texte de 1814 garantissant que la navigation, dans tout le cours des rivières internationales « sera libre et ne pourra être interdite à personne », les principes des articles 108 à 117 de 1815, rédigés pour le Rhin, constituaient incontestablement une œuvre remarquable à tous égards, et aujourd'hui même, à la condition d'être interprétée sainement et sans parti-pris, à la lumière des procès-verbaux de la « commission de navigation des rivières » du Congrès de Vienne — et non d'après les déformations que lui ont fait subir, à l'égard de divers fleuves, les interprétations et applications tendancieuses de divers actes de navigation — ces principes demeurent encore, *mutatis mutandis,* la base permanente du droit de navigation fluviale tel qu'il est reconnu et pratiqué, en fait, non seulement dans l'Europe occidentale et centrale, spécialement visées en 1815, mais dans la généralité des pays de civilisation européenne. (Voir dans ce sens l'exposé remarquable de notre éminent confrère Jonkheer W. J. M. van Eysinga : *Evolution du droit fluvial international du Congrès de Vienne au Traité de Versailles*, Nyhoff, Leyde; et l'avis consultatif numéro 14 de la Cour Permanente de Justice Internationale dans l'affaire récente de la Compétence de la Commission européenne du Danube, et notre commentaire : *Le régime juridique du Danube maritime devant la C. P. J. I.*, Lausanne, Edit. Spes, 1928, § 13, pp. 26 et suiv.).

Selon l'avis doctrinal de la Cour Permanente de Justice Internationale, l'un des principes essentiels du règlement-type (annexe 16 B) de 1815, fut le partage des compétences exécutives d'une part, réservées à chaque Etat riverain sur son territoire, en matière de travaux et de droits et taxes de navigation (sous la condition d'une réglementation uniforme — et équitable, ajouterons-nous), et des compétences « juridiques »; d'autre part, (réglementation et surveillance internationales) réservées à une commission fluviale, n'ayant aucun pouvoir exécutif, composée de représentants diplomatiques des Etats riverains.

Ainsi qu'on l'a démontré ailleurs, les commentateurs des textes de 1815, induits en erreur par les actes de navigation subséquents, n'ont pas fait ressortir suffisamment l'importance ni l'étendue du pouvoir *juridictionnel* qui aurait dû être donné à la commission fluviale, si les principes de Vienne avaient été sainement appliqués. Ces compétences juridictionnelles devaient être plus étendues et diverses que ne le sont, par exemple, celles exercées actuellement par la Commission du Rhin sous l'empire de l'acte de navigation de 1868, et se rapprocher davantage des compétences judiciaires de la commission fluviale du Saint-Laurent, par exemple (voir p. 308).

L'institution d'une commission fluviale permanente, d'après le texte littéral de l'article 108 de 1815, n'était d'ailleurs pas obligatoire mais facultative, la nomination de commissaires étant simplement prévue dans le but de mettre à exécution l'engagement des « Puissances dont les Etats sont séparés ou traversés par une même

rivière navigable... » de « régler d'un commun accord tout ce qui a rapport à la navigation de cette rivière ».

Les garanties essentielles soit en faveur des usagers, soit entre Etats, contenues dans la codification de 1815, sont aujourd'hui encore invoquées dans la doctrine à titre de base du droit coutumier de la navigation des fleuves internationaux, en l'absence de traité, ou à titre de droit supplétoire : liberté de transit, d'importation et d'exportation par les ports des divers Etats riverains.

Uniformité du régime établi sur tout le réseau navigable d'un même fleuve, quant à la police, aux droits à percevoir.

Maintien de la voie en bon état de navigabilité, par chaque Etat riverain sur son territoire.

Interdiction des anciennes entraves fiscales, et garantie contre les abus en matière douanière, etc.

Peut-on sérieusement contester que les principes du traité de 1815 soient considérés aujourd'hui, par les auteurs les plus compétents, comme étant devenus le droit coutumier de la généralité des Etats de civilisation européenne ?

A part Fauchille, déjà cité, et qui applique naturellement, *a fortiori*, aux « fleuves internationaux » (bordant ou traversant plus d'un Etat) les principes qui, à ses yeux, sont le droit coutumier des « fleuves nationaux », Kaeckenbeeck (1918, *op. cit.*, pp. 20 et suiv.), après avoir comparé l'opinion négative de Hall (reflet de l'opinion britannique antérieure à 1880), se range à l'opinion affirmative de notre illustre et regretté confrère Westlake (*Collected Papers*, p. 75; et *Internat. Law*, p. 187), qui peut se résumer comme suit : le droit de libre navigation a fait l'objet de si nombreuses appli-

cations pratiques et d'un si grand nombre de traités (1), en Europe, Amérique et Afrique, que l'on peut conclure à l'existence d'un principe commun, considéré par consentement des Etats comme étant un principe du droit des gens ; ce droit, les non-riverains eux-mêmes ont qualité pour le revendiquer lorsque leur intérêt légitime est suffisant à cet effet. Si l'ambiguïté du texte de 1815 permettait quelque doute à cet égard, les traités subséquents, notamment celui de 1856, sont suffisamment clairs. Westlake conclut dès lors qu'il existe un droit coutumier, fondé sur le consentement des Etats et qui « *exists as an imperfect right* » sur les fleuves traversant ou bordant le territoire de plus d'un Etat. Par « droit imparfait » on entend un droit dont la jouissance complète exige la conclusion de conventions, mais qui, à ce défaut, n'est nullement dépourvu de tout « element of law or of perfect right ». Ce droit oblige ceux qui y sont soumis, mais les détails de son application, dépendant de circonstances qui peuvent varier d'un fleuve à l'autre, doivent être réglés par accord. Juste à l'égard des *facilités* qui nécessitent généralement un accord préalable, cette idée est erronée à l'égard des devoirs d'*abstention*, etc., des Etats : pourquoi faudrait il un accord préalable de tous les Etats riverains avant d'enlever un obstacle naturel, ou une épave, ou même

(1) L'ouvrage de P. M. Ogilvie, *International Waterways*, New-York, Macmillan, 1920, comprend deux parties, l'une de 50 pages, exposant sommairement, entr'autres, l'évolution du principe « Freedom of navigation on inland Waterways », l'autre, d'une grande utilité, intitulée « A reference-manual to the Treaties conventions laws and other fundamental acts governing the international use of inland waterways », comprend plus de 200 pages de texte serré. C'est dire le nombre des actes internationaux relatifs à notre matière.

une chaîne barrant le passage à travers le territoire d'un seul Etat ?

Une théorie analogue a d'ailleurs été soutenue à maintes reprises, ailleurs qu'en Grande-Bretagne. Elle a été invoquée, par exemple, en Allemagne à l'encontre de la prétention de la Suisse d'être représentée, en sa qualité d'Etat riverain, dans la Commission du Rhin ; elle nous paraît reposer sur cette idée erronée que, pour être appliquée aux usagers d'un Etat, les principes de 1815 nécessiteraient l'adhésion et la participation préalable de cet Etat aux travaux d'une commission : confusion évidente entre droit de circulation des usagers et droit d'administration de l'Etat riverain (1).

Quant à Kaeckenbeeck, il fait remarquer que le droit de navigation, en fait, n'a jamais été refusé à une puissance non-riveraine qui le demandait. « Et nous sommes de l'opinion, ajoute-t-il, d'accord avec Roxburghe et le gouvernement britannique de 1888, « que lorsqu'on a joui de ce droit, son retrait, même à l'encontre d'Etats non-signataires, serait ressenti comme étant une atteinte illicite à un droit », (*op.cit.*, p.23.) « Aucune discrimination entre non-riverains ne pourrait être supportée, et la seule différence de traitement qui existe en fait sur cer-

(1) Voir Hans Vomhoff, *Die Revision der Mannheimer Rheinschiffahrtsakte*, F. Dümmler, Berlin, 1923, pp. 55 et suiv.).. Holtzendorff assimile, non sans quelque raison, l'acte final de 1815 à une charte constitutionnelle, « als Verfassungsurkunde des europaischen Flusschiffahrtsrechts ». Une partie de la doctrine y voit par conséquent un principe obligatoire dans les rapports entre Etats, mais dont les individus ne sauraient déduire un droit personnel. (Voir, par exemple, la doctrine citée par Vomhoff, pp. 11 et suiv.): conséquence erronée.

tains fleuves est celle entre riverains et non-riverains ». A l'appui de l'existence d'une opinion doctrinale commune dans ce sens, Kaeckenbeeck cite non seulement la pratique des Etats et le droit conventionnel postérieur à 1815, mais entre autres le fait que, dans son règlement de 1887, notre Institut a déclaré *obligatoire* entre Etats, la conclusion d'accords en vue de réglementer l'exercice du droit de libre navigation sur les fleuves internationaux.

Avant d'aborder à notre tour la pratique des Etats et le droit conventionnel, disons, pour terminer cette analyse doctrinale, quelques mots au sujet des opinions qui se sont fait jour au cours des travaux préparatoires de la *Conférence de Barcelone*; les discussions doctrinales suscitées par ces conférences ont fait l'objet de nombreux commentaires, notamment de MM. Fauchille (*op. cit.*, pp. 459 et suiv.) ; Ch. De Visscher, notre cher Secrétaire général (*Le droit international des communications*, Gand, Buyens) ; Hostie (*Notes sur le Statut, etc., de Barcelone*, extrait de la R. D. I. P., 1922) ; Corthésy (*Etude de la Convention de Barcelone sur le régime des voies navigables*, thèse, Paris, Rousseau et Cie, 1927) ; Harte van Tecklenburg (*International Transitrecht*, La Haye, Mouton et C°, 1925, etc., etc.).

Nous n'avons naturellement pas la prétention de répéter ni même de résumer ces derniers, mais il nous paraît utile de remettre en lumière quelques principes juridiques unanimement admis à titre de droit coutumier universel :

Le premier est celui du *droit d'accès à la mer* en faveur du commerce et de la navigation *de tous les peuples*.

Le second (dont le premier n'est qu'un aspect) est *le droit au libre transit commercial*, à la fois *par les voies d'eau indispensables à cet effet* et par les autres voies terrestres ou maritimes reliées à ces dernières.

Le développement extraordinaire des voies et moyens de communication par eau au cours du XIXe siècle, les souffrances terribles endurées par un grand nombre de peuples, belligérants et neutres, par suite de la fermeture de ces voies au cours de la dernière grande guerre, ont donné une force toute nouvelle au désir de chaque peuple de garantir d'une manière permanente la liberté et l'égalité de tous sur les voies d'accès à la mer. « Le principe d'un droit d'accès à la mer a visiblement inspiré tous les actes internationaux qui sont à la base du droit fluvial moderne. Mais si, historiquement, il faut le considérer comme le point de départ de tout le droit international des communications, il faut ajouter aussitôt que, par ses prodigieux développements, ce droit a, sous tous les rapports, débordé l'idée étroite qui lui a donné naissance », observe Ch. De Visscher (*op. cit.*, p. 9). Le « libre accès à la mer » n'est, à bien voir les choses, qu'une forme, une application particulière et sans doute singulièrement frappante, d'un principe susceptible d'une extension tout à fait générale : le principe de la liberté du transit international. Dans son acception moderne, cette liberté implique non seulement l'accès à la mer, mais l'accès à un point quelconque d'un autre Etat situé au delà du territoire d'un Etat interposé. D'autre part et surtout le principe, limité à la seule origine fluviale, s'applique de nos jours à tous les modes de transport : transports par voie ferrée et transports aériens. « ...La Conférence de la

Paix (de 1919) convaincue de l'influence toujours croissante qu'exerce le régime des communications sur la paix du monde, a estimé le moment venu d'élaborer une réglementation *générale* des transports en transit, de doter ceux-ci d'un statut *juridique international* ».

Sous cette forme éloquente, notre éminent confrère traduit admirablement l'opinion unanime, non seulement des juristes, mais des diplomates et techniciens qui, soit à titre de commentateurs, soit à titre de délégués ou de conseils des Etats, se sont occupés de la préparation et des négociations des traités de paix, puis des nombreux accords internationaux conclus de 1918 à ce jour, ou de l'interprétation de ces derniers.

Soit aux conférences diplomatiques, soit dans leurs écrits, divers auteurs, notamment M. le Jonkheer van Eysinga, puis l'un des représentants de la science juridique sud-américaine, notre confrère Alvarez (*La Conférence de Barcelone sur le transit et le nouveau droit international*, etc.), ont mis en lumière cette vérité économique — à laquelle doivent désormais répondre davantage les institutions juridiques — que le régime de droit international des voies fluviales ne saurait être uniforme en tous points et qu'il doit répondre non seulement au hasard des frontières, mais au degré relatif d'importance de chaque fleuve pour le commerce international, c'est-à-dire de leur « intérêt international » (intérêt qui se confond dans une large mesure avec celui des non-riverains, mais formule meilleure que celle du « droit des non-riverains »).

De l'avis de ces écrivains, ce devrait être là, sinon le critère exclusif, du moins l'un des critères d'après lesquels devra être déterminé le régime juridique d'un fleuve

donné, et le droit conventionnel devrait désormais se conformer à cette nouvelle classification, pour répondre à l'article 23 du Pacte de la S. D. N. Nous croyons, avec Fauchille, que l'ancienne définition des fleuves internationaux ne devrait pas être abandonnée, notamment en Europe, mais que les Etats devraient prendre des engagements précis en faveur des usagers de leurs voies nationales. Si l'accord n'a pu se faire jusqu'ici, par suite de circonstances passagères, croyons-nous, au sujet d'une classification des fleuves navigables, le principe formulé à Barcelone sur l'initiative du gouvernement des Pays-Bas, de la liberté de la navigation, sur le pied d'une parfaite égalité de traitement, en faveur de tous les usagers des voies navigables, même nationales, paraît répondre *a fortiori* à une nécessité universelle dont nous aurons à tenir compte ici.

Autre constatation importante : la gestion de la voie d'eau étant assurée exclusivement, en fait, par les Etats riverains de la très grande majorité des fleuves navigables, même conventionnels, *l'institution des commissions fluviales ne saurait être considérée, en droit coutumier, comme l'une des caractéristiques* sine qua non *d'un régime de libre navigation conforme au droit de la généralité des peuples civilisés, en l'absence de traité spécial.*

III. — De la pratique et du droit conventionnel.

Nous n'avons naturellement pas la prétention ni le loisir de présenter ici, à la suite de divers auteurs, un exposé complet et systématique des phases principales de l'évolution du droit conventionnel en matière de navigation fluviale; en vue de démontrer l'existence d'un droit à la liberté de navigation et de transit sur les fleuves au profit des navires et bateaux étrangers, il sera suffisant, croyons-nous, de prouver :

1. Que l'usage de la généralité des Etats civilisés d'accorder la libre navigation aux étrangers, dans certaines conditions, est fondé sur le consentement de ces Etats, consentement sinon immémorial, ni même séculaire parfois, mais prolongé, actuel et durable.

2. Que ce consentement est attesté soit par de très nombreux accords — preuve de consentement général — soit par des déclarations, lois, règlements et autres actes de gouvernements, soit par la pratique générale, cette dernière étant la preuve la plus irréfutable de l'existence d'un usage collectif ou même universel.

Les expériences récentes de la Société des Nations ont mis en lumière les faits ci-après, qui sont d'ailleurs bien connus des membres de notre Compagnie :

1° Bien que l'article 23, *e)*, du Pacte de la Société des Nations n'ait pas été expressément ratifié par le Congrès des Etats-Unis, les obligations générales dont il est l'expression ne sont contestées par aucun Etat civilisé, tout au moins en ce qui concerne l'obligation « de prendre les dispositions nécessaires pour assurer *la garantie et le maintien de la liberté des communications et du transit* ».

2° Les dispositions d'exécution nécessaires à la garantie et au maintien de la liberté du *transit par les voies fluviales* ont fait l'objet de la convention et du statut de Barcelone, dont l'article premier vise expressément, entre autres, « les navires, bateaux », etc., et malgré certaines lacunes ou défectuosités de cette convention générale, cette dernière paraît répondre non seulement à l'opinion publique générale (preuve en soit, par exemple, les récentes résolutions favorables de diverses associations scientifiques, etc.) mais à la volonté et aux usages de la généralité des Etats civilisés (preuve en soit les très nombreuses ratifications d'Etats).

La liberté du transit des navires de mer et même des bateaux fluviaux est communément pratiquée et même garantie par de nombreux traités et accords entre Etats.

C'est dire que, pour ceux-là même qui n'admettent pas d'autre fondement du droit des gens, l'existence d'un droit général quasi-universel au libre transit (au sens de l'article 2 du Statut précité), non seulement des passagers et cargaisons, mais des bateaux et autres moyens de transport par les voies navigables, ne saurait faire aujourd'hui l'objet d'un doute. Parmi les premiers exemples d'un traité garantissant la liberté — réciproque et territorialement limitée, il est vrai — du transit par mer et terre, en dehors d'Europe, citons l'article III du Traité du 9 août 1842 entre la Grande-Bretagne et les Etats-Unis (voir plus loin p. 304) et l'article VI du Traité du 2 février 1848 entre les Etats-Unis et le Mexique. On sait que peu d'années plus tard, les plus importants fleuves de l'Amérique du Sud furent libéralement ouverts non seulement au transit, mais aux transports d'importation et d'exportation de tous les

pavillons. Quant au régime des grands fleuves africains, on sait qu'il comportait, en matière de transit même mixte ou interrompu, la liberté la plus grande, dès l'ouverture de leur *hinterland* au commerce international.

On connaît en outre (voir, par exemple, Kaeckenbeeck, op. cit., *Notes on African rivers,* pp. 222 et suiv.) la controverse née en 1888 entre la Grande-Bretagne et le Portugal au sujet de la liberté du transit et du cabotage dans la zone du Zambèze, controverse à la suite de laquelle la Grande-Bretagne obtint du Portugal la reconnaissance solennelle de la liberté de navigation sur le Zambèze, Chiré, etc., sous forme d'un décret, puis d'un traité pour la libre navigation de tous les pavillons et le libre transit par les voies d'eau et de terre (art. 12), l'exemption de tous droits et taxes, etc., en dehors de ceux correspondant à des services rendus, et l'égalité de traitement. On pourrait d'ailleurs citer encore d'autres exemples de divergences de ce genre entre Etats, et parmi celles-ci la fameuse controverse entre la Prusse et les Pays-Bas au sujet de la signification des mots « jusqu'à la mer » (tirés de l'article 5 du Traité de 1814) ; ce différend, on le sait, avait essentiellement trait à l'étendue de la liberté de transit dans la région maritime du Rhin, et se termina également par la reconnaissance de ce droit ; sans parler d'ailleurs de diverses sentences arbitrales et judiciaires, ni des controverses passées au sujet du transit maritime et fluvial à travers le territoire néerlandais à destination d'Anvers.

En résumé *le droit au libre transit* a bénéficié des genres les plus divers de reconnaissance ; du consentement des Etats, de la consécration de la pratique et de la jurisprudence, aussi bien que de la doctrine.

Il appartient, en droit des gens, à tous les transitaires, en l'absence de traité spécial, sur tous les fleuves et lacs navigables, même sur ceux placés sous une seule souveraineté, dans les limites d'un équitable traitement international de la navigation commerciale.

Il va sans dire que cette règle générale du droit coutumier peut être soumise, dans certains cas spéciaux, tels que ceux visés à l'article 23, *c)* du Pacte, à des dérogations temporaires, justifiées par des raisons majeures telles que la sûreté de l'Etat, la protection contre les épidémies, l'état défectueux de certaines voies; le droit au libre transit ne comportant, à défaut d'accord spécial entre Etats, aucune obligation particulière d'entretien de la voie, mais simplement l'égalité de traitement et de facilités, avec les ressortissants, navires, bateaux et autres moyens de transport de l'Etat traversé.

3° En vue de rechercher et de prouver quel est le droit conventionnel et la pratique des Etats, fondement principal *du droit des gens, en matière de transports fluviaux d'importation ou d'exportation,* il faut tout d'abord distinguer aujourd'hui les transports par navires, ou bateaux *de mer,* à destination ou en provenance de ports fluviaux fréquentés par ces navires, d'une part, et, d'autre part, les transports d'importation et d'exportation effectués par des bateaux fluviaux, sur des sections habituellement *non accessibles aux navires et bateaux de mer.*

En ce qui concerne la première catégorie, c'est-à-dire le régime juridique des sections maritimes, nous avons constaté précédemment (voir p. 233) que l'Institut a déjà implicitement reconnu l'existence d'un droit d'accès à tous les ports maritimes situés ou non sur un fleuve. Ce

droit a d'ailleurs été consacré expressément dans de nombreux traités, à la suite de différends célèbres, de sentences arbitrales, etc.

La pratique actuelle des Etats est (sous certaines réserves, telles que celle du pilotage obligatoire justifié par la sécurité même de l'Etat et le souci de sa propre sûreté) de soumettre ces sections fluviales en aval de leurs ports maritimes à un régime juridique d'origine maritime, et dont la caractéristique essentielle est :

la liberté absolue de navigation et l'égalité de traitement de tous les pavillons, en l'absence de traité spécial,

et cela sans distinction entre les fleuves dont ils sont seuls riverains, et les fleuves formant frontière entre deux Etats ou traversant deux ou plusieurs Etats.

La diversité des situations géographiques et politiques joue ici, en revanche, un rôle, en ce sens que l'étendue des autres droits et obligations de l'Etat riverain vis-à-vis de la communauté des autres peuples, notamment les obligations d'entretien, d'éclairage, de balisage, diffèrent, non seulement d'un continent, d'un pays et d'un port à l'autre, suivant l'importance de leur trafic maritime, le degré de développement général, de la civilisation du pays desservi, mais suivant les engagements pris par l'Etat territorial, soit par voie de déclaration ou d'un autre acte de sa législation interne, soit par voie d'accord international.

Dans ce dernier cas, le régime conventionnel de la section maritime du fleuve est fixé, à titre exceptionnel, par un traité spécial ; tel est, par exemple, celui du Danube maritime, de l'Escaut, de la section d'aval du fleuve Columbia, du Rio-Grande del Norte (traité particulièrement intéressant d'ailleurs) ; en règle générale, toute-

fois, le régime des embouchures fait l'objet de clauses (telles que les articles 395 du Traité de Versailles, etc.) insérées dans un accord relatif à l'ensemble du réseau conventionnel.

Le régime actuel du Rhin, entre Bâle et la pleine mer, présente la particularité bien connue ci-après :

Les garanties générales accordées aux usagers (liberté de la navigation et égalité des pavillons en transit, d'importation, d'exportation, garanties fiscales telles qu'exonération des anciens droits d'étape, de relâche, etc., garanties en matière de formalités douanières, de pilotage, de maintien du chenal, balisage,etc.), s'étendent jusqu'à la pleine mer, et sur un ensemble conventionnel de voies navigables, mais en revanche les compétences de l'administration et de l'organisation judiciaire internationale, la garantie d'exemption des droits de bouée, de balisage, ne s'étendent pas en aval des ports de Rotterdam, de Dordrecht, d'Utrecht, d'Amsterdam, qui, lors de la conclusion du Traité de 1831, étaient les points de départ de la navigation maritime proprement dite et de la navigation par chalands fluviaux d'autre part (1).

(1) A Bâle, dernier port naturellement accessible aux chalands venant des ports maritimes, prend fin le domaine d'application des principes de Vienne, de l'acte international de navigation et de la compétence de la C. C. N. R. En amont de Bâle, où le Rhin n'est actuellement accessible qu'aux riverains des diverses sections séparées par des obstacles tels que les chutes de Schaffhouse, sont actuellement en vigueur des conventions spéciales entre riverains, parmi lesquelles le Traité de navigation de 1879 entre la Suisse et Bade, particulièrement intéressant et libéral, garantissant à « tout le monde » le droit absolu de libre navigation, etc. (Voir *Rec. off. des lois féd.*, 1879, p. 337).

Une distinction analogue se retrouve sur d'autres fleuves conventionnels : la section maritime du Saint-Laurent relève de la souveraineté et juridiction canadiennes.

D'après le Shipping act canadien (R. S. c. 113, s. 1.), la notion de navigation interne, « Shipping on inland waters » (Part. IV, sect. 327), s'étend à tous les lacs, rivières et autres voies navigables à l'intérieur du Canada « except salt water bays, arms of the sea and gulfs on the sea-coast, and includes the River St.-Lawrence as far seaward as a line drawn from Cape Chatte on the S. shore to Pointe de Monts on the N. Shore ».

La juridiction de la commission internationale du Saint-Laurent (International Joint Commission of the United States and Canada), dont les pouvoirs et l'activité méritent une étude spéciale, ne s'étend qu'aux eaux frontières, c'est-à-dire en amont de Montréal, dernier grand port de la section maritime proprement dite.

Le droit de « coasting trade », qui comprend à la fois le cabotage maritime et fluvial, n'est accordé qu'aux pavillons américain et britannique, tandis que le cabotage maritime (contrairement au petit cabotage fluvial) n'est réservé, le plus souvent, ni en Europe, ni dans l'Amérique du Sud, au pavillon national, sur aucune des sections *maritimes* des fleuves *conventionnels*.

Le cas intéressant du grand réseau navigable : lac Ladoga-Neva, a fait l'objet d'un traité de navigation du 5 juin 1923 entre la Finlande et la Russie (voir p. 363), en vertu duquel seuls les bateaux finlandais et ceux des républiques soviétiques ont le droit de transit sur la Neva. Tandis que d'après le Traité général de Dorpat, entre ces deux mêmes Etats, tous les ports et eaux des deux Etats ouverts à leur propre navigation marchande

sont ouverts aux bateaux russes de passagers et de marchandises de l'autre Etat sur le pied du traitement de la nation la plus favorisée. Chacun des deux Etats paraît toutefois réserver le droit de cabotage tant maritime que fluvial à son pavillon national. (Voir Björksten, *Wassergebiet Finlands in völkerrechtlicher Hinsicht*, pp. 182 et suiv.).

On sait que le régime juridique de la section maritime de la Vistule, de la ville libre et du port de Dantzig, est soumis à des dispositions exceptionnelles en vertu des articles 97, 100 et 104 du Traité de Versailles.

Malgré certaines diversités secondaires, le régime juridique des embouchures et sections maritimes proprement dites des fleuves présente, tant en vertu des accords internationaux que de la pratique, certains caractères communs, universels même, sous l'influence des besoins universels de la navigation et du commerce maritimes : application du droit coutumier maritime, sous certaines exceptions résultant de la nature de la voie navigable ; liberté de navigation en transit, à l'importation et l'exportation, en faveur de tous les pavillons ; traitement équitable et égal en matière de taxes de navigation, de droits de pilotage, balisage, de formalités douanières, entretien à la charge de l'Etat ou des Etats riverains, excepté lorsque ceux-ci n'ont pas l'administration ni la juridiction sur les embouchures et sections maritimes.

Principes des traités généraux ou spéciaux visant la navigation fluviale proprement dite.

A. *Europe.*

Les principes généraux de Vienne (1815) peuvent se résumer comme suit :

ART. CVIII. — Les Puissances dont les Etats sont séparés ou traversés « par une même rivière navigable s'engagent à régler d'un commun accord tout ce qui a rapport à la navigation de cette rivière » et à nommer à cet effet des commissaires qui prendront pour base de leurs travaux les principes ci-après :

ART. CIX. — La navigation, dans tout le cours des rivières indiquées dans l'article précédent, du point où chacune d'elles devient navigable jusqu'à son embouchure, sera entièrement libre, et ne pourra, sous le rapport du commerce, être interdite à personne. (Texte dont l'ambiguïté voulue permit aux principaux signataires de restreindre la liberté de circulation des bateaux aux seuls riverains, la liberté des non-riverains étant limitée au commerce, c'est-à-dire à la circulation des passagers et marchandises.)

ART. CX à CXII. — La perception des droits et la police de la navigation seront uniformes pour tout le réseau navigable comprenant un fleuve et ses « embranchements et confluents » qui, dans leur cours navigable, séparent ou traversent différents Etats. (Ceci paraît viser en particulier, quant au réseau rhénan, la Meuse, l'Escaut maritime et les voies naturelles reliant ceux-ci entre eux et avec le Rhin.)

ART. CXIII. — Chaque Etat riverain est tenu d'entretenir, sur son territoire, les chemins de halage, et le lit du fleuve, au moyen des travaux nécessaires, « pour ne faire

éprouver aucun obstacle à la navigation ». Les règlements dont l'élaboration est prévue fixeront « la manière dont les Etats riverains devront concourir à ces derniers travaux, dans le cas où les deux rives appartiennent à différents Gouvernements ».

ART. CXIV. — Les anciens droits fiscaux (d'étape, d'échelle ou de relâche forcée) sont supprimés, « à la seule exception de ceux que les Etats riverains trouveraient nécessaires ou utiles à la navigation et au commerce en général ».

ART CXV. — Les dispositions réglementaires devront empêcher que la perception des droits de douane — qui n'auront rien de commun avec les droits de navigation — n'entrave la navigation. La surveillance de la contrebande devra s'exercer sur la rive.

ART. CXVI. — Les règlements d'exécution, une fois arrêtés, ne pourront être modifiés que du consentement de tous les Etats riverains, qui pourvoiront à leur exécution.

ART. CXVII. — Les règlements particuliers relatifs à la navigation du Rhin, du Neckar, du Main, de la Moselle, de la Meuse et de l'Escaut, annexés à cet acte, auront la même force et valeur que s'ils y avaient été textuellement insérés. (Martens. *N. R.*, II, pp. 427, 434, *Rheindokumenten*, t. I, pp. 42-50.)

En fait, ces principes généraux furent sanctionnés et appliqués sous la forme suivante : liberté du commerce des non-riverains, liberté de navigation des riverains; réduction et uniformisation progressive des droits de navigation et recours à des tribunaux spéciaux contre les abus en cette matière; entretien en vue du maintien du chenal navigable au moyen de la suppression progressive des obstacles naturels ou artificiels, de travaux de

correction, redressement ou amélioration de certaines sections ; suppression progressive des octrois et douanes internes, par voie d'entente entre Etats riverains ; institution de commissions temporaires ou permanentes des Etats riverains en vue de régler d'un commun accord la police de la navigation, les travaux, les tarifs et la perception des droits de navigation, le régime juridique du personnel navigant, la nationalité des bateaux des Etats riverains, la juridiction administrative ou contentieuse, etc.

Dès le 3 mai 1815 déjà, la Russie et la Prusse d'une part, la Russie et l'Autriche d'autre part, conclurent, en application de ces principes, des traités ou règlements de navigation relatifs aux voies navigables de la Pologne démembrée, en faveur des « habitants des provinces polonaises ». En vertu de ces traités, la liberté de navigation s'étend non seulement aux fleuves et rivières navigables en 1815, mais *à ceux qui seront rendus navigables à l'avenir, ainsi qu'aux « canaux qui pourraient être entrepris »*. (Voir traité du 3 mai 1815 entre la Prusse et la Russie, art. 22 et suiv., et traité de la même date entre l'Autriche et la Russie, art. 24 à 26, de Clercq, *Recueil des Traités*, etc., pp. 500 et suiv.).

Parmi les très nombreux traités et accords internationaux qui, au cours du XIXe siècle, ont mis en application les principes généraux de Vienne, on cite notamment les traités et les règlements de navigation relatifs aux fleuves internationaux suivants :

l'*Elbe* (acte de 1821), suppression du péage de l'Elbe par le traité entre l'Autriche et l'Allemagne du Nord, du 22 juin 1870 ;

le *Weser* (1823) ;

l'*Oder*, traité entre la Prusse et l'Autriche, 7 décembre 1818; modifié le 11 mars 1825;

la *Vistule*, la *Wartha*, le *Niemen* (traités divers);

le *Pruth* (Autriche, Russie, Principautés Unies, du 15 décembre 1866, comportant expressément à l'article 3 la « suppression de tout droit de passage ou de transit »; règlement de navigation et de police de 1871; accord modifié le 2 mars 1895, N. R. G., II, XXXIV, p. 350);

le *Pô* (aujourd'hui encore ouvert aux non-riverains; divers auteurs, notamment von Listz, *Völkerrecht*, dans son édition de 1921, le considèrent comme étant encore international. Traités de 1815, 1821, 1849, 1859);

le *Duero* (Douro), Traités entre l'Espagne et le Portugal de 1835-1840, 1864-1866, 1912, 1927, art. 6 :

« En este convenid especial serian applicadas, con igualdad da Trato, a las embarcationes mercantes espanolas y portuguesas, las regelas genéricas accordadas en el Congresso de Viena de 1815, para la navigacion fluvial, con las modalidas requeridas por la del Duero... »

le *Tage*, Traité de 1829 entre l'Espagne et le Portugal, non ratifié, mais observé en fait, 1866-1872-1885;

l'Escaut : ensuite de l'insertion de ce dernier dans la liste des fleuves régis par les principes de 1815 (art. 1 et 7 de l'Annexe 16 B), l'Escaut demeura ouvert jusqu'en 1830, puis temporairement fermé pendant la révolution belge; dès 1830 s'ouvrit une période de difficultés et de négociations qui aboutit à la conclusion de divers accords plurilatéraux ou bilatéraux entre 1839 et 1863, 1892, 1903, 1907 pour l'Escaut, en 1842 pour l'Escaut et les eaux reliant l'Escaut au réseau rhénan. En substance sont applicables ici les principes de Vienne; la surveillance du service du pilotage, du balisage, du

maintien des chenals navigables en bon état est commun entre la Belgique et les Pays-Bas, la charge de l'entretien sur son territoire incombant à la Hollande; des garanties sont stipulées en faveur du transit, et au sujet de la perception des taxes de navigation, des mesures de contrôle sanitaire, aussi bien sur l'Escaut que sur les eaux intermédiaires, et la Meuse, etc. Les Pays-Bas ont l'obligation, dans le cas où certaines voies deviendraient impraticables, d'en fournir d'autres équivalentes. On sait que les opinions de nos amis belges et néerlandais divergent non seulement quant à l'interprétation des traités en vigueur, mais également au sujet de la portée des principes de Vienne. La thèse de notre éminent confrère, M. le Baron Rolin-Jaequemyns, tend à démontrer que, selon l'article CXIII de Vienne, chaque Etat riverain est tenu de ne pas se borner à entretenir le fleuve international ainsi qu'on le faisait au moment où fut conclu le Traité de 1839, mais de manière à répondre aux besoins croissants de la navigation, sans autre limitation que le cas de force majeure. Notre éminent collègue, M. le Jonkheer van Eysinga, au contraire, estime que quant à l'Escaut, les Pays-Bas ne se sont engagés qu'à conserver les passes navigables dans leur état ancien, quelle qu'ait été l'interprétation et l'application données sur le Rhin, aux textes régissant l'entretien de la voie navigable. C'est dire que la liberté de navigation et l'égalité de traitement des non-riverains ne sont pas contestées de part ni d'autre;

le *Danube* (Préliminaires de paix du 1er février 1856, II; Traité de Paris du 30 mars 1856 entre l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Russie, la Turquie):

ART. 15. — L'Acte du Congrès de Vienne ayant établi les principes destinés à régler la navigation des fleuves qui séparent ou traversent plusieurs Etats, les Puissances contractantes stipulent entre elles qu'à l'avenir ces principes seront également appliqués au Danube et a ses embouchures. *Elles déclarent que cette disposition fait désormais partie du droit public de l'Europe et la prennent sous leur garantie...* »

Acte de navigation du Danube du 7 novembre 1857; acte public (premier règlement international du Danube) du 2 novembre 1865; Traités du 13 mars 1871: du 3 mars 1878; du 13 juillet 1878; du 10 mars 1883; acte additionnel de 1881 à l'acte public de 1865; etc.

Le récent avis consultatif numéro 14 de la Cour Permanente de Justice Internationale sur la compétence de la Commission dite « européenne du Danube » a remis en lumière certains aspects, trop souvent oubliés, des « principes de Vienne ». La C. P. fait ressortir que, dès le début, les parties au traité de Paris de 1856 « ont considéré l'élaboration et l'application, par une commission internationale, de règlements de navigation et de police impliquant l'exercice de pouvoirs *judiciaires* ou « compétence juridique » comme un élément essentiel de l'internationalisation du Danube et de l'exercice de la « compétence technique » (de la Commission) indispensable afin de rendre le fleuve navigable et de le maintenir tel.

Nous croyons avoir démontré en outre, à cette occasion (dans notre commentaire de cet avis consultatif, « Le régime juridique du Danube devant la C. P. J. I. », pp. 28 et suiv.), que l'étude des travaux préparatoires

de 1815, c'est-à-dire des procès-verbaux de la commission spécialement chargée par le Congrès de Vienne de l'élaboration, sous forme de réglement-type, d'un acte d'exécution de l'article 5 du traité du 30 mai 1814, est indispensable si l'on veut se rendre un compte exact de l'esprit dans lequel ont été conçus et rédigés les 32 « articles concernant la navigation du Rhin », (annexe 16 B au traité de Vienne) résumés dans les articles CVIII à CXVII de l'acte final du 9 juin 1815 (1).

En réalité, l'exclusion des Etats non-riverains de *l'administration* de la voie navigable fut unanimement admise; la Commission fluviale, selon les principes de 1815, n'a aucun pouvoir exécutif, mais un simple droit de réglementation, d'inspection, de surveillance, conforme à son caractère diplomatique. En revanche, on ignore trop souvent que la Commission, outre une certaine initiative législative, devait, selon les principes de Vienne, être compétente, non seulement en cas de procès entre particuliers en matière d'entraves matérielles à la navigation, mais entre usagers et Etats riverains, en matière d'entraves matérielles ou fiscales (entretien défectueux du chenal, péages abusifs). « En résumé — disions nous (*op. cit.*, p. 34) — d'après les vrais principes de Vienne, *ce sont précisément les*

(1) D'aucuns prétendent, par exemple, que la notion du pavillon aurait été étrangère aux principes de Vienne. Or nous lisons ce qui suit au procès-verbal de la séance du 26 février 1815 de la Commission de ce Congrès : « ...Passant ensuite à la discussion dudit projet (Règlement du Rhin), on est convenu des points suivants: ...3° Quant au *pavillon*, on a jugé qu'il serait utile d'exprimer que chaque batelier *devra et pourra porter le pavillon marchand de son gouvernement* ». (Voir *Rheinurkunden*, tome I, p. 854, etc.)

compétences juridiques ou juridictionnelles qui constituent le pouvoir à la fois le plus étendu et le plus efficace de la commission internationale, celle-ci pouvant et devant non seulement prendre des initiatives législatives, mais en outre exercer, à la fois par son inspectorat et par son pouvoir judiciaire, une autorité indépendante des Etats riverains », contrebalancée, il est vrai, par le caractère diplomatique de la commission, par le droit de ratification et de veto individuel de chaque Etat riverain, et surtout par les désaccords politiques entre certaines Puissances intéressées.

Ceux d'entre les traités du XXe siècle qui tendent à confirmer et développer l'activité *juridictionnelle* des commissions fluviales et à placer sous la juridiction obligatoire de la Cour Permanente l'interprétation et l'application du droit international fluvial se rattachent ainsi aux véritables « principes de Vienne », trop souvent méconnus au cours du XXe siècle.

On sait que le règlement-type adopté pour le Rhin par le Congrès de Vienne, et appliqué, en fait, sur ce grand fleuve dès le début du XIXe siècle, ne fut ratifié qu'en 1831, sous la forme d'un acte de navigation, dit de Mayence. Celui-ci comporte notamment : le principe de la libre navigation « dans tout le cours du Rhin, du point où il devient navigable jusqu'à la mer » ; au moyen de diverses stipulations, cette liberté n'est garantie qu'aux « bateaux appartenant à la navigation du Rhin », c'est-à-dire à ceux qui justifieraient, dans la forme conventionnellement prévue, de leur nationalité riveraine. Le texte de l'acte de navigation de 1868, dit de Mannheim, article premier, semble plus libéral : « La navigation, soit en descendant, soit en

remontant, sera libre aux navires de toutes les nations, pour le transport des marchandises et des personnes, à la condition de se conformer aux stipulations contenues dans la présente convention et aux mesures prescrites pour le maintien de la sécurité générale. Sauf ces règlements, il ne sera apporté aucun obstacle, quel qu'il soit, à la libre navigation ». Le protocole de clôture réduit toutefois la portée de ce principe en réservant les « privilèges qui ne sont accordés qu'aux bateaux appartenant à la navigation du Rhin, ou à ceux qui leur sont assimilés ».

Cette inégalité de traitement était d'ailleurs plus apparente que réelle, grâce aux effets compensateurs des nombreux traités bilatéraux ou collectifs de commerce et de navigation, conclus antérieurement, dès le milieu du XIX° siècle, entre tous les Etats réellement intéressés à la navigation du Rhin.

Les constitutions successives de la Confédération des Etats allemands du Nord (1867), puis de l'Empire allemand (1871) renferment des garanties spéciales en faveur de la navigation fluviale, spécialement en vue de limiter la perception de taxes de navigation à la couverture des frais de construction, d'entretien et d'amélioration des voies navigables. (Voir Martens, *N. R. G.*, XVIII, pp. 515 et 599.)

Des stipulations analogues, en vue de garantir la liberté de la navigation fluviale, l'égalité de traitement avec les nationaux ou le traitement de la nation la plus favorisée, apparaissent d'ailleurs à la même époque dans divers traités conclus soit entre Etats européens et Etats civilisés hors d'Europe, soit entre Etats américains (voir par exemple le traité d'amitié,

de navigation, etc., entre le Brésil et la Bolivie, du 27 mars 1867, Martens, N. R. G., XX, p. 613, art. 7, 10, 11, 12, 16 à 18, 20, 21; traité entre le Zollverein allemand et le Paraguay, du 1er août 1860, Martens, N. R. G., XIX, pp. 160 et suiv., art. 2, 3, 5, etc. (1).

Parmi les traités bilatéraux plus récents, citons par exemple celui de Karlstad (1905, v. Redslob, *Histoire des grands principes du droit des gens*, etc., Paris, Rousseau, 1923), réglant la séparation de la Suède et de la Norvège, et d'après lequel, sur les lacs et cours d'eau séparant ou traversant les deux Etats, y compris leurs affluents, les ressortissants de l'un des Etats possèdent dans l'autre les mêmes droits et libertés que les nationaux en ce qui concerne l'ouverture, le maintien et l'usage d'une voie d'eau pour la navigation et le flottage. Aucun travail ou ouvrage pouvant avoir pour effet de dériver l'eau, d'en abaisser le niveau, d'en modifier la profondeur du lit ou la direction du cours

(1) 24 mai 1851 : décret de l'Uruguay ouvrant au cabotage des riverains les fleuves Uruguay, Parana et Paraguay; 12 octobre 1851 : traité réglant l'exercice de la liberté réciproque de navigation sur l'Uruguay et ses affluents; octobre 1852 : décrets argentins ouvrant le Parana et l'Uruguay à tous les navires marchands sans distinction de pavillon; juillet 1853 : traité entre l'Argentine, la Grande-Bretagne, la France, les Etats-Unis, confirmant ces décrets en faveur de la liberté de navigation de tous les navires de commerce sur le Parana et l'Uruguay; 1853-1859 : traités ouvrant le fleuve Paraguay, entre la République de ce nom, la Grande-Bretagne, la France, les Etats-Unis; 10 octobre 1853 : décret uruguayen ouvrant ses voies navigables au commerce de toutes les nations; 21 novembre 1857 : convention entre le Brésil et l'Argentine déclarant ouverts à la navigation et au commerce de toutes les nations les fleuves Uruguay, Parana et Paraguay; 1858 : ouverture par la Bolivie de tous ses ports à tous les pavillons. (Voir Kaeckenbeek, *op. cit.*, §§ 327, 328, etc.)

ne pourra être exécuté dans l'un des Etats sans le consentement de l'autre, « chaque fois que ces entreprises, en exerçant leur influence sur les eaux situées dans l'autre Etat, auraient pour effet, soit de mettre des entraves sensibles à l'utilisation d'un fleuve pour la navigation ou le flottage, soit d'apporter, de quelque autre manière, des modifications sérieuses au régime des eaux d'une région d'une étendue considérable. »

(Redslob voit dans ce traité une application des principes d'égalité et surtout de solidarité qui, avec la *clausula rebus sic stantibus* et le principe de la liberté de l'Etat sont, à ses yeux, les grands principes fondamentaux du droit des gens. On pourrait d'ailleurs montrer l'étroite parenté entre les principes du traité de Karlstad et ceux : *a)* de diverses conventions de la Suisse, notamment de celle de 1879 entre la Suisse et Bade; *b)* des traités entre les Etats-Unis et le Canada ou le Mexique, en vue de prévenir et régler les conflits internationaux entre les divers modes d'usage d'une même rivière, navigable ou non.)

On sait que le traité de Versailles est revenu à la véritable pensée du traité de Paris de 1814. Désormais (art. 356), les bateaux de toutes les nations et leurs chargements jouiront de tous les droits et privilèges accordés aux bateaux appartenant à la navigation du Rhin et à leurs chargements. Ce principe de l'égalité de traitement de tous les pavillons est également énoncé dans des stipulations des traités de Paix de 1919, relatives aux autres grands fleuves de l'Europe Centrale (Elbe, Moldau, Oder, Niemen, Danube) et à leurs canaux latéraux, à la voie navigable Rhin-Danube, etc.

Sur ces voies « déclarées internationales », (art. 32 du Traité de Versailles) « les ressortissants, les biens et les pavillons de toutes les Puissances seront traités sur le pied d'une parfaite égalité, de telle sorte qu'aucune distinction ne soit faite, au détriment des ressortissants, des biens et du pavillon d'une quelconque de ces Puissances, entre ceux-ci et les ressortissants, les biens et le pavillon de l'Etat riverain lui-même ou de l'Etat dont les ressortissants, les biens et le pavillon jouissent du traitement le plus favorable ».

Seuls le « transport par lignes régulières de voyageurs et de marchandises, entre les ports » de certains Etats, est subordonné, sur le Danube, à l'octroi d'une autorisation spéciale ; mais non sur le Rhin, où l'égalité des pavillons, l'uniformité du régime juridique appliqué à tous les usagers, est une réalité, tandis que sur le Danube, en amont de Braïla, elle n'est encore qu'apparente à l'heure actuelle.

Le droit conventionnel spécial aux fleuves déclarés internationaux dans les traités de paix de 1919-1920, tend manifestement à réaliser, en faveur des usagers de ces voies navigables naturelles, la liberté et l'égalité de traitement telles qu'elles avaient été envisagées il y a plus d'un siècle.

Il paraît quelque peu superflu de rappeler notamment les « dispositions générales » des articles 331 et suivants du Traité de Versailles et articles correspondants des autres traités de paix.

(Art. 331). Sont déclarés internationaux non seulement le cours principal desdits fleuves, mais encore « toute partie navigable de ces réseaux fluviaux servant naturellement d'accès à la mer à plus d'un Etat,

avec ou sans transbordement d'un bateau à un autre, ainsi que les canaux latéraux et chenaux qui seraient établis, soit pour doubler ou améliorer des sections naturellement navigables desdits réseaux fluviaux, soit pour réunir deux sections naturellement navigables du même cours ». Le régime juridique spécial aux fleuves internationaux devra être également appliqué à la future voie navigable Rhin-Danube. Ceux des affluents du Rhin qui sont exclusivement navigables en territoire allemand sont implicitement soustraits (par les articles 354 et suivants du Traité de Versailles), en revanche, à la compétence de la commission fluviale, la liberté de navigation et l'égalité des pavillons sur ces affluents etant garanties d'une part, en ce qui concerne les ressortissants des Puissances alliées et associées par l'article 327, et en ce qui concerne l'ensemble des autres Etats par le droit des gens coutumier reconnu et appliqué en Allemagne, en vertu de la législation générale et conformément à l'ensemble des traités bilatéraux.

Il suffirait de rappeler le texte des articles 332 à 335 du Traité de Versailles, etc., en vue de démontrer ici que les principes généraux du régime juridique établi par les traités de paix de 1919 ne renferment en réalité rien qui restreigne la souveraineté des Etats riverains d'une manière contraire aux principes du droit des gens coutumier; ces textes l'énoncent tel qu'il a été pratiqué depuis un siècle dans la généralité des Etats, dans la majeure partie de l'Europe, de l'Afrique, de l'Amérique du Sud, pratique étendue peu à peu à l'ensemble des voies navigables tant artificielles que naturelles; cette dernière démonstration sera faite par

la simple citation de nombreux traités bilatéraux, déclarations d'Etats (voir partie V).

Bien plus : l'interdiction (art. 332, 2°) faite aux bateaux de certains Etats (allemands, autrichiens, hongrois, par exemple) d'exécuter le transport par lignes régulières, de voyageurs et de marchandises, entre les ports d'une puissance alliée ou associée, sans autorisation spéciale de celle-ci — justifiable en ce qui concerne les transports locaux de passagers si, par là, on entend uniquement viser la nécessité de soumettre les entreprises de transport aux règles de police indispensables — ne paraît pas conforme à l'intérêt général du public dans la mesure où elle tendrait à limiter leur concurrence licite; cette concurrence répondrait aux besoins de la civilisation moderne. Sur le Rhin, le régime de la liberté absolue de ces transports a, depuis longtemps, fait ses preuves.

La souveraineté des Etats riverains est d'ailleurs sauvegardée par les articles 336 et suivants du Traité de Versailles :

Les traités de paix n'imposent nullement la juridiction des commissions fluviales à l'étendue totale des réseaux navigables déclarés internationaux. La création, sur une partie de chacun des réseaux fluviaux, d'une organisation spéciale relative à l'exécution des travaux d'entretien et d'amélioration de la partie internationale de chaque réseau, est abandonnée au libre choix des Etats représentés dans la commission internationale de chaque fleuve, chargée de l'élaboration de l'acte de navigation et des règlements d'exécution.

A défaut d'une semblable organisation, chaque Etat

riverain sera tenu de prendre « dans la mesure *convenable*, les *dispositions* nécessaires à l'effet d'écarter tous *obstacles* ou *dangers* pour la navigation et d'assurer le *maintien* de la navigation dans de *bonnes* conditions ». En réalité cette formule timide (qui substitue même le mot « *dispositions* nécessaires » à celui de « *travaux* nécessaires » de l'article CXIII de Vienne) représente une concession exagérée à la souveraineté des Etats, et si elle était prise à la lettre, elle n'assurerait pas, sur ces grands fleuves européens déclarés internationaux, l'exécution successive des travaux d'amélioration auxquels les Etats civilisés riverains de ces voies de communication de première importance sont tenus aujourd'hui dans l'intérêt même de leurs nationaux, et en vertu de leurs législations internes. Tel est le cas sur le Rhin, par exemple, où selon la pratique des Etats riverains l'exécution constante de travaux d'amélioration progressive constitue à la fois la mesure de leur devoir et généralement la meilleure manière d'entretenir la navigabilité du réseau.

Etant donné, d'autre part, le droit de percevoir des taxes, reconnu aux Etats riverains en vertu de l'article 333 du Traité de Versailles, taxes « exclusivement destinées à couvrir d'une façon équitable les frais d'entretien de la navigabilité ou d'amélioration du fleuve et de ses accès ou à subvenir à des dépenses faites dans l'intérêt de la navigation », l'interprétation de l'article 336 devra manifestement tenir compte de l'expérience d'après laquelle « le maintien de la navigation dans de bonnes conditions » peut et doit comporter des travaux d'amélioration.

Le droit d'en appeler à cet égard à la Cour Perma-

nente de Justice Internationale, spécialement prévu à l'article 336 du Traité de Versailles, constitue un progrès sur l'importance duquel il paraît superflu d'insister. La même observation peut être faite en ce qui concerne l'article 337 du Traité de Versailles. Celui-ci n'interdit pas à un Etat riverain d'entreprendre tout travail, de son chef, mais il introduit une innovation considérable dans le droit des gens, à un double titre : 1° il ne donne pas seulement à tout Etat riverain ou représenté à la commission internationale, s'il y en a une, le droit absolu d'en appeler à la Cour Permanente de Justice Internationale, mais confère expressément à cette dernière la compétence de prescrire, au besoin par voie de mesures conservatoires, en tout état de cause — « la suspension ou la suppression de ces travaux » ; — 2° La Cour Permanente de Justice Internationale devra exercer cette juridiction obligatoire « en tenant compte, dans ses décisions, des *droits* » (et non des simples intérêts particuliers) « relatifs à l'irrigation, à la force hydraulique, aux pêcheries et autres intérêts nationaux ». Ceux-ci n'auront la priorité sur les besoins de la navigation « que si la Cour, dans ses décisions, constate l'accord, à cet effet, de tous les Etats riverains ou de tous les Etats représentés à la commission internationale, s'il en existe une ».

Les dispositions du Traité de Versailles relatives aux principes du futur projet de révision de l'acte de navigation du Rhin du 17 octobre 1868 (Convention de Mannheim) se bornent à prescrire (art. 354 et suiv.) — outre (art. 356) l'*interdiction de faire « obstacle à la libre navigation des bateaux et équipages de toute*

nationalité » sur le réseau international rhénan, présent ou futur, « sous réserve de l'observation des règlements édictés par la Commission centrale en ce qui concerne le pilotage et des autres mesures de police » — l'équivalence des certificats de navigabilité, patentes ou « mesures à prendre » qui seront déclarées suffisantes par la Commission centrale pour les bateaux non « enregistrés sur le Rhin » — (art. 358 du Traité de Versailles) les dispositions nécessaires pour assurer au besoin l'exécution, par la France : *a)* de prélèvement d'eau « sur le débit du Rhin pour l'alimentation de canaux de navigation et d'irrigation construits ou à construire, ou pour tout autre but » ; *b)* des travaux utiles pour la production de « l'énergie produite par l'*aménagement du fleuve* ».

Le droit de prélever l'eau sur le débit du Rhin est reconnu même à la Belgique pour l'alimentation éventuelle d'une voie navigable à construire entre le Rhin et la Meuse, « à la hauteur de Ruhrort ».

Mais il est formellement réservé que l'exercice des droits mentionnés sous les paragraphes *a)* et *b)* ci dessus « ne devra *ni nuire à la navigabilité*, ni réduire les facilités de la navigabilité, soit dans le lit du Rhin, soit dans les dérivations qui y seraient substituées, ni entraîner une augmentation des taxes perçues jusqu'alors par application de la Convention en vigueur » (taxes qui, en fait, ont été abolies par cette Convention de 1868).

Tous les projets seront communiqués à la Commission centrale pour lui permettre de s'assurer que ces conditions sont remplies.

Quant aux pouvoirs des commissions internationales de

ces fleuves, il paraît superflu de démontrer que rien, en réalité, dans le texte du Traité de Versailles, relatif au Rhin, ne tend à augmenter les pouvoirs de la C.C.N.R. au delà de ce qui avait été prévu dans les véritables principes de Vienne, ceux-ci comportant notamment, en faveur de la Commission rhénane, un pouvoir d'appel en matière de juridiction *contentieuse* dans les cas de procès entre un Etat et un particulier en matière fiscale (voir à ce sujet notre commentaire, déjà mentionné, de l'avis consultatif n° 14 de la Cour Permanente de Justice Internationale). On sait d'ailleurs que les critiques dirigées de divers côtés contre le Traité de Versailles, en ce qui concerne la C. C. N. R. prévue à l'article 355, visent avant tout sa composition.

Il est manifeste, en revanche, que l'article 344 du Traité de Versailles et les articles correspondants des autres traités tendaient à conférer aux commissions fluviales des autres réseaux déclarés internationaux, certains pouvoirs de décision et d'exécution en matière technique ou financière, analogues à ceux de la Commission européenne du Danube, cette dernière étant, d'autre part, maintenue dans « les pouvoirs qu'elle avait avant la guerre » (art. 246 du Traité de Versailles).

Il nous paraît superflu de rappeler que précisément l'élaboration du règlement de Heidelberg, de l'Institut de Droit International, avait été provoquée par les vives critiques et l'opposition de la majorité de l'Institut à l'égard d'une semblable extension des compétences législatives et administratives des commissions fluviales. En effet, les actes de navigation de l'Elbe, du Danube fluvial, élaborés en application des traités de paix de 1919-1920, se sont bornés, d'une manière

générale, à limiter strictement les compétences des commissions fluviales en matière fiscale ou financière, et technique, à leur rôle traditionnel, et si ces actes manifestent, en matière d'ouvrages et travaux, une tendance à l'extension des pouvoirs de la commission fluviale, le droit de veto accordé (par exemple à l'art. 43 de l'acte de l'Elbe) à tout Etat riverain, « tant que cet Etat, sur le territoire duquel des travaux d'amélioration (d'un intérêt « primordial ») doivent être exécutés, s'y oppose du chef d'intérêts vitaux » (!), réduira singulièrement, en pratique, les risques d'abus de pouvoir de la Commission.

Les garanties nouvelles données aux Etats contractants par l'introduction, dans tous les actes de navigation récents, d'un droit de recours à la Cour Permanente de Justice Internationale, en vue du règlement judiciaire des différends relatifs à l'interprétation et à l'application de ceux-ci, sont d'ailleurs d'une importance supérieure aux lacunes ou erreurs signalées à juste titre, de divers côtés, dans l'œuvre de la dernière grande Conférence de paix; il est d'ailleurs permis d'espérer que certaines de ces erreurs seront ultérieurement corrigées, en vue de revenir, par exemple, à l'observation complète du principe coutumier de l'égalité des droits de vote entre Etats, qu'ils soient petits ou grands; de supprimer l'inégalité de droit entre certains Etats en matière de « transports locaux » ou de « cabotage fluvial » sur les réseaux déclarés internationaux; d'étendre les compétences des commissions fluviales en matière de juridiction contentieuse, tout en limitant au strict nécessaire les pouvoirs d'exécution exceptionnellement conférés à certaines commis-

sions en matière de travaux techniques, lorsque les Etats riverains sont pourvus des services administratifs et techniques et de ressources financières suffisantes.

Les mêmes remarques peuvent être faites au sujet du « régime des voies navigables d'intérêt international » établi par le Statut de 1921, à la suite de la Conférence de Barcelone de la Société des Nations.

Le texte de ce Statut, dans la mesure où il a trait à l'exercice de la libre navigation, c'est-à-dire aux droits et obligations des usagers de ces voies navigables, ne renferme, d'une manière générale, aucune disposition contraire au droit des gens, et la majorité des Etats dont les territoires sont bordés ou traversés par les voies d'eau naturellement navigables depuis ou vers la mer, auraient vraisemblablement ratifié ce traité (par exemple, en ce qui concerne les art. 4 à 9, 12, 13, 14, 15 à 18, 20 à 22, 25), s'il ne comportait de fâcheuses dérogations du droit coutumier en d'autres matières, et particulièrement à l'article premier, lettre *b)*, en ajoutant ou substituant à la définition des fleuves conventionnels traditionnelle certaines restrictions et explications rédigées en termes ambigus et tendant d'ailleurs à faire dépendre du fait de l'homme l'application du Statut. Ne sont pas des critères défendables juridiquement « les conditions économiques des pays riverains », « l'existence ou la possibilité d'une navigation commerciale ordinaire ».

La voie d'eau en question est-elle naturellement navigable jusqu'à la mer ? Tel doit être, à notre avis, le critère décisif.

Si, d'autre part, elle borde ou traverse deux Etats,

elle devra être soumise au Statut. A ce défaut, quel que soit son degré d'intérêt au point de vue international, l'Etat seul riverain ne sera pas nécessairement tenu de se soumettre, en ce qui concerne l'exécution des travaux d'entretien et d'amélioration et le régime douanier, aux règles du Statut, mais uniquement à l'observation des principes du droit des gens coutumier, applicable également à la navigation des étrangers.

L'article 10 de ce Statut relatif à l'étendue des droits et obligations des Etats contractants en matière d'ouvrages et travaux d'entretien ou d'amélioration donna également lieu à des critiques. Le texte du Statut de Barcelone relatif aux droits et obligations des Etats en matière de travaux (art. 10 du texte définitif) porte les traces manifestes d'une gestation laborieuse et d'une naissance avant terme. L'avant-projet (établi par une commission internationale comprenant cependant des experts délégués par la plupart des Etats principalement intéressés à la navigation des grands fleuves internationaux du Nouveau-Monde aussi bien que de l'ancien), s'en était tenu au texte signé et ratifié par la grande majorité des Etats du monde, c'est-à-dire à la modeste mais inoffensive formule de l'article 336 du Traité de Versailles.

L'assemblée de Barcelone, en revanche, chercha vainement à concilier, en un texte unique: 1° les désirs de ceux qui, préoccupés avant tout de l'irrigation, de la production d'énergie électrique, désirent pouvoir désaffecter partiellement, ou totalement au besoin, certaines voies navigables, ou tout au moins limiter les frais de travaux ou ouvrages de navigation, tombant à

la charge de l'entreprise de dérivations industrielles, agricoles, etc.; 2° le respect des droits acquis, invoqué par les défenseurs des traités, du droit des gens coutumier, c'est-à-dire de la primauté des droits de la navigation, au moins sur les fleuves internationaux; 3° le désir manifeste de certains Etats de placer les Etats riverains dans le dilemme de devoir exécuter, à la seule demande d'un autre Etat, des travaux d'amélioration en opposition avec leurs propres intérêts, ou à ce défaut de laisser exécuter ces travaux sur leur propre territoire; 4° le désir d'autres délégués d'étendre les pouvoirs des commissions internationales en cette matière technique, en leur conférant non seulement un droit de « décision » supérieur, par exemple, aux pouvoirs actuels des commissions établies sur la base des véritables principes de Vienne mais encore le droit (analogue à celui de la commission des eaux-frontières du Canada et des Etats-Unis) de connaître au besoin, en la forme contentieuse, des différends entre Etats; 5° et enfin le désir de certains Etats de n'assumer aucune obligation précise en matière de travaux, vu la disproportion manifeste entre leurs ressources financières, l'état rudimentaire de leurs services techniques et l'étendue et le nombre relativement important de leurs voies navigables d'intérêt international.

L'expérience de Barcelone démontre la sagesse des principes du droit des gens coutumier, la nécessité de sauvegarder en particulier le principe de la souveraineté des Etats en matière de travaux. Elle prouve irréfutablement la nécessité de laisser à des ententes régionales tout ce qui concerne la matière des travaux et celle de l'institution d'une commission internationale de chaque fleuve.

Les quelques autres divergences qui se sont manifestées, en revanche, lors de l'élaboration des conventions et statuts de Barcelone et de Genève en ce qui concerne la liberté de navigation et de transit — soit, en d'autres termes, au sujet des garanties juridiques dues au commerce et à la navigation des étrangers, tant dans les ports que sur certaines voies d'eau,—ne seraient point suffisantes pour compenser les avantages considérables résultant de ces conventions (notamment l'avantage résultant du droit de recours à la Cour Permanente de Justice Internationale).

C'est pourquoi nous pensons, après mûre réflexion, que l'Institut de Droit International ferait œuvre utile en tenant compte des *textes de Barcelone visant les droits et obligations des usagers* des voies navigables d'intérêt international et le règlement des différends entre Etats.

B. *Hors d'Europe : Amérique du Nord.*

Le régime juridique des fleuves internationaux — tel qu'il résulte, principalement en Amérique, des nombreux traités passés par les Etats-Unis, tant avec le Canada et le Mexique, qu'avec divers Etats sud-américains et des accords et déclarations de ces derniers — a toujours été conforme, jusqu'à ce jour, aux principes généraux en vigueur en 1815 en Europe (ailleurs que sur le Rhin et l'Escaut) en ce sens que, d'une part, dans les rapports de voisinage entre Etats américains, la liberté absolue de navigation n'était garantie, en réalité, aux pavillons des Etats non-riverains qu'en faveur de leurs navires venant de

la mer — et encore à l'exception de ceux effectuant des services réguliers de transport de passagers et marchandises, — et que, d'autre part, au point de vue fiscal, la liberté de navigation n'impliquait (sauf arrangement spécial exceptionnel) aucune faveur en matière de taxes de navigation et autres charges (tolls) ; quant aux droits de pilotage, de port, etc., ceux-ci sont imposés à ses ressortissants par chaque Etat, en vertu de sa législation interne. (Voir, par exemple, dans ce sens les divers traités passés entre le Canada et les Etats-Unis, notamment dans le recueil officiel des traités : *Treaties and Agreements affecting Canada in force between H. M. and the U. S. A. with subsidiary documents,* 1814-1925, Ottawa, 1927, et la loi canadienne 186 : « Shipping Act », ne prévoyant aucun *toll* (taxe de navigation), mais seulement les droits de pilotage et de port, Can. Shipp. Act. Parts V, VI, XII, sans distinction de pavillon).

Voir, par exemple, Traité de Washington, 15 juin 1846 (Oregon Boundary) entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne, art. II :

« In navigating the said river or rivers, British subjects, with their goods and produce, shall be treated on the same footing as citizens of the United States; it being, however, always understood that nothing in this article shall be construed as preventing, or intended to prevent, the Government of the United States from making any regulations respecting the navigation of the said river or rivers, not inconsistent with the present treaty ».

En ce qui concerne le bassin du Saint-Laurent, le traité de Washington de 1842 (Ashburton-Webster) garantissait simplement une égale liberté de navigation

aux deux parties (VII : It is further agreed, that the channels (in the River St. Lawrence, etc...) ...shall be equally free and open to ships, vessels and boats of both parties), tandis que, quant au bassin de la rivière St. John, l'article III du même traité précisait que « ...where by the provisions of the present treaty, the River St. John is declared to be the line of boundary, the navigation of the said river shall be free and open to both parties, and shall in no way be obstructed by either; that all produce of the forest... or of agriculture, not being manufactured, grown on any of those parts of the State of Maine watered by the River St. John or by its tributaries... shall have free access into and through the said river and its said tributaries having their source within the State of Maine, to and from the sea-port at the mouth of the said River St. John's, etc., either by boats, rafts, or other conveyance, etc. » (et réciproquement, mais cette fois-ci sous la réserve de l'observation des règlements que les deux Gouvernements ou les Etats riverains de New-Brunswick (brit.) et de Maine (amér.) seraient en droit d'édicter sur leurs sections non limitrophes, dans les limites du traité) : « provided always that this agreement shall give no right to either party to interfere with any regulations not inconsistent with the terms of this treaty, which the Governments, respectively, of New Brunswick or of Maine, may make respecting the navigation of the said river, where both banks thereof shall belong to the same party ». Par traité du 8 mai 1871, ces garanties furent confirmées et étendues comme suit :

(Art. XXVI). « La navigation du fleuve Saint-Lau-

rent, en remontant et en descendant, depuis le 45e parallèle latitude Nord, où il cesse de former la frontière entre les deux pays, de et à la mer et jusque dans la pleine mer (from, to an into the sea) demeurera à tout jamais libre et ouverte en vue du commerce aux citoyens des Etats-Unis, moyennant l'observation des lois et règlements de la Grande-Bretagne ou du Dominion of Canada qui ne seront pas incompatibles avec ledit privilège de la libre navigation ». La même garantie est accordée aux sujets britanniques et aux citoyens américains sur les fleuves Youkon, Porcupine et Silkine, chacun des deux Etats souverains étant de même en droit d'édicter des lois et règlements dans la mesure où ceux-ci ne seront pas incompatibles avec la garantie de la libre navigation.

L'article XXVII assure, au nom du Canada, l'égalité de traitement aux usagers américains des voies d'eau et canaux canadiens du Welland, du Saint-Laurent « and other canals (*sic*) in the Dominion » (et autres canaux du Canada) sur un pied d'égalité, non avec les citoyens britanniques, mais avec les habitants du Dominion et réciproquement l'égalité de traitement est garantie aux sujets britanniques, par rapport aux habitants des Etats-Unis, dans l'usage non seulement du canal de St. Claire Flats, mais encore des divers canaux d'Etat reliés à la navigation des lacs ou rivières traversant ou formant la frontière entre le Canada et les Etats-Unis.

L'article XXVIII garantit la même liberté de navigation aux sujets britanniques sur le lac Michigan moyennant l'observation des lois et règlements américains qui ne seront pas incompatibles avec ledit privilège de libre navigation.

Les articles XXIX, XXX, XXXI, garantissent et règlent le libre transit, par toutes voies d'eau et de terre, des marchandises :

1° arrivant dans les principaux ports américains et destinées aux possessions britanniques dans l'Amérique du Nord ou transportées de l'une de ces possessions, en transit à travers les Etats-Unis, et pour l'exportation par l'un de ces ports américains;

2° arrivant dans l'un des ports britanniques de l'Amérique du Nord et destinées aux Etats;

3° ou transportées, en transit, depuis les Etats-Unis, à travers le territoire britannique, à destination d'un autre lieu aux Etats-Unis, ou pour être exportées par un port britannique;

4° ou encore transportées par bateau britannique, puis par terre, à travers des territoires des deux Etats, d'un port américain situé sur le St.Laurent, les Grands Lacs ou les rivières reliées à ces derniers, à destination d'un autre port ou lieu américain;

5° ou transportées par des Américains, par bateau américain, d'un port ou lieu britannique à un autre, etc.

Le traité signé à Washington, le 11 janvier 1909 — œuvre de notre illustre confrère Elihu Root, alors Secrétaire d'Etat des Etats-Unis, et de James Bryce, ambassadeur britannique — est intéressant à divers égards. Tout d'abord, il donne (art. prélim.) une définition précise des eaux-frontières, auxquelles il s'applique, — et dont il exclut tous les tributaires ou émissaires des lacs, rivières, voies navigables le long desquelles passe la frontière — puis il confirme (art. 1), en faveur des habitants et bateaux des deux pays, sur

un pied de parfaite égalité, la liberté de la navigation commerciale, étant entendu que ce même droit international de navigation continue à s'étendre aux eaux du lac Michigan (entièrement américain, mais dont les eaux s'écoulent naturellement dans le lac-frontière Huron, séparé de la mer, comme ce dernier, par les chutes du Niagara), ainsi qu'à tous canaux, existants ou futurs, reliant des eaux-frontières. Chacune des Hautes Parties contractantes peut réglementer l'usage de ces canaux dans les limites de son territoire, et percevoir des taxes (tolls) pour leur usage, mais à la condition de les appliquer, sur un pied d'égalité, aux ressortissants des deux Hautes Parties contractantes.

Dans le même esprit, l'article 2, tout en réservant le droit de souveraineté de chacun des Etats sur toutes les eaux qui, dans leur cours naturel, traversent la frontière ou s'écoulent dans une eau-frontière, interdit, à l'avenir, à chacun des Etats riverains, toute « interference with or diversion from their natural channel » (toute entrave à leur cours naturel ou détournement de ce cours) au préjudice de l'autre Etat, les parties lésées étant en droit de faire valoir tous moyens utiles de réparation du dommage en vertu de la loi de l'Etat défendeur.

Lorsque cette entrave ou détournement d'eau est de nature à porter atteinte matérielle aux droits ou intérêts de la navigation, l'Etat lésé conserve le droit de s'y opposer en vertu du traité.

D'une manière générale (art. 3), aucune atteinte même temporaire, ne pourra être désormais portée au niveau naturel ni au cours naturel des eaux frontières de l'un ou l'autre côté de la ligne, excepté en vertu de l'autorité des Etats-Unis ou du Dominion *dans les limites*

respectives de leur juridiction et avec l'approbation d'une commission formée par les deux gouvernements, nommée International Joint Commission (Commission Mixte Internationale). Cette règle s'applique aux travaux d'entretien et d'amélioration, tels que ceux d'approfondissement de chenals, de construction de brise-lames, d'amélioration de ports, et autres travaux gouvernementaux au profit du commerce et de la navigation, dont l'exécution demeure expressément réservée à chacun des deux gouvernements sur sa rive. Aucun ouvrage pouvant avoir pour effet d'élever le niveau naturel des eaux de l'autre côté de la frontière ne pourra (art. 4) être construit ni maintenu sans l'approbation de la Commission mixte. Des garanties expresses sont stipulées en faveur du maintien de la pureté des eaux, dans l'intérêt de l'alimentation et de l'hygiène publiques.

Les prélèvements et retenues d'eau autorisés dans l'intérêt commun des deux pays, au Niagara, aux bassins des fleuves St. Mary et Milk River, sont réglés et soumis par le traité aux directions de la Commission internationale (art. 5 et 6) formée de trois commissaires de chacun des deux pays. Celle-ci aura droit de juridiction ordinaire dans toutes les causes relatives à l'usage, aux entraves et au détournement des eaux faisant l'objet du traité, et ce dernier (art. 8), tout en confirmant le droit égal de chacune des Hautes Parties contractantes quant à l'usage des dites eaux de son côté de la frontière, prescrit à la Commission un certain nombre de principes fondamentaux, devant être observés dans l'exercice de sa juridiction. En réalité, nous verrons qu'en vertu des articles 9 et 10, la Commission peut être appelée en outre à exercer encore d'autres compétences. Ces prin-

cipes, qui nous paraissent dignes d'être cités à titre de modèle, sont entre autres les suivants :

« L'ordre suivant de préférence devra être observé parmi les divers usages, ci-après énumérés, des eaux soumises au traité, aucun usage ne devant être permis qui tendrait, en fait, à entraver ou à entrer en conflit avec un autre usage quelconque classé avant celui-ci :

1° *Usages domestiques et sanitaires* ;

2° *Usages pour la navigation, y compris le service de canaux de navigation ;*

3° *Usages en vue de la production de forces hydrauliques et de l'irrigation.* »

Demeurent réservés toutefois les droits d'usage acquis antérieurement au traité.

Diverses prescriptions règlent certains cas exceptionnels, dans le but constant de sauvegarder, par divers moyens, à la fois l'égalité des droits des Hautes Parties contractantes et les intérêts des usagers en général.

Quant à la procédure à suivre en vue du règlement des différends, le traité est également remarquable, notamment quant aux points suivants :

Dans la règle, la Commission internationale a le droit de prendre ses décisions à la majorité. A défaut de majorité, chacune des délégations fait rapport à son gouvernement, les Hautes Parties contractantes entrent en négociations diplomatiques en vue d'un arrangement, lequel est communiqué aux commissaires sous forme d'un protocole, en vue de son exécution.

Outre cette compétence ordinaire, la Commission internationale peut être encore requise (art. 9) unilatéralement, par le gouvernement américain ou le gouvernement canadien, d'examiner et de faire rapport aux

deux gouvernements (soit sous forme de rapport conjoint, soit sous forme de rapports séparés à défaut de majorité) au sujet de « toutes autres questions au sujet de divergences entre les deux Hautes Parties contractantes relatives à des droits, obligations ou intérêts de l'un des pays dans ses rapports avec l'autre ou avec les habitants de ce dernier ».

Il est expressément réservé que cet avis ne sera pas considéré comme une sentence arbitrale.

En revanche (art. 10), toutes les fois qu'une question ou différend quelconque concernant ces droits, obligations ou intérêts réciproques aura, du consentement des deux gouvernements, été soumise, pour décision, à la Commission Internationale mixte, par compromis spécial, la Commission se transforme en Tribunal arbitral de première instance, examine les faits et questions de droit, en tire les conclusions et recommandations utiles, dans les limites du compromis, et rend sa sentence, en fait et en droit, à la majorité. Mais si la Commission, soit faute de majorité, soit pour tout autre motif, ne parvient pas à prendre une décision en fait ou en droit, les Commissaires, soit conjointement, soit séparément, en font rapport à leurs gouvernements respectifs, expliquant les conclusions auxquelles ils sont arrivés, et les questions demeurées en suspens seront alors obligatoirement soumises par les Hautes Parties contractantes à un surarbitre choisi conformément à la procédure prévue par la Convention de La Haye (1907) sur le règlement pacifique des litiges internationaux, surarbitre dont la sentence sera définitive à l'égard des questions non tranchées par la Commission.

Dans le traité spécial du 24 février 1925 entre les Etats-

Unis et le Canada en vue de régler le niveau du lac (-frontière) dit Lac des Forêts, dans l'intérêt commun des divers usagers, notamment de la navigation, de la pêche, de l'utilisation des forces hydrauliques, de l'irrigation, les pouvoirs judiciaires de la Commission mixte s'accentuent en ce sens que (art. VI) tout désaccord au sujet de l'exercice de leurs fonctions techniques entre les ingénieurs formant le Comité permanent de contrôle international du Lac des Forêts devra être immédiatement soumis par ce Comité à la Commission mixte internationale « dont la décision sera sans appel ».

(Voir, pour l'ensemble de ces textes, le recueil des traités de 1814 à 1925, déjà cité, publié par le Gouvernement canadien, Ottawa, Acland, 1927) (1).

Pour régler leurs rapports de voisinage avec le Mexique, les Etats-Unis eurent, dès 1848, à passer une série de traités intéressants à notre point de vue. En effet, depuis le traité de Guadalupe Hidalgo, 2,II, 1848, art.V, leur frontière commune est constituée entre autres par

(1) Au sujet de l'activité remarquable de la Commission des eaux-frontières entre le Canada et les Etats-Unis, voir l'article de Robert H. Mackay : « The International Joint Commission between the United States and Canada », *American Journal of International Law*, vol. 22, livraison d'avril 1928, pp. 292 et suiv.

Le détournement des eaux du lac Michigan dans le Mississipi par le Canal de Chicago a donné lieu à un désaccord actuellement pendant entre les Etats-Unis et le Canada; voir à ce sujet J. Q. Dealey : « The Chicago Drainage Canal and the St.-Lawrence Development », *American Journal of Int. Law*, vol. 23, livr. d'avril 1929, pp. 307 et suiv. Celui-ci soulève d'importantes questions, relevant notamment du domaine des conflits que l'Institut a cherché à prévenir par son règlement de Madrid (1911). L'étude ne pourrait en être entreprise à notre avis, qu'après discussion et, cas échéant, adoption des conclusions de notre rapport.

le Rio del Grande ou Rio Bravo del Norte depuis le golfe de Mexico, « three leagues from land, opposite the mouth of the Rio Grande », (ou « depuis l'embouchure de son bras le plus profond »), et depuis là en remontant le milieu de ladite rivière (*sic*), en suivant le bras le plus profond, etc. Ce régime juridique établi dès le début sur le Rio Grande, est très remarquable au point de vue des garanties internationales; l'article VII du traité de 1848 mérite d'être cité in extenso :

« The river Gila, and the part of the Rio Bravo del Norte lying below the southern boundary of New Mexico, being agreeably to the fifth Article, divided in the middle between the two Republics, the navigation of the Gila and of the Bravo below said boundary shall be free and common to the vessels and citizens of both countries; and neither shall, without the consent of the other, construct any work that may impede or interrupt, in whole or in part, the exercice of this right : not even for the purpose of favoring new methods of navigation. Nor shall any tax or contribution, under any denomination or title, be levied upon vessels or persons navigating the same, or upon merchandise or effects transported thereon, except in the case of landing upon one of their shores. If, for the purpose of making the said rivers navigable, or for maintening them in such state, it should be necessary or advantageous to establish any tax or contribution, this shall not be done without the consent of both Governments.

The stipulations contained in the present Article shall not impair the territorial rights of either Republic, within it's established limits. »

En résumé, nous trouvons ici :

La garantie de la liberté et de la communauté de navigation en faveur des bateaux et citoyens des deux Etats riverains ; l'*interdiction de toute entrave*, de tout ouvrage ou travail d'entretien ou même d'amélioration sans accord préalable des deux Etats.

L'exception expresse de toute taxe ou contribution quelconque, autres que celles payables (à titre de droit de port et de douane) à l'entrée dans un port, en faveur des bateaux, personnes, marchandises et effets (sans distinction de nationalité).

Dans sa concision, ce texte contient les principales garanties indispensables à l'exercice effectif de la libre navigation. Ce traité est particulièrement remarquable au sujet du règlement amiable des différends entre les Hautes Parties contractantes.

En vertu de l'article XXI, les divergences entre les deux gouvernements, soit au sujet de l'interprétation d'une stipulation du traité, soit au sujet de tout autre point relatif aux relations politiques ou commerciales des deux nations, font l'objet, tout d'abord, de représentations mutuelles, de négociations pacifiques, puis, en cas d'échec de celles-ci, de l'arbitrage de commissaires nommés par chacune des parties ou par une nation amie, sur l'initiative de l'une ou l'autre d'entre elles, l'autre étant tenue d'y accéder, « unless deemed by it altogether incompatible with the nature of the difference, or the circumstances of the case ».

Le traité du 12 novembre 1884 entre les deux mêmes Etats — en vue de fixer des règles de nature à parer aux difficultés résultant des changements naturels du cours du même fleuve-frontière — est intéressant à un double titre :

1) parce qu'il vise, en réalité, à déterminer et fixer conventionnellement, par des moyens techniques divers, la frontière suivant un tracé *ne varietur*, par la Commission de délimitation établie à la suite du traité de 1848, tout en évitant de porter atteinte, d'autre part, au droit de navigation « commun au deux pays », même en cas de déplacement ultérieur du ou des « chenaux navigables principaux » ;

2) parce qu'il est contemporain de l'étude doctrinale publiée en 1879 par notre illustre confrère feu Ed. Engelhardt, au sujet de la « démarcation des frontières entre Etats riverains ». (Régime conventionnel des fleuves internationaux, Paris, Collion et Compagnie, pp. 71 et suiv.). Celui-ci les résuma, on le sait, sous la forme d'un projet de règlement dont les articles 3 à 5 sont rédigés comme suit :

ART. 3. — A moins de stipulations contraires, la frontière des Etats séparés par un fleuve est marquée par le *thalweg*, c'est-à-dire par la ligne médiane du chenal.

ART. 4. — Les îles qui se forment dans un cours d'eau commun appartiennent au territoire contigu. Celles qui surgissent dans la région mitoyenne sont partagées proportionnellement entre les Etats riverains.

ART. 5. — Dans le cas où un fleuve commun se crée une nouvelle issue à travers le territoire de l'un des Etats riverains, l'ancien lit sert, comme par le passé, de ligne de démarcation.

La définition d'Engelhardt : thalweg : ligne médiane du chenal, a été critiquée en ce sens que « thalweg » et « ligne médiane du chenal » ne sont pas nécessaire-

ment des notions absolument identiques dans tous les cas. *Le thalweg est une frontière instable.*

Le traité de 1884, à son article premier, se borne à dire que « la ligne divisant les deux pays » sera *toujours celle décrite dans le précédent traité* (de 1848) et *suivra le centre du chenal normal* (en espagnol: canal normal) des fleuves (Rio Grande et Rio Colorado), *nonobstant toute modification des rives ou du cours* de ceux-ci, à condition que ces modifications soient l'effet *naturel* de lentes et graduelles érosions et dépôts d'alluvions et non de l'abandon, par le fleuve, de son lit existant et de l'ouverture d'un nouveau lit ». Les autres articles de ce traité visent des cas spéciaux d'application de ce principe général, et confirment ce dernier. Nous y relevons, par exemple, ce qui suit: (art. III) Les simples travaux ordinaires de protection des rives ne sont pas considérés comme constituant des modifications artificielles du lit. En revanche, il ne sera pas permis de modifier la ligne de démarcation par des ouvrages de nature à modifier artificiellement le *cours navigable* du fleuve, déterminé en 1852 d'un commun accord, tels que construction de jetées, quais ou autres obstacles tendant à détourner le courant, à produire des alluvions, ni par des travaux de dragages ayant pour but d'approfondir un chenal autre que le chenal contemporain du premier traité de délimitation, ni de pratiquer des coupures dans les berges en vue de redresser le cours de la voie navigable.

(Art. IV). Sur les ponts internationaux traversant le fleuve, la frontière — au regard de la circulation routière — passera exactement au milieu de ce dernier et demeurera en ce point lorsque celui-ci aura été dûment

marqué, nonobstant les modifications subséquentes que pourrait, en fait, subir le chenal.

D'après l'article V, en cas de création naturelle d'un nouveau chenal, « le droit de navigation commun aux deux pays » s'exerce sur ce dernier, mais les terres désormais détachées, en fait, du pays dont elles faisaient partie, demeurent à leurs anciens propriétaires, sous la souveraineté (« juridiction ») du même Etat que précédemment.

Par traité signé à Washington, le 1er mars 1889, les Etats-Unis et le Mexique constituèrent une Commission fluviale internationale, à raison d'un commissaire de chaque Etat riverain, en vue de faciliter l'appréciation des principes du traité de 1884, vu les modifications fréquentes du lit des fleuves-frontière, Rio-Grande et Colorado. Bien que, par son titre et ses fonctions, cette « International Boundary Commission » ait avant tout pour mission de prévenir ou régler les conflits de frontière, résultant de causes naturelles, sa compétence juridictionnelle s'étend en réalité beaucoup plus loin et comporte en particulier l'examen et l'approbation ou interdiction de tous projets d'ouvrages, même publics, établis sur ces sections-frontière. Elle a le droit de recevoir des plaintes, de procéder à des enquêtes contradictoires, sur place, faire suspendre la construction de ces ouvrages pendant la durée de l'enquête internationale, sans préjudice du droit, pour chacun des deux gouvernements, de faire suspendre ces travaux à défaut d'accord des deux commissaires.

Quant à la procédure de la commission, un règlement international est également prévu. Les décisions prises

d'un commun accord par leurs commissaires lient les deux gouvernements, à moins que l'un d'entre ces commissaires ne change d'avis dans le délai d'un mois. Dans ce dernier cas, de même que si les deux commissaires n'ont pu s'entendre, les deux gouvernements reprennent l'affaire en mains, en vue de la régler à l'amiable, dans l'esprit du traité de 1848. L'utilité de cette commission a été telle qu'après dix ans d'activité, elle est devenue permanente, par traité de 1900. Ses expériences ont permis entre autres aux Etats de régler des questions épineuses (par exemple, en 1905, la question des « bancos » ou alluvions déposées successivement par le Rio Grande, par suite d'érosions continuelles et de changement de lit). Par traité du 20 mars 1905, il fut convenu de modifier à nouveau la ligne conventionnelle de démarcation, de manière à la faire coïncider avec le nouveau chenal, plus profond.

Par traité du 21 mai 1906, les deux Etats s'entendirent en vue d'une distribution équitable et régulière des eaux du Rio Grande pour l'irrigation de leurs territoires respectifs au moyen de retenue et de livraison d'eau, les frais étant à la charge des Etats-Unis, en contre-partie d'une quittance de toutes réclamations de propriétaires mexicains lésés par le détournement d'eau. Il fut expressément convenu que cet arrangement ne saurait être invoqué à titre de précédent ni de reconnaissance d'un droit en faveur des propriétaires mexicains, et que l'arrangement conclu visait expressément une certaine section du fleuve Rio Grande, où celui-ci forme la frontière commune (depuis la tête du canal mexicain jusqu'à Fort Quitman, au Texas).

D'une manière générale, les Etats-Unis ne parais-

sent avoir pris, jusqu'ici, aucun engagement à l'égard du Mexique en ce qui concerne l'usage des eaux du Rio Grande en amont des sections-frontière. (Charles-Ch. Hyde, *International Law,* Boston, Little Brown and C°, 1927; *International Rivers,* vol. I, p. 290, § 165, conclusions.)

Les conclusions de notre éminent et cher confrère américain nous paraissent être voisines de celles qui inspirèrent le texte définitif du règlement de Heidelberg, 1887 (voir ci-dessus).

N'est-ce pas aller un peu loin, toutefois, que de résumer la pratique américaine en ce sens que « l'on ne connaît pas le cas où le droit de navigation aurait été *exercé* » (par des Américains) « en territoire étranger ou permis » (par les Etats-Unis) « en territoire américain, excepté en vertu d'un traité » ? Cette conclusion de Ch. Hyde, en effet, vise la pratique des Etats-Unis telle qu'elle est indiquée par leurs traités, en ce qui concerne les rivières traversant ou limitant, sur certaines sections, le territoire de ces derniers.

Il est vraisemblable, par exemple, que sur les Grands Lacs et leur émissaire, le Saint-Laurent, les riverains ne cessèrent pas d'entretenir ni de développer leurs relations commerciales, tout au moins pendant les périodes de paix, alors que le traité de Gand (1814) — qui fait notamment passer la frontière par le milieu des Grands Lacs et de certaines rivières — définit ces voies d'eau, à plusieurs reprises, sous le nom de « *communication* by waters », ou de « water *communications* », et que dans une série d'actes publics bien connus, les Etats-Unis revendiquaient uniquement à cette époque, à titre de droit naturel des riverains, le droit réciproque de navi-

gation et de transit qui fut expressément reconnu dans le traité, déjà cité, de 1842.

Les Etats-Unis admettraient-ils, d'autre part, aujourd'hui que le Canada, après avoir dénoncé les traités actuellement en vigueur, se refusât à la conclusion d'un nouveau traité et, d'une manière permanente et sans aucun motif spécial, en vînt à fermer tous ses ports à la navigation et au commerce de l'autre Etat riverain ?

Etant donnée l'amitié profonde qui unit ces deux Etats, il est permis de soulever ici cette question à titre purement scientifique.

Une pareille attitude, pensons-nous, entraînerait de la part de l'Etat lésé, des sanctions que l'opinion publique universelle jugerait légitimes.

De quelle valeur serait donc un droit dont l'exercice est désormais incompatible non seulement avec la solidarité et l'interdépendance économique découlant du voisinage immédiat, mais avec le maintien d'une paix durable ?

A supposer même qu'un Etat invoque des « intérêts vitaux » pour justifier la fermeture temporaire de tous ses ports fluviaux à la navigation commerciale de l'Etat voisin, cette mesure est de nos jours envisagée comme un acte inamical de la part d'un Etat civilisé, acte justifiant au moins l'ouverture d'une action juridique internationale.

Il est permis dès lors de conclure que la conscience juridique universelle reconnaît implicitement aujourd'hui, comme il y a cent ans, aux riverains d'une même voie d'eau navigable d'intérêt international, même dans ses parties inaccessibles de la mer, le droit de maintenir leurs relations pacifiques par eau, en l'absence même de tout traité.

Fleuves d'intérêt international de l'Amérique du Sud.

Le droit coutumier paraît être également fondé, d'une manière générale, sur la reconnaissance de la part de la majorité des Etats riverains, d'un droit de la libre navigation de deux genres :

1° Sur les sections accessibles aux navires de mer, droit de libre navigation en faveur de tous, y compris les non-riverains, sans distinction de pavillon.

2° Sur les sections uniquement accessibles à la batellerie fluviale, droit de navigation en faveur de tous les riverains.

3° En ce qui concerne les services réguliers entre ports fluviaux appartenant à un même Etat, les libertés accordées aux navires et bateaux étrangers, plus étendues que sur la plupart des fleuves européens, ne semblent pas uniformes, si nous en jugeons d'après les quelques renseignements donnés, entre autres, par Kaeckenbeeck, *op. cit. (Notes on American rivers,* pp. 213 et suiv.) et par les textes de traités figurant dans divers recueils (Martens. N. G. R., etc.).

Asie.

Les fleuves d'intérêt international de l'Asie sont pour la plupart ouverts, soit par des traités, soit par des déclarations d'Etats riverains, à la grande navigation à vapeur des non-riverains. Il suffit de s'en référer ici aux tableaux très complets et concluants d'Ogilvie (op. cit. *Reference-Manual)* et de mentionner, à titre d'exemples, les fleuves, les canaux et lacs principaux de la Chine, ouverts aux vapeurs de toutes

les nations, sur le pied de l'égalité avec la navigation chinoise, par décret de juillet 1898, les fleuves de l'ancienne Mésopotamie, notamment le Karoun ouvert à la navigation commerciale de toutes les nations, par loi du 30 octobre 1888, de la Perse, notifiée à toutes les Puissances, etc., sans parler des Etats de protectorat et colonies dépendant de gouvernements européens.

Fleuves africains.

On sait qu'à la suite d'un vœu de l'Institut de Droit International, émis à la session de Munich sur la proposition de notre concitoyen Moynier — vœu tendant à l'application du principe de la libre navigation de tous les pavillons dans le bassin du Congo, et à l'adoption de mesures en vue de prévenir tout conflit entre les nations civilisées intéressées au commerce de l'Afrique équatoriale — la Conférence de Berlin réunit en 1884-1885 les plénipotentiaires de treize puissances maritimes européennes et des Etats-Unis et conclut en 1885 un Acte de navigation, dit de Berlin, pour le bassin du Congo. Cet acte fut suivi de la conclusion d'un traité bilatéral entre la Grande-Bretagne et la France pour le bassin du Niger.

On sait en outre que le préambule de l'acte de Berlin garantissait à titre de prescriptions « *faisant partie du droit international* », à la navigation de toutes les nations la liberté de navigation la plus entière, sur la base d'une parfaite égalité des pavillons, ressortissants, bateaux chargés ou sur lest, cargaisons, y compris la liberté du grand et petit cabotage et de toute batellerie fluviale, l'interdiction de tout privilège de naviga-

tion, de toute obligation d'échelle, d'étape, de dépôt, de rompre-charge ou de relâche forcée, de transit, de taxe de navigation ne correspondant pas à un service rendu, etc.; l'interdiction de toute différentialité de traitement dans les ports, les droits de quai, d'entrepôt, de pilotage, de balisage, d'éclairage, etc., devant être soumis à des tarifs correspondant uniquement aux frais de construction et d'entretien du personnel ou des ouvrages ou installations, etc.

Doivent être soumis au même régime de liberté et d'égalité absolue en faveur de tous les usagers, non seulement les affluents du Congo, mais encore tous les lacs, canaux et rivières, les routes, chemins de fer et canaux latéraux destinés spécialement à remédier aux imperfections de la voie navigable dans certaines sections du Congo ou de ses affluents, etc. Au point de vue du commerce et de la navigation l'acte établit une vaste zone franche africaine. (Pour les détails, voir Kaeckenbeek, *op. cit.*, pp. 181-274, 330, 336.)

La Grande-Bretagne et la France s'engagèrent, pour le bassin du Niger, à l'octroi des mêmes libertés en faveur de tous les usagers sans distinction de nationalité, de pavillon, etc. La navigation commerciale devait demeurer libre à tous, belligérants ou neutres, en « temps de guerre ».

On sait que la commission internationale qui aurait dû veiller, dans le bassin du Congo, à l'exécution et à l'application de l'acte de Berlin ne fut jamais constituée, et qu'à la suite de la guerre de 1914-1918, un nouvel acte, du 10 septembre 1919, rédigé par les Etats vainqueurs, paraît vouloir exclure (pour un temps limité, espérons-le, d'autant plus que la valeur de ce traité

paraît nulle à l'égard des neutres) certains Etats des bénéfices de la liberté de navigation et de l'égalité de traitement dans l'Afrique équatoriale.

La Belgique a, d'ailleurs, conclu avec la Suisse, en 1923, un accord destiné à corriger, en ce qui la concerne, le tort pouvant être causé à cet Etat neutre par les modifications unilatéralement apportées à l'acte de Berlin. (Voir à ce sujet: Convention entre la Suisse et la Belgique pour régler la situation de la Suisse au Congo belge, du 16 février 1923, *Rec. des lois fédérales suisses,* 1923, p. 316, d'après lequel « les ressortissants suisses jouiront, pour eux et leurs marchandises, dans le territoire du Congo belge soumis à la Convention du 10 septembre 1919, des mêmes droits et avantages que ceux prévus pour les Puissances signataires dudit accord. ».

On paraît avoir oublié en 1919 que :

1° la conclusion de ce nouveau traité sans le concours d'une partie des Etats signataires de l'acte de Berlin (Danemark, Espagne, Pays-Bas, Russie, Suède, Norvège, etc.) ne saurait priver ces derniers des droits permanents acquis par eux en 1885;

2° Selon la volonté des signataires de l'acte de 1885, le Traité ne devait pas être rompu par la guerre. A fortiori doit-il en être ainsi d'une guerre qui n'a mis aux prises qu'une partie des Etats contractants.

3° le nouveau traité n'a pas été ratifié par les Etats-Unis ni la Russie.

C'est dire que les principes de liberté de navigation, d'égalité de traitement, etc., de l'acte de 1885 ne paraissent pas avoir disparu du droit des gens actuel.

Rappelons enfin que, selon le préambule de l'acte de

1885, celui-ci avait pour but exprès d'appliquer au bassin du Congo les principes de Vienne (art. 108 à 116 de l'acte final) et rappelait, conformément aux observations des plénipotentiaires russe et américain, que les principes adoptés avaient pour but de « régler la libre navigation entre les puissances signataires du présent acte » (y compris par conséquent celles demeurées neutres de 1914 à 1918), après avoir été déjà « appliqués à des rivières de l'Europe et de l'Amérique, et spécialement au Danube en vertu des traités de Paris en 1856, de Berlin en 1878, et de Londres en 1871 et 1883. »

Quant au Zambèze et au Chiré, demeure actuellement en vigueur le traité (déjà mentionné) entre la Grande-Bretagne et le Portugal, de 1891, dont l'article 12 garantit dans le bassin de ces fleuves, leurs affluents, émissaires (y compris les routes d'accès et de communication, chemins de fer, canaux latéraux, etc.) la pleine liberté de navigation et de transit aux bateaux de toutes les nations, l'égalité absolue de traitement en toute circonstance, l'interdiction de tout privilège, de toute restriction, de toute taxe et de tout droit de transit, à la seule exception de ceux, égaux pour tous, correspondant à un service rendu à la navigation. Le traité prévoit le règlement arbitral de toutes divergences d'interprétation qui n'auraient pu être liquidées par une commission mixte.

Rappelons enfin, pour mémoire, que la rivière africaine de la Croix (Crossriver) avait fait l'objet, en 1913, d'un traité spécial entre la Grande-Bretagne pour sa colonie de la Nigérie du Sud, et l'Allemagne, pour sa colonie voisine, traité garantissant la liberté réciproque

de navigation des ressortissants de ces deux Etats dans le cours de ce fleuve de la Nigérie et comportant l'égalité de traitement, la perception des seules taxes ou redevances destinées à l'amélioration de la voie navigable (Chap. 2, art. 1). (Voir Martens, N. R. G., 3e série, vol. IX, p. 190, Allemagne-Grande-Bretagne, 11 mars 1913). Une série d'autres fleuves ont fait l'objet d'accords bilatéraux du même genre.

Le Nil est ouvert à tous les pavillons par décret du gouvernement égyptien.

IV. — Traités de commerce et de navigation.

Nous nous proposons de démontrer ici l'influence des traités bilatéraux de commerce ou de navigation, sur le droit des gens coutumier relatif aux voies navigables d'*intérêt international au sens économique*, et par là nous entendons un grand nombre de voies, tant artificielles que naturelles, empruntant le territoire d'un seul Etat, aussi bien que celles qui sont internationales ou non-nationales au sens juridique.

Cette influence, souvent méconnue dans la doctrine, s'est exercée parallèlement à celle des traités de paix, conventions générales et actes de navigation visant les fleuves dits « internationaux ». Limitée, au début du XIXe siècle, au règlement des rapports de voisinage entre Etats européens, la pratique consistant à se garantir réciproquement, en faveur de la batellerie et dans des conditions aussi égales ou uniformes que possible, le libre accès, sortie, séjour, transit dans les rivières, canaux, ports, etc., s'est étendue peu à peu à tout le monde civilisé.

Cette pratique, qui a le grand avantage de ménager les susceptibilités nationales — en sauvegardant les principes théoriques de la souveraineté et de la révocabilité d'engagements librement consentis, d'une durée limitée en apparence, sujets à dénonciation unilatérale — assure en réalité aujourd'hui à la navigation interne, dans une grande partie des Etats civilisés, des facilités matérielles et des garanties juridiques satisfaisantes, égales même parfois à celles pouvant résulter des stipulations d'une valeur théorique permanente, de traités

de paix. Imposées par la force, imprégnées parfois de certaines tendances politiques, l'exécution de ces dernières se heurte parfois à la résistance passive de l'Etat vaincu ou qui se croit victime d'une injustice.

D'une manière générale — et c'est là ce qui explique en bonne partie l'insuccès de la convention générale de Barcelone de 1921 — les Etats civilisés préfèrent de nos jours régler le régime juridique de la batellerie fluviale au moyen d'accords bilatéraux. Ces accords ont abouti à la suite d'un siècle de pratique constamment étendue et améliorée, à une généralité, à une uniformité présupposant la reconnaissance et l'application de certains principes fondamentaux qui permettent aujourd'hui aux Etats de se contenter, sur la plupart des voies fluviales, de l'égalité entre nationaux et étrangers, ou de l'égalité entre étrangers.

C'est ce que nous nous proposons de démontrer.

Le règlement, par l'acte de navigation dit de Mayence (1831), des divergences entre les Etats principalement intéressés à la navigation du Rhin, paraît avoir été, avec la naissance de la navigation à vapeur, le point de départ de ce mouvement. Le traité de navigation entre les Pays-Bas et la Prusse, du 3 juin 1837 (Rheindok. n° 131) garantissait le traitement national aux bâtiments de l'un des Etats dans les ports, et (art. 2) quant aux droits d'importation ou d'exportation, l'égalité du droit de vente des produits importés par leurs navires respectifs ; la franchise réciproque des droits de transit, de reconnaissance, de navigation (art. 7). D'après l'article 6, toutes les stipulations de ce traité « s'appliquent à la navigation tant maritime que fluviale ». Le même article confirme l'existence du principe de la nationalité

du bateau (prouvée par la patente, équivalant à la lettre de mer), en droit international fluvial. Les Etats allemands de Bade, Nassau, Hesse, Wurtemberg, Bavière et Francfort accédèrent à ce traité en 1837 et 1838.

Les mêmes avantages réciproques furent renouvelés, précisés ou étendus entre les Etats du Zollverein allemand et les Pays-Bas, par le Traité de commerce et de navigation du 31 décembre 1851 (Rheindok, 258). *Ce traité, qui équivaut en réalité à l'ouverture réciproque « de toutes les voies navigables appartenant aux Hautes Parties contractantes, soit naturelles, soit artificielles, etc., sans exception aucune et dans quelque direction que ce soit »* (art. 10) *est actuellement encore en vigueur, depuis un siècle*, entre les Pays-Bas et l'Allemagne entière. (Voir *Rec. des lois com.* de Lyon-Caen, Paris, 1907, Traités des Pays-Bas, p. 156) ; il mérite d'être cité, attendu qu'il est caractéristique du régime juridique en vigueur pendant la seconde moitié du XIXe siècle et jusqu'à ce jour dans les rapports entre la grande majorité des Etats européens communiquant entre eux soit par des fleuves, soit par des canaux navigables :

« *L'assimilation des pavillons respectifs au pavillon national* pour la navigation *sur toutes les voies d'eau mentionnées ci-dessus* — est-il dit au même article 10 — *s'applique expressément au droit de naviguer sur ces voies d'eau et aux droits ou péages à acquitter par les navires, soit pour cette navigation même, soit dans les ports sur lesdites voies d'eau, sans aucun égard à la nature des navires, que ce soient des navires de mer ou de rivière,* que les premiers (navires de mer) soient considérés ou non comme des bâtiments du Rhin, conduits par un navigateur à patente, enfin *sans égard au pays*

d'où les navires ou leurs cargaisons viennent ou pour lesquel les navires ou leurs cargaisons sont destinés. » L'article 11 vise le cabotage.

Avec le développement croissant des transports à vapeur et des échanges internationaux, le nombre des conventions de ce genre (sous le titre de traités de commerce ou de navigation) s'accroît sans cesse à partir de 1860.

On sait d'ailleurs que l'année 1860 marque également une date importante dans l'histoire de la *clause dite de la nation la plus favorisée;* sous sa forme inconditionnée, cette clause, insérée désormais dans de nombreux traités de commerce passés tout d'abord par la Belgique, la France, la Grande-Bretagne, les Pays-Bas et d'autres Etats, « peut être considérée comme triomphant définitivement en Europe » (D. Anzilotti, *Cours de droit international,* trad. G. Gidel, 1er vol., p. 436). Bien que la prépondérance du libéralisme économique n'ait pas été de longue durée, cette clause est demeurée inscrite dans un grand nombre de traités jusqu'à nos jours, et l'un de ses effets, on le sait, a été le suivant : « En généralisant les faveurs spéciales elle assure une égalité et une uniformité de conditions qui, à plusieurs points de vue, constituent un avantage qui l'emporte de beaucoup sur les inconvénients ; ceci naturellement dans le cas normal qui est celui de la réciprocité... » (D. Anzilotti-Gidel, *op. cit.*, p. 438). Il importe de tenir compte de la généralisation quasi-universelle de cette clause pour apprécier à leur juste valeur et portée les stipulations expresses en faveur de la navigation fluviale dans un grand nombre de traités bilatéraux depuis 1860 et jusqu'en 1914. Nous nous proposons, en énumérant un

grand nombre d'exemples de traités, de démontrer qu'en réalité, le droit conventionnel, non seulement de l'Europe, mais encore des autres continents, était celui d'une égalité complète de traitement de tous les usagers étrangers des voies navigables, égalité par rapport au traitement des ressortissants de l'Etat contractant. L'inconvénient de ce régime dit de l'Etat le plus favorisé était d'être (théoriquement) soumis aux clauses d'extinction admises par le droit des gens et notamment à l'extinction par suite de la guerre. C'est pourquoi les Etats, en général désireux de maintenir, comme par le passé, l'égalité ou l'uniformité du traitement de la navigation fluviale, se bornent, depuis 1860, à remettre en vigueur d'une manière expresse, dans les traités de paix, les clauses garantissant la liberté de navigation, l'égalité de traitement avec la batellerie nationale. Lorsqu'un traité de paix, par suite de circonstances politiques particulières, se borne (comme les traités de Versailles, art. 321, 327, de Saint-Germain, art. 284, 290, de Trianon, art. 268, 274, etc.) à une clause unilatérale garantissant le traitement égal à celui des navires et bateaux de l'Etat vaincu, ou au traitement de l'Etat le plus favorisé dans tous les ports et sur les voies de navigation intérieure de l'Etat vaincu, il s'agit là d'une exception temporaire (d'une durée limitée à cinq ans, art. 378 du Traité de Versailles) à un principe général dont personne, même dans les Etats vainqueurs, ne peut plus contester sérieusement le caractère coutumier, indispensable à la vie économique moderne et d'ailleurs seul conforme, au pacte de la Société des Nations, art. 23, lettre *e)*. L'article 378 du Traité de Versailles reconnaît aux Etats vaincus le droit d'exiger aujourd'hui la réciprocité en cette matière.

Il importe de tenir compte, dans toute leur étendue, des effets combinés du traitement dit national et du traitement dit de la nation la plus favorisée, lorsqu'on cherche à déterminer quelle a été, en réalité, la pratique des Etats à l'égard des usagers étrangers de leurs voies navigables, et notamment lorsque l'on se propose d'indiquer exactement quelles sont, en droit coutumier de la navigation fluviale, les garanties dont ces usagers étrangers sont fondés à revendiquer les bénéfices en l'absence de tout traité spécial, ou en présence d'un traité ne renfermant, par exemple, que la garantie réciproque d'un traitement égal à celui dont bénéficieront les nationaux ou encore la seule garantie réciproque du traitement de la nation la plus favorisée « en ce qui concerne la navigation fluviale ».

C'est ici le lieu de rappeler, une fois de plus, les judicieuses remarques de notre éminent confrère M. D. Anzilotti dans sa note bien connue du 31 janvier 1912, à l'appui de la consultation Clunet contre la confiscation de l'actif des sociétés d'assurances en Italie :

« L'Etat n'est pas obligé de traiter les étrangers comme les nationaux, ni plus ni moins avantageusement que les nationaux ; il est tout simplement obligé à les traiter comme l'exigent le droit international général et les conventions particulières avec les autres Etats... *L'égalité entre nationaux et étrangers, dans les cas où elle est stipulée par les traités ou admise par la loi, ne signifie pas que l'Etat soit libre de traiter les étrangers comme bon lui semble, pourvu que le même traitement soit fait aux nationaux.* Elle ne sert qu'à déterminer la situation juridique concrète dont les étrangers jouissent, *en présupposant la reconnaissance et l'application de certains principes fondamentaux qui, seuls, permettent aux Etats de se contenter de ladite égalité et même de ne pas y prétendre dans tous les cas...* »

L'adoption des « principes de Vienne » était indispensable en 1815 précisément en vue de remédier aux inconvénients de la simple application, sur les fleuves d'intérêt international, de législations internes surannées, ne répondant plus à ce qu'exigeait, déjà alors, le droit international tel que le concevaient les auteurs de ces principes. L'un des effets les plus heureux de l'application croissante de ces principes permanents a été d'obliger les Etats à étendre à leurs voies de navigation non « internationales » les bienfaits reconnus du régime de liberté de navigation et de transit, d'égalité de traitement à l'égard de tous les usagers ou au moins des ressortissants, bateaux, équipages, passagers et cargaisons des Etats intéressés aux mêmes voies de communication, de les obliger en particulier d'accorder à leurs nationaux, puis de s'accorder réciproquement, soit au moyen de stipulations expresses, soit tacitement, des garanties égales ou analogues à celles dont ils reconnaissaient la justice et l'utilité dans des traités de paix ou des actes de navigation d'une durée permanente.

En vue de déterminer quelle a été, est ou sera la portée réelle de la liberté réciproque de navigation, de l'égalité de traitement à l'égard des usagers étrangers des voies fluviales, canaux, etc., telle qu'elle est stipulée depuis près d'un siècle, dans les traités bilatéraux (de commerce ou de navigation) dont le réseau de plus en plus serré couvre actuellement de ses mailles la généralité des voies navigables internes, il convient donc de se reporter, pour une époque déterminée, non seulement aux stipulations plus ou moins précises de ces traités, mais encore aux textes des traités ou conventions plurilatéraux, en vigueur à ladite époque, aussi bien qu'aux

actes unilatéraux de ces Etats (ouvrant, par exemple, toutes leurs voies navigables aux usagers étrangers). En règle générale, les stipulations des traités bilatéraux de commerce et de navigation sont d'autant plus sommaires que les garanties offertes en réalité par la législation nationale ou d'autres traités liant les Etats contractants seront plus efficaces; le but poursuivi par les traités de commerce et de navigation est notamment de remédier aux lacunes et aux erreurs de la législation ou de l'administration de l'un ou l'autre des Etats, et aux inégalités et différences de traitements jugées incompatibles avec l'application des principes fondamentaux ainsi présupposés.

Il importe, nous le répétons, de se souvenir à la fois de l'évolution du régime juridique des grands fleuves d'intérêt international, marquée depuis un siècle par un accroissement constant des garanties juridiques accordées aux usagers étrangers de ces fleuves, et de l'évolution correspondante des facilités et garanties données à ces mêmes usagers des rivières et canaux et voies de communication internes en général, avant de tirer des conclusions pratiques de l'étude des traités bilatéraux de commerce et de navigation.

Cela dit, voici quelles ont été, en général, les formules employées dans les traités bilatéraux (nous suivrons en général l'ordre chronologique) :

D'après l'article 3 du traité de navigation entre les Pays-Bas et l'Italie de 1863 (Martens N. R. G., XVII-VI, pp. 300 et suiv.) il y aura pleine et entière liberté de commerce et de navigation, et « le traitement réservé au pavillon national pour tout ce qui concerne les navires ou leurs cargaisons sera réciproquement garanti en

tous points et en toute circonstance aux navires des deux Hautes Parties contractantes ». Par le traité de commerce de 1865 entre les Pays-Bas et la France (Rheindok. 33) « les sujets respectifs des deux Hautes Parties contractantes jouiront, dans les deux pays, pour tout ce qui concerne la navigation, du traitement de la nation la plus favorisée.» *De même que les Pays-Bas, la France avait passé précédemment* (le 2 août 1862, Rheindok, 313) *avec les Etats du Zollverein allemand, un traité équivalant à l'ouverture réciproque de toutes leurs eaux intérieures à leurs bateaux respectifs avec assimilation aux nationaux*. L'article 9 de ce traité était le suivant :

« Les bateaux respectifs, ainsi que leurs chargements, jouiront, sur le Rhin et la Moselle, de toute exemption, réduction et faveur quelconque de droits de navigation, de douane qui sont ou seront accordées soit aux bateaux et chargements nationaux, soit à ceux de tout autre Etat coriverain.

» En conséquence, les marchandises spécifiées à l'article 22 de la loi française du 28 avril 1816, importées d'un port du Rhin sous pavillon allemand par la navigation du Rhin et par le bureau de Strasbourg, seront admises pour la consommation intérieure de la France aux droits établis pour les importations sous pavillon français d'ailleurs que des pays d'origine.

» Les bateliers des Etats du Zollverein *naviguant sur les eaux intérieures de la France* et réciproquement les bateliers français naviguant *sur les eaux intérieures du Zollverein* seront de part et d'autre assimilés aux nationaux quant au droit de patente. »

Le traité de paix entre l'Autriche, la Prusse et le

Danemark, du 30 octobre 1864, (Martens, N. R. G., XVII-II, pp. 474 et suiv.) dont l'article 21 garantit au commerce et à la navigation des Hautes Parties contractantes le traitement de la nation la plus favorisée, confirme les exemptions et facilités précédemment accordées aux transports par les « routes et canaux qui relient ou relieront la mer du Nord à la Baltique » et les étend à « toutes les voies de communication du royaume de Danemark et du Schleswig-Holstein ».

Dès 1860, on trouve au début de chaque traité une *clause générale :* Est stipulée *la pleine et entière liberté* (parfois avec adjonction du mot « réciproque ») *de commerce et de navigation entre les Etats contractants.* Cette clause, qui figure dans tous les traités bilatéraux, n'est pas accompagnée de clauses spéciales dans les traités de commerce ci-après (Martens, *Nouv. Rec. Gén.*, série 2) :

Vol. I (p. 160) 9 avril 1863, Belgique-Italie, articles 6 et suivants.

Vol. I (p. 207) 30 juin 1870, Belgique-Portugal, articles 1 et suivants.

Vol. I (p. 453) 26 décembre 1872, Italie-Birmanie, art. 3 et suiv.

Vol. II (p. 438) 17 mai 1869, Autriche-Siam, article 1.

Vol. I (p. 426) 14 décembre 1870, Italie-Mexique, articles 1 et suivants.

Vol. I (p. 57) 26 février 1871, Italie-Etats-Unis, articles 1 et suivants.

Vol. III (p. 519) 28 février 1871, Espagne-Suède et Norvège, art. 4 (sauf réserve du cabotage).

Vol. I (p. 24) 18 novembre 1871, Espagne-Pays-Bas, article 4 (égalité des pavillons).

Vol. I (p. 462) 13 janvier 1872, Autriche-Portugal, articles 1 et suivants.

Vol. I (p. 411) 15 juillet 1872, Italie-Portugal, articles 1 et suivants.

Vol. I (p. 539) 3 novembre 1873, Autriche-Suède et Norvège, articles 1 et 3.

Vol. I (p. 543) 23 juillet 1873, France-Grande-Bretagne, article II.

Vol. I (p. 207) 26 février 1874, Belgique-Portugal, articles 1 et suivants.

Vol I (p. 611) 1er avril 1874, France-Russie, article 1.

Vol. I (p. 54) 8 mars 1875, Belgique-Etats-Unis, articles 1 et suivants.

Vol. I (p. 480) 24 avril 1875, Pays-Bas-Portugal, art. 4 et suivants.

Vol. II (p. 438) 17 mai 1869, Autriche-Siam, article 1.

Vol. IV (p. 235) 31 décembre 1868, Italie-Guatemala, article 1.

Vol. VI (p. 660) 23 décembre 1874, Italie-Pérou, article 2.

Vol. XX (p. 379) 9 août 1892, Autriche-Serbie, art. 1.

A partir de 1868, les applications de cette garantie générale sont le plus souvent rappelées d'une manière plus précise, non seulement dans les actes de navigation spéciaux, mais dans les traités généraux de commerce, notamment sous les formes ci-après :

« Il y aura réciproquement pleine et entière liberté de commerce et de navigation pour les bâtiments et les nationaux des Hautes Parties contractantes dans les *villes, ports, rivières* ou *lieux quelconques* des deux Etats ou de leurs possessions »...

« L'égalité (parfaite) de traitement est assurée aux

navires, bateaux ou barques, à leurs cargaisons » ou encore est garantie « pleine et entière liberté de commerce et de navigation pour les bâtiments et les nationaux des Hautes Parties contractantes dans les *villes, ports, fleuves, rivières ou lieux quelconques* » ; ou encore « *ports, fleuves, rivières ou canaux* » ; ou encore : « Il ne sera accordé aux navires nationaux aucun privilège, aucune faveur en ce qui concerne le placement, déchargement, etc., quant aux formalités diverses, dans les *ports, fleuves, rivières ou canaux*, qui ne le soit également aux navires de l'autre puissance » ; ou encore « les navires de l'Etat *B qui entreront dans l'Etat E, soit par mer, soit par rivières ou canaux*, seront traités, sous tous les rapports, comme les navires nationaux. Ils ne seront assujettis à des droits ou formalités plus élevés, etc., que les navires nationaux » ; ou encore « Les sujets des Hautes Parties contractantes, qui se livrent à la navigation soit maritime soit fluviale, ne seront soumis à aucune taxe spéciale »,etc.,etc. (Martens, *N.R.G.*) :

Vol. XX (p. 631) 27 mars 1867, Brésil-Bolivie, articles 7 à 21 (1).

(1) Le Traité d'amitié, de délimitation et de navigation entre le Brésil et la Bolivie est particulièrement intéressant. A part le fait qu'il ne garantit pas la liberté de navigation « de port à port de la même nation ou de cabotage fluvial, que les H. P. C. réservent pour leurs sujets et citoyens », ses prescriptions détaillées assurent à la navigation des riverains un régime juridique uniforme, équivalant à celles d'un acte spécial de navigation. Les articles 16 à 18, par exemple, sont analogues aux articles 11, 12 de l'acte rhénan de 1868. Si pour cause de contravention aux mesures de police et fiscales concernant le libre transit fluvial, il est fait quelque saisie de marchandises ou de l'embarcation, cette saisie sera immédiatement levée moyennant une assurance ou caution représentant la valeur des objets saisis, etc.

Vol. IV (p. 235), 31 décembre 1868, Italie-Guatémala, articles 1, 7.

Vol.II (p. 104) 12 février 1870, Belgique-Espagne, articles 1, 8.

Vol. II (p. 24) 18 décembre 1871, Espagne-Pays-Bas,

Vol. XII (p. 439) 6 juin 1872, Argentine-Suède-Norvège, articles 2, 5.

Vol. I (p. 611) 1 avril 1874, France-Russie, articles 1, 5, 7.

Vol. II (p. 577) 16 mai 1874, Russie-Pérou, articles 2, 7, 9.

Vol. III (p. 497) 26 juin 1874, Chine-Pérou, art. 8 (liberté de navigation et égalité de traitement dans les ports ouverts).

Vol. II (p. 371) 22 juin 1875, Autriche-Roumanie, articles 1, 2.

Vol. II (p. 543) 23 février 1876, Russie-Espagne, articles 1, 5, 7.

Vol. II (p. 571) 27 mars 1876, Russie-Roumanie, articles 1, 4, 6, 8.

(Ces deux derniers traités passés par la Russie, de même que celui entre la Belgique et l'Italie, de 1882, stipulent qu'« aucune *taxe* ne sera imposée qui ne le serait pas aux navires nationaux » et qu'« *en tout ce qui concerne le placement des navires, leur chargement ou déchargement dans les ports, fleuves, rivières ou canaux*, il ne sera accordé aux navires nationaux aucun *privilège* qui ne le soit également aux navires de l'autre puissance »).

Ces traités de la Roumanie visent en outre spécialement soit le Danube (art. XXVI, Autriche, art. 9, Rus-

sie) soit les fleuves internationaux en général, réservant expressément ici l'application des principes de Vienne (art. 8, Russie).

Vol. IV (p. 321) 17 novembre 1877, Italie-Grèce (y compris liberté expresse de cabotage), art. 1, 5 à 8, 16, 17.

Vol. XII (p. 474) 24 décembre 1878, Argentine-Portugal, art. 5, 6 : liberté d'entrer « à los rios, canales, puertos »...

Vol. IV (p. 709) 4 mai 1878, Espagne-Belgique, art. 1, 8.

Vol. XIV (p. 16) 10 avril 1879, Portugal-Bolivie, art. 5 : liberté de navigation « tanto no seu litoral maritimo, como em seus rios navegaveis »... et d'« entrar livremente com seus navios e cargoas nos rios, canaes, portos... »

Vol. VIII (p. 632) 11 décembre 1882, Belgique-Italie, art. 1, 7, 8.

Vol. IV (p. 381) 27 décembre 1878, Autriche-Hongrie-Italie, art. 1, 17. « Les navires de l'une des Hautes Parties contractantes seront sur le même pied que les navires nationaux tant sous le rapport des droits et taxes, etc., que sous celui du placement, chargement », etc.

Art. 21 : « Les conducteurs des navires *et barques* appartenant à l'une des Hautes Parties contractantes seront *libres de naviguer sur toutes les voies de communication par eaux, soit naturelles, soit artificielles*, sur les territoires des Hautes Parties contractantes, aux mêmes conditions et en payant les mêmes droits sur les bâtiments ou cargaisons que les nationaux. »

Art. 22 : « Les sujets de l'une des Hautes Parties contractantes seront libres de faire usage, sous les mêmes conditions, et en payant les mêmes taxes que les nationaux, *des chaussées et autres routes, canaux, écluses, bacs, ponts*, etc. »

« The subjects and citizens of either of the H. P. C. in

the territory of the other shall be at liberty *to enter any rivers, ports, or places* wherever foreign trade is already or may hereafter be allowed. Vessels sailing under the flag of the South African Republic shall enjoy the same treatment in every respect as Portuguese vessels and shall not be subject to any other or higher duties than the latter », etc.

Ou encore : « British ships and their cargos shall (in Rumania, etc., or vice-versa Rumanian ships in the territories of H. M.), from whatever place arriving and whatever may be the place of origin or destination of their cargoes, be treated in every respect as national ships and their cargoes. The preceedent stipulations applies to local treatment, dues and charges in the ports, basins, docks, roadsteads, harbours *and rivers* of the two countries and generally to all matters connected with navigation ».

Vol. IX (p. 730) 11 décembre 1875, Grande-Bretagne (Transvaal)-Portugal, art. 2, 13.

Vol. VI (p. 423) 26 décembre 1878, Grande-Bretagne (Indes)-Portugal, art. 1, 3.

Vol. VI (p. 451) 5 avril 1880, Grande-Bretagne-Roumanie, art. 1-7.

Vol. VI (p. 459) 7 février 1880, Grande-Bretagne-Serbie, art. 12, etc.

Vol. XI (p. 744) 2 octobre 1881, Etats-Unis-Serbie, art. 1, 13, etc. (avec adjonction de la clause du traitement de la nation la plus favorisée).

Vol. X (p. 147) 17 juin 1881, Pays-Bas-Roumanie, art. 1 (sont réservés le cabotage, d'une part, et les colonies, d'autre part).

Vol. VIII (p. 710) 21 janvier 1882, Grande-Bretagne-Monténégro, art. 12.

Vol. X (p. 462) 6 juillet 1884, Allemagne-Grèce, art. 1, 12, 13.

Vol. VIII (p. 606) 2 juin 1884, Italie-Espagne, art. 1, 14, 18.

Vol. XVI (p. 741) 16 octobre 1884, Grande-Bretagne-Paraguay, art. 1, 4.

Vol. XI (p. 640) 5 janvier 1885, Belgique-Serbie (cabotage réservé), art. 1, 21.

Vol. XIII (p. 660) 19 septembre 1885, Italie-Uruguay, art. 1, 8.

Vol. XII (p. 497) 17 juillet 1885, Italie-Uruguay, art. 2, 3. (Liberté de navig. maritime et fluviale dans les « *parajes, puertos y rios* » des deux Hautes Parties contractantes.)

Vol. XVI (p. 759) 13 novembre 1885, Grande-Bretagne-Uruguay, art. 1, 3, etc.

Ou encore :

« Jeder der beiden vertragenden Theile wird die Seehandelschiffe des anderen und deren Ladungen unter denselben Bedingungen und gegen dieselben Abgaben wie die eigenen Seehandelschiffe zulassen. *Dieses gilt auch für die Küstenschiffahrt.* Zur *Befahrung aller natürlichen und künstlichen Wasserstrassen* in den Gebieten der vertrag. Theile sollen Schiffsführer und Fahrzeuge, welche einem derselben angehören, unter denselben Bedingungen und gegen die selben Abgaben von Schiff und Ladung zugelassen werden, wie Schiffsführer und Fahrzeuge des eigenen Landes ».

Vol. III (p. 531) 16 décembre 1878, Allemagne-Autriche, art. 11, 13.

Vol. XVII (p. 851), 6 décembre 1891, Allemagne-Autriche, art. 11, 14. (Ce dernier ajoute : Art. 14 : « Die Benutzung der Kanälen, Schleusen, Fähren, Brücken... soll ... den Angehörigen des anderen vertr. Theiles unter gleichen Be-

dingungen und gegen gleichen Gebühren wie den Angehörigen des eigenen Staates gestattet werden. »)

Ou encore les ressortissants des deux Hautes Parties contractantes « dürfen frei und ungehindert mit ihren Schiffen und Ladungen nach allen *Plätzen, Häfen und Flüssen* des anderen Landes fahren, welche den Angehörigen der meistbegünstigten Nation geöffnet sind oder in Zukunft geöffnet werden sollten », etc.

Vol. IX (p. 474) 5 décembre 1882, Allemagne-Mexique, art. 2 (garantissant en outre expressément l'égalité des « Abgaben, Auflagen oder Gebühren »).

Vol. XIV (p. 280) 19 avril 1882, Serbie-Grèce, art. 1, 12.

Vol. VIII (p. 345) 22 février 1882, Autriche-Serbie, art. 1 : Liberté de transport des marchandises et voyageurs sur toutes les voies navigables, soit naturelles, soit artificielles, etc. ; en ce qui concerne la navigation fluviale, égalité de droits, etc., avec les nationaux ou les sujets de la nation la plus favorisée.

L'article 2 de ce dernier supprime tout *privilège exclusif de navigation* sur les cours d'eau navigables qui forment la frontière entre les Hautes Parties contractantes. « ...Les Parties contractantes se réservent une entière liberté à l'égard du *tonnage* » sur les « fleuves situés dans l'intérieur du pays et les canaux ».

L'article 8 interdit sur les fleuves-frontière tout « *péage basé uniquement sur le fait de la navigation* » et tout « droit sur les marchandises qui se trouvent à bord des navires ».

L'article 9 prescrit d'éviter tout ce qui peut entraver la navigation fluviale, et, au contraire, de prendre les mesures propres à la faciliter.

Vol. IX (p. 429) 6 janvier 1883, Allemagne-Serbie, art. 1.

Vol. IX (p. 453) 12 juillet 1883, Allemagne-Espagne, art. 1, 2 (traitement national).

Vol. XIV (p. 48) 1er mai 1883, Portugal-République Dominicaine (art. 2, liberté de navigation « en los ciudades, puertos, rios » ouverts au commerce, etc.).

Vol. XIV (p. 60) 12 décembre 1883, Espagne-Portugal, art. 1, 15.

Vol. XX (p. 529) 1er février 1892, Egypte-Italie, art. 1, 5.

Entre l'Allemagne, d'une part, la Roumanie, en 1877, et l'Egypte, en 1893, d'autre part, sont stipulés, outre la pleine et entière liberté de commerce et de navigation entre les sujets des Hautes Parties contractantes et le traitement réciproque des navires et cargaisons « absolument sur le pied » des navires et cargaisons nationaux (art. X et XVII), l'égalité de traitement en matière de transit (art. XIX).

N. R. G. Vol. VIII (p. 243) 14 novembre 1877, Allemagne-Roumanie.

Vol. XIX (p. 917) 21 octobre 1893, Allemagne-Egypte, art. 12.

Le traité entre la Belgique et la Roumanie, de 1880, stipule en outre que (art. 16) les navires et marchandises se trouvant à bord n'auront à acquitter *sur le Danube et ses ports* aucun droit spécial, etc.

Vol. VIII (p. 456) 14 août 1880, Belgique-Roumanie, art. 1, 11, 16.

Entre l'Italie et la Roumanie, outre la clause générale de la « pleine et entière liberté de commerce et de navigation » (art. 1), le traité de 1878 stipule entre autres ce qui suit :

« Art. 4. — Les navires et cargaisons... jouiront du même

traitement, sous tous les rapports, que les nationaux. ...Aucun droit, taxe ou charge... ne sera imposé aux bâtiments de l'un des deux Etats dans les ports de l'autre, qui ne serait pas imposé également et dans les mêmes conditions aux navires nationaux.

Art. 6. — Aucun privilège ne sera accordé aux navires nationaux qui ne le soit également aux navires de l'autre puissance. Les bâtiments des Hautes Parties contractantes seront « traités sur le pied d'une parfaite égalité ».

L'article 9 réserve les principes de Vienne et de Paris au sujet du régime des fleuves internationaux.

Vol. VIII (p. 345) 22 février 1882, Autriche-Serbie, art. 1: 1, 4, 6, 9.

Vol. VIII (p. 690) 1er avril 1889, Italie-Grèce, art. 1, 12, etc. (sauf art. 9 ci-dessus).

Pleine et entière liberté de navigation et égalité de traitement en matière de navigation :

Vol. VIII (p. 321) 6 avril 1881, Autriche-Serbie, art. 1.

Vol. VIII (p. 525) 3 novembre 1881, France-Italie, art. 1.

D'une manière générale, à partir de 1880, la tendance des textes relatifs à la navigation est, par des stipulations plus détaillées, d'assurer une interprétation et application uniformes des principes généraux de liberté, d'égalité des pavillons, soit par rapport aux nationaux de l'autre Haute Partie contractante, soit par rapport à ceux de la nation la plus favorisée.

En outre : (art. 2) les sujets de chacune des deux Parties Contractantes auront réciproquement dans les Etats et possessions de l'autre Partie la même faculté que les natio-

naux d'entrer avec leurs navires et chargements *dans tous les ports et rivières qui seront ouverts à la navigation d'une nation quelconque...* (Art. 13). Ces navires seront traités « sur le même pied que les navires nationaux ».

Vol. VIII (p. 291) 3 juin 1880, Autriche-Espagne, art. 1, 2, 13.

A titre d'exemple de garanties plus précises, d'ordre fiscal, en faveur de la batellerie étrangère, entre Etats européens pourvus d'un important réseau de voies fluviales internes, citons les traités de commerce ou de navigation passés par la France avec la Belgique (1881), le Portugal, l'Espagne, la Suède-Norvège (1881), la Serbie (1883), etc., applicables à la batellerie allemande en vertu de la clause de la nation la plus favorisée jusqu'en 1914; et par la Grande-Bretagne : avec le Paraguay, *N. R. G.*, XII, p. 782, XVI, p. 741, 16 décembre 1884, art. 2, 4; avec l'Uruguay, XIII, p. 660, XVI, p. 759, 19 septembre 1885, art. 1, 3, 8; avec la Grèce, XIII, p. 518, 10 novembre 1886, art. 1, 6, 7.

La convention de navigation Belgique-France stipule, par exemple :

Art. 1. — Il y aura pleine et entière liberté de commerce et de navigation entre les nationaux des deux Hautes Parties contractantes; ils ne paieront pas, dans les ports, villes, etc., de *droits, taxes ou impôts*, autres ou plus élevés que ceux qui se percevront sur les nationaux...

Art. 2. — Les navires belges (et vice-versa) chargés ou non, ainsi que leurs cargaisons, jouiront, sous tous les rapports, *du même traitement que les navires nationaux et leurs cargaisons.*

Art. 4. — Il ne sera accordé aux navires nationaux

aucun *privilège* qui ne le soit également aux navires de l'autre Puissance, la volonté des Hautes Parties contractantes étant que, sous ce rapport aussi, les bâtiments français et les bâtiments belges soient traités sur le pied d'une parfaite égalité.

L'article 6 assure la *liberté du transit* maritime.

Art. 7. — Les stipulations ci-dessus s'appliquent tant à la *navigation par rivières et canaux qu'à la navigation maritime.*

A cela s'ajoute une précision relative à *l'impôt* dit « de patente » qui ne se retrouve pas dans les autres traités :

« Les bateliers belges *naviguant dans les eaux intérieures de la France*, et réciproquement les bateliers français naviguant *dans les eaux intérieures de la Belgique, jouiront du même traitement que les bateliers nationaux quant au droit de patente* ».

Vol. IX (p. 45) 31 octobre 1881, Conv. de nav. Belgique-France.

(Observons ici qu'à ces facilités s'ajoutent, en fait, des facilités douanières très étendues, permettant en réalité aux bateaux étrangers de jouir d'une quasi-exemption de droits fiscaux, par exemple, à la seule condition d'accomplir périodiquement certaines formalités.)

Voir également les traités ci-après :

Vol. IX (p. 156) 19 décembre 1881, France-Portugal, art. 1, 13, 14, 15, 20.

Vol. IX (p. 193) 30 décembre 1881, France-Suède-Norvège, art. 1, 2, 4, 5.

Vol. IX (p. 139) 6 février 1882, France-Espagne, art. 1, 2, 21, 22, 26.

Vol. XV (p. 824) 9 septembre 1882, France-République Dominicaine, art. 2, 14.

Vol IX (p. 690) 18 janvier 1883, France-Serbie, art. 1, 22, etc.

Vol. X (p. 550) 15 juin 1883, Grande-Bretagne-Italie, art. 1, 6, 7.

Vol. X (p. 629) 28 mars 1883, Italie-Monténégro, art. 11.

Vol. XI (p. 613) 1er mars 1884, Belgique-Vénézuela, art. 3, 22, 23.

Vol. XI (p. 605) 9 avril 1884, France-Autriche, art. 1, 2, 9.

(Ce dernier traité, art. 9, emploie la formule ci-après:

« Les embarcations appartenant à l'une des Hautes Parties contractantes seront admises à naviguer sur toutes les voies de communication par eau, tant naturelles qu'artificielles, aux mêmes conditions et en acquittant les mêmes taxes que les embarcations nationales. »)

Vol. XI (p. 640) 5 janvier 1885, Belgique-Serbie, art. 1, 21, etc.

Vol. XI (p. 531) 30 janvier 1885, Allemagne-République Dominicaine, art. 2, 13

Vol. XIII (p. 518) 10 novembre 1886, Grande-Bretagne-Grèce, art. 1, 6, 7.

Vol. XV (p. 840) 27 novembre 1886, France-Mexique, art. 2, 16.

Vol. XV (p. 600) 14 mars 1887, Autriche-Danemark, art. 1.

Vol. XV (p. 625) 7 décembre 1887, Autriche-Italie, art. 1, 17.

Vol. XV (p. 512) 20 septembre 1887, Allemagne-Guatémala, art. 2, 14.

Vol. XV (p. 535) 12 décembre 1888, Allemagne-Honduras, art. 2, 14.

Vol. XVII (p. 712) 6 décembre 1891, Allemagne-Italie, art. 13.

A la même époque, un certain nombre d'Etats se garantissent, à côté de la libre navigation, uniquement le bénéfice du traitement de la nation la plus favorisée en tous lieux, ports et rivières, en faveur de leurs bateaux et cargaisons. Tels sont :

Vol. XII (p. 728) 21 juillet 1880, Grande-Bretagne-Equateur, art. 1, 8.

Vol. IX (p. 429) 6 janvier 1883, Allemagne-Serbie, art. 1, etc.

Vol. XIV (p. 130) 10 novembre 1887, Roumanie-Turquie, art. 5.

Vol. XVIII (p. 138) 27 novembre 1888, Grande-Bretagne-Mexique, art. 4.

Vol. XIX (p. 763) 19 juillet 1892, Allemagne-Egypte.

Vol. XX (p. 864) 24 avril 1893, Mexique-Salvador, art. 1, 11, 17.

Vol. XXI (p. 518) 20 juin 1893, Allemagne-Uruguay, art. 1, 2.

Vol. XXI (p. 12) 15 octobre 1893, Russie-Serbie, art. 1, 9.

Vol. XX (p. 444) 10 janvier 1894, Belgique-Roumanie, art. 1.

Vol. XXI (p. 603) 15 février 1894, Belgique-Paraguay.

Certains traités tels que celui de 1883 entre la France et la Serbie précisent en outre (art. 22) :

Les navires et cargaisons jouiront du même traitement que ceux *des nationaux ou des ressortissants de la nation la plus favorisée.* Cette disposition s'applique au traitement local, placement des navires, chargement, etc., ainsi qu'aux

taxes ou charges quelconques dans les ports, bassins, docks, rades, havres et *rivières* des deux pays, et généralement à toutes les formalités auxquelles peuvent être soumis les navires de commerce, leurs équipages et leurs cargaisons. Ils jouiront des mêmes faveurs et exceptions, etc.

Vol. IX (p. 690) 18 janvier 1883, France-Serbie, art. 1, 22.

Ce double principe avait déjà été stipulé dans un traité du 10 juillet 1853 (*N. R. G.*, vol. X, p. 294), aux articles 1 et 8 du traité de navigation entre l'Argentine, la Grande-Bretagne, les Etats-Unis et la France, par lequel l'Argentine « permet, dans l'exercice de ses droits souverains, la libre navigation des rivières Parana et Uruguay sur toute la partie du cours qui lui appartient, aux navires marchands de toutes les nations »; l'Argentine prenait en outre des engagements précis au sujet du traitement dans les ports, du balisage de la voie navigable, du régime douanier et fiscal,

On sait qu'à la même époque l'Acte général de la Conférence de Berlin (26 février 1885) concernant les fleuves de l'Afrique occidentale avait stipulé ce qui suit :

Art. 1. — Le commerce de toutes les nations jouira d'une complète liberté dans tous les territoires constituant le bassin du Congo et de ses affluents.

Art. 2. — Tous les pavillons, sans distinction de nationalité, auront libre accès à tout le littoral des territoires énumérés ci-dessus, aux *rivières* qui s'y déversent dans la mer, à toutes les eaux du Congo et de ses affluents, y compris les lacs, à tous les ports situés sur les bords de ces eaux, ainsi qu'à tous les canaux qui pourraient être creusés à l'avenir dans le but de relier entre eux les cours

d'eau ou les lacs compris dans toute l'étendue des territoires décrits à l'article premier. Ils pourront entreprendre toute espèce de transports et exercer le cabotage maritime et fluvial ainsi que la batellerie sur le même pied que les nationaux.

Ce traité collectif fut suivi, entre autres, le 24 janvier 1891, d'un traité entre les Etats-Unis et le Congo (*N. R. G., XVIII,* p. 577) stipulant entre autres ce qui suit :

Art. VI. — Les citoyens et les habitants de chacune des Hautes Parties contractantes auront réciproquement, aux mêmes titre et conditions et avec les mêmes privilèges que ceux de la nation la plus favorisée, la faculté d'entrer dans tous les ports et de naviguer sur toutes les rivières et les eaux intérieures de l'autre Etat, sans être soumis à d'autres péages, charges, que ceux qu'auraient à supporter les navires de la nation la plus favorisée.

Il ne sera imposé de taxes ou charges quelconques concernant la navigation, autres ou plus élevées que celles qui sont imposées aux bâtiments publics et privés de la nation la plus favorisée.

L'article XIII, par une intéressante innovation, prévoit la solution des différends par un tribunal arbitral, formé de trois membres choisis en dehors des citoyens ou habitants des deux Hautes Parties contractantes.

En 1890, le Japon et le Congo conclurent un traité analogue, stipulant notamment, outre la liberté réciproque de navigation (art. 2), le bénéfice réciproque de tout privilège accordé aux navires de tout autre Etat, en ce qui concerne la navigation, l'intention des Hautes Parties contractantes étant « que la navigation de

chaque pays soit placée à tous égards par l'autre sur le pied de la nation la plus favorisée » (art. IV) XXXIII, p. 245, 17 janvier 1900, Japon-Congo, art. II, IV.

Les formules du traité de 1887 entre l'Espagne et la Russie sont les suivantes :

Art. 1. — Les sujets et bâtiments des Hautes parties contractantes jouiront réciproquement d'une pleine et entière liberté de commerce et de navigation dans les *villes, ports rivières* ou *lieux quelconques*, dont l'entrée est actuellement permise ou pourra l'être à l'avenir aux sujets et aux navires de toute autre nation étrangère.

Art. 6. — Les navires russes chargés ou non chargés, ainsi que leur cargaison dans un port d'Espagne (ou vice-versa) jouiront sous tous les rapports, à l'entrée, pendant leur séjour et à la sortie, du même traitement que les navires nationaux.

Aucun droit, taxe ne sera imposé aux bâtiments de l'un des deux Etats, dans les ports de l'autre, s'il n'était également et dans les mêmes conditions imposé aux navires nationaux.

Art. 12. — En tout ce qui concerne le placement des navires, leur chargement ou déchargement, dans les ports, *rivières ou canaux*, il ne sera accordé aux navires nationaux aucun privilège qui ne le soit également aux navires de l'autre Puissance, la volonté des Hautes Parties contractantes étant que, sous ce rapport, les bâtiments russes et les bâtiments espagnols soient traités sur le pied d'une parfaite égalité.

(Vol. XVI, p. 610, 20 juin 1887, Espagne-Russie.)

Le traité de commerce de 1894 entre l'Allemagne et la Russie, qui prévoit également que les ressortissants.

des deux Hautes Parties contractantes seront « traités absolument sur le pied des nationaux, pour leurs navires et cargaisons », et qui garantit la liberté réciproque de navigation en transit, réserve toutefois, quant au traitement national général, « les faveurs accordées à la marine marchande nationale, à la pêche nationale et au cabotage ». (Les fleuves de l'ancienne Pologne demeurant d'ailleurs soumis à un régime d'égalité et de liberté plus étendue en vertu des principes de Vienne. J. V.) (XX, p. 6, 10 février 1894, Allemagne-Russie, art. 13, 15.)

Dès 1894, la formule anglaise de plusieurs traités (du Japon, de la Grande-Bretagne, etc.), empruntée, sauf erreur, au traité de 1894 entre la Grande-Bretagne et le Japon, est la suivante : elle garantit aux ressortissants des deux Hautes Parties contractantes (outre la liberté de navigation en général) :

Art. 3. — ...liberty to come with their ships and cargoes *to all places, ports and rivers* (opened to foreign commerce). They shall enjoy respectively the same treatment in matters of navigation as native subjects or citizens of the most favoured nation, without having to pay taxes, imports or duties, other or greater than those paid by native subjects of the most favoured nation.

Art. 9. — No duties of tonnage, harbour (etc.) of any kind shall be imposed... upon the vessels of the other country wich shall not equally... be imposed in the like cases on national vessels in general or vessels of the most favoured nation.

Art. 10. — In all that regards the stationing, loading, unloading, etc., of vessels in the ports, etc., or *rivers* no privilege shall be granted to national vessels, which shall

not be equally granted to vessels of the other country the intention of the H. C. P. being that in this respect also the respective vessels shall be treated on the footing of perfect equality.

Vol. XXII (p. 594) 16 juillet 1894, Japon-Grande-Bretagne, art. 3, 9, 10.

Vol. XXIII (p. 273) 1895, Japon-Allemagne, art. 3, 11, 13.

Vol. XXIII (p. 54) 27 mai 1895, Japon-Russie, art. 2, 8.

Vol. XXII (p. 632) 1er décembre 1894, Japon-Italie, art. 3, 9, 10.

Vol. XXV (p. 40) 4 août 1896, Japon-France, art. 5, 10, 11.

Vol. XXV (p. 25) 22 juin 1896, Japon-Belgique, art. 2, 8, 10.

Vol. XXIII (p. 169) 2 janvier 1897, Japon-Espagne, art. 3, 7, 8.

Vol. XXV (p. 281) 26 janvier 1897, Japon-Portugal, art. 2, 8, 9.

Vol. XXIII (p. 189) 5 décembre 1897, Japon-Autriche. art. 3, 11, 12.

Vol. XXXIV (p. 450) 22 novembre 1894, Japon-Etats-Unis, art. 2, 8, 9.

Vol. XXXIV (p. 400) 20 mars 1895, Japon-Pérou, art. 2, 8, 9.

Vol. XXXIV (p. 437) 19 octobre 1895, Japon-Danemark, art. 2, 6, 9.

Vol. XXXIV (p. 393) 5 novembre 1895, Japon-Brésil, art. 3, 4, 7.

Vol. XXXIV (p. 409) 8 septembre 1896, Japon-Pays-Bas, art. 2, 8, 9.

Vol. XXX (p. 3) 2 mai 1896, Japon-Suède-Norvège, art. 2, 8, 9.

Ces mêmes formules se retrouvent désormais à peu près sans exception dans tous les traités. Elles stipulent principalement :

Pleine et entière liberté de commerce et de navigation pour les nationaux et les bâtiments quelconques des Hautes Parties contractantes, comprenant la liberté et l'égalité d'accès, de circulation, de sortie, de séjour dans les villes, *ports, fleuves, rivières* ou *lieux quelconques* des deux Etats et de leurs possessions; les ressortissants, bateaux, équipages et cargaisons de l'une des Hautes Parties contractantes jouiront notamment d'une parfaite égalité au regard des ressortissants, bateaux, équipages et cargaisons de l'autre Haute Partie contractante, dans les ports, rades, havres, bassins, rivières, canaux, écluses, etc.; ils ne paieront notamment d'autres ni de plus forts impôts, taxes, droits de tonnage, de port, de pilotage, de remorquage, de phare, de quarantaine, etc., que les ressortissants, bâtiments, etc., de l'autre Haute Partie contractante ou que ceux de la nation la plus favorisée; ils bénéficieront de tous les privilèges ou faveurs accordés aux uns ou aux autres.

Quant au traitement local, dans les ports (fleuves) rivières (canaux, écluses), notamment en tout ce qui concerne le placement des bateaux, leur chargement ou déchargement, et d'une manière générale pour toutes les formalités et dispositions quelconques auxquelles peuvent être soumis les bateaux de commerce et leurs équipages et cargaisons, il ne sera accordé droit, faveur ou privilège aux bateaux nationaux qui ne soit accordé également, et dans les mêmes conditions, à ceux de l'autre Partie, la volonté des Hautes Parties contractantes étant que, sous tous ces rapports, leurs bateaux soient traités sur le pied d'une parfaite égalité et jouissent réciproquement du traitement accordé à la nation la plus favorisée. (Plusieurs traités ne se bornent pas à

mentionner les *rivières et canaux, mais toutes les voies de communication, tant naturelles qu'artificielles,* ou mentionnent encore expressément que la navigation fluviale bénéficiera des mêmes garanties que la navigation maritime. Quelques-uns, en revanche, ne mentionnent pas expressément les rivières.)

Telles sont, en résumé, les formules à peu près stéréotypées en usage depuis un demi-siècle dans la pratique des Etats. Voici encore les formules se trouvant par exemple dans les traités ci-après :

Vol. XXI (p. 617) 17 juillet 1895, Belgique-Grèce, art. 1, 7, 8.

Vol. XXIII (p. 69) 7 juin 1895, Belgique-Mexique, art. 1, 2, 7.

Vol. XXI (p. 603) 11 juin 1895, Belgique-Suède, art. 1, 5, 6.

Vol. XXI (p. 612) 11 juin 1895, Belgique-Norvège, art. 1, 4, 6.

Vol. XXI (p. 607) 18 juin 1895, Belgique-Danemark, art. 1, 5, 6.

Vol. XXII (p. 63) 31 août 1887, Etats-Unis-Pérou, art. 1, 2, 3.

Vol. XXII (p. 217) 10 octobre 1891, Brésil-Pérou, art. 1, 4, 10, 14, 18, 34 (« libre navegacion de los rios communes y Yavari y sus afluentos »).

Vol. XXII (p. 308) 27 octobre 1892, Colombie-Italie, art. 1, 2, 14.

Vol. XXII (p. 414) 27 mars 1893, Espagne-Portugal, art. 1, 17.

Vol. XXIII (p. 507) 22 août 1893, Italie-Paraguay.

Vol. XXIII (p. 382) 28 septembre 1896, France-Italie-Tunisie, art. 1, 2.

Vol. XXIV (p. 59) 30 mai 1890, Norvège-Suède, art. 12 (traitement *national* réciproque).

Vol. XXIV (p. 620) 17 juillet 1895, Suède-Norvège-Argentine, art. 2, 5, 9.

Vol. XXV (p. 417) 12 juillet 1897, Grande-Bretagne-Bulgarie, art. 1.

Sont marqués désormais comme suit : les traités réservant soit la pêche nationale *, ou le cabotage ** ou les faveurs accordées à la marine marchande nationale ***.

Vol. XXIX (p. 8) 21 janvier 1887, Grande-Bretagne-Honduras, art. 1, 3.

Vol. XXVII (p. 290) 4 juillet 1893, Danemark-Espagne, art. 1, 10.

Vol. XXXIV (p. 462) 2 mars 1895, Russie-Danemark, art. 1, 8, etc.

Vol. XXVIII (p. 444) 23 mai 1897, Bulgarie-France, art. 1.

Vol. XXXI (p. 369) 3 juillet 1902, Etats-Unis-Espagne, art. 1, 7.

Vol. XXXI (p. 579) 23 septembre 1903, Grèce-Espagne, art. 1, 5, 9 (art. 10: ** cabotage tant maritime que fluvial).

Vol. XXXIV (p. 738) 9 décembre 1905, Bulgarie-Grande-Bretagne, art. 1, 8, 10, 11.

Vol. XXXIV (p. 755) 13 janvier 1906, Bulgarie-Italie, art. 1, 10, 12, 13 («fleuves, rivières ou canaux »)

Vol. XXXV, 4 mai 1905, Cuba-Grande-Bretagne, art. 1, 3, 7 (« all places, ports and rivers »).

Vol. XXXV (p. 390) 28 juillet 1905,Grande-Bretagne-Nicaragua, art. 1, 7, 8.

Vol. XXXV (p. 413) 31 octobre 1905, Grande-Bretagne-Roumanie (sans mention de rivières, le Danube, le Pruth et leurs affluents étant déjà régis par des Traités permanents).

Vol. XXXV (p. 3), 13 janvier 1906, Bulgarie-France, art 1, 8, 10 (« fleuves, rivières ou canaux »).

Vol. XXXV (p. 30) 11 février 1906, Autriche-Italie, art. 1, 18, 22: (L'article 22, suivant la formule allemande et austro-hongroise, est libellé comme suit : « Les conducteurs des navires et des barques seront libres de naviguer *sur toutes les voies de communication par eau, soit naturelles, soit artificielles*, etc., aux mêmes conditions en payant les mêmes droits sur les bateaux et les cargaisons que les nationaux »). Même formule entre Allemagne et Suède, etc.

Vol. XXXV (p. 216) 8 mai 1906, Allemagne-Suède, art. 13, etc.

Vol. XXXV (p 130) 12 février 1906, Autriche-Belgique (traitement national)* et **, art. 1, 13, etc.

Vol. XXXV (p. 150) 24 février 1906, Russie-Roumanie, art. 1, 11, 13, * **.

Vol. XXXV (p. 216) 4 juin 1906, Grèce-Egypte, art. 1, 5 **

Vol XXXV (p. 268) 25 juin 1906, Italie-Nicaragua, art. 1, 8.

Vol. XXXV (p. 547) 5 décembre 1906, Italie-Roumanie, art. 1, 11, 12, 13 (égalité de traitement *, **).

Vol. XXXV (p. 570) 23 décembre 1906, Serbie-Roumanie, art. 1, 11, 13.

Vol. XXXV (p. 575) 5 janvier 1907, Serbie-France, art. 1, 13, 15 (art. 16 : traitement national sur les « fleuves, rivières ou canaux »).

Vol. XXXV (p. 596), 14 janvier 1907, Serbie-Italie, art. 1, 2, etc. (libre et égal usage des « canaux, écluses, bacs, ponts, ports et endroits de débarquement, signaux et feux servant à désigner les eaux navigables »).

Vol. XXXV (p. 608) 17 février 1907, Serbie-Grande-Bretagne, art. 1, etc.

(Martens-Triepel.) (*N. R. G.*, 3e série.):

Vol. I (p. 760) 6 mars 1907, France-Roumanie, art. 1, 10, 11 (traitement national et de la nation la plus favorisée, excepté marine marchande nationale et cabotage *, **, ***.

Vol. I (p. 835) 15-28 juin 1907, Russie-Italie, art. 15 *, ** ***.

Vol. I (p. 786) 24 avril 1907, Brésil-Colombie, art. IV (« basé sur le principe de la plus ample liberté réciproque de transit terrestre, de navigation fluviale, réciproquement reconnu à titre perpétuel ». Mention expresse du « droit des bateaux colombiens de communiquer librement avec l'Océan par l'Amazone »).

Vol. III-V (p. 856) 10 août 1905, Colombie-Equateur, art. IV, V à VII, XIII, XIV, **.

Vol. I (p. 850) 15 juillet 1907, Russie-Japon, art. 2, 8, 9, 10 ** (« ports », etc., « rivières »).

Vol. IV (p. 176) 20 novembre 1907, Roumanie-Bulgarie, art. 11, 13 *, ** ***.

Vol. IV (p. 302) 16 août 1908, Belgique-Bulgarie, art. 10, 12, 15 (« ports », etc., « fleuves, rivières ou canaux »).

Vol. IV (p. 879) 1er décembre 1908, Espagne-Roumanie, art. 6.

Vol. VII (p. 483) 29 mars 1910, Danemark-Roumanie, art. 6.

Vol. V (p. 462) 13 mars 1909, Russie-Egypte, art. 1, 5 (la navigation intérieure est exceptée).

Vol. V (p. 500) 25 mars 1909, Belgique-Honduras, art. 6, 7.

Vol. VII (p. 504) 3 mai 1910, Danemark-Mexique, art. 3-5.

Vol. VI (p. 534) 27 juin 1910, Belgique-Norvège, art. 4, 6, 18.

Vol. VII (p. 632), 12 août 1910, Bolivie-Brésil, art. 2, 3, 4, 5, 6 (extension de la liberté de navigation et de transit antérieure, notamment aux voies navigables, rivières, lacs,

canaux, reconnus communs, libre accès des bateaux boliviens à la mer par les voies navigables brésiliennes; le tout moyennant observation des règlements fiscaux et de police de chaque Etat riverain, qui seront aussi uniformes et aussi favorables que possible à la navigation et au commerce. Tous droits de phare et de balisage remplacés par un droit de tonnage uniforme).

Vol. III-VI (p. 729) 21 février 1911, Etats-Unis-Japon, art. 4, 9, 11, 14 (« ...liberty to come with their ships and cargoes to all places, ports and rivers, opened to foreign commerce »).

Vol. VIII (p. 413) 3 avril 1911, Grande-Bretagne-Japon, art. 6, 16, 17, 19.

Vol. VIII (p. 766) 15 mai 1911, Espagne-Japon, art. 5, 9, 10, 12, 18 **.

Vol. VIII (p. 496) 19 mai 1911, Suède-Japon, art. 5, 9, 10, 12.

Vol. VIII (p. 602) 16 juillet 1911, Norvège-Japon, art. 5, 9, 10, 12.

Vol. VIII (p. 867) 19 août 1911, France-Japon, art. 3, 10. 11, 13, 17 ***.

Vol. VIII (p. 804) 27 décembre 1911, Allemagne-Japon, art. 3, 10, 11, 13 **.

Vol. VIII (p. 623) 12 février 1912, Danemark-Japon, art. 5, 6, 11, 13.

Vol. IX (p. 425) 6 juillet 1912, Pays-Bas-Japon, art. 5, 10, 11, 13, 17 **.

Vol. IX (p. 834) 28 octobre 1912, Autriche-Japon, art. 5, 12, 13, 15, 21.

Vol. IX (p. 435) 25 novembre 1912, Italie-Japon, art. 4, 13, 14, 15, 19 **.

(Tous ces traités du Japon, d'une rédaction à peu

près identique, mentionnent expressément le libre et égal accès à « *tous lieux, ports et rivières ouverts au commerce étranger* »).

Vol. III-VIII (p. 435) 2 avril 1911, Allemagne-Suède, art. 13, 19 (traitement national en matière de redevances de navigation des voies navigables naturelles ou artificielles).

Vol. III-IX (p. 420) 20 mai 1912, Norvège-Pays-Bas, art. 3 **.

Vol. III-IX (p. 447) 30 mars 1914, Italie-Espagne, art. 1, 7, *, **, ***.

Vol. XV (p. 522) 12 août 1914, Grande-Bretagne-Portugal, art. 11, 13.

L'Allemagne conclut avec la Finlande, pendant la guerre, un traité de commerce (7 mars 1918, *N. R. G.*, III-X, p. 844) comportant entre autres la libre utilisation réciproque des voies navigables et le traitement de la nation la plus favorisée en matière de navigation commerciale, sous réserve de * et **.

Nous croyons superflu de rappeler encore ici les dispositions des principaux traités de paix (Versailles, Saint-Germain, Trianon, Neuilly) en ce qui concerne la liberté de *navigation sur les voies intérieures non soumises à une réglementation internationale* et nous nous bornons à constater que très probablement, celles de ces dispositions qui, par leur caractère unilatéral, ont l'apparence d'une exception aux principes fondamentaux d'égalité et de solidarité entre Etats civilisés ne résisteront pas à l'invincible supériorité de ces grands principes, et devront en conséquence tomber en désuétude ou être abrogées par des conventions bilatérales basées sur la réciprocité expresse ou tacite en matière de traite-

ment égal accordé aux usagers étrangers des voies navigables de chaque Etat.

Et d'ailleurs, lorsque l'article 327 du Traité de Versailles garantit, par exemple, aux ressortissants des Puissances alliées et associées, ainsi qu'à leurs biens, navires et bateaux, qu'ils « jouiront, dans tous les ports et sur les voies de navigation intérieure de l'Allemagne, d'un traitement égal, à tous égards, à celui des ressortissants, des biens et des navires et bateaux allemands », il n'est pas interdit de penser que, par là, les Puissances signataires du Traité de Versailles ont voulu uniquement se garantir, à l'avenir, en territoire allemand, contre l'éventualité d'une infraction à ces principes de liberté de circulation et de traitement national ou égal des étrangers sur les voies de navigation intérieure, dont nous croyons avoir établi la généralité, le caractère quasi-universel, en vertu d'une pratique constante de tous les Etats civilisés intéressés à ce genre de navigation, depuis 1815 jusqu'à ce jour.

Il est, au contraire, permis de supposer que, vu les sanctions prévues à l'art. 378 du Traité de Versailles, ces principes s'imposaient aux yeux des auteurs des traités de paix, au point de rendre superflue toute mention de leur propre intention de continuer à les observer à l'avenir.

Le traité de paix entre la Pologne et la Russie, du 18 mars 1921 (*N. R. G.*, III-XIII, p. 141) renferme, entre autres, la disposition suivante à l'article 2: « Un changement artificiel du niveau de l'eau dans les rivières-frontières et dans les lacs, provoquant une modification du cours dans les secteurs constituant la ligne frontière, ou une modification du niveau moyen de l'eau sur

le territoire de l'autre partie n'est pas admissible. *Les deux Parties contractantes jouiront du droit de libre navigation et de libre flottage sur les secteurs des rivières-frontières* » .

De même le traité de paix entre la Russie et l'Esthonie, du 2 février 1920 (*N. R. G.*, III-XI, p. 864, art. 16, etc.), et celui entre la Russie et la Lettonie, du 11 août 1920 (art. 17, *op. cit.*) sont basés, en matière de navigation, sur le principe de l'octroi réciproque du traitement de la nation la plus favorisée, et comporte l'engagement exprès des deux Hautes Parties contractantes de conclure, aussi tôt que possible après ratification du traité de paix, un traité de commerce basé sur le même principe.

Le traité de paix du 12 juillet 1920, entre la Russie et la Lithuanie (*op. cit.*, vol. XI, p. 877) renferme un article 13, 4°, disant : « Les flottes commerciales de la Russie et de la Lithuanie pourront profiter de leurs ports respectifs sur la base *des droits égaux* ».

Le traité d'amitié entre la Russie et la Perse, du 26 février 1921 (*op. cit.*, XIII, p. 173, art. 3, 4° al.) prescrit que : « Les deux Hautes Parties contractantes utiliseront *avec des droits égaux la rivière Atrak, ainsi que les autres rivières et eaux-frontières.* Pour la solution définitive de la question des eaux, ainsi que de tous les litiges de frontières et de territoires, une commission composée de représentants russes et persans sera nommée *ad hoc* ».

En résumé, une série d'accords ont été passés entre la Russie et ses voisins, notamment la Finlande, en vue de rétablir en fait, dans une certaine mesure le *statu quo ante*, c'est-à-dire la liberté de navigation et une

réglementation uniforme de l'usage des voies navigables présentant un intérêt commun :

La Convention entre la Russie et la Finlande, du 5 juin 1923, relative à la navigation commerciale finlandaise sur la Neva, entre le lac Ladoga et le Golfe de Finlande (passée en exécution de l'article 17 du traité de Dorpat, du 14 octobre 1920) reconnaît (art. 1) aux bateaux de commerce, cargo-boats, etc., finlandais, chargés ou sur lest, le droit de libre passage par la Neva, aux mêmes conditions que les bateaux russes, conformément aux règles spécifiées dans cette convention :

Art. 2. — Les bateaux finlandais ne doivent transporter ni matériel de guerre ou fournitures militaires, ni objets dont l'importation est interdite dans l'U. R. S. S. en tant que nuisibles à la santé ou à la sécurité publiques.

Art. 3. — Pendant leur navigation sur la Néva, les bateaux finlandais doivent se conformer aux lois et règlements de police de la navigation, de surveillance publique ou douanière, établis pour les bateaux russes.

Art. 4. — Ils sont autorisés à entrer dans le port de Pétrograd en vue du déchargement, chargement ou transbordement; en cas de mauvais temps ou d'avarie, ils sont autorisés à entrer également dans d'autres lieux abrités et à y effectuer les réparations nécessaires.

Aux effets ci-dessus, ils ont le droit d'utiliser toutes les installations des ports.

Art. 5. — Le gouvernement russe s'engage à n'apporter aucun empêchement ou entrave au transit des bateaux et cargaisons par la Néva. La Russie a toutefois le droit de faire abstraction de cette règle dans les cas suivants :

1) Etat de guerre entre la Russie ou la Finlande et un tiers Etat quelconque;

2) Danger de guerre menaçant la région de Pétrograd ou la zone du Nord;

3) Transports de contrebande de guerre;

4) Mesures préventives à l'égard des épidémies ou maladies contagieuses;

5) Réglementation de circulation, compte tenu des possibilités de transit par la Néva.

Art. 6. — Les bateaux de commerce finlandais mentionnés dans la convention ne sont astreints, sur le territoire de l'U. R. S. S., au paiement ni d'impôts sur la fortune ou le revenu, ni des droits ou taxes, quelle que soit leur dénomination, autres ou plus onéreux que ceux prévus, dans des conditions analogues, sur les bateaux privés russes.

Les marchandises en transit ne seront soumises à aucun droit d'entrée ou autre; en particulier, il ne sera perçu aucun droit de transit.

Cet article est également applicable au cas où la marchandise en transit est déchargée sur le territoire russe, puis réexportée soit par le même bateau, soit par un autre, à destination de la Finlande ou d'un autre pays, la Russie se réservant uniquement de percevoir une taxe de consignation sur les marchandises déposées en entrepôt de transit, entrepôt franc ou autre analogue.

En cas de déchargement par suite d'accident sur l'eau, aucune taxe douanière ou autre ne sera perçue sur les marchandises sauvées, à moins que ces dernières ne soient importées en Russie pour y être consommées.

Art. 7. — Pendant la navigation, les bateaux de commerce et cargo-boats finlandais doivent se conformer à un certain nombre de règles (que nous résumons comme suit. J. V.):

Les bateaux venant du golfe de Finlande par Cronstadt dans la Néva, ceux venant du lac Ladoga entreront à

Schlusselbourg. Ils seront munis des documents délivrés par les autorités finlandaises leur conférant le droit de navigation sur la Néva (l'un mentionnant la nationalité finlandaise et donnant le nom du bateau, son lieu d'enregistrement, les noms de la personne responsable du bateau, l'équipage, la cargaison; l'autre certificat relatif à l'état du bateau).

Sur chaque bateau ou convoi pourra être placé, pendant le trajet en eaux russes, un représentant du service douanier et un représentant de la défense des frontières; ceux-ci auront le droit, à l'entrée en eaux russes, d'examiner les parties du bord, les frais de formalités douanières étant à la charge de l'expéditeur de la cargaison.

A l'entrée de la section conventionnelle, les cales renfermant la cargaison seront munies de fermetures douanières, dont l'état sera certifié à la sortie de la section par les autorités russes. Si le bateau finlandais entre dans un autre port (en cours de route ?) en vue de déchargement ou transbordement, le représentant du service douanier enlève les plombs, cachets, etc., dresse acte des opérations et en remet copie au capitaine du bateau. Si un nouveau chargement est opéré ensuite, les compartiments renfermant la cargaison sont scellés ou fermés par les fonctionnaires russes accompagnant le convoi, puis enlevés à Cronstadt ou Schlusselbourg par la douane russe de sortie. Dans le cas de perte ou de détérioration des sceaux, etc., les autorités russes ont le droit de vérifier si la cargaison correspond aux documents. Les bateaux sont, autant que possible, groupés en convois (en vue de la traversée des ponts de Pétrograd, etc. aux heures indiquées...). Il est convenu que toutes ces formalités ne doivent toutefois pas entraver ni interrompre la circulation des bateaux finlandais sur la Néva.

La convention règle encore le traitement égal dû aux bateaux finlandais en cas d'accident, de naufrage, etc., limitant notamment le droit d'arrêter le bateau et sa cargaison en vue de garantir le paiement des frais qui pourront être dus au gouvernement russe pour réparations aux constructions fixes endommagées, enlèvement de l'épave, etc., au cas où le débiteur n'aurait pas donné d'autre garantie suffisante. Le montant du dommage est fixé par une commission ayant son siège à Pétrograd, comprenant un Finlandais et deux Russes.

Art. 11. — Les bénéfices de la présente convention découlant de la situation géographique particulière de la Finlande et de sa proximité immédiate de la Russie ne seront pas étendus aux bateaux d'une tierce puissance quelconque suivant le principe de la nation la plus favorisée, exception étant faite en faveur des républiques soviétiques confédérées.

Art. 12. — Les différends relatifs à l'interprétation et à l'application de cette convention seront réglés par la voie diplomatique.

Une instruction du 16 novembre 1928 du gouvernement central de l'U. R. S. S. (selon la loi soviétique du 24 octobre 1928) soumet, d'autre part, tous les bateaux privés d'au moins 100 tonnes à une taxe uniforme de 20 kop. par tonne, lors de chaque passage du Golfe de Finlande au lac Ladoga (ou vice-versa) et *cela sans distinction de pavillon*, qu'ils soient chargés ou sur lest, sur présentation des documents nationaux attestant le tonnage; les documents finlandais n'étant toutefois pris en considération que dans la mesure où ils seraient jugés suffisants par la douane de Léningrad; faute de documents suffisants, la douane détermine elle-même le tonnage d'après les règlements russes.

Le traité de commerce de 1925, entre le Japon et la Russie (art. IV, 3°) se borne à garantir chacune des Parties contre toute mesure unilatérale prohibitive, restrictive ou fiscale pouvant contribuer à entraver le développement de leurs relations commerciales réciproques, « l'intention des Hautes Parties contractantes étant de placer le commerce, la navigation et l'industrie de chacun des pays, autant que possible, sur le pied de la nation la plus favorisée » (*N. R. G.*, XV, p. 323, 20 janvier 1925).

Le traité de commerce, de la même année, entre l'Allemagne et la Russie renferme, d'autre part, des garanties réciproques très détaillées relatives au traitement de la navigation commerciale sur un pied de parfaite égalité (sous réserve des faveurs qui peuvent être accordées à la marine marchande, aux sociétés sportives, à la pêche nationale) ; ces garanties sont stipulées sous la forme usitée dans les traités antérieurs à 1914 ; et en ce qui concerne l'égalité quant à l'utilisation des ports et autres lieux de débarquement, chargement ou déchargement, de leurs institutions et installations, sur un pied de parfaite égalité avec les nationaux, aux mêmes conditions et moyennant paiement des mêmes droits et taxes que ces derniers ; il importe de signaler que le traité mentionne expressément les *embouchures de rivières* parmi les lieux soumis à cette garantie précise. (*N. R. G.*, III-XV, p. 359, Allemagne-Russie, 12 octobre 1925, chap. IV, art. 1, 2, 8).

Etant donné que vis-à-vis d'autres Etats intéressés à la navigation de la Baltique et des mers septentrionales, notamment la Norvège (traité avec l'U. R. S. S., du 2 septembre 1921, art. IX), le Danemark (23 avril

1923, *N. R. G.*, III-XIV, p. 411), la Russie a garanti « *à tous égards le traitement, les privilèges, les facilités et la protection qui sont habituellement accordés en vertu de la pratique établie des nations en faveur des bateaux de commerce étrangers, de leurs capitaines, équipages et cargaisons visitant leurs ports, y compris les facilités habituellement accordées en matière d'approvisionnement en charbon, eau, de pilotage, d'utilisation des quais, cales sèches, grues, réparations, entrepôts et d'une manière générale de tous services, installations et ouvrages en relation avec les transports commerciaux par eau* », il est permis de conclure que l'U. R. S. S. reconnaît actuellement, conformément au droit coutumier, le droit d'accès de tous les pavillons étrangers, sur un pied d'égalité avec ses propres nationaux, au moins à l'intérieur des « embouchures de fleuves » sur lesquels sont situés certains de ses ports maritimes, sans préjudice des faveurs plus étendues accordées à quelques Etats co-riverains de fleuves-frontières, tels que la Pologne, la Finlande, etc.

Parmi les accords récents relatifs à la navigation fluviale entre anciens belligérants, on peut citer ceux entre l'*Allemagne et la Tchécoslovaquie*, dont le premier (convention commerciale du 29 juin 1920, *op. cit.*, vol. III-XIII, p. 877) renferme un article XVIII, selon lequel la navigation maritime (y compris la navigation côtière) et la navigation fluviale seront libres sur la base du même traitement, en droit et en fait, que les nationaux, en faveur des bateaux et cargaisons de l'autre Etat, sous les mêmes conditions, et moyennant paiement des mêmes redevances. La nationalité des bateaux de chacune des Hautes Parties contractantes sera uniquement détermi-

née par la législation de ce dernier. Les règles antérieurement en vigueur sont maintenues en ce qui concerne la reconnaissance réciproque des certificats de jaugeage et de tonnage. Sont réservés les traités internationaux liant les deux Hautes Parties contractantes; une convention ultérieure était d'ailleurs prévue en ce qui concerne le traitement de la navigation, convention qui paraît avoir accordé de larges facilités réciproques à la navigation commerciale des deux Etats.

Quant à la situation spéciale de *Dantzig* au regard de la *Pologne,* on sait que selon la convention de Paris (9 novembre 1920, *N. R. G.*, III-XIV, p. 45, art. 10), les bateaux battant pavillon polonais jouissent, dans le port de Dantzig, du même traitement que ceux battant pavillon de la Ville Libre.

Entre l'Allemagne et l'Autriche (1er septembre 1920, *op. cit.*, III-XIV, p. 230, art. 12, 15, 16), de même qu'entre l'Allemagne et la Hongrie (1er juin 1920, *op. cit.*, p. 286, art. 8, 9) sont intervenues des conventions commerciales qui se bornent en général, en reproduisant les textes antérieurs à la guerre, à l'adaptation de ces derniers (déjà cités ici) à la situation nouvelle de fait de l'Autriche et de la Hongrie, désormais plus intéressées à la navigation fluviale qu'à la navigation maritime. Chacune des parties traitera les bateaux et cargaisons de l'autre comme les siens propres, sous les mêmes conditions, et moyennant paiement des mêmes redevances, notamment en matière de navigation interne, y compris le cabotage fluvial, et en matière d'admission du pavillon de l'autre partie dans ses ports et eaux territoriales.

Toutes les voies publiques de communication (routes, canaux, écluses, ponts, ports et lieux de chargement, etc.)

et leurs installations seront accessibles et utilisables d'une manière égale et sous les mêmes conditions et taxes aux ressortissants de chacun des deux Etats sur le territoire de l'autre. L'égalité devra être également observée en matière de chargement, déchargement, de transit des marchandises, de traitement des entreprises de navigation sur les rivières, etc.

Les formules employées dans un certain nombre des traités de commerce postérieurs à la préparation, dès 1919-1920, ou à l'entrée en vigueur, dès 1921, des conventions générales ou spéciales émanant de l'initiative de la Société des Nations, se rapprochent visiblement de la rédaction de ces dernières, en vue de préciser et étendre les applications des principes d'égalité ou d'équité en ce qui concerne le traitement de la navigation et du commerce étrangers, dans les ports, rivières, etc. Nous ne mentionnerons ici, à titre d'exemple, que les traités bilatéraux visant *expressis verbis* les fleuves, rivières ou canaux, ou « voies navigables internes », ou d'une manière générale « les cours d'eau » ou « les voies de navigation intérieure des deux pays » (« internal waterways »), « les eaux et ports dépendant de l'autre partie » ou « les ports et les voies d'eau nationales » ou « tous ports ou localités situés sur le territoire de l'une et l'autre partie » ; ou encore « tous lieux, ports et eaux de toute espèce à l'intérieur des limites territoriales de l'autre partie » cette dernière terminologie étant usitée dans les traités des Etats-Unis, par exemple, dans leurs traités récents avec l'Allemagne, etc.

Certains de ces traités (notamment de la Grande-Bretagne), toutefois, se bornent à maintenir en vigueur

leurs formules d'avant 1914, d'ailleurs conformes à l'esprit des conventions de la Société des Nations. Exemples :

N. R. G. Vol. III-XV (p. 659) 14 août 1920, Autriche-Roumanie, art. 6 **.

Vol. III-XV (p. 896) 23 avril 1921, Tchécoslovaquie-Roumanie, art. 16 **.

Vol. III-XVI (p. 414) 21 avril 1921, Allemagne-Dantzig-Pologne, art. 67, 68.

Vol. III-XVI (p. 135) 24 octobre 1921, Dantzig-Pologne, art. 174-175.

Vol. III-XV (p. 849) 5 décembre 1921, Allemagne-Yougoslavie, art. 18, 19 et ann. C.

Ce traité établissant explicitement la distinction entre la navigation du Danube, soumise à la réglementation internationale, et les autres voies d'eau nationales, « dont la réglementation demeure réservée à chacun des deux gouvernements », au bénéfice réciproque de l'égalité absolue de traitement, sauf *, **, ***.

Vol. III-XVI (p. 596) 6 mai 1922, Grande-Bretagne-Lithuanie, art. 2, etc.

Vol. III-XVII (p. 349) 23 novembre 1923, Grande-Bretagne-Pologne, art. 4, **, ***.

Vol. II-XVII (p. 277) 18 juillet 1923, Islande-Lithuanie.

Vol. III-XV (p. 457) 23 juillet 1923, Pologne-Turquie, art. 6 *, **, ***.

Vol. III-XVII (p. 353) 8 décembre 1923, Allemagne-Etats-Unis, art. 7, 9, 16.

Vol. III-XVII (p. 385) 14 décembre 1923, Grande-Bretagne-Finlande, art. 12, 14, 15.

Vol. III-XVII (p. 545) 10 juin 1924, Pays-Bas-Lithuanie, art 3 **.

Vol. III-XVII (p. 563) 27 juin 1924, Japon-Belgique-Luxembourg, art. 10.

Vol. III-XVII (p. 573) 2 juillet 1924, Pays-Bas-Lettonie, art. 2 **.

(22-2, *American Journal of Int. Law Suppl.*, p. 66):

7 décembre 1927, Etats-Unis-Honduras, art. 7, 9 à 11.

N. R. G. Vol. XVIII (p. 136) 24 juin 1925, Etats-Unis-Hongrie, art. 7.

Vol. XVIII (p. 275) 23 décembre 1925, Etats-Unis-Esthonie, art. 7.

(Ces traités des Etats-Unis ne semblent pas garantir expressément le transit des bateaux allemands, etc., mais seulement de leurs passagers et cargaisons.)

Vol. XVIII (p. 602) 14 août 1924, Norvège-Lettonie, art. 8, 13, 15, 22.

Vol. XVIII (p. 261) 8 octobre 1924, Japon-Mexique, art. 15, 17.

Vol. XVIII (p. 45) 14 février 1925, France-Siam, art. 18.

Vol. XVIII (p. 108) 10 juin 1925, Grande-Bretagne-Albanie, art. 2 **.

Vol. XVIII (p. 237) 12 novembre 1925, Grande-Bretagne-Bulgarie, art 2 **.

6 janvier 1926, Suisse-Autriche, art. 11 :

« Aucun droit d'escale ni de transbordement ne pourra être perçu sur le territoire des Parties contractantes et les conducteurs de marchandises ne pourront être contraints de s'arrêter, de décharger, ni de transborder à un endroit déterminé. Sont réservées, toutefois, les dispositions concernant la police de la navigation et la police sanitaire, ou celles nécessaires pour garantir la perception des impôts.

» Les conducteurs de bateaux et les barques appartenant à l'une des parties contractantes seront libres de naviguer

sur toutes les voies de communication par eau, soit naturelles, soit artificielles du territoire de l'autre Partie contractante aux mêmes conditions et en payant les mêmes taxes sur les bâtiments ou sur la cargaison que les conducteurs et les bateaux nationaux.

» Les ressortissants de l'une des Parties contractantes pourront se servir aux mêmes conditions et en payant les mêmes taxes que les nationaux des chaussées et autres routes, canaux, écluses, bacs, ponts et ponts tournants, des ports et endroits de débarquement, signaux et feux servant à désigner les eaux navigables, du pilotage, des grues et poids publics, des magasins et établissements pour le sauvetage et le magasinage de la cargaison des bateaux et d'autres objets, en tant que ces installations ou établissements sont destinés à l'usage du public, qu'ils soient administrés par l'Etat ou par des particuliers.

» Si des ressortissants de l'une des Parties contractantes, qui n'ont pas dans le territoire de l'autre Partie le siège de leurs affaires ou une succursale, se livrent à la navigation entre les places situées dans différents Etats et étendent leur industrie au territoire de l'autre Etat contractant, en touchant les ports et les places de débarquement de cet Etat, ils ne peuvent être soumis à aucune taxe industrielle pour leur activité professionnelle dans le domaine de l'autre Partie. Les mêmes principes sont applicables par analogie à l'industrie des transports. »

Les traités de commerce récemment passés par divers Etats, par exemple avec la Suisse, reproduisent généralement les dispositions de la convention et statut de Barcelone sur la liberté du transit ou s'en réfèrent purement et simplement à cette convention générale.

(Voir, par exemple, Traité de commerce Suisse-Tchécoslovaquie, 16 février 1927, art. 5, *Rec. off. lois féd.*, 1927, p. 162; Suisse-Turquie, 4 mai 1927, *Rec. off. lois féd.*, 1927, pp. 439 et suiv., art. 5). D'ailleurs, d'une manière générale « il y aura, entre les territoires des Parties contractantes *liberté réciproque de commerce et de navigation* » (art. 4), comportant engagement exprès et réciproque de n'« entraver leurs relations commerciales par aucune prohibition et restriction d'importation, d'exportation et de transit », sous la seule réserve de leur droit d'établir des prohibitions ou restrictions générales pour les importations et exportations dans certains cas spécialement prévus (sauvegarde de la vie alimentaire ou de l'activité économique de la nation; sécurité publique ou sûreté de l'Etat; police sanitaire, etc.; marchandises monopolisées, etc.)

La liberté réciproque de navigation fluviale fait l'objet de prescriptions particulièrement détaillées, en vue de sauvegarder à la fois l'égalité de traitement avec les bâtiments nationaux et leurs passagers ou cargaisons, et avec les navires, bateaux et cargaisons de la nation la plus favorisée, dans les conventions passées :

1° le 2 décembre 1924 entre l'Allemagne et la Grande-Bretagne (Martens-Triepel, *N. R. G.*, III-XIX, p. 643), articles 3, 18 : égalité de privilèges, de taxes et redevances, interdictions détaillées à l'égard de tout traitement différentiel par lequel l'un des Etats contractants tendrait à favoriser ou défavoriser l'un des Etats contractants du fait du pavillon ou de la nationalité du bateau transporteur, de l'origine ou de la destination des marchandises; toute réduction de prix ou autre faveur qui dépendrait, entre autres, de l'usage d'une voie de

communication *maritime ou fluviale* devant être accordée sans autre aux marchandises transportées par les *bateaux* de l'autre Etat, etc. L'article 24 garantit d'une manière spéciale le traitement réciproque de la nation la plus favorisée en faveur des bateaux, passagers et cargaisons de l'une des Parties contractantes sur les voies navigables internes (Binengewässer) de l'autre, artificielles aussi bien que naturelles, et dans les ports internes (Binnenhäfen), spécialement en ce qui concerne le traitement de ces bateaux, passagers et cargaisons, et les taxes et autres redevances. (Les services locaux réguliers sont, toutefois, réservés, art. 21.)

2° le même jour, 2 décembre 1924, entre la Pologne et la Suède (*op. cit.*, p. 852). Ce traité est d'ailleurs rédigé dans les formes usuelles antérieures à 1914, garantissant le traitement égal (avec les nationaux ou les ressortissants de l'Etat le plus favorisé) — notamment de la navigation fluviale sur les voies intérieures naturelles ou artificielles — en matière de taxes ou charges, quelles qu'en soient l'espèce ou la dénomination, perçues ou à percevoir, soit au profit de l'Etat, soit au profit des provinces, des communes, etc.; l'égalité en ce qui concerne le placement des navires et bateaux, leur chargement et déchargement, etc.; sans préjudice d'ailleurs de la garantie du traitement de la nation la plus favorisée, sous la réserve de * et **.

Il en est de même entre : l'Autriche et la Hongrie, selon le traité du 8 février 1922 (*op. cit.*, p. 772).

Arrêtons-nous ici dans cette énumération quelque peu fastidieuse.

On nous pardonnera peut-être ces longueurs; notre seul but est de dissiper, si possible, une erreur trop

répandue, selon laquelle la liberté de navigation fluviale en faveur des étrangers, l'égalité de traitement entre ces derniers et les nationaux, l'uniformité des garanties juridiques usuelles en matière de taxes, de redevances, de libre et égale utilisation des voies artificielles, ports, etc. ne répondraient pas à la pratique de la grande généralité des Etats civilisés, en dehors des quelques fleuves dits internationaux, spécialement visés par les traités de paix ou par des déclarations exceptionnelles de certains Etats.

REMARQUES FINALES.

L'étude objective de la doctrine et celle de la pratique des Etats amènent à formuler les quelques remarques générales ci-après :

Les Etats civilisés dont les territoires sont bordés ou traversés par des voies naturellement navigables depuis la mer ou jusqu'à celle-ci, reconnaissent et respectent un premier principe :

La liberté de circulation en faveur de tous les usagers en général.

Les navires, bateaux, radeaux et autres moyens de transport, appartenant à des étrangers, montés par du personnel étranger, portant une cargaison étrangère, ont droit à la libre navigation commerciale sur ces voies.

Tous ces Etats reconnaissent explicitement ou implicitement que cette liberté comporte l'obligation à leur charge, de traiter cette navigation commerciale étrangère de la même manière que celle de leurs nationaux, et selon le droit des gens, c'est-à-dire sur la base d'un premier principe général admis entre les Etats civilisés :

L'égalité de traitement.

Les Etats dont les ressortissants, bateaux, équipages ou cargaisons bénéficient de la liberté et de l'égalité sont implicitement tenus d'en faire de même :

L'égalité implique la réciprocité, qui est sous-entendue le plus souvent.

Les étrangers sont tenus de respecter les lois et les

règlements des Etats riverains, dans toute la mesure où ceux-ci ne sont pas contraires au droit international.

Ces principes déterminent la situation juridique des usagers étrangers sur cette première catégorie des voies d'eau navigables.

Il n'existe pas d'Etat civilisé, pourvu d'un gouvernement organisé, qui, à notre connaissance du moins, ferme à tous les autres Etats l'ensemble de ses ports situés sur des fleuves. On peut affirmer, au contraire, que tout Etat riverain — d'une voie naturellement navigable et présentant un certain degré d'intérêt pour les autres Etats — reconnaît et respecte, *en l'absence même de tout traité,* le principe du libre accès de tous les pavillons, à tous ses ports maritimes, à tous ceux normalement ouverts au commerce maritime; ce libre accès est accordé même si ces ports sont situés sur un cours d'eau exclusivement navigable à l'intérieur des frontières dudit Etat ou qui est devenu accessible à la grande navigation maritime grâce seulement à des travaux considérables (canalisation, construction de biefs éclusés, etc.).

On sait que les Etats asiatiques, même de civilisation non-européenne, ont ouvert tous leurs fleuves à la navigation des autres Etats (voir à ce sujet: Ogilvie, pp. 354 et suiv.).

Nous avons cité un autre exemple typique : la reconnaissance expresse, par l'U. R. S. S., dans ses plus récents traités, du droit des gens coutumier comportant le libre accès de ses ports situés aux « embouchures » de ses fleuves.

Nous avons vu, il est vrai, que la condition de la

batellerie fluviale étrangère proprement dite, telle qu'elle est déterminée par la pratique de la grande majorité des Etats civilisés, n'est pas uniformément réglée au point de vue théorique: un nombre relativement restreint de fleuves bénéficient, à titre permanent, d'une réglementation et d'une surveillance exercées par deux ou plusieurs Etats. La très grande majorité des voies navigables présentant, en fait, un intérêt international — que ces voies d'eau soient « nationales » ou non, au point de vue politique — sont exclusivement soumises à la législation, réglementation et surveillance de l'Etat ou des Etats riverains, et n'ont donné souvent lieu à aucun accord spécial.

La pratique des Etats a remédié à cette lacune, soit par des actes internationaux, soit par des traités bilatéraux, généralement conclus sous forme de traités généraux de navigation et de commerce; cette dernière pratique, sinon immémoriale, du moins séculaire, a provoqué la naissance et le développement aujourd'hui général d'un droit coutumier dont nous avons démontré, croyons-nous, la tendance à l'uniformité. Cette uniformité résulte de l'application du principe *d'égalité des étrangers avec les nationaux dans le libre exercice de la navigation des bateaux fluviaux: liberté du transit, liberté des transports d'importation et d'exportation,* sous la réserve générale (mais non universelle) de réciprocité.

On ne saurait affirmer qu'il existe un principe universellement admis au sujet de l'admission ou de l'exclusion des étrangers en matière de cabotage, de transports, d'un port fluvial à un autre port fluvial du même pays, ni au sujet de l'octroi de certaines faveurs (com-

merciales) spéciales accordées à la navigation nationale. La pêche sur les fleuves est toujours réservée aux nationaux de l'Etat riverain, en l'absence d'accord contraire.

Quant aux voies artificielles, la pratique de tous les Etats européens ayant un réseau de canaux et voies navigables de quelque importance, ou canaux jouissant d'une communication artificielle avec la mer par une voie naturellement navigable, est depuis 1860 (ou même depuis 1815 pour certains d'entre eux) d'accorder à la batellerie étrangère, ou au moins à celle des Etats voisins, l'égalité de traitement sur ces canaux et autres voies navigables (généralement sous réserve des transports, et toujours sous réserve de l'observation de la législation générale de chaque Etat).

Nous concluons donc ce qui suit :

I. — Les principes du « protocole additionnel à la Convention sur le régime international des voies navigables », adopté en 1921 par la Conférence de Barcelone, répondent, en réalité, à la pratique générale de la grande majorité des Etats de civilisation européenne, ainsi qu'à la pratique de la plupart des Etats asiatiques de civilisation non-européenne. Ces Etats (nous respectons le texte de la S. D. N.) « accordent, sous réserve de réciprocité, sans préjudice de leurs droits de souveraineté, en temps de paix » :

a) les uns « sur toutes leurs voies navigables » ;

b) les autres « sur toutes les voies naturellement navigables »,

« qui, placées sous leur souveraineté ou autorité, et *n'étant pas considérées* (par la Convention de Barcelone, art. 1 et 2) *comme d'intérêt international* (c'est-à-

dire non conventionnelles, n'étant soumises ni à la convention générale de Barcelone, ni à un traité de paix ou un autre traité ou acte d'une durée permanente visé à l'article 2 de Barcelone) sont accessibles à la navigation commerciale ordinaire vers et depuis la mer, ainsi que dans les ports situés sur ces voies d'eau »,

« *une égalité parfaite de traitement aux pavillons* », mais non seulement « de tout Etat signataire du présent protocole en ce qui concerne les transports d'importation et d'exportation sans transbordement » : ils vont plus loin que ne l'exige ledit protocole en ce sens que nombre d'entre eux accordent, en l'absence de traité, l'égalité parfaite de traitement aux transports d'importation ou d'exportation avec transbordement, etc. ; qu'ils accordent souvent par mesure unilatérale la libre navigation sur toutes leurs voies canalisées à des ressortissants d'Etats n'accordant pas une parfaite réciprocité (d'Etats se réservant, par exemple, le cabotage, ou les transports locaux réguliers, ou n'ouvrant pas toutes leurs voies ni leurs ports, etc.).

II. — Les principes du Statut principal de Barcelone n'apportent aucune innovation notable au droit international en ce qui concerne la liberté de circulation et d'égalité de traitement dont jouissent, en l'absence de traité spécial, les navires de mer et bateaux fluviaux sur les fleuves et autres voies navigables intérieures, visés à l'article premier, 1°, même placés sous la souveraineté d'un seul Etat riverain.

Ne sont pas conformes, il est vrai, au droit coutumier : la définition générale (art. 1, 2) des voies soumises, en vertu dudit Statut, à une réglementation internationale ; les prescriptions relatives aux droits et devoirs des

Etats en matière d'ouvrages et travaux sur ces voies considérées comme d'intérêt international.

Le droit coutumier est même plus libéral, à l'égard des étrangers, en général, que l'article 5 du Statut de Barcelone, en ce qui concerne les transports qu'un Etat ou les deux Etats riverains ont le droit de réserver à leur propre pavillon.

En vue de faciliter, cas échéant, la conclusion d'accords généraux plurilatéraux, nous proposons à l'Institut de Droit International d'énoncer sous forme de déclaration ou de règlement les principes du droit des gens actuellement applicables :

1° à la libre circulation des navires, bateaux, etc., étrangers, dans un but commercial, sur les fleuves qui, dans leur cours naturellement navigable, bordent deux ou plusieurs Etats (« fleuves internationaux » ou « fleuves conventionnels ») ; et de classer (comme le Statut de Barcelone, art. 1, 1°) parmi les voies d'eau soumises à ces principes les voies d'eau naturellement accessibles aux navires de mer et à la batellerie fluviale sur le territoire d'un seul et même Etat, mais qui, en outre, « relient à la mer une voie d'eau naturellement navigable qui sépare ou traverse différents Etats » ;

2° à la libre circulation de la batellerie *fluviale* (proprement dite) étrangère, dans un but commercial, sur les voies d'eau ou parties de *voies d'eau non naturellement accessibles à la mer, mais reliées artificiellement à des fleuves navigables vers et depuis la mer* ; cette seconde catégorie de voies navigables comprendrait, entre autres, selon les principes généralement admis en droit international, les réseaux partiellement ou totalement « nationaux », n'ayant fait l'objet d'aucun accord

spécial, ne comprenant d'ailleurs aucune section « internationale » à quel point de vue que ce soit.

Cette seconde catégorie de voies navigables, — dont l'importance est aujourd'hui croissante, tant au point de vue économique qu'au point de vue du droit international, à titre de moyen de communication d'Etats nouveaux ou nouvellement ouverts à la grande navigation commerciale, — n'avait pas été visée par le projet de règlement élaboré à Heidelberg en 1887.

Les chiffres placés entre parenthèses rappelleront les articles analogues ou correspondants du règlement de 1887. Un certain nombre de dispositions de ce dernier seront passées sous silence, soit parce qu'elles ne correspondent pas au droit international actuel (tels sont les articles 31 à 37)), soit parce qu'il nous paraît préférable d'en faire abstraction ici.

Il va de soi que chaque Etat riverain conserve ses droits riverains sur les parties des réseaux fluviaux internationaux soumises à sa souveraineté, dans les limites établies par les traités ou conventions et par le droit coutumier. L'article 28 du règlement de 1887 nous paraît donc superflu.

Nous avons cherché, en général, à tenir compte des formules consacrées par les traités bilatéraux ou plurilatéraux, ou par les conventions et statuts de Barcelone.

I.

Projet de règlement pour la navigation des fleuves d'intérêt international.

CHAPITRE PREMIER.

Etendue du réseau d'intérêt international.

ART. 1 (1) (*). — Le réseau d'un fleuve d'intérêt international, soumis, en droit des gens, aux mêmes garanties juridiques générales que le fleuve auquel il se rattache, comprend :

a) (2) Les sections du fleuve et de ses affluents qui sont naturellement navigables vers ou depuis la mer jusqu'à la limite amont du port le plus éloigné de la mer sur chacune de ces voies;

b) Les eaux intermédiaires entre deux réseaux fluviaux d'intérêt international;

c) Les voies navigables ou autres ouvrages (qui sont ou seront) établis sur ou entre certaines sections du même réseau d'intérêt international, dans le but de suppléer aux imperfections de la voie fluviale naturellement accessible de la mer;

d) Toute voie de transport qui, sans répondre à l'une des conditions précédentes, serait, par décision de l'Etat ou des Etats dont elle dessert le territoire, soumise aux garanties juridiques générales applicables aux usagers du fleuve.

(*) Les chiffres entre parenthèses désignent les articles analogues du Règlement de 1887 (Heidelberg).

Chapitre II.

Garanties juridiques générales en faveur de la navigation du fleuve d'intérêt international.

Section 1. — Liberté de circulation.

Art. 2. (3, 1°). — La liberté de circulation sur un réseau d'intérêt international comprend notamment, à défaut de convention contraire :

a) le droit pour tous les navires, bateaux, radeaux, trains de bois et autres moyens de transport par eau, de circuler librement sur toute l'étendue navigable du dit réseau, à charge de se conformer aux stipulations du présent règlement et, cas échéant, aux prescriptions supplétoires ou d'exécution qui seront établies ou approuvées d'un commun accord par les Etats riverains (ou, cas échéant, par la Commission internationale, s'il y en a une) ;

b) le droit, pour les usagers, d'utiliser en outre, pour eux et leurs marchandises, les voies ou ouvrages mentionnés à l'article 1, *c)* ou *d)*.

Section 2. — Egalité de traitement.

Art. 3 (4, 8). — Sur un même réseau d'intérêt international, les ressortissants, les biens et les pavillons (maritimes ou fluviaux) de toutes les nations, sont, sous tous les rapports, traités sur le pied de la plus parfaite égalité et conformément au droit des gens. En particulier, aucune distinction n'est faite entre eux, en raison de leur provenance ou destination ou de la direction des transports, ni en raison des ports ou lignes maritimes ou autres, entrepôts, etc., utilisés en cours

de route avant ou après leur passage sur le réseau fluvial international.

Il n'est accordé sur les voies d'eau d'intérêt international aucun monopole ni privilège de navigation ni pour l'usage des ports et autres ouvrages, de leurs installations ou de leur outillage.

ART. 4. — En vue de l'application du présent règlement, le pavillon de tout bateau est déterminé et reconnu d'après son lieu d'immatriculation.

ART. 5. — A l'égard des Etats dépourvus de littoral maritime, il suffit que ce lieu d'immatriculation soit situé sur leur territoire.

SECTION 3. — GARANTIES EN MATIÈRE FISCALE.

ART. 6. (10 à 15, 17). — Le seul fait de naviguer sur les voies d'eau faisant partie du fleuve d'intérêt international ou de ses affluents naturellement accessibles de la mer ne justifie, de la part d'un Etat riverain, la perception d'aucun droit, taxe, impôt ou péage à la charge de la navigation, à part les taxes et redevances qui, à la condition d'être équitables et les mêmes pour tous, peuvent être instituées par chaque Etat riverain pour l'utilisation des ports et lieux publics d'embarquement, débarquement ou stationnement, ou, en vertu d'un accord entre Etats riverains, peuvent être perçues pour couvrir les frais d'entretien ou d'amélioration du réseau.

SECTION 4. — RÉGIME DOUANIER.

(Art. 9 à 12, 14, 15, 17 à 20.)

ART. 7. — Tous les avantages et facilités qui seraient accordés par l'un des Etats riverains d'un même réseau

fluvial d'intérêt international (selon art. 1), sur d'autres voies de terre ou d'eau, pour l'importation, l'exportation ou le transit effectués dans les mêmes conditions, doivent être également accordés sans autre à l'importation, à l'exportation et au transit sur le réseau fluvial visé à l'article 1, *a)* du présent règlement.

Les droits d'entrée et de sortie sur les animaux et marchandises dans les ports publics situés sur ce réseau fluvial doivent ne pas être plus élevés que si leur entrée ou leur sortie avait lieu par toute autre frontière du même Etat.

Art. 8. — Les droits de douane, d'octroi (ou de consommation), qui peuvent seuls être établis par les Etats riverains sur les animaux et marchandises, sous réserve de la liberté absolue de transit, à l'occasion de leur embarquement ou débarquement dans un port du réseau fluvial d'intérêt international, doivent être perçus sans distinction de pavillon du bateau ni de nationalité des biens ou de leur ayant-droit, et de manière à n'apporter aucune entrave au trafic.

Art. 9 (18 à 20). — Les formalités douanières, pour les cas non prévus par convention plurilatérale, se règlent d'après la législation générale de l'Etat riverain.

Ces formalités, qui seront limitées au strict nécessaire, ne doivent pas être une cause de retard pour la navigation.

Dans le cas où la loi de l'Etat riverain prévoirait, en cas de contravention douanière ou fiscale, des mesures telles que l'arrêt temporaire, la saisie, la confiscation de marchandises ou même du bateau, ces mesures doivent être limitées aux biens du prévenu, et dans tous les cas le bateau doit en être libéré dès que le propriétaire ou conducteur du bateau aura fourni des garanties suffisantes.

SECTION 5. — RÉGIME DES PORTS.

ART. 10 (18). — Il y a, dans chaque Etat riverain du réseau visé à l'article premier, un port public au moins sur chaque section navigable, ouvert à la navigation et au commerce de toutes les nations, et où tout usager de la voie navigable peut, sans permission spéciale, relâcher, embarquer ou débarquer des passagers, charger ou décharger des marchandises, et jouir à cet effet des garanties prévues aux articles précédents, quelle que soit la nationalité, origine ou destination finale des personnes ou marchandises transportées ou de leurs transporteurs.

ART. 11. — Ces ports doivent être pourvus de quais, d'installations d'entrepôts, etc., répondant à la nature et à l'importance du trafic.

Il doit y avoir dans chacun de ces ports un entrepôt réel, ouvert à tous dans des conditions de parfaite égalité entre usagers de toute nationalité, provenance ou destination.

SECTION 6. — LIBERTÉ DE TRANSIT.

ART. 12 (9). — Le transit des navires, bateaux et radeaux, des personnes, des animaux et des marchandises, sous la seule réserve, cas échéant, des formalités douanières, au passage d'une frontière, est libre sur les voies désignées à l'article premier, que ce transit s'effectue avec ou sans transbordement ou après mise en entrepôt.

Art. 13 (14). — Les formalités douanières relatives au transit, avec ou sans transbordement ou allégement, sont arrêtées d'un commun accord entre Etats riverains d'un même réseau d'intérêt international. A défaut

d'accord, ces formalités doivent ne pas entraver sans nécessité la liberté de transit, et tendre à réaliser l'uniformité, dans l'intérêt du transit, du régime applicable sur un même réseau.

Section 7. — Services publics.

Art. 14. (10, 13). — Tout service public établi dans l'intérêt de la navigation, sur une partie d'un réseau d'intérêt international ou dans un port de ce dernier, doit, s'il n'est gratuit, comporter des tarifs publics, les mêmes pour tous les usagers, et calculés de manière à ne pas excéder le prix équitable du service rendu.

Ces dispositions s'appliquent notamment aux services des pilotes, avertisseurs, remorqueurs publics, etc.

En amont de la partie soumise à l'influence des marées, aucune taxe de pilotage ne peut être imposée, sinon pour l'usage effectif du pilote sur la ou les sections où, de l'accord des Etats intéressés, le pilotage est indispensable à la sécurité générale des usagers.

Section 8. — Règlements et mesures de police.

Art 15 (21). — Les Etats riverains arrêtent entre eux les règles nécessaires en vue d'assurer la sécurité et la liberté des divers modes d'usage du fleuve et de sauvegarder, dans la mesure conciliable avec les droits de la navigation, les autres droits des riverains.

L'application uniforme de ces règles doit être assurée par chacun des Etats intéressés à la navigation. La police et l'exploitation des ports demeurent dans la compétence exclusive de l'Etat sous la souveraineté duquel

ces ports sont placés, sous réserve de l'observation des règles générales de navigation.

ART. 16. — Les dispositions qui seront prises par un Etat riverain en vue d'assurer la police et, d'une manière générale, en vue de régler les matières susceptibles d'intéresser la navigation ou le commerce du réseau fluvial, ne doivent pas entraver sans nécessité le libre usage de la voie fluviale.

CHAPITRE III.

Conditions requises pour la navigation.

SECTION 1. — DU PERSONNEL.

ART. 17 (21). — Dans le cas où, par suite de difficultés naturelles spéciales au fleuve, le droit de conduire un bateau ou radeau doit, en vue de l'intérêt général, être soumis à certaines conditions de capacité, ces dernières doivent être uniformes, si même elles ne sont fixées d'un commun accord entre les Etats riverains (ou représentés dans la Commission fluviale, s'il y en a une), de manière à n'apporter aucune entrave à la navigation des non-riverains, à ne favoriser, même indirectement, aucun monopole de fait, ni aucun privilège basé sur la nationalité, la résidence ou le domicile.

ART. 18. — Il en est de même des dispositions qui peuvent être prises, cas échéant, en vue de soumettre à certaines conditions de capacité les mécaniciens, chauffeurs et autres membres de l'équipage, dans l'intérêt de l'ensemble des usagers.

SECTION 2. — DES NAVIRES, BATEAUX ET RADEAUX.

ART. 19 (21, 39). — Dans le cas où le droit, pour un navire, bateau ou radeau de naviguer sur le réseau fluvial ou sur une partie de ce dernier doit être soumis, dans l'intérêt général, à certaines conditions et formalités, celles-ci sont arrêtées d'un commun accord entre les Etats riverains (ou représentés dans la Commission fluviale, s'il y en a une), de manière à ne pas entraver sans nécessité la navigation et à faciliter la navigation des navires de mer et des bateaux provenant d'autres réseaux fluviaux.

CHAPITRE IV.

Entretien et amélioration des voies navigables.

ART. 20 (24, 25, 26). — Les Etats riverains sont tenus d'entretenir constamment en bon état le réseau fluvial, chacun sur l'étendue de son territoire, de manière à assurer le développement rationnel de la navigation. Ils ont notamment à baliser le chenal navigable, d'une manière apparente, dans les sections où ce dernier est sujet à des variations.

Sur les sections fluviales relevant de la souveraineté de deux ou plusieurs Etats, chacun d'eux supporte sa part des frais d'établissement et d'entretien des travaux et ouvrages nécessaires, en proportion de l'étendue de sa rive.

ART. 21. — Les Etats riverains ont à veiller, en particulier, à ce que le passage des ponts, écluses et autres ouvrages puisse s'effectuer sans difficulté.

Les règlements établis et les mesures prises à ce sujet

doivent, à défaut d'accord des Etats riverains ou de contrôle, cas échéant, d'une Commission fluviale, viser à ce que la navigation ne subisse aucun retard ni entrave.

ART. 22. (25, 26). — Les Gouvernements des Etats riverains doivent se communiquer réciproquement les projets hydrotechniques ou hydroélectriques dont l'exécution pourrait avoir une influence directe sur la navigabilité d'une partie du réseau d'intérêt international ou sur l'état de l'un des territoires riverains, en vue de les exécuter de la manière la plus conforme à l'intérêt général de l'ensemble des usagers et des riverains.

ART. 23. — Les travaux dont soit l'exécution, soit les effets, s'étendent au territoire d'un ou plusieurs Etats riverains et qui, à un titre quelconque, intéressent plusieurs Etats, doivent faire l'objet d'un accord préalable entre lesdits Etats, accord qui en fixe notamment le programme et les conditions d'exécution et la répartition des dépenses.

ART. 24. — Les Etats riverains s'entendent en vue d'assurer l'inspection du réseau fluvial et le contrôle de la navigation.

ART. 25 (25, 26). — Il ne peut être fait opposition à l'exécution de travaux d'entretien ou d'ouvrages d'amélioration du réseau navigable, (ni) par un Etat riverain (ni par la Commission fluviale, s'il y en a une), à moins que ces ouvrages ou ces travaux ne soient manifestement contraires, soit au développement de la navigation, soit à un droit supérieur à ceux de la navigation, ou à moins que l'opposant ne s'engage à exécuter à ses frais d'autres travaux ou ouvrages présentant un ensemble d'avantages équivalents en faveur de la navigation.

ART. 26. — En cas de conflit, sur un réseau fluvial d'intérêt international, entre les intérêts de la navigation et du flottage d'une part, et d'autres intérêts des riverains d'autre part, la prééminence doit être assurée, en matière de travaux ou ouvrages, aux intérêts de la navigation, ainsi qu'à ceux de l'hygiène publique.

ART. 27. — Tout Etat riverain est tenu, d'une part, de s'abstenir de toute mesure susceptible de porter atteinte à la navigation ou de diminuer les facilités de la navigation et, d'autre part, de prendre, en cas d'interruption par suite de force majeure, toutes dispositions utiles en vue de rétablir et maintenir le réseau fluvial dans un état de navigabilité au moins équivalent au *statu quo ante*.

CHAPITRE V. — *Organisation judiciaire et procédure des tribunaux de navigation.*

ART. 28. — En règle générale, chaque Etat riverain établit, dans une ou plusieurs localités situées aussi près que possible du fleuve ou de ses affluents, des tribunaux chargés, notamment, d'instruire et juger, en première et seconde instance, les causes civiles et pénales relatives aux contraventions, à la police de la navigation et aux fautes ou accidents de navigation; et les contestations relatives aux droits ou taxes telles que droits de pilotage, de port, de quai et autres semblables.

ART. 29. — La procédure des tribunaux de navigation doit être la plus simple et la plus prompte possible. Il ne peut être exigé aucune caution d'un étranger en raison de sa nationalité. La contrainte par corps est interdite, et le bateau ou radeau ne peut être retenu, en rai-

son d'une procédure engagée devant un tribunal de navigation, dès que le cautionnement ou dépôt équitable fixé par le juge a été fourni.

ART. 30. — Les Etats riverains s'entendent, en général, entre eux en vue de prévenir les conflits de compétence ou de lois applicables, d'assurer la correspondance entre tribunaux de navigation d'un même fleuve, l'exécution des commissions rogatoires et jugements, et autres actes d'assistance réciproque en matière judiciaire.

CHAPITRE VI (facultatif). — *Attribution et organisation de la Commission internationale pour la navigation.*

ART. 31 (27). — Dans le cas où les Etats riverains s'entendent en vue de constituer une Commission internationale, celle-ci a pour attributions principales :

a) L'élaboration des règlements de police de la navigation.

b) L'examen de toutes les plaintes, tant des particuliers contre un Etat, que d'un Etat contre un autre Etat, touchant l'état de la voie navigable ou des ports publics, ou les conditions d'exercice de la navigation, les cas de conflits entre les droits de navigation et ceux afférant à d'autres modes d'usage des eaux.

c) L'étude et, cas échéant, l'approbation des propositions des Etats en vue de la prospérité de la navigation.

d) La juridiction contentieuse à titre d'instance de recours facultative contre tout jugement d'un tribunal de navigation porté devant cette Commission.

ART. 32 (30). — La Commission peut, de temps à autre, et en cas de nécessité, procéder ou faire procéder à l'in-

spection technique du fleuve, ou d'une section, ouvrage, etc.

ART. 33 (29). — La Commission comprend une ou plusieurs commissaires par Etat riverain. Les résolutions sont prises en général à la pluralité des voix, chaque Etat comptant pour une voix; tout gouvernement riverain a toutefois le droit de réserver sa ratification.

CHAPITRE VII. — *Exceptions au régime commun.*

ART. 34. — Les bâtiments d'Etat ou affectés par un Etat à un service public sont soumis, comme les autres bateaux, aux règlements de police de la navigation, aux règles de responsabilité civile à l'égard des tiers et à l'obligation d'assurance contre les risques d'abordage, etc.

ART. 35 (2). — Le présent règlement ne comporte pas le retrait de garanties plus étendues accordées à la navigation sur une partie quelconque du réseau d'intérêt international dans des conditions compatibles avec le principe d'égalité prescrit à l'égard des ressortissants, biens et pavillons de tous les Etats contractants.

ART. 36 (6). — En cas de guerre, la liberté de navigation sur le fleuve est maintenue dans toute la mesure compatible avec l'observation des restrictions imposées par la force des choses.

CHAPITRE VIII. — *Règlement des différends.*

ART. 37. — A défaut d'entente ou de règlement direct entre les Parties, tout différend, entre deux ou plusieurs Etats, relatif à l'interprétation ou l'application des trai-

tés, conventions, règlements ou mesures ayant trait à la navigation du réseau visé à l'article premier, est porté devant la Commission internationale établie à cet effet, ou à défaut d'une telle Commission, devant une Commission de conciliation *ad hoc*.

ART. 38. — Lorsque le différend portera principalement sur une question qui, d'après l'Etat défendeur, devrait être portée tout d'abord devant lui, la Commission doit se prononcer préalablement sur la compétence, avant de tenter la conciliation entre Parties; si elle se déclare incompétente ou si la tentative de conciliation demeure vaine, chacune des Parties, après en avoir obtenu acte, est en droit de porter le différend devant la Cour Permanente de Justice Internationale, sans préjudice aux droits et devoirs des Etats membres de la S. D. N., en vertu du Pacte de la Société des Nations, articles 10 à 17, ou aux droits et devoirs résultant d'accords spéciaux.

Lausanne, le 30 mai 1929.

II.

Projet de règlement relatif à la liberté des communications et du transit sur les voies navigables internes.

Article premier.

Les dispositions du présent règlement sont applicables à celles d'entre les voies navigables, naturelles ou artificielles, placées sous la souveraineté d'un seul Etat, qui ne font pas partie d'un réseau fluvial d'intérêt international ou qui n'auraient pas été expressément soumises au régime juridique de l'un de ces réseaux en vertu d'un traité ou d'une décision de l'Etat dont elle dessert le territoire.

Art. 2.

En principe, tout Etat est libre d'accorder ou de refuser, en l'absence de traité, la liberté de navigation, soit la liberté d'accès, de sortie, de communication et de transit sur ses voies navigables non accessibles à la mer, aux bateaux, radeaux et autres moyens de transport, lorsque ces derniers, selon leur condition juridique, doivent être considérés comme relevant d'un autre Etat.

Il est toutefois contraire au droit international d'interdire ou d'entraver d'une manière permanente et équivalente à une interdiction, la libre navigation des étrangers, si ce n'est à titre de justes représailles exercées contre un pavillon en particulier.

ART. 3.

Exceptionnellement, et pour un terme aussi limité que possible, un Etat peut suspendre l'accès total ou partiel de ses voies internes de navigation, par des mesures particulières ou générales qu'il serait obligé de prendre, en cas d'événements graves intéressant la sûreté de l'Etat ou la santé publique.

Cette faculté n'est pas exclue par l'existence de dispositions conventionnelles garantissant, d'une manière générale, la liberté des communications ou du transit sur ses voies navigables ou l'accès de ses ports.

ART. 4.

Doivent être considérées comme régulièrement fermées à la navigation étrangère les ports et voies navigables exclusivement militaires ou sièges d'arsenaux ou autres installations militaires.

ART. 5.

En cas de relâche forcée, l'entrée d'un port fermé conformément aux articles ci-dessus ne peut être refusée à un bateau en détresse.

Ce dernier devra se conformer aux conditions qui lui seront imposées par l'autorité locale; néanmoins ces conditions ne pourront être de nature à paralyser, par leur rigueur excessive, l'exercice du droit de relâche forcée.

ART. 6.

L'Etat riverain règle, conformément à sa législation générale, l'exercice de la navigation, notamment les

conditions d'entrée, de sortie, de séjour, de circulation, de traction, de remorquage, de convoyage douanier des navires, bateaux, radeaux et autres moyens de transport, de leurs personnel, passagers et cargaisons, à l'égard des transports d'importation, d'exportation ou de transit, aussi bien qu'à l'égard des conditions d'établissement et d'exploitation d'entreprises de navigation ou d'exercice des transports par eau à l'intérieur de son territoire, sur les voies visées au présent règlement.

Il a le droit de soustraire à la libre concurrence ou d'organiser sous un régime autre que celui de la libre concurrence certains services (traction, remorquage, pilotage, etc.), certaines branches de commerce, d'industrie ou de navigation (transports réguliers de passagers d'un lieu à un autre de son territoire, etc.).

ART. 7.

En l'absence de traité leur accordant un régime de faveur, les usagers des voies navigables visées au présent règlement sont tenus de se conformer à la fois à la législation générale de l'Etat riverain qui leur accorde la liberté de navigation, et aux règlements généraux ou spéciaux de navigation établis par cet Etat.

En règle générale, et toujours sous réserve des traités, ils sont notamment soumis, au même titre que les autres étrangers circulant, séjournant ou exerçant un commerce ou une industrie sur le territoire de l'Etat, au même traitement que les ressortissants de ce dernier, et n'ont droit à aucun privilège ni faveur spéciale du fait de leur genre de navigation, en dehors de ceux imposés par les conditions naturelles de cette navigation. Tel

est plus spécialement le cas en matière administrative, fiscale, douanière, de protection de la sûreté, de la santé publique et de l'ordre.

ART. 8.

Les règlements de navigation, d'éclusage, de remorquage, etc., charges et formalités en matière administrative, douanière, fiscale, notamment en matière de jaugeage et de navigabilité des bateaux, de reconnaissance de leur pavillon ou nationalité, de droits et taxes de navigation, de pilotage, balisage, d'impôts ou péages généraux ou spéciaux, d'utilisation des ports et lieux publics d'embarquement, de débarquement ou stationnement, et de leurs installations, d'utilisation des ouvrages de navigation et autres, sont établis par l'Etat de manière à ne pas entraver sans nécessité la liberté de circulation et à ne pas porter, sans nécessité, une atteinte permanente au principe général de l'égalité de traitement de tous les usagers sans distinction de pavillon ou de nationalité des bateaux, équipages, passagers ou cargaisons.

ART. 9.

D'une manière générale sont applicables au surplus, et par analogie, les garanties juridiques accordées à la navigation fluviale sur le ou les réseaux d'intérêt international au chapitre II, sections 1, 2, 3, 4, 5, 6 et 7, au chapitre III, sections 1 et 2, au chapitre VIII, à moins

qu'elles ne soient manifestement incompatibles avec l'exercice des droits réservés à la souveraineté de l'Etat qui accorde la liberté des communications et du transit par eau, en vertu du présent règlement ou d'une pratique générale.

Lausanne, le 30 mai 1929.

B. — Travaux préparatoires.

I. — Questionnaire rédigé par M. Basdevant.

Paris, le 18 octobre 1926.

Monsieur et cher Confrère,

Le décès malheureusement survenu de notre confrère M. Kaufmann a privé la VIe Commission de l'Institut de Droit International des bénéfices de sa haute compétence et de son dévouement. Son co-rapporteur M. Vallotton se trouvant momentanément empêché d'apporter, avec les ressources de sa grande expérience en la matière, l'activité nécessaire à la direction des travaux de la VIe Commission, M. le Secrétaire Général a bien voulu me demander d'assumer cette tâche.

J'ai l'honneur de vous envoyer ci-inclus des notes préliminaires et un questionnaire.

Je dois attirer votre attention sur le fait qu'en vue de la session de Washington, le Bureau de l'Institut a fixé l'ordre des travaux préparatoires. Il n'est pas possible à la VIe Commission de se conformer exactement à ce programme qui comporte le dépôt du rapport définitif pour le 1er décembre. Néanmoins, elle doit apporter toute l'activité nécessaire pour que son retard soit peu considérable et qu'elle arrive à remettre son rapport au Secrétariat général en temps utile pour l'impression et la distribution. C'est dans ce but que je me permets de vous

demander de me faire parvenir avant le 10 novembre vos réponses au questionnaire que vous trouverez ci-joint et toutes indications utiles sur la rédaction du projet qui devra être présenté à l'Institut.

Veuillez agréer, Monsieur et cher Confrère, l'assurance de mon entier dévouement.

(s.) BASDEVANT.

NOTES PRÉLIMINAIRES de M. Basdevant.

La VIe Commission (Fleuves internationaux et voies d'eau d'intérêt international) a été chargée de procéder à la révision des résolutions de 1887 et de 1911 en tenant spécialement compte des actes internationaux récents relatifs à la matière.

La résolution de 1887 est un projet de règlement organique pour la navigation des fleuves internationaux adopté par l'Institut à Heidelberg sur le rapport de M. de Martens (*An.* VIII, pp.272 et suiv.; IV, pp.156 et suiv., 182 et suiv.).Il convient d'en rapprocher le vœu émis par l'Institut à la session de Munich de 1883 « que le principe de la liberté de navigation, pour toutes les nations, soit appliqué au fleuve du Congo et à ses affluents »; l'Institut n'était pas entré alors dans de plus grandes précisions; il n'avait pas voulu accepter un projet de convention en dix articles que lui présentait M. Moynier et dont l'objet principal était de régler le régime économique du bassin du Congo et la navigation de ce fleuve; la question du Congo était alors une question politique brûlante: l'Institut avait cru sage de se borner à émettre un vœu (*Ann.* VII, pp. 237 et suiv.).

Ce vœu n'a pas à être repris. Il n'est mentionné ici que parce que la lecture des propositions faites et des observations échangées peut jeter quelque lumière sur la question des fleuves internationaux.

La résolution de 1911 a été adoptée à la session de Madrid sur le rapport de M. de Bar (*Ann.* XXIV,

pp. 156 et suiv., 347 et suiv., 365 et suiv.). Elle concerne la réglementation internationale de l'usage des cours d'eau internationaux ; elle envisage l'usage de l'eau comportant ou non des modifications au lit des cours d'eau

Avant d'entreprendre tout travail de révision, il importe de déterminer quelle portée l'Institut a entendu donner à ces résolutions.

La résolution de 1887 concernant la navigation se présente sous le titre de projet de règlement organique : c'est un projet de convention proposé aux Etats. L'Institut n'a pas prétendu par là énoncer les règles de droit déjà existantes : il a formulé des dispositions qui lui paraissaient fournir les éléments d'une bonne réglementation conventionnelle.

La résolution de 1911 a un autre caractère. L'Institut y énonce ce qui, à son avis, constitue le droit existant ; sous réserve de l'alinéa final qui s'exprime en la forme d'une recommandation, les règles énoncées sont considérées par l'Institut comme ayant force juridique indépendamment de toute convention qui les consacre.

La constatation qui vient d'être faite semble devoir déterminer la division des travaux à entreprendre et éventuellement l'ordre des dispositions à adopter par l'Institut.

Tout d'abord il conviendra d'énoncer les principes de droit dont l'Institut entendra reconnaître l'existence en ce qui concerne les cours d'eau qui traversent ou séparent deux ou plusieurs Etats. Il faudra déterminer si les règles de 1911 expriment exactement le droit en vigueur. La Convention sur l'aménagement des forces hydrauliques intéressant plusieurs Etats, signée à Genève le 9 décembre 1923 à la deuxième Conférence inter-

nationale des Communications et du Transit, devra être prise en considération en observant toutefois qu'elle n'a reçu jusqu'ici qu'un très petit nombre de ratifications, de sorte que sa portée d'application est à peu près nulle.

Cette convention est extrêmement vague : elle laisse sans solution le point essentiel qui est de savoir dans quelle mesure le droit international reconnaît ou limite la liberté pour un Etat d'exécuter sur son territoire des travaux d'aménagement des forces hydrauliques : cette lacune conduit à se demander s'il existe vraiment sur ce point des règles de droit international, comme l'a pensé l'Institut en 1911 ou si, à défaut de règles positives, on n'a plus devant soi que la liberté pour chaque Etat d'agir à son gré sur son territoire, sous la seule réserve des obligations conventionnelles qu'il a pu accepter.

Que si la Commission estime que les Etats riverains d'un cours d'eau ont, en vertu du droit international, des devoirs réciproques, elle devra apprécier si la formule donnée à ces devoirs en 1911 doit être maintenue ou s'il faut la modifier. Spécialement il lui faudra rechercher s'il n'y a pas à emprunter au projet de 1887 certaines dispositions susceptibles d'être, elles aussi, considérées comme l'expression du droit existant. Le statut des cours d'eau internationaux, qu'ils soient navigables ou non, paraît bien reposer sur ce principe que l'Etat riverain exerce sa souveraineté sur la section de cours d'eau international comprise dans son territoire, à charge de se conformer dans cet exercice à certaines obligations et sous réserve des compétences qui seraient reconnues à un organisme international. Il semble utile d'énoncer ce principe qu'on trouve, d'ailleurs, dans l'article 28 du projet de 1887.

La Commission devra également se demander si l'obligation pour l'Etat riverain de laisser naviguer est consacrée par le droit commun international ou n'existe qu'à l'égard des fleuves ayant fait l'objet d'une réglementation conventionnelle. Le projet de 1887, par cela même qu'il est un projet de convention, n'a pas eu à trancher cette question. Si la liberté de navigation est reconnue comme étant de droit commun international, il faudra préciser au profit de qui elle existe (question des non-riverains), quelle en est la portée, si elle entraîne comme conséquence un certain droit à l'égalité de traitement, si elle est compatible avec la levée de taxes, si elle s'accompagne de l'obligation pour l'Etat riverain d'entretenir ou d'améliorer le chenal de navigation, etc.

Ainsi la Commission appellerait l'Institut à formuler le droit existant à l'égard des cours d'eau d'un caractère international sous réserve des stipulations conventionnelles pouvant exister à l'égard de tel ou tel d'entre eux.

Un tel énoncé du droit existant serait loin de comprendre tout ce qu'indique le projet de 1887. Celui-ci contient nombre de dispositions qui ne peuvent prendre naissance que par voie conventionnelle et dont l'objet est d'aménager convenablement le principe de libre navigation. L'Institut après avoir énoncé les principes du droit aurait déblayé le terrain, il serait à pied d'œuvre pour élaborer des dispositions qui lui paraîtraient concilier harmonieusement les intérêts des riverains et ceux du commerce international et dont il recommanderait l'adoption par voie de traité.

L'Institut doit-il le faire et renouveler ainsi sa tentative de 1887 en profitant de l'expérience acquise ? On peut concevoir quelques hésitations.

L'Institut se trouve aujourd'hui en présence de la convention sur le régime des voies navigables d'intérêt international signée à Barcelone le 20 avril 1921. C'est une convention générale comme le projet de 1887. Elle présente avec ce projet certaines analogies mais aussi certaines différences.

Comme le projet de 1887, la Convention de Barcelone repose sur les principes suivants : souveraineté de l'Etat riverain sur la section de fleuve comprise dans son territoire, avec certaines obligations à la charge de cet Etat ; liberté de navigation avec traitement sur le pied d'égalité ; taxes de navigation limitées à ce qui est nécessaire pour couvrir les frais d'entretien ou d'amélioration du fleuve. Ainsi, ici et là, identité sur les principes essentiels. A côté de cela et en négligeant ce qui est secondaire les points principaux de divergence sont les suivants : Le projet de 1887 prévoit un régime unique pour les fleuves internationaux ; le Statut de Barcelone fait place à certains éléments de diversité ; à la Conférence de Barcelone on a montré avec beaucoup de force l'importance de la diversité que présentent les fleuves au point de vue de leurs caractères physiques, de l'utilité qu'ils offrent, de la nature des territoires traversés, etc. Le projet de 1887 accorde la liberté de navigation à tous les pavillons ; le Statut de Barcelone n'en fait bénéficier que les riverains. Le projet de 1887 prévoit partout l'institution d'une Commission riveraine : le Statut de Barcelone ne contient pas semblable prescription et il en résulte un plus large champ laissé à

l'action de l'Etat riverain dans le système du Statut que dans celui du projet de 1887. Par contre, le Statut introduit le devoir pour l'Etat riverain de faire certains travaux, ce que ne lui prescrit pas le projet de 1887. D'autre part, le Statut introduit le recours obligatoire à la conciliation puis à la justice pour le règlement des différends, ce qui ne figure pas dans le projet de 1887. Enfin, en matière de cabotage, à propos des taxes à percevoir, quant au régime douanier, d'autres divergences, de moindre importance, pourraient être relevées.

Il paraît difficile que l'Institut confirme à l'heure actuelle son projet de 1887, l'opposant en quelque sorte au Statut de Barcelone et aux conventions particulières visant tels ou tels fleuves. Ce Statut consacre sur les points essentiels les principes posés par le projet de 1887. Toutefois, malgré cette communauté dans les vues essentielles, l'Institut se refuserait sans doute à sanctionner de son autorité un Statut qui limite aux riverains la liberté de navigation et l'égalité de traitement, qui règle d'une façon peu claire la combinaison du Statut général et des conventions particulières et dont la rédaction est, à bien des égards, défectueuse. Elaborer un nouveau projet qui combinerait celui de 1887 avec les innovations de Barcelone ne serait pas une entreprise très pratique; ce serait remettre dès maintenant sur le chantier l'œuvre positive accomplie en 1921, ce qui ne serait pas d'une très bonne méthode: mieux vaut attendre que cette œuvre ait subi l'épreuve de la pratique. Et de plus l'élaboration d'un plan de règlement unique comme celui de 1887 se heurtera aux graves objections tirées de la diversité des fleuves; la tentative de Barcelone est peu encourageante si l'on en juge par le nombre

des ratifications s'élevant seulement à la moitié des signatures et au tiers des participations à la Conférence de Barcelone: seuls l'Albanie, l'Autriche, l'Empire britannique (avec Terre-Neuve, les Etats Malais fédérés et non fédérés et la Palestine), la Nouvelle-Zélande, l'Inde, la Bulgarie, la Colombie, le Danemark, la Finlande, l'Italie, la Norvège, la Roumanie, le Siam et la Tchécoslovaquie sont actuellement liés par le Statut; reportée sur la carte cette énumération fait apparaître que ce Statut n'a qu'une portée d'application très réduite.

Cela étant, il semble que l'Institut ferait œuvre utile en matière de navigation sur les fleuves internationaux:

1° en énonçant les principes admis par le droit interactuel en l'absence de toute convention, ce qui n'a été fait ni par l'Acte de Vienne, ni par le projet de 1887, ni par le Statut de Barcelone, ni par le projet de Codification du droit international américain;

2° en constatant que le Statut de Barcelone consacre sur les points essentiels les principes admis par le projet de 1887;

3° en donnant son adhésion à la disposition du Statut concernant le règlement judiciaire ou par voie de conciliation des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application dudit Statut;

4° en recommandant aux Gouvernements des Etats intéressés de conclure des conventions spéciales relatives à chaque fleuve international en vue d'y assurer *à tous les pavillons* la liberté de navigation et l'égalité de traitement.

QUESTIONNAIRE.

Faut-il maintenir les règles de 1911 concernant l'usage des cours d'eau internationaux ?

Faut-il les maintenir comme l'expression du droit existant ?

Faut-il les modifier et, dans ce cas, sur quels points et dans quel sens ?

N'y a-t-il pas lieu d'y ajouter la recommandation de soumettre les différends relatifs à l'application de ces Règles à la Cour Permanente de Justice Internationale et de recommander aussi la conciliation par l'intermédiaire de la Commission consultative et technique des Communications et du Transit ?

Ne faut-il pas énoncer le principe que l'Etat riverain exerce sa souveraineté sur la section de cours d'eau international comprise dans son territoire, à charge de se conformer à certaines obligations et sous réserve des compétences qui seraient reconnues à un organisme international ?

Peut-on considérer que selon le droit international actuel l'Etat riverain est tenu, en l'absence de traité, d'admettre les pavillons des autres Etats riverains à naviguer sur la section du fleuve international comprise sur son territoire ?

Même question pour les pavillons des Etats non riverains ?

Si cette obligation est reconnue faut-il en préciser la portée, spécialement en matière d'égalité de traitement, de taxes de navigation, d'entretien ou d'aménagement du chenal navigable, etc., et si oui de quelle façon ?

Y a-t-il lieu de confirmer le projet de règlement adopté par l'Institut en 1887 ?

Ou de le reviser et, dans ce cas, de quelle façon ?

Ou doit-on considérer que ce projet a exercé son influence sur les conventions ultérieures et a ainsi atteint son but ?

Y a-t-il lieu de constater que le Statut de Barcelone consacre sur les points essentiels les principes admis par le projet de 1887 ?

L'Institut doit-il donner son adhésion à la disposition du Statut relative au règlement des différends, et à d'autres innovations du Statut et, dans ce cas, auxquelles ?

Doit-il exprimer son dissentiment à l'égard de certaines dispositions du Statut et, dans ce cas, à l'égard desquelles ?

Faut-il recommander la conclusion de conventions spéciales assurant à tous les pavillons la liberté de navigation et l'égalité de traitement ?

REPONSE de M. Adatci.

Il y a certaines règles de 1911 concernant l'usage des cours d'eau internationaux qui méritent d'être maintenues. En tous cas, vu le progrès réalisé depuis quinze ans, il ne faudrait pas les considérer comme répondant à la conscience juridique de notre temps. De toute manière il faudrait, dans le cas de leur maintien, y ajouter la recommandation de soumettre les différends relatifs à leur application à la Cour Permanente de Justice Internationale et de recommander de plus le procédé de la conciliation par l'intermédiaire de la Commission consultative et technique des communications. Il faudrait également énoncer le principe que l'Etat riverain exerce la souveraineté sur la section de cours d'eau international comprise dans son territoire à charge pour lui de se conformer à certaines obligations et sous réserve des compétences qui seraient reconnues à un organe international, comme il est prévu dans le statut adopté à Barcelone. En cas d'absence de traité, l'Etat riverain selon le Droit international actuel, serait tenu d'admettre les pavillons des autres Etats riverains à naviguer sur la section du fleuve international comprise dans son territoire. Cette obligation devrait exister également pour l'Etat riverain à l'égard des pavillons des Etats non-riverains.

De telles obligations devraient être précisées conformément au sens général des dispositions du statut des voies navigables d'intérêt international adopté à Barcelone en 1921.

Il n'y a pas lieu de confirmer le projet de règlement adopté en 1887. Il est trop vieilli et ne répond plus entiè-

rement à la notion du Droit International actuel. Il faut toutefois reconnaître que ce projet a exercé sa grande influence sur les conventions ultérieures ainsi que sur le progrès du Droit international, de sorte qu'on peut considérer que ledit projet a déjà atteint son but. On verra clairement que la grande majorité des heureuses conceptions contenues dans ce projet a été admise par le statut de Barcelone.

L'Institut ferait bien de donner son adhésion à la disposition du statut de Barcelone relative au règlement des différends et à toutes les autres innovations du Statut. Il y a là encore un grand nombre d'imperfections, mais je suis le premier à reconnaître que c'est là le maximum que le monde civilisé puisse attendre actuellement de la conscience juridique du monde.

Dans la Conférence de Barcelone la Commission des voies navigables d'intérêt international fut la plus laborieuse. Il n'a pas fallu moins de trente longues séances où les hommes d'Etat, les diplomates, les juristes, les administrateurs et les ingénieurs de tous les pays membres de la S. D. N. et de beaucoup d'autres pays n'en faisant pas partie, ont travaillé assidûment sous ma propre présidence. Ma conviction profonde est que le statut enfin adopté par la Conférence représente l'aboutissement des efforts juridiques, politiques et économiques déployés par tous les pays animés d'une égale bonne volonté. Il est vrai que ce statut n'a pas encore recueilli les ratifications de tous les pays. Il est hautement souhaitable que l'Institut recommande la ratification de ce statut aux Gouvernements qui n'ont pas encore accompli cet acte conformément à leur constitution.

L'Institut devrait aussi recommander la conclusion

de conventions spéciales assurant à tous les pavillons la liberté de navigation et l'égalité de traitement.

Pour acquit de conscience, je tiens à ajouter que le statut des voies navigables d'intérêt international, de Barcelone, contient nombre de détails qui ne me donnent pas entière satisfaction. Je considère néanmoins que l'Institut poserait un acte de sagesse en recommandant à la ratification des Gouvernements l'ensemble de ces dispositions.

REPONSE de M. Charles Dupuis.

Paris, octobre 1926.

Mon cher Confrère,

Je suis tout à fait d'accord avec vous pour estimer que la sixième Commission doit inviter l'Institut de Droit International à « formuler le droit existant à l'égard des cours d'eau d'un caractère international sous réserve des stipulations conventionnelles pouvant exister à l'égard de tel ou tel d'entre eux », puis à formuler des recommandations à l'effet de concilier les intérêts des riverains et ceux du commerce international par voie de traités. Ces recommandations devraient, à mon avis, être divisées en deux séries visant, les unes: la navigation maritime sur les fleuves internationaux accessibles aux navires de mer et la navigation purement fluviale, une distinction devant d'ailleurs être faite, en ce qui concerne cette dernière entre la navigation proprement dite et les transports par bateaux. J'ajoute que je ne suis nullement partisan d'un traité général concernant les fleuves internationaux à raison de la diversité des conditions géographiques, politiques et économiques qui me paraissent exiger des règles particulières pour chaque fleuve.

Ces préliminaires posés, je réponds au questionnaire que vous avez bien voulu m'adresser :

1°-4°. Les règles de Madrid me paraissent pouvoir être conservées. Je ne vois aucun inconvénient à la recommandation de soumettre les différends relatifs à l'application de ces règles à la Cour Permanente de Justice Internationale avec ou sans essai de conciliation préa-

lable par l'intermédiaire de la Commission consultative et technique des communications et du transit.

5° Je considère comme tout à fait essentiel d'énoncer le principe que l'Etat riverain exerce la souveraineté sur la section de cours d'eau international comprise dans son territoire, sous la seule condition — qu'il paraît d'ailleurs plus aisé de remplir que de méconnaître, quand tout au moins il s'agit de cours d'eau importants — de ne pas altérer le cours d'eau au détriment de ses co-riverains. L'exercice de la souveraineté territoriale ne me paraît pouvoir être subordonné au contrôle d'un organisme international, que du consentement de l'Etat riverain.

6° Selon le droit international actuel, l'Etat riverain, à mon avis n'est nullement tenu, en l'absence de traité, d'admettre les pavillons des autres Etats riverains à naviguer sur la section du fleuve international comprise sur son territoire.

7° A plus forte raison, en est-il de même pour les pavillons des Etats non-riverains.

Il me paraît d'autant plus nécessaire de rappeler ces principes qu'il existe aujourd'hui une tendance à méconnaître les droits de souveraineté des Etats et à faire de la Société des Nations, contrairement à son objet primitif, un super-Etat — c'est-à-dire, en réalité, l'Etat unique et universel, ou une confédération d'Etats limitant de plus en plus les souverainetés particulières. Si ces principes ne sont pas affirmés, le principe de la souveraineté sur les cours d'eau purement nationaux risque d'être ébranlé et la porte risque d'être ouverte à des revendications d'internationalisme outré, telles que le droit au libre usage pour tous des voies ferrées et des

routes nationales susceptibles d'être utilisées pour le trafic international: il me semble indispensable d'affirmer que l'Etat doit être maître chez lui, maître de ses eaux aussi bien que de sa terre, maître de régler l'admission sur ses eaux aussi bien que sur son territoire. Ce qui ne signifie nullement que l'Etat doit user de sa souveraineté dans un esprit exclusif d'hostilité aux étrangers, mais qu'il doit demeurer maître de juger de quelle manière et à quelles conditions il peut, soit par voie législative, soit par voie conventionnelle, concilier ses intérêts avec ceux de ses co-riverains ou avec l'intérêt général de la navigation.

9° à 12°. Le projet de règlement de 1887 et le Statut de Barcelone me paraissent devoir être complètement laissés de côté en ce qui concerne l'énoncé des règles du droit international applicable en l'absence de conventions, et être pris en considération, sans être toujours suivis, pour la recommandation de quelques principes généraux dont les Etats seraient invités à tenir compte dans l'élaboration des conventions particulières à chaque fleuve international.

C'est ici que je proposerais d'introduire nettement la distinction entre la navigation maritime et la navigation purement fluviale. L'intérêt général de la navigation maritime est que les navires de mer de tout pavillon puissent user du fleuve international jusqu'aux ports de l'Etat non-riverain de la mer qui leur sont accessibles. L'Etat ou les Etats riverains du fleuve et non riverains de la mer ont le même intérêt à ne pas voir fermer l'accès par les Etats en aval. L'Etat riverain de la mer et du fleuve peut avoir un intérêt contraire, comme ce fut le cas des Pays-Bas pour l'Escaut. Il est raisonnable que cet Etat incline son intérêt particulier devant l'intérêt général.

Il en est tout autrement, ai-je dit en 1924 à La Haye, de la navigation purement fluviale. Ici il ne s'agit plus de l'intérêt général de la navigation maritime, ni de l'intérêt qu'a l'Etat souverain en amont à opérer des transports de mer sans rupture de charge. Si l'intérêt général est en jeu quand il s'agit du transport sur le fleuve, il ne l'est plus quand il s'agit de la navigation. En ce qui concerne la navigation c'est l'intérêt local des seuls Etats riverains qui est en cause; ce sont les intérêts des Etats riverains qui doivent être conciliés et c'est aux Etats riverains qu'il appartient rationnellement de le faire.

Les exemples de l'Escaut et du Danube montrent que, confusément, inconsciemment, d'instinct en quelque sorte, la pratique a fait la distinction dont l'importance avait échappé à la doctrine. Les principes du Congrès de Vienne n'ont pas été entendus pour l'Escaut comme ils l'ont été pour le Rhin, parce que l'Escaut présentait pour la navigation maritime un intérêt que n'avait point le Rhin. Le Traité de Paris de 1856 prévoyait la liberté de navigation sur tout le Danube, au profit de tous. Le régime n'a été établi que sur le Danube maritime.

Des conventions générales peuvent paraître désirables pour les fleuves utilisés ou utilisables pour la navigation maritime, parce que cette navigation offre un intérêt général. Des conventions générales pour des fleuves déterminés apparaissent de beaucoup préférables à une convention générale englobant tous les fleuves parce que, même pour la navigation maritime, il y a lieu de tenir compte de la situation particulière de chaque fleuve et qu'il y a lieu de faire une différence entre les fleuves

nationaux et les fleuves internationaux sans appliquer nécessairement les mêmes règles soit à tous les fleuves nationaux d'un même Etat, soit à tous les fleuves internationaux, soit d'un même Etat, soit d'Etats différents.

En ce qui concerne la liberté de navigation purement fluviale, c'est aux Etats riverains que revient naturellement le soin et le droit d'en régler les conditions; ils y peuvent d'autant mieux réussir que le plus souvent, sinon toujours, chacun d'eux est intéressé à cette liberté et que tous ont intérêt, en général, à n'incliner leur souveraineté que devant leur intérêt commun, et à n'admettre que de commun accord la participation — qui pourrait bien être l'intrusion — des étrangers dans la navigation purement fluviale. Le principe de la liberté de navigation pour tous sur les voies navigables d'intérêt international appelle naturellement, d'ailleurs logiquement, la liberté de navigation, pour tous, sur les voies navigables d'intérêt national.

Les Etats riverains — du moins bon nombre d'entre eux — sont hostiles à cette extension de la liberté de navigation. Ils ont de bonnes raisons d'y être hostiles, car ils ont de fortes raisons de vouloir demeurer maîtres de leurs fleuves et voies d'eau comme de leurs voies terrestres et ferrées. Ils peuvent avoir, à cet égard, des raisons d'ordre économique et des raisons d'ordre politique. Il n'y a nul motif de considérer comme un droit, pour une compagnie française ou anglaise, d'entreprendre, à plus forte raison d'accaparer, la navigation fluviale du Danube ou de l'Amazone. Il est tout naturel que les Etats riverains réclament, pour leur *consortium*, le privilège que se réservent, pour leurs fleuves nationaux, les Etats riverains de ces fleuves. Proclamer le

droit de toutes les nations à naviguer sur tous les fleuves, c'est ouvrir la porte à la réclamation, par toutes les nations, du droit d'organiser partout, par leurs propres moyens, des services de transport sur les routes terrestres et sur les voies ferrées. Proclamer l'obligation des Etats riverains d'entretenir et améliorer leurs voies navigables à la requête d'autres Etats, c'est ouvrir la porte à une espèce de socialisme entre Etats qui aboutirait à l'expropriation au moins partielle de la souveraineté en matière de voies de communication sous le prétexte d'intérêt général et pour le service des intérêts particuliers des Etats les plus puissants.

La séduction d'un principe abstrait, la liberté de navigation, a fait perdre de vue les réalités concrètes, l'intérêt des Etats à demeurer souverain sur leur territoire, à y pourvoir, à leur gré, à la sauvegarde de leur économie et de leur sécurité nationale. La formule de M. Planas-Suarez mérite d'être retenue, tout au moins en ce qui concerne la navigation purement fluviale. S'il peut paraître désirable que la liberté de navigation soit admise quand cette liberté est conforme aux intérêts légitimes, la règle doit être maintenue que « les Etats riverains sont seuls compétents pour réglementer la navigation des fleuves qui se trouvent sur leur territoire et le traversent, et qu'en vue d'une meilleure exploitation des fleuves communs, il convient que les Etats riverains s'entendent à propos des règles à établir. »

13°-14°. Je ne vois pas d'inconvénient à recommander l'adoption des dispositions du Statut de Barcelone concernant le règlement des différends. Par contre, je ne recommanderais nullement, dans leur ensemble, les dispositions du Statut de Barcelone qui n'ont obtenu qu'un

succès très médiocre auprès des Etats riverains de fleuves ou cours d'eau internationaux, parce qu'elles contiennent des intrusions beaucoup trop graves à la souveraineté des Etats. Je ne suis partisan, en principe, ni de la liberté de navigation pour les non-riverains ni de l'obligation, pour les Etats riverains, d'effectuer ou de subir des travaux d'amélioration des voies navigables, ni — particulièrement dans l'état de détresse financière de certains Etats — de l'interdiction de toute taxe ayant le caractère d'un impôt. Alors que les transports par voie ferrée subissent des impôts très lourds, en dehors des taxes correspondant à la rémunération des services rendus, je ne vois pas pourquoi les Etats riverains se priveraient de la faculté d'établir des impôts raisonnables sur les transports par voies d'eau. L'égalité de traitement avec les nationaux serait une garantie plus que suffisante pour les transports étrangers contre l'exagération des taxes fiscales. Et il serait simplement prudent de prévoir des facultés de dérogations au principe de l'égalité, pour le cas où les marchandises étrangères se présenteraient au transport dans des conditions inégales à celles des marchandises nationales, par exemple par suite d'une politique du *dumping*.

15. Il résulte de ce qui précède que je ne recommanderais nullement la conclusion de conventions spéciales assurant à tous les pavillons la liberté de navigation et l'égalité de traitement. S'il convient à certains Etats de le faire, ils le feront. Mais j'estime que ce peut être imprudent de leur part et je ne les engagerais pas à le faire. Il s'ensuit naturellement que je suis plutôt hostile en principe, à l'admission des Puissances non riveraines dans les commissions internationales, sauf, le cas

échéant, s'il s'agit de commissions n'ayant compétence qu'en ce qui concerne la navigation maritime d'un fleuve dont les riverains sembleraient pouvoir difficilement assumer seuls la charge d'assurer le maintien de la navigabilité, comme ce fut le cas pour le Danube.

Je demeure à votre disposition, mon cher Confrère, si vous désirez d'autres réponses plus précises sur certains points déterminés et vous prie d'agréer l'assurance de mes sentiments très dévoués.

REPONSE de **M. F. J. Urrutia.**

Berne, le 5 novembre 1926.

Monsieur le Professeur et cher Collègue,

J'ai appris par votre lettre, du 18 du mois dernier, la mort de notre collègue, le Professeur Kaufmann, qui m'a produit une douloureuse impression. Notre Institut a perdu un membre de la plus haute compétence et autorité comme vous le remarquez si justement.

Je viens de lire avec la plus grande attention vos notes préliminaires sur la matière de la VIe Commission de notre Institut et votre questionnaire. Je suis tout à fait d'accord avec vos propositions et je vous félicite pour la clarté et pour la logique remarquables de votre exposition.

Je vous adresse un mémorandum que j'ai rédigé et la réponse à votre questionnaire. Malheureusement, mes occupations officielles se sont surchargées tellement dans ces derniers mois qu'il m'a été impossible de préparer dans le court délai fixé un travail plus long et surtout plus approfondi.

Veuillez bien vouloir m'excuser et agréer, Monsieur le Professeur et cher collègue, les assurances de toute ma considération et de ma sincère sympathie.

Mémorandum sur les travaux de la Sixième Commission de l'Institut de Droit International (Fleuves internationaux et voies d'eau d'intérêt international).

Il me semble évident que malgré toutes ses lacunes et ses défauts, surtout de rédaction, le Statut de Barcelone

sur les voies d'eau d'intérêt international est une œuvre pratique et positive.

Il me semble aussi que le Statut de Barcelone repose sur les mêmes principes généraux du projet de notre Institut de 1887 qui sont les principes universellement acceptés sur la matière depuis le Congrès de Vienne qui les a solennellement proclamés, à savoir, souveraineté de l'Etat riverain sur la section du fleuve comprise dans son territoire avec certaines obligations à la charge de cet Etat; liberté de navigation avec traitement sur un pied d'égalité; taxes de navigation limitées à ce qui est nécessaire pour les frais d'entretien, amélioration du fleuve, etc.

Le Statut de Barcelone offre sur certains points des notables avantages en relation avec le projet de 1887. Il a souligné l'importance de la diversité que présentent les fleuves du point de vue de leurs caractères géographiques, des territoires qu'ils traversent, etc., etc. Les principes essentiels de droit international sur cette matière de voies d'eau peuvent et doivent être universellement acceptés, mais leur application ne peut pas être la même pour les voies d'eau qui traversent des territoires peuplés et exploités que pour celles qui traversent des territoires immenses presque inconnus bien peu peuplés et même déserts, comme c'est le cas avec certains fleuves des territoires extra-européens. Dans la Conférence de Barcelone cette question a été très discutée et si le Statut de Barcelone a obtenu si peu de ratifications peut-être n'est pas étrangère à cette situation la répugnance de certains Etats d'accepter certaines obligations conventionnelles se référant à des travaux et dépenses bien difficiles et assez graves, s'il s'agit de fleuves comme

le Congo, le Niger, le Yan-Tsé, l'Amazone, l'Orénoque, etc. Une énonciation par l'Institut complète et précise des prémisses déjà universellement admises en matière de navigation des fleuves internationaux serait de grande utilité et après cette énonciation l'Institut pourra constater que le Statut de Barcelone consacre sur des points essentiels ces principes et ratifie les règles recommandées par lui en 1887 et signifie aussi un progrès remarquable dans l'ordre international.

Il serait très utile que l'Institut donne son adhésion à la disposition du Statut concernant le règlement judiciaire ou par voie de conciliation des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application dudit Statut et aussi qu'il recommande aux Gouvernements des Etats intéressés de conclure des Conventions spéciales relatives à chaque fleuve international en vue d'y assurer à tous les pavillons la liberté de navigation et l'égalité de traitement.

Un des grands avantages de la Convention de Barcelone a été justement celui d'établir les moyens de régler les différends relatifs à son interprétation ou à son application, et en ce qui se réfère à la recommandation des Conventions spéciales c'est la Convention même de Barcelone qui a dit dans le Préambule: « c'est par le moyen des conventions générales auxquelles d'autres Puissances pourront adhérer ultérieurement que les Etats seront le mieux à même de réaliser les intentions de l'article 23, lettre *c*, du Pacte de la Société des Nations ».

Réponses au questionnaire.

1 à 5. Les règles de 1911 concernant l'usage des cours d'eau internationaux peuvent être considérées comme

une expression générale du droit existant et je serais d'avis de les maintenir.

La Convention relative à l'aménagement des forces hydrauliques signée à Genève le 9 décembre 1923 à la deuxième Conférence des Communications et du Transit est plutôt d'un caractère spécial et technique et on ne pourra pas la prendre comme l'expression générale du droit existant en matière de réglementation internationale de l'usage des cours d'eau internationaux, d'autant plus qu'elle laisse sans réponse certaines questions d'importance. L'Institut pourrait compléter les règles de 1911, mettant comme règle première celle qui consacrera le principe essentiel dans cette matière, c'est-à-dire, que l'Etat riverain exerce sa souveraineté sur la section du cours d'eau international comprise dans son territoire à charge de se conformer à certaines obligations et sous réserve des compétences qui seraient reconnues à un organisme international. Au lieu de la recommandation de l'article 7 on pourrait mettre celle de soumettre les différences relatives à l'application de ces règles à la Cour Permanente de Justice Internationale et de recommander aussi les méthodes de consultation par l'intermédiaire de la Commission Consultative et Technique des Communications et Transit de la Société des Nations. On pourrait aussi introduire une recommandation générale semblable à celle qui se trouve dans l'article 3 de la Convention de Genève sur les forces hydrauliques, c'est-à-dire qu'il est désirable que les Etats intéressés puissent conclure des conventions spéciales pour l'application des règles générales surtout quand il s'agit des travaux ou des dépenses extraordinaires qui demandent un accord préalable. Il est évident que dans

cette matière où tant des situations nouvelles et difficiles peuvent se présenter un accord sera toujours le meilleur moyen d'éviter ces différences.

6, 7, 8. Il est évident que selon le droit international actuel, l'Etat riverain est tenu en l'absence des traités d'admettre les pavillons des autres Etats riverains à naviguer sur la section de fleuve international comprise dans son territoire.

Ce principe est déjà hors de discussion et l'évolution du droit international depuis le Traité de Vienne de 1815 jusqu'à la Conférence de Barcelone de 1921 ne fait que le confirmer. Il est principe de justice et non seulement d'équité internationale. Un fleuve qui traverse les territoires de deux ou plusieurs Etats appartient à tous les riverains et le droit de chacun d'entre eux à la navigation libre de ce fleuve est une émanation de la souveraineté nationale.

Il me semble bien nécessaire que l'Institut, dans l'énonciation des règles générales sur la matière des fleuves internationaux, souligne bien que le principe de la libre navigation des Etats riverains sur le fleuve commun est de droit strict et n'est pas subordonné à la conclusion de conventions entre les riverains.

En ce qui se réfère aux Etats non-riverains la situation juridiquement n'est pas la même, mais il faut reconnaître que par l'assentiment de la majorité des nations, traduit dans maints traités, conventions, actes internationaux, la libre navigation des fleuves internationaux par tous les pavillons est devenue presque une règle internationale. Ce principe de la libre navigation a été implicitement consacré par l'article 23 du Pacte de la Société des Nations et formellement par la Convention de Bar-

celone de 1921. Mais c'est la même Convention de Barcelone dans son préambule qui a reconnu l'importance que sur cette matière ont les conventions internationales.

« Considérant, dit le préambule, que c'est par le moyen des conventions générales auxquelles des autres Puissances pourront adhérer ultérieurement qu'ils seront le mieux à même de réaliser les intentions de l'article 23 du Pacte de la Société des Nations.

» Reconnaissant en particulier qu'une considération nouvelle du principe de la liberté de navigation dans un Statut élaboré par quarante et un Etats appartenant aux diverses parties du monde, constitue une étape nouvelle et significative dans la voie de la coopération entre Etats, accomplie sans porter aucun préjudice à leurs droits de souveraineté ou d'autorité. »

En ce qui se réfère à la précision de la portée des droits et obligations réciproques sur les fleuves internationaux en matière d'égalité de traitement, taxes de navigation, entretien ou aménagement du chenal navigable, etc., etc., il sera bien convenable d'établir certains principes généraux. Dans la Convention de Barcelone de 1921, on peut trouver sur cette matière de très importantes dispositions, qu'on pourrait recommander. Mais la convention susnommée a laissé avec raison une place très grande *aux accords continentaux ou régionaux inter partes*. Il sera toujours bien difficile d'aboutir à une réglementation détaillée sur la libre navigation de tous les fleuves d'intérêt national.

9 à 13. Le projet de 1887 a atteint son but. Il a inspiré plusieurs actes internationaux ultérieurs et plutôt que de le confirmer ou de tâcher de le réformer il sera mieux de faire, comme je me suis permis de l'indiquer déjà,

une énonciation générale des principes essentiels du droit international aujourd'hui universellement acceptés sur la matière des voies navigables et de constater que le Statut de Barcelone consacre sur les points principaux ces principes.

L'Institut doit donner son adhésion à la disposition du Statut de Barcelone relative au règlement des différends, ainsi que recommander la procédure fixée par l'article 22 du Statut pour les avis consultatifs préalables à la procédure devant la Cour Permanente de Justice Internationale. Tout ce qui signifie dans cette matière, comme n'importe quelle autre, une acceptation des méthodes judiciaires ou de conciliation pour le règlement à l'amiable ou en tout cas pacifique des différences internationales signifie aussi un progrès évident dans l'évolution internationale.

14. L'article 10 du Statut de Barcelone demande une étude spéciale. Le paragraphe 2 implique certaines obligations aux Etats riverains d'impossible acceptation pour des Etats riverains de fleuves extra-européens, comme il a été déjà indiqué à la Conférence de Barcelone.

15. La conclusion des Conventions sur cette matière des voies navigables assurant la liberté de navigation, l'égalité de traitement, etc., etc., sera toujours désirable et le Statut de Barcelone l'a recommandée. Notre Institut devrait faire une même recommandation.

REPONSE de M. Rey.

L'Institut s'est occupé en 1887 de la navigation des fleuves internationaux et en 1911 de l'utilisation des eaux de ces fleuves. Depuis lors, les Gouvernements ont essayé de réglementer ces questions soit dans des conventions particulières, soit dans des conventions générales et il semblerait inutile de reprendre pour le moment l'étude des fleuves internationaux, du fait du développement du droit conventionnel en cette matière. Telle est bien mon opinion, mais pour des raisons différentes. J'estime, en effet, qu'il n'y a actuellement ni unité dans la doctrine ni tendances uniformes chez les représentants des Etats et qu'il est en conséquence fort difficile de dégager des règles qui pourraient être imposées à tous.

1. *Navigation.* — Pour la navigation des fleuves internationaux les traités de paix ont posé un certain nombre de règles générales applicables à tous les fleuves, puis des règles particulières à certains fleuves qu'ont repris les actes de navigation ou les statuts relatifs à ces fleuves; deux conventions générales conclues à la suite de la Conférence de Barcelone de 1921, ont établi la liberté du transit et le régime des voies d'eau navigables d'intérêt international.

Convient-il de poser des règles qui s'appliqueraient nécessairement à tous les fleuves en raison de leur caractère général et fixeraient ainsi un régime uniforme pour tous les cours d'eau internationaux ? Là réside la difficulté du problème.

Lorsqu'au Congrès de Vienne on a posé quelques principes généraux, principes qui furent avec quelques alté-

rations étendus plus tard à d'autres fleuves que ceux auxquels on avait d'abord songé, il ne s'agissait que des fleuves d'Europe et même, pour le Danube, que de la plus faible partie de son cours navigable et la tentative d'appliquer les mêmes règles à certains fleuves africains n'avait abouti à aucun résultat pratique.

En 1887, toujours avec la même conception limitée quant à l'étendue du champ d'application, on concevait l'internationalisation des fleuves comme comportant un certain nombre de mesures à prendre par les Etats riverains, avec une Commission riveraine composée de délégués de ces Etats, chargée d'appliquer des dispositions nécessaires pour assurer la communication de tous les riverains avec la mer, ou de veiller à l'application de ces dispositions. Après 1914, on a introduit des non-riverains dans toutes les commissions fluviales internationales créées par les traités de paix pour y représenter l'intérêt général de la navigation, mais le nombre de ces non riverains, ou leur donne la majorité dans la Commission, ou leur permet de déterminer la majorité lorsque les avis des riverains sont partagés, ce qui modifie d'une manière très sensible les conceptions antérieures. En 1921, le caractère obligatoire de la Commission fluviale disparaît: on conçoit l'internationalisation des fleuves avec ou sans commission fluviale. A Barcelone, on semble faire prévaloir sur la nécessité d'assurer les communications des Etats d'amont avec la mer, le droit pour tous les navires de tous les Etats de communiquer librement avec les divers ports situés sur le fleuve. Conception différente comportant des atteintes sérieuses à la souveraineté des riverains, et qui peut d'ailleurs s'expliquer par le développement de la théo-

rie de l'interdépendance des Etats et de ses conséquences en ce qui concerne les restrictions à la souveraineté. Mais il faut du temps pour l'évolution du droit conventionnel et en voulant faire passer trop vite dans la pratique des idées qui représentent le droit de l'avenir ne risque-t-on pas de provoquer des réactions fâcheuses susceptibles d'amener une régression ?

Sans doute, le droit fluvial international a évolué depuis le Congrès de Vienne, mais on a pu reprocher, non sans raison, aux auteurs de la Convention de Barcelone d'avoir voulu faire des progrès trop rapides sans attendre que les Etats se soient adaptés aux idées nouvelles. Œuvre de doctrinaires, pourrait-on dire, qui ont voulu assujettir aux mêmes règles des fleuves que tout séparait. Non seulement le régime des fleuves internationaux varie d'un continent à l'autre, de sorte que telles dispositions, bonnes pour l'Europe, seraient inutiles ou même nuisibles en Asie ou en Amérique où les conditions politiques, économiques et géographiques sont entièrement différentes, mais dans un même continent telle règle valable pour un fleuve ne peut sans inconvénient être appliquée à un autre fleuve. Pour prendre les deux principaux fleuves internationaux d'Europe, le Rhin et le Danube, pourrait-on soutenir que le même régime doit s'appliquer à ces deux fleuves? C'est d'ailleurs parce que l'expérience a révélé cette diversité que chaque fleuve international a son statut particulier.

De là l'hostilité très nette de certains membres de la Conférence de Barcelone pour les idées qui paraissaient prévaloir et, parmi les Etats qui ont signé la Convention, le peu d'enthousiasme apporté à la ratifier, indication non douteuse du peu de valeur pratique qu'ils

reconnaissent aux règles posées.On peut d'ailleurs observer que, parmi les Etats qui ont ratifié la Convention, figurent surtout ceux qui ont intérêt à son application parce que, n'étant pas eux-mêmes riverains de fleuves internationaux, ils n'ont que des avantages à en retirer, sans aucune charge en compensation, ou ceux qui, n'étant pas intéressés à la question, ont fait à cet égard un simple geste.

Dans ces conditions, il paraît difficile, soit de confirmer l'état antérieur du droit en maintenant sans changement le règlement de 1887, soit d'accepter les tendances nouvelles de la Convention de Barcelone, d'autant plus que, dans la doctrine elle-même, les deux systèmes ont leurs partisans, l'œuvre de Barcelone ayant rencontré des défenseurs enthousiastes comme des critiques sévères. Il semble donc opportun de s'abstenir et d'attendre que le développement du droit fluvial consacre définitivement les règles de Barcelone ou y apporte les amendements qui paraissent nécessaires pour apaiser les légitimes susceptibilités des Etats riverains.

Que si cependant l'Institut était d'avis de procéder à une réglementation et de fixer les règles applicables à la navigation des fleuves internationaux, il conviendrait de poser quelques principes très peu nombreux et très généraux, comme l'a fait la Commission de codification du droit international américain, et susceptibles de s'appliquer à tous les fleuves internationaux. On pourrait en outre recommander la conclusion de conventions particulières à chaque fleuve, qui consacreraient ces principes et qui établiraient de plus le régime spécial au fleuve dont elles fixeraient le statut. Parmi ces principes généraux, on pourrait, à mon avis, inclure la liberté du

commerce et de la navigation pour tous les Etats, l'égalité de traitement pour tous les pavillons, la liberté du transit, la constitution obligatoire de commissions internationales, l'obligation d'avoir recours à la procédure de règlement des différends prévus par le statut de Barcelone.

II. *Utilisation des eaux.* — L'utilisation des eaux pour des usages autres que la navigation, qui avait presque échappé à l'attention des Gouvernements jusqu'à la fin du XIXe siècle, a pris un développement de plus en plus grand avec les progrès de l'industrie et les nouvelles méthodes d'exploitation agricole. L'attention de l'Institut avait été attirée sur cette question il y a quelques années et, en 1911, il adoptait à Madrid des résolutions relatives à la réglementation de l'usage des cours d'eau internationaux.

Depuis cette date, un certain nombre de conventions ont réglé la question entre deux Etats riverains au sujet d'un cours d'eau déterminé, qu'il s'agît de l'irrigation, de l'utilisation de l'eau comme force hydraulique ou des usages domestiques des habitants riverains des cours d'eau. Les traités de paix dans celles de leurs dispositions relatives aux fleuves internationaux, de même que les statuts de ces fleuves et, en dernier lieu, la Convention de Barcelone de 1921, contiennent certains textes qui prévoient l'utilisation des eaux des fleuves internationaux pour d'autres usages que la navigation et permettent aux Etats riverains de s'opposer à des travaux projetés et destinés à l'amélioration de la navigabilité du fleuve en invoquant des motifs tirés de l'irrigation, de l'aménagement des forces hydrauliques, etc. C'est là incontestablement la reconnaissance de l'importance

pour les Etats riverains de cet usage des eaux, mais il n'est posé dans ces textes aucune règle positive fixant le droit des Etats riverains à utiliser les eaux des fleuves internationaux pour ces objets et déterminant également les limites de ce droit.

La convention du 9 décembre 1923 a tenté d'envisager la question d'une manière générale et pour tous les cours d'eau navigables ou non navigables, mais son objet même est limité à l'aménagement des forces hydrauliques et exclut par conséquent tout autre objet, irrigation, pêche, usage agricole ou industriel de l'eau, etc.

De plus on y chercherait vainement quelques principes. On a déclaré lors de la discussion générale que le projet était un cadre dans lequel devaient s'inscrire des accords particuliers entre les Etats en raison de la difficulté de codifier une matière aussi neuve. L'article premier proclame la liberté pour tout Etat, *dans le cadre du droit international*, d'exécuter sur son territoire tous les travaux d'aménagement hydraulique qu'il lui convient. Or, c'est justement les limites du droit des Etats de disposer de l'eau des cours d'eau internationaux telles qu'elles résultent du droit actuel qu'il importait de préciser.

Dans les articles suivants la convention prévoit des accords entre les Etats intéressés pour régler toutes les conditions de l'aménagement des forces hydrauliques, études préliminaires, programme d'aménagement, travaux d'exécution, entretien et exploitation des ouvrages, ressources financières, etc. ,

Mais sur les questions qui se posent précisément à l'occasion des travaux de cette nature, envisagés par un Etat, la convention ne prévoit rien.

Si un Etat a besoin d'appuyer un ouvrage sur l'autre rive, peut-il imposer à l'Etat qui a la souveraineté sur cette rive l'obligation de supporter cet ouvrage contre un dédommagement en nature ou en argent? Dans quelle mesure peut-on dire que les travaux ont causé un dommage à l'Etat qui a la souveraineté sur l'autre rive ou aux Etats d'aval, conséquences que les conventions particulières envisagent tantôt sous le point de vue d'une modification sensible à l'état du cours d'eau, tantôt sous l'aspect seulement d'un préjudice grave. Mais qui déterminera ce que c'est qu'un préjudice grave ? Le caractère vague de cette convention ne permet pas de la retenir comme une indication de l'état du droit en vigueur et l'on a l'impression que ses auteurs ne l'ont signée que parce qu'ils savaient ne pas s'engager beaucoup.

Mais lorsqu'on se reporte aux travaux préparatoires et qu'on constate l'opposition que certains plénipotentiaires ont fait à des textes qui ne comportaient cependant pour les signataires aucun engagement précis, opposition qui s'est traduite par le petit nombre de ratifications communiquées jusqu'à ce jour, il faut conclure sans hésiter que la question n'est pas actuellement mûre pour une réglementation conventionnelle et que le principe de l'interdépendance des Etats, qui se justifie spécialement en matière de droit fluvial par la situation géographique des riverains les uns par rapport aux autres, est en cette matière mis en échec par celui de la souveraineté de l'Etat riverain, soutenu par certains Etats avec intransigeance jusque dans ses conséquences les plus absolues.

J'estime donc que depuis 1911 aucun progrès n'a été fait en cette matière par le droit conventionnel. Comme les ré-

solutions adoptées à cette date par l'Institut et qui s'inspirent du droit civil, dans lequel à cet égard il paraît normal de puiser des règles, me paraissent donner satisfaction à tous les intérêts en cause en sauvegardant les droits des différents Etats séparés ou traversés par un fleuve international, je suis d'avis de n'y apporter pour le moment aucune modification.

A la suite de ces explications, je répondrai donc de la manière suivante au questionnaire soumis par le rapporteur aux membres de la Commission :

1° *Utilisation des eaux.*

Il y a lieu de maintenir les règles de 1911 relatives à l'usage des cours d'eau internationaux et de les considérer comme l'expression du droit existant.

Il convient cependant d'y ajouter la recommandation relative à la procédure pour le règlement des différends qui seraient déférés à la Cour Permanente de Justice Internationale. Quant à la conciliation par l'intermédiaire de la Commission consultative et technique des communications et du transit, l'expérience qui en a été faite jusqu'à ce jour n'a pas donné les résultats qu'on en espérait et il convient de se montrer réservé sur son application. Je serais donc nettement de l'avis de soumettre directement les différends à la Cour sans conciliation.

2° *Navigation.*

Ne confirmer ni reviser le projet de Règlement adopté par l'Institut en 1887.

Ne donner ni adhésion ni critique aux dispositions du Statut de Barcelone de 1921. Par conséquent s'abstenir de tout projet de réglementation quant à la navigation des fleuves internationaux.

Si cependant la majorité de la Commission se prononçait pour l'étude de la question, énoncer seulement quelques principes généraux :

Droit de souveraineté de l'Etat riverain sur la partie du fleuve ou lac qui traverse ou borne son territoire, avec certaines limitations résultant des droits reconnus aux autres Etats.

Liberté de commerce et de navigation pour tous les pavillons, riverains ou non riverains, en l'absence de tout traité, cette liberté comportant également la liberté du transit.

Egalité de traitement pour tous les pavillons.

Constitution d'une Commission internationale comprenant obligatoirement des riverains et des non riverains.

Règlement des différends par la Cour Permanente de Justice Internationale.

Ne poser aucune règle en ce qui concerne les travaux et le petit cabotage, questions fort contestées et pour lesquelles les intérêts des non riverains s'opposent vivement à ceux des riverains. S'abstenir également de fixer le régime en temps de guerre, cette question relevant plus spécialement de la réglementation des lois de la guerre.

Ces quelques principes pourraient faire l'objet d'un projet de règlement qui indiquerait ainsi aux Etats quel est, d'après l'Institut, l'état du droit concernant les cours d'eau internationaux.

Il serait, en outre, recommandé aux Etats de conclure des conventions spéciales à chaque fleuve international et d'un caractère général qui consacreraient ces principes et comprendraient en outre les règles particulières au régime de chaque fleuve.

II. — Avant-projet de règlement pour la navigation des fleuves conventionnels.

(présenté à la Commission
pour servir de base de discussion)

par M. Vallotton.

Chapitre I. — *Etendue du réseau conventionnel.*

Artt 1. — Le réseau d'intérêt international, soumis, en droit des gens, aux mêmes garanties juridiques générales que le fleuve auquel il se rattache, comprend :

a) les sections du fleuve et de ses affluents qui sont naturellement accessibles de la mer jusqu'à la limite amont du port le plus éloigné de la mer sur chacune de ces voies;

b) les eaux, même en partie maritimes, intermédiaires entre deux réseaux fluviaux d'intérêt international;

c) les voies navigables, routes, chemins de fer ou autres ouvrages qui sont ou seront établis sur ou entre certaines sections du même réseau d'intérêt international, dans le but de suppléer aux imperfections de la voie fluviale naturellement accessible de la mer;

d) toute voie de transport qui, sans répondre à l'une des conditions précédentes, serait, par décision de l'Etat ou des Etats dont elle emprunte le territoire, soumise aux garanties juridiques générales applicables aux usagers du fleuve.

CHAPITRE II. — *Garanties juridiques générales en faveur de la navigation du fleuve conventionnel.*

SECTION 1. — LIBERTÉ DE CIRCULATION.

ART. 2. — La liberté de circulation sur un réseau conventionnel comprend notamment :

a) le droit pour tous navires, bateaux, radeaux, trains de bois, et autres moyens de transport par eau, de circuler librement sur toute l'étendue navigable du dit réseau, à charge de se conformer aux stipulations du présent règlement et, cas échéant, aux prescriptions supplétoires ou d'exécution qui seront établies ou approuvées d'un commun accord par les Etats riverains, ou, cas échéant, par la Commission internationale ;

b) le droit, pour les usagers, d'utiliser en outre, pour eux, leurs passagers ou leurs marchandises, les voies ou ouvrages non-navigables mentionnés à l'article premier, *c)* ou *d)*.

SECTION 2. — EGALITÉ DE TRAITEMENT.

ART. 3. — Sur un même réseau d'intérêt international, les ressortissants, les biens et les pavillons (maritimes ou fluviaux) de toutes les nations sont, sous tous les rapports, traités sur le pied de la plus parfaite égalité et conformément au droit des gens. En particulier, aucune distinction n'est faite entre eux, en raison de leur provenance ou destination, de la direction des transports, ni en raison des ports ou lignes maritimes ou autres, ni des entrepôts, etc., utilisés en cours de route avant ou après leur passage sur le réseau fluvial conventionnel.

Il n'est accordé sur les voies d'eau d'intérêt international aucun monopole ni privilège de navigation pour l'usage des ports et autres ouvrages, de leurs installations ou de leur outillage.

ART. 4. — En vue de l'application du présent règlement, le pavillon de tout bateau est déterminé et reconnu d'après son lieu d'immatriculation.

ART. 5. — A l'égard des Etats dépourvus de littoral maritime, il suffit que ce lieu d'immatriculation soit situé sur leur territoire.

SECTION 3. — GARANTIES EN MATIÈRE FISCALE.

ART. 6. — Le seul fait de naviguer sur les voies d'eau faisant partie du fleuve conventionnel et de ses affluents naturellement accessibles de la mer n'autorise à la perception d'aucun droit, taxe, impôt ou péage, à part les taxes et redevances qui à la condition d'être équitables et les mêmes pour tous, peuvent être instituées par chaque Etat riverain pour l'utilisation des ports et lieux publics d'embarquement, débarquement ou stationnement.

SECTION 4. — RÉGIME DOUANIER.

ART. 7. — Tous les avantages et facilités qui seraient accordés par l'un des Etats riverains d'un même réseau fluvial d'intérêt international (selon art.1), sur d'autres voies de terre ou d'eau, pour l'importation, l'exportation ou le transit effectués dans les mêmes conditions, doivent être également accordés sans autres à l'importation, à l'exportation et au transit sur le réseau fluvial visé à l'article premier *a)* du présent règlement.

Les droits d'entrée et de sortie sur les animaux et marchandises dans les ports publics situés sur ce réseau fluvial doivent ne pas être plus élevés que si leur entrée ou leur sortie avait lieu par toute autre frontière du même Etat.

ART. 8. — Les droits de douane, d'octroi (ou de consommation), qui peuvent seuls être établis par les Etats riverains sur les animaux et marchandises, sous réserve de la liberté absolue du transit, à l'occasion de leur embarquement ou débarquement dans un port du réseau fluvial d'intérêt international, doivent être perçus sans distinction de pavillon du bateau ni de nationalité des biens ou de leur ayant-droit, et de manière à n'apporter aucune entrave au trafic.

ART. 9. — Les formalités douanières pour les cas non prévus par convention plurilatérale se règlent d'après la législation générale de l'Etat riverain.

Ces formalités, qui seront limitées au strict nécessaire, ne doivent pas être une cause de retard pour la navigation.

Dans le cas où la loi de l'Etat riverain prévoirait, en cas de contravention douanière ou fiscale, des mesures telles que l'arrêt temporaire, la saisie, la confiscation de marchandises ou même du bateau, ces mesures doivent être limitées aux biens du prévenu, et dans tous les cas le bateau doit en être libéré dès que le propriétaire ou conducteur du bateau aura assuré des garanties suffisantes.

SECTION 5. — RÉGIME DES PORTS.

ART. 10. — Il y a, dans chaque Etat riverain du réseau visé à l'article premier, un port public au moins, ouvert

à la navigation et au commerce de toutes les nations, et où tout usager de la voie navigable peut, sans permission spéciale, relâcher, embarquer ou débarquer des passagers, charger ou décharger des marchandises, et jouir à cet effet des garanties prévues aux articles précédents, quelle que soit la nationalité, origine ou destination finale des personnes ou marchandises transportées ou de leurs transporteurs.

ART. 11. — Ces ports doivent être pourvus de quais, d'installations, d'entrepôts, etc., répondant à la nature et à l'importance du trafic.

Il doit y avoir dans chacun de ces ports un entrepôt réel, ouvert à tous dans des conditions de parfaite égalité entre usagers de toute nationalité, provenance ou destination.

SECTION 6. — LIBERTÉ DE TRANSIT.

ART. 12. — Le transit des navires, bateaux et radeaux, des personnes, des animaux et des marchandises, sous la seule réserve, cas échéant, des formalités douanières, au passage d'une frontière, est libre sur les voies désignées à l'article premier, que ce transit s'effectue avec ou sans transbordement ou après mise en entrepôt.

ART. 13. — Les formalités douanières relatives au transit, avec ou sans transbordement ou allégement sont arrêtées d'un commun accord entre Etats riverains d'un même réseau d'intérêt international.

SECTION 7. — SERVICES PUBLICS.

ART. 14. — Tout service public établi dans l'intérêt de la navigation, sur une partie d'un réseau d'intérêt

international ou dans un port de ce dernier, doit, s'il n'est gratuit, comporter des tarifs publics, les mêmes pour tous les usagers, et calculés de manière à ne pas excéder le prix équitable du service rendu.

Ces dispositions s'appliquent notamment aux services des pilotes, avertisseurs, etc.

En amont de la partie soumise à l'influence des marées, aucune taxe de pilotage ne peut être imposée sinon pour l'usage effectif du pilote sur la ou les questions où, de l'accord des Etats intéressés, le pilotage est indispensable à la sécurité générale des usagers.

SECTION 8. — RÈGLEMENTS ET MESURES DE POLICE.

ART. 15. — Les Etats riverains arrêtent entre eux les règles nécessaires en vue d'assurer la sécurité et la liberté des divers modes d'usage du fleuve dans la mesure conciliable avec les droits des riverains.

L'application uniforme de ces règles doit être assurée par chacun des Etats intéressés à la navigation. La police et l'exploitation des ports demeurent dans la compétence exclusive de l'Etat sous la souveraineté duquel ces ports sont placés, sous réserve de l'observation des règles générales de navigation.

ART. 16. — Les dispositions qui seront prises par un Etat riverain en vue d'assurer la police et, d'une manière générale, en vue de régler des matières susceptibles d'intéresser la navigation ou le commerce du réseau fluvial ne doivent pas entraver sans nécessité le libre usage de la voie fluviale.

Chapitre III. — *Conditions requises pour la navigation.*

Section 1. — Le personnel

Art. 17. — Dans le cas où, par suite de difficultés naturelles spéciales au fleuve, le droit de conduire un bateau ou radeau doit être soumis à certaines conditions de capacité, ces dernières sont fixées d'un commun accord entre les Etats riverains ou représentés dans la Commission fluviale, de manière à n'apporter aucune entrave à la navigation des non-riverains, à ne favoriser, même indirectement, aucun monopole de fait, ni privilège basé sur la nationalité, la résidence ou le domicile.

Art. 18. — Il en est de même des dispositions qui peuvent être prises, cas échéant, en vue de soumettre à certaines conditions de capacité les mécaniciens, chauffeurs et autres membres de l'équipage, dans l'intérêt de l'ensemble des usagers.

Section 2. — Des navires, bateaux et radeaux.

Art. 19. — Dans le cas où le droit, pour un navire, bateau ou radeau, de naviguer sur le réseau fluvial ou sur une partie de ce dernier doit être soumis à certaines conditions et formalités, celles-ci sont arrêtées d'un commun accord entre les Etats riverains ou représentés dans la commission fluviale, de manière à ne pas entraver sans nécessité la navigation et à faciliter la navigation de navires de mer et des bateaux provenant d'autres réseaux fluviaux.

CHAPITRE IV. — *Entretien et amélioration des voies navigables.*

ART. 20. — Les Etats riverains sont tenus d'entretenir constamment en bon état le réseau fluvial, chacun sur l'étendue de son territoire, de manière à assurer le développement rationnel de la navigation. Ils ont notamment à baliser le chenal navigable, d'une manière apparente, dans les sections où ce dernier est sujet à des variations.

Sur les sections fluviales appartenant à deux Etats, chacun d'eux supporte sa part des frais d'établissement et d'entretien des travaux et ouvrages nécessaires, en proportion de l'étendue de sa rive.

ART. 21. — Les Etats riverains ont à veiller, en particulier, à ce que le passage des ponts, écluses ou autres ouvrages puisse s'effectuer sans difficulté.

Les règlements établis à ce sujet sont soumis au contrôle de l'ensemble des Etats riverains ou, cas échéant, de la Commission fluviale.

ART. 22. — Les Gouvernements des Etats riverains doivent se communiquer réciproquement les projets hydrotechniques ou hydroélectriques dont l'exécution pourrait avoir une influence directe sur la navigabilité d'une partie du réseau d'intérêt international ou sur l'état de l'un des territoires riverains, en vue de les exécuter de la manière la plus conforme à l'intérêt général de l'ensemble des usagers et des riverains.

ART. 23. — Les travaux dont soit l'exécution soit les effets s'étendent au territoire d'un ou plusieurs Etats riverains et qui, à un titre quelconque, intéressent plusieurs Etats, doivent faire l'objet d'un accord préalable

entre lesdits Etats, accord qui en fixe notamment le programme et les conditions d'exécution et la répartition des dépenses.

ART. 24. — Les Etats riverains s'entendent en vue d'assurer l'inspection du réseau fluvial et le contrôle de la navigation.

ART. 25. — Il ne pourra être fait opposition à l'exécution des travaux d'entretien ou d'ouvrages d'amélioration du réseau navigable, ni par un Etat riverain, ni par la Commission fluviale, à moins que ces ouvrages ou ces travaux ne soient manifestement contraires, soit au développement de la navigation, soit à un droit ou intérêt supérieur à ceux de la navigation, ou à moins que si l'opposant ne s'engage à exécuter à ses frais d'autres travaux ou ouvrages présentant un ensemble d'avantages équivalents en faveur de la navigation.

ART. 26. — En cas de conflit sur un réseau fluvial d'intérêt international, entre les intérêts de la navigation et du flottage, d'une part, et d'autres intérêts des riverains, d'autre part, la prééminence doit être assurée, en matière de travaux ou ouvrages, aux intérêts de la navigation.

ART. 27. — Tout Etat riverain est tenu constamment, d'une part, de s'abstenir de toute mesure susceptible de porter atteinte à la navigation ou de diminuer les facilités de la navigation et, d'autre part, de prendre, en cas d'interruption par suite de force majeure, toutes dispositions utiles en vue de rétablir et maintenir le réseau fluvial dans un état de navigabilité au moins équivalent au *statu quo ante*.

CHAPITRE V. — *Organisation judiciaire et procédure des tribunaux de navigation.*

ART. 28.—Chaque Etat riverain est tenu d'établir, dans une ou plusieurs localités situées aussi près que possible du fleuve ou de ses affluents, des tribunaux chargés, notamment, d'instruire et juger, en première et seconde instance, les causes civiles et pénales relatives aux contraventions, à la police de la navigation et aux fautes ou accidents de navigation ; et les contestations relatives aux droits ou taxes telles que droits de pilotage, de port, de quai et autres semblables.

ART. 29. — La procédure des tribunaux de navigation doit être la plus simple et la plus prompte possible. Il ne peut être exigé aucune caution d'un étranger en raison de sa nationalité. La contrainte par corps est interdite, et le bateau ou radeau ne peut être retenu à raison d'une procédure engagée devant un tribunal de navigation, dès que le cautionnement ou dépôt équitable fixé par le juge a été fourni.

ART. 30. — Les Etats riverains s'entendent entre eux en vue d'assurer la correspondance entre tribunaux de navigation d'un même fleuve, l'exécution des commissions rogatoires et jugements, et autres actes d'assistance réciproque en matière judiciaire.

CHAPITRE VI (Facultatif). — *Attributions et organisation de la Commission internationale pour la navigation.*

ART. 31. — Dans le cas où les Etats riverains s'entendent en vue de constituer une Commission internationale, celle-ci a pour attributions principales :

a) L'élaboration des règlements de police de la navigation.

b) L'examen de toutes les plaintes, tant des particuliers contre un Etat, que d'un Etat contre un autre Etat, touchant l'état de la voie navigable ou des ports publics, ou les conditions d'exercice de la navigation.

c) L'étude et, cas échéant, l'approbation des propositions des Etats en vue de la prospérité de la navigation.

d) La juridiction à titre d'instance de recours contre tout jugement d'un tribunal de navigation porté devant cette Commission.

ART. 32. — La Commission peut, de temps à autre, et en cas de nécessité, procéder ou faire procéder à l'inspection technique du fleuve, ou d'une section, ouvrage, etc.

ART. 33. — La Commission comprend un ou plusieurs commissaires par Etat riverain. Les résolutions sont prises en général à la pluralité des voix; tout gouvernement riverain a toutefois le droit de réserver sa ratification.

CHAPITRE VII. — *Exceptions au régime commun.*

ART. 34. — Les bâtiments d'Etat ou affectés par un Etat à un service public sont soumis, comme les autres bateaux, aux règlements de police, aux règles de responsabilité à l'égard des tiers, et à l'obligation d'assurance contre les risques d'abordage, etc.

ART. 35. — Le présent règlement ne comporte pas le retrait de garanties plus étendues accordées à la navigation sur une partie quelconque du réseau d'intérêt international dans des conditions compatibles avec le

principe d'égalité prescrit à l'égard des ressortissants, biens et pavillons de tous les Etats contractants.

ART. 36. (Facultatif.)—(Maintien du régime en temps de guerre dans toute la mesure compatible avec les droits et devoirs des belligérants et des neutres.)

CHAPITRE VIII. — *Règlement des différends.*

ART. 37. — A défaut d'entente ou de règlement direct entre les Parties, tout différend entre deux ou plusieurs Etats contractants, relatif à l'interprétation ou à l'application des traités, conventions, règlements ou mesures ayant trait à la navigation du réseau visé à l'article premier, sera porté devant la Commission internationale établie par les Etats riverains, ou à défaut d'une telle commission permanente, devant une commission de conciliation *ad hoc*.

ART. 38. — Lorsque le différend portera principalement sur une question qui, d'après l'Etat défendeur, devrait être portée tout d'abord devant lui, la Commission devra se prononcer préalablement sur la compétence avant de tenter la conciliation entre Parties, si cette tentative demeure vaine, chacune des Parties, après en avoir obtenu acte, sera en droit de porter le différend devant la Cour Permanente de Justice Internationale, sans préjudice aux droits et devoirs des Etats en vertu du Pacte de la Société des Nations, articles 10 à 17, etc.

REPONSE de M. Ch. Dupuis.

Paris, 20 octobre 1927.

Cher ami,

J'ai bien reçu les documents que vous avez bien voulu m'envoyer ainsi que votre lettre du 18. J'ai bien l'intention d'assister à la réunion de la Commission du 4 novembre à 10 heures et vous envoie, pour répondre à votre demande, les observations que me suggère votre projet.

Je regrette, comme je crois l'avoir déjà dit dans des observations antérieures, que le projet ne distingue pas la navigation maritime et fluviale de la navigation purement fluviale, la possibilité d'une situation spéciale et privilégiée au profit des ressortissants des Etats riverains. Je sais bien que l'assimilation de tous les pavillons et de tous les navigateurs sans distinction de nationalité est à la mode, mais je crois que c'est une erreur. Je trouverais tout naturel que pour la navigation purement fluviale les non-riverains ne fussent pas traités sur pied d'égalité avec les riverains. Il ne me paraît pas équitable que les non-riverains aient les mêmes droits que les riverains, alors qu'ils ne participent pas aux charges d'entretien de la navigabilité des fleuves internationaux. Entre riverains il y a, au moins dans une certaine mesure, réciprocité de services et de charges. Pour les non-riverains, la gratuité de la navigation pour les navires de mer peut, le cas échéant, constituer un véritable privilège si, dans leur pays, ils paient des impôts moins lourds que ceux qui frappent les navires des riverains. Même entre les riverains il me paraîtrait

désirable que l'égalité de traitement fût subordonnée à l'égalité de charges ou qu'il fût loisible aux Etats riverains d'établir des taxes compensatrices au cas où la législation d'un pays chercherait à favoriser ses ressortissants par des primes ou exemptions d'impôts qui institueraient, dans l'égalité de traitement, une véritable inégalité à leur profit.

RÉPONSE de M. Fr. Rey.

Galatz, le 20 octobre 1927.

Monsieur et cher Confrère,

Vous avez bien voulu me soumettre pour observations éventuelles un projet de règlement pour la navigation des fleuves conventionnels, que vous avez préparé pour être discuté par les membres de la sixième Commission de l'Institut, à l'occasion de leur prochaine réunion.

J'ai déjà donné à notre Collègue, M. Basdevant, mon opinion sur le travail de la sixième Commission en émettant l'avis qu'il n'y a pas lieu pour le moment et en raison des motifs donnés dans mon avis, de procéder à la révision des Règlements votés par l'Institut en 1887 et en 1911.

J'ajoutais que si cependant la majorité de la Commission se prononçait pour l'étude de la question, il conviendrait d'énoncer seulement quelques principes généraux que j'énumérais.

J'ai donc émis par avance mon opinion sur le projet de règlement que vous voulez bien proposer aujourd'hui aux délibérations de la Commission. Je m'abstiendrai par suite de l'examiner en détail.

Je me contenterai de quelques brèves observations pour quelques points particuliers :

1° Vous faites rentrer dans le réseau conventionnel auquel s'appliquerait le règlement proposé :

b) les eaux même en partie maritimes,, intermédiaires entre deux réseaux fluviaux d'intérêt conventionnel.

J'estime que le régime des eaux maritimes ne doit pas être, même en partie, assimilé au régime des eaux flu

viales. Si la partie des fleuves où s'exerce la navigation maritime peut être soumise au même régime que les eaux de la mer, la réciproque ne saurait être admise,

c) les voies navigables, *routes, chemins de fer,* etc. Cette partie me paraît empruntée à l'Acte de navigation du Congo de 1885, où elle se comprenait pour les territoires sans communication.

A l'heure actuelle, il me paraît impossible de proposer l'internationalisation, même partielle et limitée comme vous le faites, des routes et chemins de fer. C'est un commencement sur une voie dangereuse dans l'état actuel du droit et aucun Etat ne l'admettrait.

2° Mes observations entraîneraient le changement du titre de la section 1 du chapitre II, qui deviendrait *Liberté de navigation* et la suppression de l'alinéa *b)* de l'article 2.

3° L'article 6 me paraît préjuger la question des taxes de navigation que le projet semblait devoir réserver d'après la lettre qui l'accompagne. Il me semble qu'il conviendrait de faire un paragraphe 2 à cet article pour renvoyer cette question à un accord entre les Etats.

4° Tout le chapitre IV sur les travaux me paraît devoir être réservé en raison des discussions auxquelles cette question donne lieu.

5° Au cas d'établissement d'une Commission internationale, il ne paraît pas nécessaire de lui reconnaître, ainsi que le fait l'article 31 *d),* la juridiction en appel contre les jugements en matière de navigation. C'est une attribution qui sera très contestée par les Etats riverains de fleuves où ce système ne fonctionne pas actuellement et qui considéreront cette atteinte portée à leur souveraineté comme une marque de défiance à l'égard de leur justice.

6° Dans le règlement proposé on a volontairement écarté certaines questions controversées, taxes, cabotage, etc., mais, pour ne pas paraître les avoir oubliées, il conviendrait d'indiquer dans un article final que ces matières feront l'objet d'accords entre les États intéressés, comme je l'ai déjà fait observer sous le numéro 5 pour les travaux.

Croyez, je vous prie, à mes sentiments de haute considération et d'affectueux dévouement.

REPONSE de M. Karl Neumeyer.

Le 29 octobre 1927.

Mon cher Confrère,

Empêché, à mon très grand regret, d'assister à la réunion de la VIe Commission de l'Institut, j'ai l'honneur de vous présenter à ce sujet quelques modestes observations.

Veuillez me permettre de commencer par une remarque préliminaire. Le projet s'inspire de la tendance manifeste à favoriser, aux frais de l'Etat local, la navigation des autres Etats. Il s'agit d'un projet de convention, et l'Etat local n'aura pas à se plaindre s'il donne son assentiment au projet de plein gré. Mais je ne saurais accepter l'idée que le projet serait tout simplement l'expression de l'équité internationale et qu'on pourrait en déduire aucune pression morale vis-à-vis d'un Etat qui hésiterait à l'accepter.

Article premier. — Ni le fleuve ni son réseau ne sont soumis, d'après mon avis, à aucune restriction prévue par « le droit des gens ». Il n'y a que des conventions qui établissent des régimes spéciaux. Je propose donc de remplacer la phrase par les mots « par la présente convention ».

Art. 4. — J'ai peur que l'article ne donne qu'une solution apparente, vu les divergences connues concernant les conditions locales de l'immatriculation.

Art. 5. — Pourquoi dispenser les Etats riverains dépourvus de littoral *maritime* de pourvoir à un lieu d'immatriculation convenable ?

Art. 17 et 19. — La compétence des Etats non-riverains représentés dans la Commission me paraît excessive. Du reste, il y a là contradiction à l'article 33, d'après lequel ne sont représentés dans la Commission ques les Etats riverains.

Art. 20, al. 3. — Qui sera le juge de la « nécessité » des travaux ? Je suppose que c'est l'Etat local qui en porte les charges.

Art. 26. — Le flottage me paraît être une affaire d'intérêt relativement local. Je ne crois pas qu'il mérite d'être privilégié de la façon proposée.

Art. 28. — « Etc. » ? Stipulation un peu inusitée dans les conventions.

Peut-être pourrai-je faire suivre, en temps utile, ces petites remarques de quelques observations supplémentaires. En tout cas, j'apprécie hautement la compétence et l'élégance de votre projet et je souhaite à la réunion de la Commission de parvenir à des résultats dignes de vos efforts.

Croyez, mon cher Confrère, à mes sentiments cordiaux et distingués.

Septième Commission.

Nouveau projet de résolution concernant la nature juridique des avis consultatifs de la Cour Permanente de Justice Internationale, leur valeur et leur portée en droit international.

déposé par **MM. de Lapradelle** et **Negulesco** en séance de l'Institut, le 17 octobre 1929.

L'Institut de Droit International,

Considérant que, aux termes de l'article 14 du Pacte, la Cour Permanente de Justice Internationale peut être saisie d'une demande d'avis consultatif par l'Assemblée ou le Conseil de la Société des Nations, sur tout différend ou tout point et qu'il y a lieu de déterminer la *nature juridique* des avis consultatifs de la Cour, *leur valeur et leur portée en droit international*,

Estime :

Qu'en droit, et dans l'état actuel des textes, quel que soit l'objet de la demande d'avis consultatif, celui-ci se présente, conformément à sa nature juridictionnelle de l'institution, comme une *solution de justice* de la question soumise ;

Et adopte les solutions suivantes :

ARTICLE 1er. — Quel que soit l'objet, différend ou point, de la demande d'avis consultatif, la Cour ne peut en être saisie que publiquement et, de même, ne peut prononcer d'avis consultatif qu'en séance publique.

ART. 2. — Quel que soit l'objet, différend ou point, de la demande d'avis consultatif, la Cour ne peut se

prononcer que par avis *motivé*, les opinions dissidentes pouvant toujours s'exprimer.

ART. 3. — Dans la mesure où le statut de la Cour contient des règles applicables à la procédure consultative, c'est à la Cour qu'il appartient d'interpréter ces règles et, dans la mesure où le statut de la Cour n'en contient pas, c'est à la Cour qu'il appartient, le cas échéant, de les fixer dans son règlement.

ART. 4. — La Cour, saisie d'une demande d'avis, la notifie immédiatement aux membres de la Société des Nations, ainsi qu'aux Etats admis à ester en justice devant elle. Elle fait connaître à tout membre de la Société, à tout Etat admis à ester devant elle et à toute organisation internationale jugée par elle susceptible de fournir des renseignements, qu'elle est disposée à les entendre.

ART. 5. — Quand la demande d'avis consultatif porte soit sur un ou plusieurs points soulevés par un différend actuellement né, soit sur la totalité de ce différend, la Cour, bien que son avis ne prenne pas entre les parties au différend, sauf accord spécial entre elles, force de *res judicata*, n'en doit pas moins tenir compte de ce que son avis est de nature à préparer le règlement du différend soit en en indiquant la solution en droit, soit en donnant des éléments juridiques pour sa solution; en conséquence, il est utile que la Cour procède ainsi qu'il est indiqué ci-après :

ART. 6. — Chacune des parties au différend, reconnue comme telle par la Cour, sera mise en mesure d'avoir sur le siège un juge de sa nationalité.

ART. 7. — Les règles relatives à la procédure écrite et orale sont celles de la procédure contentieuse instituée par compromis.

ART. 8. — Si un membre de la Société des Nations, ou un Etat admis à ester devant la Cour n'a pas été informé conformément à l'article 4 ci-dessus, que la Cour est disposée à l'entendre, il a le droit d'exprimer le désir d'être entendu.

ART. 9. — Il appartient à la Cour de déterminer si la demande d'avis est ou non de nature à rendre applicables les règles des articles 6 à 8 ci-dessus.

ART. 10. — Quel que soit l'objet de la demande d'avis consultatif il appartient à la Cour d'examiner si celle-ci lui a été régulièrement adressée.

ART. 11. — Maîtresse de sa compétence, la Cour a le droit de ne pas donner un avis, même régulièrement demandé, lorsque l'une des parties au différend se refuse à se présenter devant elle dans le délai fixé. Il n'en serait autrement que si, par un engagement antérieur, les parties, soit en s'obligeant à paraître devant le Conseil, soit de toute autre manière, avaient perdu le droit de s'opposer à ce que, le Conseil consultant la Cour, celle-ci connût de leur différend.

D'autre part, après avoir pris connaissance des débats auxquels a donné lieu le pouvoir de la Cour de donner des avis consultatifs, l'Institut constate :

1. — La procédure consultative, entourée des garanties de la procédure judiciaire, contribue à la formation et au développement du droit des gens.

2. La procédure consultative, facilitant le règlement

juridique des conflits internationaux, là où l'arbitrage obligatoire fait défaut, rend les plus grands services à la solution pacifique des différends.

3. — Toutefois, si l'Institut approuve le récent mouvement qui tend à transformer la compétence consultative en compétence juridictionnelle, il ne saurait accepter celui qui, de la part de certains Etats, tendrait à transformer la compétence juridictionnelle en compétence consultative.

4. — Plutôt que de suivre cette dernière tendance, l'Institut recommande aux Etats de s'adresser au Conseil pour le prier de demander à la Cour un avis consultatif sur tout ou partie de leur différend.

Les Rapporteurs :

A. DE LAPRADELLE,
D. NEGULESCO.

Douzième Commission.

Nouveau projet de Résolution.

Immunités diplomatiques et consulaires et immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international.

Immunités Diplomatiques.

L'Institut de Droit International,

Considérant que le Règlement de Cambridge de 1895 ne répond plus entièrement à l'évolution récente du droit international relatif à la matière,

Adopte les règles suivantes :

RÉSOLUTION.

ART. 1er. — Les ministres publics ont, coutumièrement, dans l'intérêt de leurs fonctions, un certain nombre d'immunités qui sont énumérées ci-après :

ART. 2. — Ces immunités s'appliquent :

1° Aux chefs de missions;

2° Au personnel officiel de la mission.

Elles s'étendent :

1° A la famille du chef du personnel officiel de la mission;

2° Aux domestiques de tout ordre du chef et du personnel officiel de la mission à condition qu'ils se trouvent en service.

ART. 3. — L'immunité dure pendant tout le temps que celui qui la possède passe, en sa qualité officielle, dans le pays où s'exerce la mission.

Elle subsiste même en temps de guerre entre les deux Puissances, pendant le temps nécessaire au ministre pour quitter le pays avec son personnel et ses effets.

ART. 4. — L'immunité s'exerce tant à l'aller qu'au retour dans le pays que l'agent diplomatique doit traverser, soit pour gagner ou quitter son poste, soit pour rentrer temporairement dans son pays d'origine.

ART. 5. — L'immunité ne fait pas obstacle, en cas d'actes répréhensibles, à toute mesure de défense ou de protection de la part de l'Etat, qui peut, par exemple, faire cerner l'hôtel; mais, hors les cas d'urgence, l'Etat doit se borner à signaler les faits au Gouvernement de l'agent coupable en vue de son rappel et éventuellement de sa punition par l'Etat dont il relève.

ART. 6. — Le ministre public à l'étranger, les fonctionnaires officiellement attachés à sa mission, et les membres de leur famille demeurant avec eux conservent leur domicile d'origine et demeurent régis par les lois de ce domicile, en tant que c'est le domicile qui régit les lois et les juridictions.

Leur succession s'ouvre au dit domicile, et les autorités locales n'ont pas le droit de s'y immiscer, à moins d'en être requises par le chef de la mission.

Les enfants des agents diplomatiques, nés à l'étranger au cours des fonctions de leurs parents, peuvent décliner la nationalité qui leur serait attribuée *jure soli*.

ART. 7. — L'hôtel du ministre est inviolable. Nul agent de l'autorité publique ne peut y pénétrer pour un acte de ses fonctions que du consentement exprès du ministre. Il est exempt de toute réquisition et de toute taxe.

L'inviolabilité s'applique à tout ce qui est nécessaire

à l'accomplissement des fonctions; notamment aux effets personnels, aux papiers, aux archives et à la correspondance.

ART. 8. — Le ministre peut avoir dans son hôtel une chapelle de son culte.

ART. 9. — Le ministre public à l'étranger, les fonctionnaires officiellement attachés à sa mission, et les membres de leur famille demeurant avec eux sont dispensés de payer:

1° Les impôts personnels directs et les taxes somptuaires;

2° Les impôts généraux sur la fortune, soit sur le capital, soit sur le revenu;

3° Les décimes de guerre;

4° Les droits de douane quant aux objets à leur usage personnel.

Il appartient à chaque gouvernement d'indiquer les justifications auxquelles il entend subordonner ces exemptions d'impôt.

ART. 10. — Le ministre public à l'étranger, les fonctionnaires officiellement attachés à sa mission, et les membres de leur famille demeurant avec eux sont exempts de toute juridiction, civile ou criminelle, de l'Etat auprès duquel ils sont accrédités; en principe, ils ne sont justiciables, soit au civil, soit au criminel, que des tribunaux de leur propre pays. Le demandeur pourra s'adresser au tribunal de la capitale du pays du ministre, sauf le droit du ministre de faire la preuve qu'il a un autre domicile dans son pays.

ART. 11. — En ce qui concerne les crimes, les personnes dénommées en l'article précédent restent soumises à

leur loi pénale nationale, comme si elles les avaient commis dans leur propre pays.

ART. 12. — L'immunité survit aux fonctions quant aux actions se rattachant à l'exercice desdites fonctions. En ce qui concerne les actions ne s'y rattachant pas, l'immunité ne peut être invoquée que pendant la durée même des fonctions.

ART. 13. — Ne peuvent se prévaloir du bénéfice de l'immunité de juridiction les personnes appartenant par leur nationalité au pays auprès du gouvernement duquel elles sont accréditées.

ART. 14. — L'immunité de juridiction ne peut être invoquée :

1° En cas de poursuites exercées à raison d'engagements contractés par la personne exempte, non en sa qualité officielle ou privée, mais dans l'exercice d'une profession exercée par elle dans le pays concurremment avec ses fonctions diplomatiques;

2° En matière d'actions réelles, y compris les actions possessoires, se rapportant à une chose, meuble ou immeuble, qui se trouve sur le territoire.

Elle subsiste, même en cas de contravention dangereuse pour l'ordre ou la sécurité publique ou de crime attentatoire à la sûreté de l'Etat; sans préjudice du droit pour le gouvernement territorial de prendre telles mesures conservatoires qu'il appartiendra (Art. 5).

Quinzième Commission

L'extension de l'arbitrage obligatoire et la compétence obligatoire de la Cour Permanente de Justice Internationale.

Depuis qu'a paru le rapport de la XVe Commission, plus de deux ans et demi se sont écoulés et, à la veille de la session de New-York, il n'est pas superflu de revenir sur ce travail pour mesurer le chemin parcouru dans l'intervalle et préciser l'état actuel des questions auxquelles il était consacré. Cet examen complémentaire est d'autant plus justifié qu'effectivement il donne lieu à des constatations réjouissantes et que, d'autre part, il rencontre des problèmes qui s'imposent à l'attention de l'Institut et en regard desquels on ne saurait demeurer indifférent.

I.

Notre premier rapport signalait l'heureuse et féconde évolution qui s'est produite depuis la guerre mondiale. Ainsi qu'il en faisait l'observation, la mentalité des peuples et des gouvernements à l'égard de l'arbitrage international s'est profondément modifiée. Avant la guerre, l'arbitrage apparaissait plutôt comme une sorte de voie alternative ouverte aux Etats parallèlement à l'emploi de la force, de sorte que, lorsqu'on y avait recours,

c'est l'arbitrage qui conduisait à la paix. Depuis la guerre mondiale, les termes de cette dernière proposition peuvent être considérés comme renversés. Aujourd'hui, c'est la paix qui conduit, non pas seulement à l'arbitrage, mais, d'une manière plus générale, à l'avènement de la justice comme fonction normale et régulière de la vie internationale (1).

Cette constatation se dégageait non seulement des principes posés par le Pacte de la Société des Nations et de l'œuvre poursuivie par cette dernière, mais aussi du nombre toujours croissant des conventions d'arbitrage et de règlement judiciaire signées par les Etats, ainsi que des compétences attribuées à la nouvelle Cour Permanente de Justice Internationale. Depuis lors, elle a trouvé une confirmation véritablement éclatante dans les faits les plus récents.

D'une part, le nombre des conventions internationales de conciliation, d'arbitrage et de règlement judiciaire continue à augmenter de façon si constante que toute indication d'un chiffre précis risque, au bout de peu de temps, de demeurer au-dessous de la réalité.

Dans son Mémorandum sur l'arbitrage et la conciliation, M. Holsti, l'un des rapporteurs du Comité d'Arbitrage et de Sécurité, indiquait le chiffre de 85 comme représentant, au 1er février 1928, le total des accords de ce genre enregistrés au Secrétariat de la Société des Na-

(1) Dans son intéressant article sur « La crise de l'Arbitrage Obligatoire » (*Revue Politique et Littéraire* 1927, n° 4, p. 97), notre savant collègue, M. Ch. Dupuis, fait également observer que la volonté pacifique des Etats est une condition nécessaire de la consolidation de l'Arbitrage.

tions. Au mois d'août 1929, la Revue *Friedenswarte* (1), que dirige notre distingué collègue, M. Wehberg, mentionne l'existence de 137 traités de conciliation, d'arbitrage ou de règlement judiciaire signés depuis 1920 par les seuls Etats européens membres de la Société des Nations et ce nombre (qui comprend les accords non encore ratifiés ou enregistrés, mais non les simples renouvellements de traités antérieurs) a été dépassé depuis lors (2).

Quant à la clause facultative figurant à l'article 36, alinéa 2, du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale, le nombre des Etats qui l'ont signée est aujourd'hui de 31 et c'est entre 19 Etats qu'elle est en vigueur (3).

D'autre part, la volonté de paix que signalait le rapport, s'est exprimée de la façon la plus directe et formelle dans deux manifestations dont il convient de souligner la portée :

Au cours de sa VIIIe session (septembre 1927), l'As-

(1) Année 1929, 8me fascicule, p. 240.

(2) Au moment où ces lignes sont écrites, l'Allemagne et le Luxembourg viennent de signer un traité de conciliation et d'arbitrage établi sur le modèle des Accords de Locarno. Une autre convention de même genre a été signée par les Pays-Bas et l'Etat tchéco-slovaque.

(3) La clause facultative vient d'être signée par l'Afrique du Sud, l'Australie, le Canada, la France, la Grande-Bretagne, la Grèce (celle-ci sous réserve de ratification), l'Inde, l'Etat libre d'Irlande, l'Italie, la Lettonie, le Nicaragua, la Nouvelle Zélande, le Pérou, le Siam, la Tchécoslovaquie.

semblée de la Société des Nations adoptait une résolution déclarant interdite toute guerre d'agression, prescrivant l'emploi de tous les moyens pacifiques pour le règlement de différends entre Etats, de quelque nature qu'ils soient, et proclamant l'obligation, pour les Membres de la Société, de se conformer à ces deux principes.

Le 27 août 1928, a été signé, à Paris, le Traité appelé Pacte Kellogg, ratifié depuis lors par 15 Etats, et auquel 33 autres ont définitivement adhéré (1). Aux termes de cet accord, les Puissances :

1) Déclarent solennellement, au nom de leurs peuples respectifs, qu'elles condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles ;

2) Reconnaissent que le règlement ou la solution de tous différends ou conflits, de quelque nature qu'ils puissent être, qui pourraient surgir entre elles ne devra jamais être recherché que par des moyens pacifiques.

Le rôle et la mission de l'Institut de Droit International excluent toute appréciation à l'égard du caractère et de la portée politiques de ces deux actes. Mais on ne saurait passer sous silence l'influence considérable qu'ils exerceront sur le développement de la justice internationale et l'extension de son empire. Au point de vue juridique, seul en cause ici, il ne faut pas se laisser arrêter par le fait que les principes si formellement proclamés sont encore dénués de sanctions efficaces. L'expérience n'enseigne-t-elle pas qu'en droit international

(1) A l'heure où ces lignes sont écrites, l'adhésion de la Suisse paraît imminente.

l'affirmation d'une règle nouvelle en a toujours précédé — parfois, de longue date — la réalisation matérielle, à laquelle elle préparait la voie ? N'est-ce pas dans le vœu — si platonique en apparence — formulé par les Conférences de la Paix, en 1899 et 1907, qu'il faut chercher le précurseur des résultats acquis aujourd'hui dans le domaine de l'arbitrage ? Bien plus, la condamnation de la guerre, si nettement prononcée, a pour effet certain de pousser en quelque sorte les Etats dans la voie du règlement judiciaire de leurs différends. A la Conférence de Washington, en janvier 1929, M. Hughes en a fait l'observation judicieuse en disant : « Il est de toute évidence qu'il ne suffit pas de renoncer à la guerre, à moins d'être prêt à s'engager dans les procédures pacifiques » (1).

Et c'est sous l'empire du même sentiment que, dans la séance où la Chambre française ratifiait le « Pacte Kellogg », M. Briand présentait, avec exposé à l'appui, le projet d'arrêté portant ratification de l'Acte Général de Genève.

II.

Cet Acte Général de Genève, adopté par l'Assemblée de la Société des Nations, le 26 septembre 1928, représente également, dans la marche progressive du droit international, un événement de la plus haute portée. Notre précédent rapport avait signalé les efforts infructueux tentés jusqu'ici en faveur de la conclusion d'un

(1) Paroles citées dans l'article de M. Murdock sur l'arbitrage et la conciliation en Pan-Amérique (*American Journal of International Law*, avril 1929, p. 273).

traité collectif dans le domaine de l'arbitrage. Tout en soulignant les difficultés de cette œuvre, les obstacles auxquels elle se heurte, la faveur dont jouissait le procédé consistant à chercher des solutions dans la voie de traités bilatéraux, les résultats si considérables ainsi obtenus, il insistait néanmoins sur le fait que la conclusion d'accords collectifs établissant entre les Etats une large union judiciaire demeurait l'idéal auquel il fallait tendre. A ce moment, l'on ne pouvait guère espérer que le vœu proposé à cet égard serait réalisé dans un avenir prochain et cependant c'est ce qui vient de se produire par l'adoption de l'Acte Général de Genève. Le Comité d'arbitrage et de Sécurité, aux travaux remarquables duquel est dû cet accord si important, n'avait pas pensé pouvoir y donner la forme d'un Acte collectif. Il s'était borné à préparer des modèles séparés, tout en ayant soin d'accomplir ce travail aussi bien pour des traités multilatéraux que pour des Conventions bilatérales. C'est en adoptant une idée déjà soutenue par notre distingué collègue, M. H. Rolin, dans son excellent travail sur l'Arbitrage et le Comité de Sécurité de la Société des Nations (1), et défendue par lui en septembre 1928 que l'Assemblée s'est décidée à réunir les trois modèles de conventions concernant la conciliation, l'arbitrage, le règlement judiciaire, en un Acte collectif présenté comme tel à la signature des Etats.

En votant l'Acte Général de Genève, l'Assemblée atteignait un double but; elle offrait aux Gouvernements un accord de toutes pièces, auquel ceux-ci n'avaient plus

(1) *Revue de Droit International et de Législation comparée*, 1927, pp. 583 et suivantes.

qu'à donner leur adhésion ; et, d'autre part, ainsi que l'observation en a été faite par le Conseil Fédéral suisse dans son rapport à l'Assemblée Fédérale du 14 décembre 1928 (1), elle créait la première Convention générale d'arbitrage qui ait vu le jour depuis celle du 18 octobre 1907 pour le règlement des conflits internationaux.

Assurément — le précédent rapport insistait sur ce point — pareille entreprise ne pouvait réussir qu'à la double condition :

D'être suffisamment préparée par le rapprochement des idées dominantes en la matière, et

D'être réalisée avec une souplesse qui la rende acceptable aux divers Gouvernements.

Que la première condition soit acquise, c'est ce qui résultait du nombre si considérable de traités bilatéraux dans la matière. Certes, dans son mémorandum, M. Holsti se montrait encore hésitant. Tout en déclarant que l'élaboration d'un traité général ouvert à la signature de tous les Etats constituerait une « tentative directe d'assurer la fin envisagée par la résolution de l'Assemblée qui avait provoqué la constitution du Comité d'Arbitrage et de Sécurité » et « qu'elle exprimerait d'une manière frappante les aspirations de la Société des Nations vers l'extension universelle des méthodes de règlement pacifique », le distingué rapporteur du Comité d'Arbitrage et de Sécurité doutait encore qu'un accord collectif d'arbitrage pût obtenir l'adhésion des Etats. L'Assemblée s'est montrée plus optimiste. Elle s'est rendue aux raisons qui lui ont été exposées, dans son rapport, par notre éminent Collègue, M. Politis. Reliant

(1) *Feuille Fédérale suisse*, 1928, II, p. 1289.

en trois chapitres et harmonisant ainsi les stipulations relatives à la conciliation, au règlement judiciaire, à l'arbitrage, l'Acte Général de Genève groupe dans une section commune les dispositions identiques que, sans ce procédé, on aurait dû reproduire dans chacune des trois conventions séparées. Et quant à la difficulté, pour ne pas dire l'impossibilité, de rallier tous les suffrages à une formule unique et intangible, il y a été porté remède grâce à la souplesse avec laquelle l'on a sauvegardé aux Puissances la possibilité de marquer leurs préférences, faire leur choix, restreindre leur acceptation à ce qui leur convient, tout en leur facilitant l'abandon ultérieur (partiel ou total) des limitations ou des réserves auxquelles pourrait être subordonnée leur adhésion primitive.

III.

Faire ici le commentaire de l'Acte Général de Genève, cela dépasserait de beaucoup le cadre du présent rapport, mais l'on ne saurait le mentionner sans rappeler la part éminente prise dans cette œuvre si remarquable par ceux de nos collègues qui ont collaboré aux travaux du Comité d'Arbitrage et de Sécurité à la IXe Assemblée ; et il n'est pas présomptueux de penser que l'influence de l'activité scientifique de l'Institut de Droit International n'est pas demeurée étrangère au grand progrès dont nous saluons ici la réalisation.

Aux termes de l'article 38 de l'Acte Général de Genève, l'adhésion de chaque Etat peut, à son gré, embrasser l'ensemble de l'Acte ou être limitée à l'une ou à quelques-unes des procédures pacifiques instituées par lui. Les Puissances ont également la faculté de subor-

donner leur adhésion à des réserves, mais ici les auteurs de l'Acte Général de Genève ont partagé l'avis, exprimé dans notre précédent rapport, que, pour autant qu'elles sont maintenues, les réserves devraient être limitativement précisées et nettement circonscrites. C'est là ce qu'assure l'article 39 de l'Acte Général de Genève, qui consacre ainsi, en regard du droit actuel, un progrès dont il convient de reconnaître toute la valeur.

Sur un autre point, l'Acte Général de Genève apporte une amélioration également importante à l'état de choses actuel. Tout en laissant aux Etats une très grande latitude quant à la mesure dans laquelle il leur conviendra d'adhérer aux procédures pacifiques établies ou à quelques-unes d'entre elles, ce qu'il réalise en tous cas, c'est l'efficacité des stipulations qui auront été acceptées par les Gouvernements. Notre précédent rapport insistait sur le fait qu'il n'y a véritablement justice internationale assurée que si le fonctionnement de cette justice n'est plus exposé à se trouver, lors d'un litige concret, empêché ou paralysé par un désaccord ultérieur entre les parties ou par la résistance de l'une d'elles. L'Acte Général de Genève porte efficacement remède à ce risque, soit que les parties ne parviennent pas à s'entendre pour la constitution d'un tribunal arbitral, soit que la conclusion d'un compromis n'aboutisse pas. Si l'on ajoute que l'interprétation et l'application de l'Acte Général de Genève sont assurées, en cas de divergence, par le fait que tous différends y relatifs sont déférés à la Cour Permanente de Justice Internationale, on constatera que la IXe Assemblée a fait une œuvre solide, autant que souple.

Indépendamment de cette augmentation si considé-

rable de sa tâche, la Cour voit son action s'étendre encore par la juridiction obligatoire que lui confèrent des traités isolés et divers. Aujourd'hui les compétences de la Cour sont, non seulement multiples; on les trouve établies par des accords si nombreux et en termes si variés qu'il paraît hautement désirable d'apporter le plus de précision possible dans un domaine si important. Le problème est trop vaste et délicat pour que l'on puisse songer à l'aborder ici. Nous vous proposons d'y consacrer une étude appropriée, qui ne manquera pas d'apporter la clarté nécessaire en une matière où l'on risque encore de se heurter à maintes difficultés. A côté des cas où la compétence de la Cour se révèle de plano, il faut songer aux causes où la Cour peut la trouver (et l'a parfois déjà trouvée) dans un compromis tacite des parties. L'examen portera également sur les litiges à l'égard desquels la Cour elle-même serait chargée d'établir le compromis nécessaire. Il embrassera encore la grosse question de savoir si la Cour est toujours en mesure de statuer sur sa compétence d'après la seule nature du conflit (telle qu'elle apparaît de prime abord) et sans aborder le fond, et si la réponse affirmative implique l'éventualité que la décision sur ce point préalable demeure forcément provisoire et puisse être rapportée ultérieurement à la suite de l'examen approfondi du fond même de la cause. Toutes sommaires et incomplètes qu'elles soient, ces indications suffiront à vos yeux pour justifier la proposition figurant dans le projet de résolution qui vous est soumis.

IV.

C'est à la Cour Permanente de Justice Internationale, en particulier, qu'est confié le soin, en cas de désaccord, de tracer la délimitation entre les litiges d'ordre juridique soumis à la procédure de règlement judiciaire et les autres conflits relevant de l'arbitrage. Le précédent rapport a mentionné les différentes formules proposées pour cette distinction, à laquelle se rattachent encore la plupart des Etats. Les efforts tentés par la science du droit international pour serrer de plus près le problème extrêmement difficile dont il est ici question ont été renouvelés tout récemment et aux études si pénétrantes consacrées à ce sujet par MM. Castberg et Verzijl est venu s'ajouter le travail non moins remarquable publié par M. Hostie dans la même *Revue de Droit International et de Législation comparée* (1) que dirige, avec tant de compétence, notre dévoué Secrétaire Général, M. Charles De Visscher.

Après avoir commenté ce qu'il appelle le procédé indirect tendant à préciser la notion des litiges dits « justiciables » par la détermination et l'énumération de ceux qui ne le sont pas, M. Hostie s'arrête aux tentatives d'une formule positive et, en particulier, à celle qui peut être considérée comme classique, depuis que l'ont consacrée les Accords de Locarno, et qui figure, en particulier, dans l'Acte Général de Genève. Il craint que, cette formule étant prise à la lettre, un litige « justiciable » en lui-même ne soit soustrait à la justice internationale par l'attitude de la partie défenderesse. Si

(1) Année 1928, pp. 568-587.

le différend justiciable a pour critère de consister en une contestation réciproque de droits, qu'arrivera-t-il lorsque le droit sur lequel le demandeur fonde sa prétention ne sera pas contesté comme tel par le défendeur, mais que ce dernier y opposera un intérêt contraire ? Le différend cessera-t-il d'être justiciable et l'Etat demandeur sera-t-il privé de son action par le fait qu'en quelque sorte l'autre Puissance place sa défense en dehors du droit ?

Il est permis de croire que cette appréhension, concevable peut être en théorie, n'est pas justifiée dans la pratique. A la base de tout droit se trouve un intérêt légitime, auquel précisément le droit fournit le moyen juridique d'obtenir satisfaction. On peut donc admettre comme chose naturelle et suffisamment certaine que, même lors des différends puisant leur source dans des intérêts contradictoires (et n'est-ce pas, au fond, le cas de tous les conflits ?), les Etats ne feront pas valoir leur point de vue sous l'angle brutal du seul intérêt en cause, mais qu'au contraire ils allègueront et revendiqueront le droit qui, de leur avis, leur permet de le réaliser, de même que c'est en contestant ce droit que l'autre partie se défendra contre la prétention de son adversaire de faire triompher l'intérêt qui le fait agir.

Selon M. Hostie, tous litiges quelconques sont, de par leur nature, aptes à faire l'objet d'une décision de justice. En revanche, des raisons d'opportunité l'amènent à considérer comme « non justiciables » les différends à l'égard desquels le Tribunal devrait reconnaître l'impossibilité de les trancher autrement que par une décision qui serait ou bien manifestement contraire à l'équité ou bien manifestement en dehors du droit posi-

tif. Que cette distinction soit de caractère politique (on serait tenté de dire opportuniste), plutôt qu'elle ne marque une différence de nature même entre les conflits en cause, M. Hostie est le premier à le reconnaître. Il ne paraît pas avoir saisi une autre objection, à savoir que la distinction ainsi proposée par lui n'est possible qu'à la condition d'aborder le fond du litige, alors que la question ici soulevée se pose préalablement à l'examen du fond.

Ainsi que l'a fait observer judicieusement M. H. Rolin, les deux notions « litige d'ordre juridique » et « conflit justiciable » ne sont nullement identiques. Le premier se caractérise par sa nature même, le second par le fait que — quelle qu'en soit la nature — il se prête à une solution judiciaire ou arbitrale. L'illustration de cette vérité, on la trouve, entre autres, dans la constatation que, pris à la lettre, le critère adopté à Locarno et reproduit dans l'Acte Général de Genève n'embrasse pas les deux dernières catégories de différends qu'énumère l'article 36, alinéa 2 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale, différends que cependant chacun reconnaît « justiciables » et qu'apparemment, pour cette raison, à Genève comme à Locarno, l'on a eu soin d'indiquer comme englobés dans la formule définissant les litiges soumis à la Cour Permanente de Justice Internationale.

V.

Le trait le plus saillant de l'Acte Général de Genève est d'avoir résolument consacré, à titre général, et à la seule exception des réserves encore autorisées, le

règlement arbitral des différends d'ordre non juridique quels qu'ils soient. Appliqué dans toute son étendue, l'Acte Général de Genève défère à la Cour Permanente de Justice Internationale ou à un Tribunal arbitral tous conflits quelconques venant à surgir entre Etats. Il serait difficile d'exagérer la portée de cette innovation d'autant plus considérable qu'une Puissance adhérente est, par là même et dans les limites de son adhésion, liée envers tous autres Etats signataires, sans pouvoir faire de choix ou d'acception entre eux. Certes, l'acceptation du chapitre relatif au règlement arbitral n'est pas obligatoire. Ainsi, la Suède et la Norvège l'ont exclue de leur adhésion à l'Acte Général de Genève, pour demeurer en l'état (on peut le croire) au bénéfice de *l'intuitus personnae* dans ce domaine. Mais en présentant et recommandant simultanément aux Puissances des modèles de conventions bilatérales, de règlement judiciaire ou d'arbitrage, la Société des Nations les invite à combler par cette seconde voie les lacunes résultant d'une adhésion partielle à l'Acte Général de Genève, et l'on peut espérer que son pressant appel ne demeurera pas sans effet. De plus, il faut compter sur l'efficacité de l'exemple donné par les Etats (dont la Belgique a pris la tête) qui ne craignent pas d'accepter également le règlement arbitral des conflits non juridiques.

C'est cependant sur ce point précisément que notre éminent collègue, M. le Professeur Schücking, a critiqué l'Acte Général de Genève (1). Il lui reproche de consacrer l'arbitrage et plus particulièrement l'application

(1) Article paru dans le *Berliner Tagblatt*, du 18 juillet 1929.

du droit (selon l'art. 38 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale) dans un domaine qui — dit-il — par sa nature même ne s'y prête pas. Certes, les conflits qui ne sont pas d'ordre juridique devraient pouvoir être réglés (geschlichtet) aussi bien que les autres; mais l'on doit pouvoir chercher et consacrer hors du droit proprement dit les solutions qui leur conviennent et l'organe le plus qualifié pour cette tâche serait une Cour permanente d'anciens hommes d'Etat qui, par leur activité antérieure, auraient mérité et gagné la confiance de tous.

La question ici soulevée est infiniment trop délicate et considérable pour qu'on puisse la traiter sommairement. Quelques observations générales paraissent cependant s'imposer d'emblée à la réflexion et mériter mention au moment où l'Acte Général de Genève est soumis à l'examen des Gouvernements et de l'opinion publique dans le monde entier.

Et d'abord, qu'envisage-t-on à titre de solution des conflits politiques, puisque aussi bien ce sont eux que vise essentiellement M. le Professeur Schücking ? S'agit-il d'une simple conciliation — et c'est ce que paraît préconiser notre savant collègue, puisque la Cour réclamée par lui devrait, non pas « juger » (« richten », mais « accommoder » (« schlichten ») — il est fort improbable que des Puissances préfèrent une Cour unique aux commissions de conciliation déjà établies par tant de conventions internationales en vigueur. Mais, tout utile qu'elle soit, la procédure de conciliation n'assure pas la solution du différend, et la médiation, même entreprise par les organes compétents de la Société des Nations, ne garantit pas toujours que le conflit sera

vidé. Seul l'Arbitrage est en mesure de fournir une décision réglant le litige. Or, ici se présente inéluctablement le risque que les Etats doivent accepter en y recourant et l'on ne peut guère les inviter à s'y soumettre néanmoins, d'avance et de manière toute générale, sans leur offrir la garantie résidant dans le règne et l'application du droit. Tout imparfait qu'il soit, c'est dans le droit que de tout temps l'on a cherché et que demeurera toujours la protection la plus sûre contre l'incertitude et les dangers inhérents à la faillibilité des hommes — si qualifiés qu'ils soient — dont la décision est appelée à faire loi dans un conflit déterminé. Le droit seul donne aux Etats, comme aux individus, la sécurité indispensable. Seul, il peut faire naître la confiance nécessaire à l'égard de sentences dont on saura qu'elles seront dictées par ses prescriptions et non par des considérations puisées en dehors de son empire et sujettes, dès lors, à l'aléa d'idées et de sentiments variant d'un homme à l'autre. Et si le droit n'est pas ce qu'il devrait être, n'est-ce pas par lui-même et les voies qu'il trace à cet effet que, dans la vie internationale aussi bien qu'au sein de chaque Etat, ses défauts pourront être corrigés, sinon le plus rapidement, du moins de la manière la plus sûre en même temps que la plus juste ? Qu'il soit utile, parfois, de chercher une solution dans le domaine de l'équité ou de la sagesse politique, cela ne saurait être contesté et rien ne s'y oppose moyennant l'accord des Parties (1). Mais il n'est guère concevable

(1) Demeure toujours, bien entendu, l'éventualité, soit d'une procédure de conciliation, soit d'une entente directe entre les Parties, par exemple à la suite d'une invitation formulée par l'Assemblée de la S. d. N. en vertu de l'art. 19

qu'une Puissance s'engage d'avance à soumettre tous conflits futurs à une décision judiciaire ou arbitrale si elle n'a pas l'assurance que, sans son consentement, cette décision ne sera pas cherchée hors du droit applicable.

Mais — dira-t-on peut-être — n'y a-t-il pas contradiction à prescrire aux arbitres internationaux l'application du droit dans un conflit qui paraît y échapper, puisqu'il n'est pas d'ordre juridique ? La réponse est que tout différend — même non juridique — peut être apprécié au point de vue, sous l'angle, dans la mentalité et « sur la base du respect » (1) du droit. C'est là que réside la garantie que l'Acte Général de Genève a voulu donner aux Puissances à l'égard des conflits qui, d'après lui, ne sont pas du ressort de la Cour Permanente de Justice Internationale et l'on est fondé à y voir une des raisons les plus efficaces pour engager les Etats à comprendre le règlement arbitral dans leur adhésion à l'Acte Général de Genève.

VI.

Il n'est pas sans intérêt de constater que, contrairement à l'opinion généralement admise, M. Hostie repousse la distinction entre règlement arbitral et règlement judiciaire. Certes, dans les deux cas, c'est la justice qui est à l'œuvre et son empire est fondé sur une acceptation de la part des Etats justiciables. Mais on

du Pacte. C'est à quoi fait allusion le Gouvernement français dans le rapport qu'il a présenté au Parlement pour obtenir l'autorisation d'adhérer à l'Acte Général de Genève.

(1) Convention de 1907, art. 37.

ne saurait méconnaître la différence extrêmement sensible qui a conduit la Société des Nations à établir la distinction très nette formulée aux articles 12, 13 et 15 du Pacte. Notre précédent rapport signalait déjà la portée de la permanence de la Cour Permanente de Justice Internationale et du fait qu'elle est établie par ce qu'on peut appeler la communauté internationale des Etats. Il convient encore de mettre ici en relief une autre différence, tout aussi capitale, qui s'y rattache (1).

Tout Tribunal arbitral procède d'un mandat concret, toujours circonscrit, alors même qu'il aurait trait, non pas à un seul conflit, mais à une série de différends déterminés. Les arbitres sont véritablement des mandataires dans le sens juridique du terme; ils accomplissent, au nom et pour compte des Parties, une mission dont celles-ci les ont chargés, dont elles ont tracé les limites, dont ils sont responsables vis-à-vis d'elles et hors de laquelle ils n'ont ni compétence, ni autorité quelconque. La justice arbitrale est donc ce qu'on pourrait appeler une « justice-mandat » et l'on peut fort bien comprendre qu'à ce titre nombre de juristes des plus autorisés l'aient mise à peu près sur le même pied que les moyens diplomatiques ou la conciliation.

La création de la Cour Permanente de Justice Internationale marque, par contre, l'avènement de la justice internationale comme fonction régulière et permanente au sein de la communauté juridique internationale. Ce qui désormais est en jeu, ce qui entre en action, ce n'est

(1) Cf. sur ce point, Eugène Borel, Les problèmes actuels dans le domaine du développement de la justice internationale. Publication n° 22 de la Société Suisse de droit international, pp. 8 et suivantes.

plus un *mandat* concret, isolé, limité, c'est *la fonction* de la justice comme telle, fonction désormais reconnue inhérente à la vie même des Etats dans la communauté qu'ils forment. De cette notion qui, certainement, a été ainsi comprise (preuve en soit précisément la distinction faite d'avec la justice arbitrale) découle en faveur de la Cour Permanente de Justice Internationale une situation incontestablement supérieure à celle d'un Tribunal arbitral. Non seulement la Cour n'est pas un instrument d'occasion, créé pour les besoins d'une seule cause ou d'une série déterminée de litiges; non seulement elle est l'organe permanent de la justice immanente dans la vie internationale, mais elle tient de ce rôle supérieur et ininterrompu, qui est inhérent à la nature même de la justice comme fonction sociale et internationale, une autorité qu'aucun Tribunal arbitral ne peut posséder (1). Or, les deux conditions essentielles pour l'extension et la consolidation de l'empire de la justice internationale, ce sont, d'une part, la confiance des Etats les amenant à en accepter toujours davantage l'intervention et, d'autre part, l'autorité grâce à laquelle les sentences rendues par la justice internationale s'imposent au point d'exclure par elles-mêmes toute ré-

(1) Certes, on peut se demander si, dans certains cas, la Cour n'est pas amenée, par la force même de circonstances, à jouer le rôle d'une instance arbitrale ? La question se pose en regard des Arrêts n°s 14 et 15 rendus par elle. Il n'en demeure pas moins que les parties s'adressant à la Cour ne peuvent le faire qu'en se soumettant à son statut intangible. Et que la Cour elle-même se considère comme un organe de justice internationale dans le sens indiqué ci-dessus, c'est ce que démontre entre autres l'attitude déterminée prise par elle en matière d'avis consultatifs.

sistance, tout refus d'exécution. Ces conditions, sur lesquelles insiste avec raison le Mémorandum du Gouvernement allemand au Comité d'Arbitrage et de Sécurité, sont-elles vraiment acquises en matière de justice arbitrale ? C'est ce dont les événements récents permettent de douter. Le vrai remède à la crise de l'Arbitrage (pour l'appeler ainsi) qui s'est révélée ne saurait être cherché ni dans de vaines récriminations ou critiques, ni dans des affirmations et des thèses procédant de ce que l'on pourrait considérer comme un dogmatisme purement scientifique. Ici, comme ailleurs, la science juridique, spécialement en droit international, doit apprécier objectivement et rationnellement les conditions créées par la réalité et les difficultés qui en découlent, afin de trouver la formule la plus appropriée pour y porter remède.

La justice arbitrale tient tout d'abord un élément de faiblesse de la constitution même du Tribunal d'arbitres, en tant que Tribunal d'occasion, nommé *ad hoc*, par les Parties elles-mêmes. A certains égards, ce trait présente ce qu'on pourrait appeler un avantage technique. Il explique la préférence que donneront souvent les Etats à des arbitres désignés spécialement en vue d'un litige déterminé, qu'ils auront à résoudre ; et l'on peut immédiatement ajouter qu'aussi longtemps qu'un Tribunal arbitral n'est appelé à juger qu'une seule cause le risque inhérent à l'aléa de la sentence est, par ce fait même, limité. Mais lorsqu'un Tribunal arbitral se trouve en face d'un problème dont la solution va se répercuter sur un nombre très considérable de causes, l'importance et la gravité de la sentence viennent ici poser inéluctablement la question de la compétence et de l'autorité du Tribunal en face de la décision à rendre et des parties

qui y seront soumises. La conception de la justice arbitrale comme justice-mandat implique le contrôle des parties à l'égard du pouvoir attribué à l'arbitre et de l'usage qu'il en fait, d'où le conflit qui peut surgir, soit préalablement à la sentence sur le fond, quant à la question de compétence, soit, après sentence rendue, quant à ce qu'on appelle, en droit international, l'excès de pouvoir d'un Tribunal arbitral.

Il est très compréhensible qu'à l'égard du premier de ces deux points l'on revendique en faveur des arbitres le pouvoir, reconnu aux tribunaux en général, de statuer eux-mêmes sur leur propre compétence; mais la question qui se pose en réalité n'est pas une question de pure théorie. Plutôt que de vouloir ici soutenir un postulat se heurtant, dans la pratique, à des difficultés aussi considérables que celles qui se sont révélées tout récemment, mieux vaut, dans la notion d'un droit international souple et trouvant remède aux obstacles qu'il rencontre, mieux vaut — disons-nous — se demander si le remède ne peut pas être facilement trouvé dans l'intervention supérieure de la justice permanente visée plus haut.

Déjà au cours de la session de Grenoble (1), l'on avait fait observer qu'il n'est pas agréable à un juge international de devoir statuer lui-même sur sa propre compétence, si l'on considère que, le plus souvent, il ne peut guère le faire sans avoir tout au moins l'apparence d'exprimer un avis sur le fond ou touchant le fond. A l'égard de la Cour Permanente de Justice Internationale, l'inconvénient doit être accepté, car on ne voit pas quelle

(1) *Annuaire de l'Institut*, 1922, p. 241. Voir aussi notre précédent rapport, p. 43.

autorité autre qu'elle-même pourrait statuer sur sa compétence. Il en est autrement d'un Tribunal arbitral. Rien ne serait plus simple que de charger la Cour Permanente de Justice Internationale de trancher souverainement les questions de compétence qui surgissent au cours d'une procédure arbitrale. Elle serait en mesure de le faire avec toute l'autorité voulue et sa décision ne pourrait être discutée, ni mise en échec par aucune des Parties. Quant au Tribunal arbitral, il aurait le tout premier le bénéfice d'une pareille procédure, car, libéré de la question de compétence, sûr de la mesure de son pouvoir, telle qu'elle serait déterminée par arrêt souverain de la Cour Permanente de Justice Internationale, il pourrait accomplir sa tâche avec beaucoup plus d'assurance et d'autorité quant au fond.

Le procédé ici préconisé est déjà prévu en partie dans nombre de conventions internationales, entre autres celles qui, faisant un partage de compétence entre la Cour Permanente de Justice Internationale et un Tribunal d'arbitres, chargent la première de trancher tous conflits s'élevant sur ce point. La même solution a été donnée au problème par l'Acte Général de Genève, qui, à l'article 41, soumet à la Cour Permanente de Justice Internationale les différends relatifs à l'interprétation ou l'application du dit Acte et qui a soin d'ajouter que ces différends comprennent entre autres ceux qui sont relatifs à la qualification des litiges. Ainsi donc, pour les Etats signataires de l'Acte Général de Genève, il est hors de doute que tout conflit de compétence surgissant devant un tribunal arbitral sera directement porté devant la Cour Permanente de Justice Internationale et tranché par elle de façon souveraine.

Peut-on en dire autant de la difficulté surgissant le jour où un Etat déniera la validité d'une décision arbitrale, en alléguant que le Tribunal d'arbitres a commis un excès de pouvoir ? D'emblée, il est évident qu'au point où il est parvenu le droit international doit trouver à pareille situation un remède plus approprié que celui qui consistait jusqu'ici (lorsqu'on y a eu recours) à charger de nouveaux arbitres de décider si leurs prédécesseurs ont ou non commis un excès de pouvoir. La distinction — fragile, du reste, — entre l'excès de pouvoir et l'erreur de bonne foi de l'arbitre dans l'appréciation de sa propre compétence ne paraît pas davantage de nature à fournir une solution sûre et suffisante, puisqu'aussi bien l'erreur sur la compétence implique, en fait, un dépassement de cette dernière. Encore moins le droit international, parvenu au point où il est aujourd'hui, pourrait-il s'en tenir à un aveu d'impuissance, et point n'est besoin d'ajouter que l'organe qualifié pour la tâche ne peut être que de caractère judiciaire. Cet organe qualifié, la communauté juridique internationale le possède en la Cour Permanente de Justice Internationale. Est-il permis d'interpréter l'article 41 de l'Acte Général de Genève en ce sens qu'il donne déjà, le cas échéant, pareille mission à la Cour Permanente de Justice Internationale ? La thèse paraît soutenable si l'on considère que, de par l'article 41, la Cour Permanente de Justice Internationale est chargée de statuer sur tous les différends relatifs à l'application de l'Acte Général de Genève et que cette application s'étend à l'efficacité, l'autorité, l'exécution d'une sentence arbitrale rendue sous son empire.

Sans nous prononcer sur cette question délicate,

qui demeure entièrement réservée, ce que nous tenons à dire c'est qu'il est extrêmement désirable que, de plus en plus, les Etats s'habituent, dans leurs conventions bilatérales ou multilatérales, à confier à la Cour Permanente de Justice Internationale, par des stipulations précises et suffisantes, le pouvoir de statuer sur tous conflits de compétence surgissant devant un Tribunal arbitral international, ainsi que sur tous différends relatifs à la nullité d'une sentence arbitrale (notamment pour cause d'excès de pouvoir) alléguée par une des parties. L'idée ici développée avait déjà été émise par notre distingué Vice-Président, M. de Lapradelle, à la fin de son étude sur « L'excès de pouvoir de l'arbitre » (1). Elle vient de prendre corps dans un projet de Résolution soumis par la Délégation finlandaise à la Xe Assemblée de la Société des Nations, siégeant en ce moment à Genève, projet conçu comme suit :

« L'Assemblée,

» Désireuse de développer et de renforcer le système existant pour le règlement pacifique des différends internationaux ;

» Reconnaissant l'autorité particulière des arrêts de la Cour Permanente de Justice Internationale,

» Invite le Conseil à examiner la question de savoir si, et dans quelle mesure, on pourrait conférer à la Cour Permanente de Justice internationale la qualité d'une instance de revision par rapport aux tribunaux arbitraux institués par les divers Etats, et de présenter ses propositions éventuelles à l'Assemblée, lors d'une session ultérieure. »

(1) *Revue de Droit International*, 1928, p. 64.

Le terme « instance de revision », que l'on y trouve, peut prêter à incertitude et malentendu, d'autant plus que l'exposé des motifs à l'appui se réfère à la procédure de revision que vise l'article 83 de la Convention de 1907 pour le règlement pacifique des conflits internationaux. En réalité, cette procédure n'est pas ici en cause, ainsi que l'a reconnu d'emblée la Délégation finlandaise, qui a proposé de substituer au terme impropre « instance de revision » l'expression plus juste « instance de recours ». Il ne peut s'agir que de l'exception d'incompétence soulevée par une Partie au cours d'une procédure arbitrale et de l'excès de pouvoir allégué par une Partie à l'égard de la sentence rendue. Dans les deux cas, ce qui surgit ainsi — la délégation finlandaise le fit observer avec raison — c'est « un point de droit international », dont la Cour Permanente de Justice Internationale est appelée à connaître aux termes de l'article 36, alinéa 2 de son Statut.

La Délégation propose encore de réserver à un examen ultérieur « la question de savoir si, au delà de cela, la » Cour, en qualité d'instance de revision, devait être » appelée à examiner l'application correcte des règles de » droit, voire des principes de la justice et de l'équité, » par le tribunal dont la décision lui est soumise ».

Pareil examen — on est autorisé à le dire d'emblée — ne pourrait guère aboutir qu'à une réponse négative pour ce qui a trait aux principes de la justice et de l'équité. Il est de la nature même de ces principes que l'application en comporte une liberté d'appréciation excluant l'intervention d'une instance de cassation.

En est-il de même à l'égard du droit proprement dit ? De l'avis des partisans de l'affirmative, il serait aussi

contraire aux différences essentielles séparant les deux formes de la justice internationale qu'incompatible avec la nature du règlement arbitral et les avantages qui lui sont propres que de vouloir charger la Cour Permanente de Justice Internationale (comme cour de cassation) de revoir, en matière d'application des prescriptions du droit, le fond même de sentences que, dans les limites de leur compétence reconnue, les arbitres doivent pouvoir rendre librement.

A l'appui de la thèse opposée on invoquera le grand développement du droit international, entre autres par la voie de la codification dont l'œuvre se poursuit actuellement. Plus en ce domaine le droit international s'enrichit et se complète, plus il paraît désirable que l'application uniforme en soit assurée. Aujourd'hui ce résultat est compromis par le nombre et la diversité de tribunaux internationaux, qui, dans l'accomplissement de leur tâche, peuvent donner de la même règle des interprétations diverses et contradictoires. D'où la nécessité d'une instance supérieure de cassation par l'action de laquelle l'uniformité indispensable pourrait être réalisée.

Quoi qu'il en soit de ce problème, sur lequel nous n'avons pas à nous prononcer, il est posé désormais et l'importance qui s'y attache, ainsi que l'intérêt qu'il présente, nous engagent à vous en proposer l'étude.

Mais pour en revenir à la question plus actuelle de l'affermissement de la justice internationale, ce qu'il faut et ce qui suffit, c'est l'intervention de la Cour Permanente de Justice Internationale lors d'une contestation ayant trait, soit à la compétence du Tribunal Arbitral, soit à un excès de pouvoir allégué à sa charge et le problème précisé est assez important pour justifier

la proposition de compléter, en conformité des observations qui précèdent, le vœu formulé à la fin du précédent rapport.

Ce vœu se rattache directement à la résolution que l'Assemblée de la Société des Nations vient d'adopter, à la suite de la proposition finlandaise, et qui est ainsi conçue :

« L'Assemblée invite le Conseil à faire examiner la question de savoir quelle sera la procédure la plus appropriée à suivre pour les Etats désireux de permettre à la Cour Permanente de Justice Internationale d'assumer, d'une manière générale, dans leurs rapports mutuels, les fonctions d'une instance de recours par rapport aux tribunaux arbitraux internationaux, en ce qui concerne toute contestation pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoir.

» L'Assemblée invite le Secrétaire général à communiquer les résultats de l'examen susvisé aux gouvernements des Etats membres de la Société des Nations ou signataires du protocole de signature du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale, en vue d'une délibération lors d'une session ultérieure de l'Assemblée. »

VII.

Le même vœu est également en harmonie complète, et on peut dire en rapport direct, avec celui que proposait déjà notre précédent rapport et qui vise l'interprétation des réserves par lesquelles, encore aujourd'hui, nombre d'Etats restreignent l'empire de la justice internationale à leur égard.

Il est généralement reconnu qu'en l'état actuel du

droit international on ne peut pas songer à exclure entièremen tle droit des Etats de formuler des réserves de ce genre. Le grand progrès consacré sur ce point par l'Acte Général de Genève consiste dans le fait d'avoir limité, en les enfermant dans des catégories bien déterminées, les réserves encore possibles et d'avoir, en outre, obligé les Etats à préciser de façon suffisante celles qu'ils jugeraient encore utiles de formuler (1). En outre, l'Acte Général de Genève charge la Cour Permanente de Justice Internationale de décider, lors d'un conflit, si une réserve faite par l'une des Parties est applicable en ce cas. Ainsi donc, c'est désormais à la justice internationale qu'il appartiendra de fixer souverainement, dans chaque cas particulier, le sens et la portée d'une réserve formulée par un Etat au moment de son adhésion et invoquée par lui lors d'un conflit concret. A cet égard encore, l'Acte Général de Genève mérite une approbation complète et l'Institut sera bien inspiré en soulignant, dans la Résolution qu'il est appelé à voter, l'importance de cette nouvelle conquête du droit international, à laquelle, sans présomption, il lui est permis de croire que, par ses patients efforts, il a pu contribuer dans une mesure utile.

(1) Au cours des travaux préparatoires de l'Acte Général de Genève, la Grande-Bretagne s'est déclarée disposée à revoir, afin de les limiter et de les préciser, la formule des réserves encore jugées nécessaires par elle. Le Japon a manifesté une intention analogue. Cf. encore Wilson. « Reservation Clauses in Agreements for Obligatory Arbitration », dans l'*American Journal of International Law*, 1929, pp. 68 et suivantes.

VIII.

Le présent rapport demeurerait très incomplet s'il ne signalait encore, dans le domaine du développement de l'arbitrage, les conventions nombreuses que les Etats-Unis viennent de conclure (1) et le Grand Traité Général d'Arbitrage inter-américain, du 5 janvier 1929, avec le Protocole d'Arbitrage progressif qui y est annexé et qui, comme le Traité même, porte la signature de vingt Républiques américaines (2). Ce n'est pas ici le lieu de commenter l'Acte collectif, qui vient ainsi s'ajouter à ce que le droit international doit déjà à l'Amérique. Il suffira de signaler l'excellente étude qu'y a consacrée notre éminent Président, M. James Brown Scott (3). Bornons-nous à mentionner deux points d'intérêt particulier :

Aux termes du Protocole sus-mentionné — termes analogues à ce qu'on trouve dans l'Acte Général de Genève — chaque signataire pourra ultérieurement, par simple déclaration unilatérale, renoncer à toute exception ou réserve par laquelle il avait tout d'abord limité son adhésion au Traité. D'autre part, ce dernier stipule (art. 4) qu'« à défaut d'accord entre les Parties en ce

(1) En 1928, le Gouvernement des Etats-Unis a signé avec 20 autres Puissances des traités d'enquête, de conciliation ou d'arbitrage. Des négociations dans le même but sont en cours avec 13 autres Etats. Cf. Garner : dans l'*American Journal of International Law*, juillet 1929, pp. 595 et suivantes.

(2) Actes et Documents de la Conférence Internationale Américaine de Conciliation et d'Arbitrage, Washington 1929.

(3) *American Journal of International Law*, 1929, pp. 143 et suivantes.

qui concerne le compromis, dans les trois mois qui suivront la date de l'installation du Tribunal Arbitral, le compromis sera formulé par ce dernier ».

Ainsi se trouve levé un obstacle de nature à paralyser, le cas échéant, le fonctionnement de l'arbitrage auquel, par convention, les Parties s'étaient engagées à recourir.

IX.

De la Résolution que nous vous proposions à la fin de notre premier rapport, la dernière partie n'a plus d'objet par suite des décisions prises à Lausanne, en 1927, quant au programme des travaux ultérieurs de l'Institut. D'autre part, les faits et problèmes nouveaux qui ont motivé le présent rapport complémentaire nous engagent à vous soumettre, en le recommandant à votre approbation, un nouveau projet conçu comme suit :

Projet de résolution.

L'Institut de Droit International,

Confirmant les résolutions et vœux précédemment présentés par lui en faveur de l'extension de l'arbitrage obligatoire et de la compétence obligatoire de la Cour Permanente de Justice Internationale;

Enregistre et salue le nombre déjà si considérable :

des adhésions à la disposition consacrant la juridiction obligatoire de la Cour Permanente de Justice Internationale aux termes de l'article 36, alinéa 2, de son Statut;

des traités qui assurent efficacement l'intervention de la justice internationale pour le règlement, soit des conflits d'ordre juridique, soit de tous conflits quelconques, venant à surgir entre les Puissances signataires;

Salue notamment, en même temps que le Traité de Paris, du 27 août 1928, et le Traité Général d'Arbitrage interaméricain signé à Washington, le 5 janvier 1929, l'Acte Général de Genève, du 26 septembre 1928, auquel, en peu de mois, trois Etats ont déjà adhéré et qui, entre autres, a le mérite de confier à la justice internationale l'interprétation et l'application des réserves par lesquelles l'acceptation de son intervention est encore limitée.

Exprime le vœu :

Que les Etats qui n'ont pas encore adhéré à l'Acte Général de Genève ou conclu, soit des conventions d'après les modèles adoptés par la IXe Assemblée de la Société des Nations, soit des accords équivalents, n'hésitent plus à le faire en regard de la démonstration (fournie par le grand nombre de traités déjà en vigueur) que le principe de la solution judiciaire obligatoire des conflits internationaux est entièrement compatible avec les intérêts les plus élevés et les plus légitimes de chaque nation.

Que, pour autant que cela peut être encore à faire, les Puissances, dans leurs conventions d'arbitrage, conviennent de soumettre à la décision de la Cour Permanente de Justice Internationale toutes contestations entres elles au sujet, soit de la compétence du Tribunal arbitral, soit d'un excès de pouvoir de ce dernier, allégué par l'une des Parties;

Et décide de porter à l'ordre du jour de ses délibérations :

a) La détermination de l'étendue et des modalités de la compétence obligatoire de la Cour Permanente de Justice Internationale;

b) La possibilité et la convenance de charger une instance internationale de cassation de connaître des recours contre les décisions des tribunaux arbitraux internationaux, pour autant que ces recours seraient fondés sur une fausse application des règles applicables du droit international.

A bord du S.S. *George Washington,* 7 octobre 1929.

Eugène Borel.

OBSERVATIONS de M. Henri Rolin *sur le Rapport complémentaire de* M. Borel.

Genève, le 25 septembre 1929.

Cher Monsieur Borel,

Voici, très rapidement, les observations que me suggère votre très intéressant rapport complémentaire.

I. — Je pense qu'au point où nous en sommes arrivés, l'Institut de Droit International pourrait exprimer avec plus de netteté encore sa préférence pour l'Acte général d'arbitrage par rapport aux conventions particulières. Le motif de cette préférence me paraît être l'utilité pratique que présente la codification de la procédure internationale. Le fonctionnement de cette procédure sera d'autant mieux assuré qu'on se trouvera en présence d'un texte unique et non de textes à peu près synonymes faisant éventuellement l'objet d'applications de portée incertaine.

En ce qui concerne la forme de l'Acte général, je crois utile de signaler en passant à nos collègues l'innovation en droit international que constitue la procédure suivie à Genève.

Tandis que, M. Unden et moi, nous nous efforcions, l'an dernier, de transformer en un projet de convention les trois modèles préparés par le Comité d'Arbitrage et de

Sécurité, nous nous sommes heurtés à l'indécision d'un certain nombre de nos collègues qui alléguaient l'absence d'instructions de nature à réduire considérablement le nombre de signatures. Nous avons estimé que l'existence de la Société des Nations nous permettait de nous dispenser d'une formalité qui s'imposait aux conférences diplomatiques. Du moment qu'une convention était soumise à ratification, les signatures de plénipotentiaires n'avaient d'autre objet que de certifier l'authenticité du document ultérieurement proposé à l'adhésion des Etats. Le Bureau de l'Assemblée pouvait, à notre avis, aisément remplir ce rôle et créer l'instrument authentique ouvert ultérieurement à l'adhésion des Etats. Provisoirement, le document élaboré s'appellerait un Acte. Il deviendrait une Convention le jour où deux Etats auraient marqué leur adhésion. Nous eûmes le plaisir de faire adopter cette suggestion et l'Acte est devenu aujourd'hui Convention.

II. — Définition des Conflits justiciables.

Je souhaiterais vivement de ne pas voir l'Institut de Droit International consacrer ses efforts à rechercher s'il n'existe pas, pour la distinction entre conflits justiciables ou non justiciables, un critère meilleur que celui ignoré par les Accords de Locarno et consacré depuis par d'innombrables conventions d'arbitrage et par l'Acte général. Je crois, en effet, plus utile, en ce moment, de poursuivre l'unité des formules afin d'arriver par l'unité de la jurisprudence, à la clarté qui seule importe. C'est seulement au cas où il serait démontré par l'expérience que la formule adoptée aboutit à la confusion qu'il y

aurait lieu de rechercher s'il faut préconiser une modification de la distinction actuellement admise.

Je pense, du reste, qu'il est essentiel de relever une erreur manifeste dans la conception que M. Hostie se fait de l'arbitrage des conflits non justiciables. Contrairement à ce qu'il suppose, il n'est jamais entré dans la pensée des auteurs de l'Acte général d'arbitrage que des arbitres mécontents qui donneraient à un conflit l'application de la règle du droit puissent recourir à des principes d'équité ou d'intérêt général qui aboutiraient à une solution différente. Il y aurait là, selon nous, une véritable confusion de pouvoirs. C'est par les formes politiques d'application de l'article 19 que les Membres de la S. D. N. envisagent la réforme du droit positif général ou particulier. L'arbitrage proprement dit n'a donc pas pour mission de corriger le droit positif, mais seulement de le suppléer. Lorsque M. Hostie exprime l'avis que tout conflit peut actuellement recevoir une solution conforme au droit, cette opinion correspond, selon nous, à un degré de développement souhaitable du droit international, mais non pas à l'état présent. L'histoire du monde est pleine de difficultés politiques vis-à-vis desquelles le droit se révèle impuissant. Nous ne voulons prendre pour exemple que le conflit relatif à l'avènement d'un Prince allemand au trône d'Espagne, origine de la guerre de 1870. On chercherait vainement dans le droit international en vigueur à cette époque ou actuellement un principe qui interdît soit les désirs du candidat allemand, soit l'opposition de l'Empereur Napoléon III.

III. — De même, nous pensons que la critique dirigée

par notre éminent collègue, M. Schücking, contre l'arbitrage des conflits non justiciables manque de fondement. S'il est vrai que l'Acte général a imposé aux arbitres le respect du Droit, c'est afin de limiter leur pouvoir d'appréciation ; pour le surplus, à raison même de la nature du différend, ils auront fréquemment à créer le droit d'après une notion d'intérêt général qui leur sera propre dans des matières où le droit positif est encore inexistant.

Qu'une pareille mission n'exige autre chose que des connaissances techniques, nous le reconnaissons volontiers et nous serions en principe disposés à souscrire au vœu que le Tribunal arbitral fût composé, en pareille circonstance, de techniciens politiques ou autres plutôt que de juristes de profession.

IV.—Un point de la procédure arbitrale qu'il me paraît utile de souligner parce qu'il se rencontre rarement dans les conventions particulières conclues jusqu'à ce jour, c'est la manière directe dont l'Acte général a sanctionné le caractère obligatoire de la procédure. Le Tribunal peut être saisi par voie de citation unilatérale et la procédure se poursuivre par défaut. Nos collègues reconnaîtront que, de ce fait, l'arbitrage international reçoit un caractère constitutionnel qu'on chercherait vainement dans l'institution parallèle du Droit privé.

V. — Enfin, le Rapport relève à juste titre l'intérêt de la question soulevée à la S. D. N. par les Délégations norvégienne et finlandaise, qui voudraient conférer à la Cour Permanente de Justice Internationale une compétence de recours, en cas de violation des règles de compétence ou d'excès de pouvoirs par un Tribunal arbitral.

L'Institut prendra connaissance sans doute avec inté-

rêt des discussions qui ont eu lieu à ce sujet cette année au sein de la Première Commission de la Société des Nations. La question demeure à l'étude et peut-être serait-il utile que les délibérations de l'Institut à New-York pussent contribuer à sa solution ultérieure.

Personnellement, nous sommes portés à croire que la simple adhésion au protocole facultatif de la Cour Permanente de Justice donne, dès à présent, compétence à la Cour pour statuer, à la demande d'un seul Etat, sur la validité d'une sentence arbitrale incriminée d'excès de pouvoir, ou sur l'application à donner par lui au règlement de la compétence. La difficulté nous paraît être plutôt d'assurer une liaison suffisante entre le Tribunal arbitral et la Cour Permanente de Justice pour rendre obligatoire, pour le Tribunal lui-même, l'observation des principes qui auraient été fixés par une décision de la Cour.

VI. — Je suis heureux d'exprimer mon accord de principe avec le projet de résolution soumis à l'Institut. Je souhaiterais seulement voir l'Institut se prononcer d'une façon peut-être plus expresse sur la préférence à donner aux conventions générales d'arbitrage par rapport aux conventions particulières. Je souligne, à ce sujet, comme point de détail, que les modèles de conventions bilatérales élaborés par le Comité d'Arbitrage et de Sécurité et repris par l'Assemblée en sa neuvième session ne figurent pas en annexe à l'Acte, mais uniquement en annexe à la Résolution de l'Assemblée qui porta l'Acte général à la connaissance des Etats.

J'aimerais aussi voir l'Institut examiner d'une façon

plus approfondie la question du recours pour excès de pouvoirs.

Je vous prie d'excuser, mon cher et honoré confrère, ces très brèves observations. Vous voudrez bien y voir principalement un témoignage de l'intérêt que m'a causé la lecture de votre Rapport et de mon regret de ne pouvoir participer aux délibérations de l'Institut à New-York.

Croyez-moi votre tout dévoué,

Henri ROLIN.

Neuvième Commission.

Le problème de l'accès des particuliers à des juridictions internationales.

RAPPORT de M. St. P. Séfériadès (1).

A maintes reprises, l'Institut de Droit International par des travaux de tout premier ordre eut à s'occuper des questions concernant la solution pacifique des différends internationaux par la voie de l'arbitrage.

Tout récemment encore les quatorzième et quinzième Commissions de notre Compagnie, instituées en 1925, furent chargées, l'une d'étudier la « procédure arbitrale », l'autre « l'extension de l'arbitrage obligatoire et la compétence obligatoire de la Cour permanente de Justice internationale », en procédant surtout à un travail de révision des décisions prises antérieurement par l'Institut. Nos éminents collègues, MM. F. L. de la Barra et A. Mercier, au nom de la première et MM. E. Borel et N. Politis au nom de la seconde, déjà dès

(1) A la suite de l'envoi du rapport préliminaire à nos collègues de la IXe Commission, le rapporteur a reçu les réponses de MM. de la Barra, Coudert, Kraus, le Président Loder et Mercier, annexées au présent rapport.

1927, nous présentèrent sur les questions posées, deux rapports absolument remarquables (1).

Bien plus, MM. de la Barra et Mercier ont eu l'heureuse inspiration de ne point se contenter d'élaborer strictement le travail qui leur fut confié. Ils pensèrent devoir prendre l'initiative de proposer à nos collègues de la quatorzième Commission, tout d'abord, et à l'Institut ensuite, l'étude spéciale de la question suivante :

« L'Institut, considérant qu'il y a une lacune grave dans l'organisation judiciaire internationale au point de vue de la protection des intérêts privés, considérés dans le plan international, et que des progrès doivent être réalisés, par étapes, dans ce domaine, estime nécessaire de faire une étude de ce problème et de l'inscrire à l'ordre de ses travaux ».

Et ce problème, nos éminents collègues ne l'ont pas indiqué dans leur rapport uniquement comme un problème à étudier. Ce problème fut approfondi par eux sous plusieurs de ses aspects ; et certes si l'Institut m'a fait le grand honneur de me confier la tâche particulièrement délicate d'étudier la question proposée comme Rapporteur de sa neuvième Commission, instituée en 1927, c'est qu'il a voulu épargner une peine nouvelle à nos rapporteurs de 1925, si éminemment compétents sur la matière. En tout cas, leur travail, profondément intéressant, autant que les opinions y annexées de nos collègues qui participèrent aux travaux de la Quator-

(1) A ces rapports il faudrait joindre les très judicieuses observations de MM. Ake Hammarskjöld, M. Hubert, A. Sela, F. J. Urutia, Louis Le Fur, R. Erich, Ch. Dupuis, H. Wehberg et A. Hobza. L'ensemble de ces travaux est contenu dans notre *Annuaire* de 1927, Tome II, pp. 565-833.

zième Commission, ont été pour votre Rapporteur actuel la source d'un très profitable enseignement.

I.

Montesquieu, dans ses *Lettres persanes,* formulait l'avis que « de peuple à peuple il est rarement besoin *de tiers* pour juger, parce que les sujets de disputes sont presque toujours clairs et faciles à terminer ». Au début du XVIIIe siècle, d'aucuns auraient pu peut-être adhérer à cette idée ; de nos jours, elle n'a certainement pas de chances d'avoir des partisans.

Du reste, Montesquieu lui-même, en s'expliquant sur cette réflexion, ajoute qu'il considère comme d'une plus difficile solution « les différends qui arrivent entre particuliers » qu'entre peuples, d'une part, parce que les particuliers « vivent en société » et qu'en conséquence « leurs intérêts sont mêlés et confondus », tandis que, par contre, « les intérêts de deux nations sont ordinairement séparés ».

Or, il est évident que l'auteur des *Lettres persanes,* s'il avait voulu pousser plus loin son raisonnement, n'aurait pas manqué de conclure qu'à toute époque où l'on trouverait des nations vivant en société, ayant en conséquence des intérêts mêlés et confondus, des magistrats — des tiers — devraient être appelés à rendre la justice de nation à nation, comme « ils doivent rendre la justice de citoyen à citoyen ».

Plus encore ; en poussant davantage les conséquences de ce même syllogisme, on ne peut qu'aboutir à la conclusion que, même dans le cas où des nations — consi-

dérées comme des personnes morales — auraient des relations de société avec d'autres personnes morales ou physiques et en conséquence « des intérêts mêlés et confondus », il serait juste qu'en cas de conflits, ces conflits fussent résolus par des tiers.

En effet, il n'existe nulle bonne raison pour qu'on emploie « d'autres maximes » lorsqu'il s'agit de justice à distribuer entre particuliers, entre nations ou même encore entre nations et particuliers.

En considérant comme exactes les données qui précèdent, on doit forcément en tirer comme conséquence que tout magistrat appelé à rendre la justice dans un conflit, soit interne, soit international, doit, aussi bien dans la première hypothèse que dans la seconde, réunir certaines conditions d'instruction et de moralité.

Ces conditions exigées par nos lois internes de procédure furent exigées aussi de nos jours, et à un degré plus élevé, par les conventions internationales instituant soit la Cour d'Arbitrage de La Haye, soit la Cour permanente de Justice internationale.

Mais à côté de ces exigences indispensables de science et de moralité, nos codes de procédure veulent aussi que « le magistrat sur son siège soit à l'abri de tout soupçon de faveur et de haine ». En conséquence, ils permettent à chacune des parties de récuser tout magistrat dont l'impartialité pourrait être suspectée soit en raison des liens de famille ou des relations d'intérêts ou de société qui l'unissent à l'autre des plaideurs, soit en raison de l'intérêt personnel qu'il peut avoir dans l'issue du procès, soit dans le parti-pris qu'on peut lui supposer, soit enfin dans l'inimitié qu'on lui soupçonne. Du reste, dans toutes ces hypothèses le magistrat a le droit de se dé-

porter, c'est-à-dire de se récuser lui-même si le tribunal l'y autorise.

D'ordinaire, les lois internes déterminent de façon très nette les causes de récusation qui, toutes, peuvent être considérées comme se basant sur le principe suivant: la décision du juge ne doit pas seulement être juste, « mais aussi elle ne doit même pas être suspectée ». (Bonfils, *Traité élém. de Procédure civile,* n° 849).

Se basant sur ce même fondement, et élargissant davantage ses conséquences, en France, l'ordonnance de 1737 (dans son article X) disposait expressément qu'un juge ne pouvait connaître des causes d'un chapitre, collège ou communauté dont il était membre; car, comme dit Pothier (*Traité de Procédure Civile,* Partie I, chapitre II, Section V, paragraphe II) : « Un membre s'intéresse naturellement aux affaires de son corps »; et ce même auteur nous cite, bien qu'il le critique, un arrêt du Parlement de Toulouse, de 1665, qui avait jugé qu'un juge était récusable dans la cause de son vassal.

Les principes qui précèdent sont généralement acceptés, indépendamment de leur application plus ou moins large suivant les pays ou les époques; aussi, étant donné qu'il ne peut y avoir « deux justices toutes différentes: l'une qui règle les affaires des particuliers... l'autre qui règle les différends qui surviennent de peuple à peuple », (Montesquieu, *Lettres persanes*; lettre XCV), mais que ce sont les mêmes maximes qui doivent présider à la distribution de n'importe quelle justice (voir également Montesquieu, *L.*, XCV) on devrait en conclure : *a)* que tout juge faisant partie d'une Cour com-

pétente pour se prononcer sur un litige entre deux Etats, devrait se récuser dans le cas où il se trouverait être ressortissant de l'un des Etats en litige; *b)* que les tribunaux internes d'un pays devraient se déclarer incompétents pour juger définitivement les différends existants entre leur propre pays et un plaideur étranger, à moins que ce plaideur n'acceptât soit expressément, soit tacitement leur compétence.

***

Tant qu'il n'y eut que des arbitres, ou même des cours arbitrales quasi-permanentes, pour résoudre les différends internationaux, les parties intéressées procédaient d'ordinaire elles-mêmes à la composition du tribunal qui se chargeait de se prononcer sur le litige conformément du reste à la pratique suivie en droit privé. Il en résultait que, d'habitude, aussi bien dans les cas d'arbitrages privés que d'arbitrages internationaux, des personnes en nombre égal, appelées à apprécier un litige, se trouvaient être attachées à la cause de la partie au choix de laquelle était due leur nomination. Ainsi, dans ces hypothèses, en principe tout au moins, c'était de la voix seule du surarbitre que dépendait la sentence. Mieux encore; dans nombre de cas de sentences arbitrales rendues par des tribunaux arbitraux composés d'un nombre élevé d'arbitres, les arbitres nationaux, en maintes circonstances, n'ont pas hésité à disloquer l'unanimité des voix, en se prononçant, bien entendu avec la plus entière bonne foi, en faveur de la thèse soutenue par leur pro-

pre pays. L'affaire de l'*Alabama* nous fournit un exemple typique de cas analogues.

Aussi à La Haye, en 1920, au sein du Comité des Dix, chargé par le Conseil de la Société des Nations d'élaborer les statuts, non plus d'une Cour arbitrale, mais d'une Cour de justice, qui allait être appelée à connaître les différends internationaux, on s'est posé à maintes reprises la question de savoir si les juges nationaux des Etats intéressés devaient participer aux délibérations de la Cour.

En bonne justice, cette participation devrait assurément être exclue. Les arguments invoqués en faveur de cette opinion nous paraissent péremptoires. En effet, comme le rappelait notre éminent collègue, M. de Lapradelle, dans son brillant rapport, « il ne suffit pas que la justice soit juste, il faut encore qu'elle le paraisse » (V. procès-verbaux des séances du Comité, p. 721). Ainsi on affirma de nouveau qu'en droit international, il ne pourrait en aller autrement qu'en droit privé; qu'aussi bien ici que là doit régner le principe que nous avons cru devoir déjà signaler et qui consiste dans la nécessité d'une justice droite, même au point de vue de son aspect. Quoi qu'il en soit, les rédacteurs du statut de la Cour ont pensé que même toute apparence d'inégalité possible dans la composition de ce haut tribunal serait complètement effacée, par le droit donné aux Etats plaideurs qui n'auraient pas de magistrats de leur nationalité, parmi les membres de la Cour, d'y faire siéger, soit un des juges suppléants, soit un juge exceptionnellement nommé pour la circonstance. Sans examiner si cette solution pourrait passer comme satisfaisant les principes généraux que je viens d'énoncer,

je me vois obligé de faire ressortir ce qui suit des intéressants échanges de vue qui ont eu lieu sur cette question au sein du Comité des Dix :

a) Malgré la considération tout à fait particulière et la très haute autorité entourant les juges de la Cour, juges qui, d'après l'avis de notre éminent Président, M. Loder, « sauraient faire abstraction de leur nationalité » (procès-verbaux des Séances du Comité, p. 199), dans le cas où leur propre pays serait intéressé dans un procès, on n'a pas cru devoir pousser la confiance en eux, jusqu'à l'absolu. Aussi les Dix finirent-ils par accepter plutôt l'avis de M. de Lapradelle, d'après lequel « la justice internationale n'avait pas encore atteint ce degré de perfection » pour les Etats pour qu'ils pussent, considérant les juges internationaux comme super-nationalisés, soumettre tout naturellement leurs différends à la Cour sans penser à sa composition (Ibid., p. 534).

b) Bien que pour établir « entre les parties dans un procès porté devant la Cour de Justice internationale un plein équilibre », on ait finalement accepté le système de l'addition aux juges de la Cour de juges *ad hoc,* on n'a pas pu ne pas laisser planer sur ces juges additionnels, pris en bloc, un soupçon d'inévitable partialité, soupçon de partialité basé, non pas, bien entendu, sur une moindre considération morale ou une instruction scientifique moins étendue, mais sur le fait de leur nomination « occasionnelle » (V. le mot in Loder, *op. cit.*). Plus encore, on a pu affirmer, et l'affirmation n'a pas été contestée, qu'un juge national « marquerait toujours son dissentiment contre une sentence qui serait

défavorable à son pays ». (M. de Lapradelle, ibid., p. 531).

Ainsi, d'une façon ou d'une autre, il me paraît ressortir des discussions qui ont eu lieu sur ce point au sein du Comité des Dix, que ce Comité était finalement quasi-unanime à penser qu'un juge de la Cour internationale de la nationalité d'un Etat en procès, au point de vue de la pure justice, devrait plutôt se récuser, ainsi que cela se passe en droit interne, lorsque le magistrat est par trop attaché à l'un des plaideurs. Empressons-nous d'ajouter que, par ailleurs, si c'est le système de l'addition qui a prévalu, c'est pour des considérations de nature plutôt diplomatique que juridique.

En faveur du système qui voudrait qu'on refusât aux juges nationaux de siéger dans les affaires intéressant leur propre pays, se sont prononcées au sein de la première assemblée de la Société des Nations, les délégations de la Suisse, de la Norvège et de la Suède.

Quoi qu'il en fût, qu'il me soit permis de penser que le système nettement préconisé par ces derniers pays même s'il ne peut apparaître comme pouvant nous conduire à une meilleure justice, ne peut assurément nous mener à une justice moins bonne que le système de l'équilibre par l'addition, adopté par les statuts de la Cour. Par contre, on ne peut que reconnaître au premier la qualité éminemment humanitaire de ne point mettre quelquefois des hommes de la plus haute moralité dans l'obligation assurément très pénible de condamner, du haut de leur siège, la conduite internationale de leur propre pays.

***

Des réflexions et des constatations qui précèdent, il nous paraît ressortir qu'on peut considérer comme acquis qu'en bonne justice on a cru devoir penser que : même un juge jouissant d'une considérable autorité et siégeant au milieu d'un nombreux tribunal ne devait pas avoir le droit de se prononcer lorsque l'un des plaideurs qu'il aurait en face de lui serait l'Etat dont il a la nationalité, à moins que sa voix ne fût contre-balancée par celle d'un magistrat se trouvant dans une situation inversement analogue à la sienne.

Or, s'il en est ainsi en de telles circonstances, il nous paraît absolument évident qu'on ne saurait davantage admettre comme équitable et plausible, qu'un tribunal entier pût se prononcer sur un litige intéressant d'un côté un étranger et de l'autre le pays même au nom duquel ce même tribunal rend la justice.

La justice ainsi rendue, fût-elle la meilleure du monde, ne peut paraître juste.

Et elle est de nature à paraître d'autant plus suspecte dans cette dernière hypothèse :

a) Parce que les juges internes, malgré la possibilité d'une intégrité sans égale, ne peuvent forcément que jouir d'une plus restreinte considération.

b) Parce qu'ils n'ont même pas le contrôle des juges neutres siégeant à leur côté.

c) Parce qu'ils sont, vis-à-vis de l'Etat qui les nomme et de qui dépend leur avancement, dans une situation d'incontestable dépendance.

d) Parce qu'enfin le juge national, d'après l'opinion dominante en la matière, ne doit appliquer dans le cas de conflit entre sa loi nationale et le droit international que sa propre loi, sauf, bien entendu, dans le cas où le

droit international aurait été sanctionné par le droit interne. Et, il ne nous paraît pas inutile de le remarquer, il en est ainsi, même dans les pays exceptionnels dont la Constitution déclare nettement, que les règles du droit international sont réputées être des règles obligatoires en droit interne. En effet, même aux Etats-Unis d'Amérique où cette règle existe depuis longtemps, et il en sera probablement ainsi en Allemagne et en Autriche, où elle vient d'être introduite, la jurisprudence n'applique les traités qu'après leur proclamation par le Président.

Or, il est évident que, malgré l'incessante évolution libérale du droit, on ne peut nier que même à notre époque les préjugés contre l'étranger n'ont point complètement disparu ni de nos lois, ni de nos mœurs. L'étranger est encore assez souvent considéré comme un étranger: c'est-à-dire un être auquel « importent peu le développement matériel et moral, la dignité, la grandeur, la gloire du pays qu'il traverse » (V. Arthur Desjardins, « L'Expulsion des étrangers », in *Questions sociales et politiques*, Paris, 1903, p. 101.). Appréciations et suppositions souvent exactes, souvent inexactes; mais, d'une façon ou d'une autre, si profondément inhérentes à la nature de l'homme que forcément elles risquent bien souvent d'influencer, au détriment de la justice, le plus rigoureux des raisonnements et la plus parfaite des consciences. Aussi l'avocat le plus accort croira-t-il assez souvent presque de son devoir, plaidant contre un étranger de ne point manquer de toucher, tout au moins à mots tout à fait couverts, la corde facile du patriotisme du juge national.

Dans les conditions qui précèdent, toute personne

ayant des intérêts en pays étranger, et ce genre d'intérêts prend de nos jours des proportions de plus en plus considérables, risque d'ordinaire de se heurter à un double danger. Le danger de rencontrer des lois la plaçant en état d'infériorité à l'égard de tout national et aussi le danger de rencontrer des juges qui, tout au moins sous l'influence de préjugés souvent inconscients, peuvent difficilement rendre des jugements d'une parfaite impartialité.

De ces deux dangers, ce n'est certes point le dernier qui, au point de vue de la justice absolue, est le moins dangereux.

En effet, et tout d'abord, au point de vue législatif, entre le national auquel son pays réclame bien souvent de lourds sacrifices et l'étranger qui en est dispensé, il est évident que certaines différences de traitement s'imposent. De la sorte, les situations respectives de l'étranger et du national se nivelant, peuvent s'équilibrer autant que possible. Du reste, si par hasard le législateur d'un pays prenait des mesures vexatoires contre les étrangers, soit considérés comme tels en général, soit considérés comme ressortissants d'un Etat déterminé, l'Etat ou les Etats qui en souffriraient seraient d'ordinaire en posture de se défendre par des moyens de rétorsion; voire même, de notre temps, si ces sortes de vexations devenaient plus intenses, ils pourraient recourir, pour qu'elles fussent révoquées, à tous les moyens prévus par le Pacte même de la Société des Nations; plus spécialement, dans le cas où ces mesures sont de nature à affecter les relations internationales et qu'elles menacent « de troubler la paix ou la bonne entente entre les nations dont la paix dépend », ils

pourraient attirer l'attention du Conseil ou de l'Assemblée.

Par contre, il en est tout autrement des dangers provenant d'un conscient ou inconscient chauvinisme des juges.

C'est qu'en effet l'injustice judiciaire n'apparaît pas aisément aux yeux des tiers. Un juge, peut, sans grand effort, en motivant en fait son jugement, d'une part, éviter, jusque dans une certaine mesure, le contrôle hiérarchique et de l'autre éloigner les appréciations désobligeantes des étrangers à l'égard de la justice de son pays.

Le danger d'une injustice en raison d'un civisme souvent par trop zélé de la magistrature interne, pourrait s'accentuer lorsque le juge serait appelé à se prononcer non plus sur un différend entre un de ses concitoyens et un étranger, mais sur un différend entre un étranger et le Gouvernement de son propre pays. Bien entendu et sans doute même dans des cas analogues, plus d'une fois on rencontrera des magistrats de parfaite intégrité et d'inflexible conscience, qui ne manqueront pas de penser que c'est encore mieux servir leur pays en lui disant ses torts, que de se rendre complice d'une iniquité. Pourtant, est-ce si facile de discerner toujours la voie du devoir; et si d'ordinaire des relations de famille ou d'intérêt ou même l'inimitié réelle ou supposée permettent la récusation des juges, pourquoi en serait-il autrement dans les cas où le magistrat compétent à juger une affaire serait d'un côté lié à l'un des justiciables par des sentiments de profond attachement, tandis qu'il verrait, du côté opposé de la barre, un plaideur ressortissant soit d'un Etat auquel rien ne

l'attache, lui le juge, soit même d'un Etat contre lequel des préventions méritées ou non, furent peut-être depuis longtemps cultivées dans sa conscience.

Mieux encore; la situation du juge interne à l'égard d'un étranger deviendrait plus délicate dans les cas où il aurait à faire l'application des lois internes ayant toutes les apparences de parfaite impartialité, quoique conduisant à d'indubitables injustices. Ainsi, il est évident que nul juge interne n'aurait pu rendre en faveur d'un étranger un arrêt analogue à l'arrêt numéro 7 de la Cour de Justice de La Haye, que je me contente tout simplement de mentionner.

Qu'est-ce à dire ? que nous sommes des juges médiocres dans les affaires nous touchant de près ? l'appréciation serait peut-être par trop rigide. Pourtant, on ne peut le nier, les plus parfaites consciences et les esprits les plus lumineux, quelque universels qu'ils soient, se façonnent sous l'influence de milieux différents et portent en eux l'empreinte de directives qui ne peuvent toujours se rencontrer. Et si c'est là une vérité certaine en arts, en science, en sociologie; elle ne l'est pas moins peut-être dans la conception de certains principes de justice. Et n'est-ce point sur la base de cette même vérité qu'a été formulé le désir que les personnes, appelées à faire partie de la Cour de Justice internationale « assurent dans l'ensemble la représentation des grandes formes de la civilisation et des principaux systèmes juridiques du monde » ?

***

Afin que le particulier qui se croit lésé par un Etat étranger puisse arriver à plaider par devant des juges ne dépendant pas de l'Etat défendeur, la pratique internationale a essayé avec plus ou moins de succès quatre systèmes différents, d'une inégale envergure : *a)* le système qui, en certaines hypothèses consisterait à reconnaître comme compétents les tribunaux internes du pays dont serait ressortissant le particulier demandeur; *b)* l'insertion de clauses compromissoires dans toute convention signée entre particuliers et Etats étrangers; *c)* l'intervention officielle de l'Etat dont le particulier lésé est ressortissant en faveur des intérêts de ce dernier; et enfin *d)* l'institution d'une justice internationale qui seule serait en définitive compétente pour se prononcer sur une réclamation entre particuliers et Etats. Quelques lignes sur chacun de ces systèmes :

A) Le système qui consisterait à reconnaître, en certaines hypothèses, comme compétents les tribunaux internes du pays dont serait ressortissant le particulier demandeur comme créancier d'un Etat étranger, présente, d'un côté, certains inconvénients. En effet, depuis longtemps, tant au point de vue doctrinal que jurisprudentiel, on est d'accord en principe pour décliner la compétence des tribunaux internes d'un pays à l'égard d'Etats étrangers; et pourtant on n'est d'accord ni sur les raisons de cette incompétence ni sur son étendue. Les thèses qui prédominent sur ces questions sont connues. L'Institut de Droit international lui-même s'est occupé du reste de la question dans sa session de Hambourg (Voir *Annuaire*, 1891-1892, p. 414), à la suite d'un lumineux rapport du professeur de Bar;

je crois inutile d'insister davantage. Pourtant, à côté des arguments purement juridiques en faveur de cette incompétence, arguments juridiques d'une inégale valeur, il y a dans le cas qui nous occupe un fait évident que M. de Bar ne pouvait que constater; c'est que « les gouvernements avec une certaine jalousie combattent ordinairement la compétence d'un tribunal étranger ». Et il serait inexact de croire que la raison d'être de cette « jalousie », je dirais plutôt de cette répugnance, résulte uniquement « de la crainte des gouvernements qu'il n'y ait pas de réciprocité, et qu'« on ne soit pas disposé, comme disait de Bar, à renoncer à un droit prétendu, si les autres le veulent conserver scrupuleusement ».

D'après nous, si les gouvernements répugnent à accepter, et avec raison, la justice des tribunaux d'un pays étranger dans les cas qui nous occupent, leur répugnance est basée : *a)* sur une fierté nationale très compréhensible, et *b)* surtout sur la réflexion absolument légitime que les membres d'un tel tribunal peuvent presque involontairement être portés à se prononcer contre eux en raison de sympathies nationales dont il est souvent difficile de se débarrasser. On a raison de ne point vouloir se soumettre à une justice dont on soupçonne la partialité.

Somme toute, on ne peut que penser que si le système qui consiste à faire résoudre les différends pouvant exister entre un Etat et un étranger par un tribunal relevant en entier du premier des plaideurs est mauvais, on ne peut considérer comme meilleur le système qui accepterait la compétence des tribunaux de la nationalité du second. Ces deux systèmes contiennent en

effet à peu près les mêmes légitimes suspicions de partialité.

Indépendamment de ce qui précède, on ne doit pas oublier non plus qu'en certains pays on ne reconnaît même pas aisément la possibilité d'une responsabilité gouvernementale et surtout d'une action en justice tendant à déterminer cette responsabilité. En conséquence, il devient évident que dans des hypothèses analogues, d'une part: *a)* la compétence des tribunaux internes de ces pays pour juger de telles responsabilités d'un pays étranger ne pourrait jamais être acceptée (V. G. G. Phillimore: « Immunités des Etats », in *Recueil des Cours de l'Académie de La Haye,* 1925, T. B., surtout pp. 418, 429, 430, etc.), et que, par contre, *b)* il est évident que les Etats dont la législation n'accepte pas cette responsabilité, ne peuvent pas se laisser juger surtout par un tribunal dépendant d'une souveraineté étrangère.

B) Depuis un certain nombre d'années, depuis surtout que des Etats sans industries ou avec des industries incapables de subvenir aux nécessités nationales, se sont vus obligés de passer des commandes à des industries étrangères, on rencontre, presque de style, dans des contrats de cette espèce, la clause compromissoire d'après laquelle les parties s'obligent à soumettre toute difficulté pouvant survenir entre elles à l'appréciation d'un tribunal arbitral qui statuerait sans être obligé, en principe, de prendre en considération les textes de procédure du pays intéressé.

Avec ce système, on éviterait, en principe, les apparences de partialité que peut présenter une justice rendue par des magistrats plus intimement liés avec l'un

des plaideurs. Ce système, à notre point de vue, présente certainement un avantage qui n'est pas à dédaigner; l'avantage de démontrer que les gouvernements acceptent tout à fait de bon gré que nul principe, ou soi-disant tel — qu'on le nomme souveraineté ou autrement — n'est de nature à empêcher un Etat, lorsqu'un différend le divise, fût-ce avec un particulier étranger, d'accepter de se soumettre à la décision d'un juge absolument indépendant. Par contre, ce même système présente des inconvénients. Ainsi, et tout d'abord, même dans le cas d'une généralisation de la clause qui nous occupe, on ne peut compter sur l'arbitrage que pour résoudre les différends pouvant surgir en raison de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'obligations conventionnelles. Toutes autres réclamations et plus spécialement celles fondées sur une faute administrative ou gouvernementale rencontraient forcément la compétence critiquable du droit commun. Et il y a plus. les clauses compromissoires que nous venons de constater sont de nature à cacher maintes fois des surprises plutôt désagréables pour les étrangers, surprises dérangeant parfois le principal avantage de ce système. Ainsi, par exemple, il pourrait se faire que telle législation édictât qu'à raison du caractère public des arbitres les nationaux seuls de l'Etat intéressé devraient pouvoir être choisis comme tels. En conséquence, les commerçants étrangers se verraient forcés, dans notre hypothèse. de choisir comme arbitres des nationaux du pays dont justement ils ont voulu éviter la justice.

C) Le troisième système, celui-ci d'un courant usage international, qui semble permettre à l'étranger d'obtenir la réparation qui lui est due en raison d'une injus-

tice commise à son détriment et pour laquelle il considère responsable un Etat étranger, consiste, dans la pratique habituelle des Etats, à prendre en leurs mains la défense des intérêts de leur nationaux.

La légitimité de cette pratique n'a jamais été sérieusement contestée. La Cour permanente de Justice internationale l'a dernièrement encore affirmée par son arrêt sur l'affaire des concessions Mavrommatis en Palestine (arrêt n° 2), en déclarant que « c'est un principe élémentaire de droit international que celui qui autorise l'Etat à *protéger* ses nationaux lésés par des actes contraires au droit international commis par un autre Etat, dont ils n'ont pu obtenir satisfaction par les voies ordinaires. En prenant fait et cause pour l'un des siens, en mettant en mouvement en sa faveur l'action diplomatique ou l'action judiciaire internationale, l'Etat fait, à vrai dire, valoir son droit propre, le droit qu'il a de faire respecter en la personne de ses ressortissants le droit international ». Et qu'on ne dise pas que sur la question même, envisagée par cet arrêt, cinq sur les douze membres de la Cour avaient formulé un avis différent. En réalité, les dissidences se fondaient plutôt sur le fait que le Gouvernement hellénique n'a fait ressortir son propre intérêt dans la défense de Mavrommatis que d'une façon par trop effacée; qu'il n'a fait siennes les réclamations de son ressortissant qu'au dernier moment; que son action diplomatique n'est intervenue dans les négociations qui précédèrent la requête adressée à la Cour que de façon par trop vague.

Le système de défense par un Etat étranger des intérêts de ses ressortissants lésés, ou prétendus lésés, par les organes d'un autre Etat, système prouvant par lui-

même la suspicion légitime qui entâche forcément la justice de l'Etat responsable, présente des avantages incontestés lorsque les Etats intéressés acceptent de faire résoudre ce différend soit par un tribunal arbitral, soit par la Cour de Justice de La Haye.

Mais ce système contient en germe d'incontestables inconvénients. C'est un remède parfois trop violent, donnant souvent plus qu'il ne devrait donner pour qu'il puisse être considéré comme équitable. Par contre, à lui seul il serait parfois absolument insuffisant pour nous conduire à la solution, par la voie juridictionnelle, de tout différend existant entre un Etat et un particulier étranger.

Et tout d'abord, on ne voit, d'ordinaire tout au moins, que les Etats puissants qui se décident, lorsque leurs nationaux se croient lésés par un Etat étranger, à prendre en mains leurs intérêts, en agissant surtout par la voie diplomatique; souvent aussi n'évitant, pour arriver à une solution du conflit, conformément à leurs vues, d'employer des mesures de coercition plus ou moins violentes. Ainsi la défense des intérêts privés par les Etats risque parfois d'envenimer les rapports internationaux d'une façon encore plus dangereuse que ne le ferait un conflit se rattachant directement à l'honneur du pavillon national. Exemples: de 1853 à 1857 les relations entre les Etats-Unis et le Paraguay prennent une tournure hostile. Trois différends divisent ces pays: deux sont d'ordre général; ils sont réglés par les voies diplomatiques. Le troisième, d'ordre privé, prend une allure des plus irritantes et ne se termine que bien plus tard. Il en fut de même lors de l'action de la Grande-Bretagne contre la Grèce vers 1850. En effet, tous les

griefs britanniques n'auraient, assurément, jamais conduit au blocus de cette époque sans la défense par la Grande-Bretagne des intérêts inexistants de Pacifico. Mauvaise politique, dira-t-on; pourtant, un peu plus tard, à la suite de cette politique, ainsi qu'on l'a fort judicieusement remarqué, « un simple procès de famille — affaire Croft — va rapidement s'élever à la hauteur d'une question diplomatique » (V. de Lapradelle et Politis, *op. cit.*, t. II, pp. 1-37). D'autres exemples pourraient être facilement ajoutés. Et tous, ou à peu près, me conduisent à penser que les conflits d'intérêts entre particuliers et Etats de nationalités différentes ne devraient jamais pouvoir se rehausser, ou plutôt dégénérer, en conflits entre Etats, conflits de nature à nous conduire parfois à des surprises aussi inattendues que funestes. Aussi n'y a-t-il nulle bonne raison pour ne point généraliser à tout conflit d'intérêts entre particuliers et Etats de nationalités différentes la doctrine Drago-Porter et la Convention de La Haye du 18 octobre 1907 sur la limitation de l'emploi de la force pour le recouvrement des dettes contractuelles. Et puis, nulle raison n'existe pour ne point donner à cette doctrine l'ampleur qu'impose aujourd'hui le développement des idées sur la nécessité d'une vraie justice pouvant souverainement résoudre le plus grand nombre, tout au moins, des conflits entre Etats et particuliers sans que de leur côté s'en mêlent les Etats dont ces derniers sont des ressortissants.

Du reste, toutes les fois qu'un différend purement pécuniaire existerait entre un Etat et un particulier, il serait plus conforme à l'intérêt aussi bien de la justice que de la communauté internationale que le particu-

lier agisse directement. En effet, l'amour-propre national souffrirait bien moins dans cette dernière hypothèse, dans le cas d'une condamnation éventuelle de l'Etat défendeur, et les intérêts plus généraux des Etats intéressés resteraient absolument intacts.

En second lieu, si le système de la protection des intérêts des particuliers par leur propre Etat a quelquefois l'avantage de déplacer un débat de l'enceinte judiciaire interne, plutôt suspecte, pour le porter par devant un prétoire aussi désintéressé que possible, cette protection est, soit par trop difficile à mettre en mouvement, soit, en maintes circonstances, absolument insuffisante.

Ainsi :

a) On peut considérer comme certain que les gouvernements ne se décideront d'ordinaire à faire cause commune avec leurs ressortissants, pour intervenir en leur faveur auprès d'un gouvernement étranger, que dans le cas où des intérêts politiques plus généraux ne viendraient pas gêner une telle intervention. En effet, quoi qu'on dise, toute action gouvernementale étrangère, venant critiquer, même avec la courtoisie la plus exquise, un acte d'une autorité interne, ne peut que froisser le nationalisme du pays critiqué. C'est un sentiment bien humain que de vouloir être maître chez soi; et ce sentiment est assurément plus accentué au sein des collectivités que chez les individus. Dans ces conditions, sans manquer précisément de courage, le gouvernement, surtout d'un petit Etat, hésitera toujours, pour une prétendue illégalité commise à la charge d'un de ses resortissants, à intervenir auprès d'un Etat puissant, Et puis, d'autres considérations générales peuvent encore rendre absolument inutiles ces sortes de réclama-

tions. Il en serait plus spécialement ainsi lorsque les Etats que pourrait intéresser une affaire d'une importance secondaire d'un particulier, lésé par l'un et pouvant être défendu par l'autre, seraient divisés par d'autres conflits d'une importance capitale.

b) La protection gouvernementale qui nous occupe est absolument impossible pour toute une catégorie de personnes. Il en serait ainsi toutes les fois qu'il s'agirait d'heimatloss, d'apatrides.

c) Cette même protection n'interviendra, d'ordinaire, qu'en faveur d'une seule catégorie de particuliers; les gros industriels, banquiers ou commerçants pour lesquels le gouvernement protecteur croira intéressant d'agir, soit en raison d'intérêts de politique interne, soit même peut-être, quelquefois, en raison d'intérêts inavouables. Par contre, on peut considérer comme certain que de grandes catégories de nationaux d'un Etat ne devraient pas même pouvoir songer à la possibilité de la protection internationale de leurs intérêts, quelle que fût l'injustice qu'une autorité étrangère pourrait commettre à leur égard. Il en serait particulièrement ainsi pour les petits commerçants et surtout les masses sans fin d'exilés politiques, volontairement ou forcés, qu'on rencontre aujourd'hui disséminés un peu partout dans le monde entier; Russes, Arméniens et d'autres encore, dont la situation internationale diffère fort peu, au point de vue du cas qui nous occupe, de celle des apatrides.

d) Finalement, on peut considérer comme absolument certain, que jamais des Etats ne consentiraient « à prendre en mains les intérêts de leurs ressortissants, lorsque les intérêts *in concreto* d'un particulier et l'inté-

rêt général abstrait de l'Etat n'appellent peut-être pas exactement la même interprétation d'un traité » ou, plus généralement la même façon de penser sur un point délicat de droit international. Le rapport de nos éminents collègues, MM. de la Barra et Mercier, que j'ai déjà cité, a textuellement indiqué cette hypothèse à propos d'un cas spécial. (V. *Annuaire de l'Institut*, 1927, t. II, p. 596.)

Ainsi, malgré la justice interne, malgré les clauses compromissoires rencontrées dans les conventions entre particuliers étrangers et Etats, malgré l'intervention diplomatique des Etats en faveur de leurs ressortissants, le particulier dont les intérêts seraient lésés par les organes d'un Etat étranger pourrait se trouver dans l'impossibilité de s'adresser à une juridiction dégagée de toute suspicion.

Or cette anomalie dans l'attribuiton de la justice ne peut assurément pas être acceptée par la conscience juridique de notre époque. La justice juste et paraissant telle, ne peut pas être considérée comme monopolisée soit dans les différends entre particuliers, soit dans les différends entre Etats. En l'état actuel des relations internationales il nous faut aussi une justice absolue pour résoudre tout différend entre Etats et particuliers de nationalité différente, et cette justice il faut qu'on la trouve; il faut qu'on la crée.

Du reste, en dehors de l'intérêt général de la paix et de la justice, de l'intérêt spécial des petits Etats, et de l'intérêt d'un grand nombre de particuliers dignes d'être défendus, tout Etat de bonne foi, quelle que soit sa puissance, dont les ressortissants se considèrent comme lésés par la faute d'un gouvernement étranger, a

plus d'intérêt à laisser ces derniers agir directement devant la justice internationale qu'à prendre leur cause entre ses mains. Dans le premier cas, nulle responsabilité ne lui incombe; il en est autrement dans le second. Ainsi, pour en citer un exemple, dans l'affaire du général Amstrong, les intéressés, citoyens des Etats-Unis, refusèrent « d'accepter comme définitif à leur égard un arbitrage, étant donné qu'ils n'avaient été ni consultés au moment du compromis, ni admis à faire valoir leurs moyens par devant l'arbitre »; aussi, le Sénat américain, après trente ans de luttes et bien des vicissitudes, dut accueillir leur demande en indemnité, par un bill qui devint loi le 1er mai 1882. (V. sur cette question de Lapradelle et Politis, *op. cit.*, t. I, pp. 648-650.)

A côté des hypothèses spéciales dans lesquelles un Etat, agissant pour le compte de ses ressortissants, intervient, demande à plaider et plaide lui-même contre un autre Etat, l'histoire des conflits internationaux nous révèle une poussée bien plus étendue de la justice arbitrale. Et ce déploiement des arbitrages se présente dans les cas suivants: en maintes circonstances, surtout depuis la seconde moitié du siècle dernier, l'Etat dans la protection des intérêts de ses ressortissants tend à n'apparaître que tout à fait au début de l'exercice de cette protection; aux heures où c'est la diplomatie qui joue, pour se retirer ensuite lorsqu'on arrive à se mettre d'accord sur la solution du conflit par la voie arbitrale. La protection diplomatique s'efface ainsi complètement lorsque la justice apparaît. Devant elle, ce n'est plus

l'Etat protecteur qui se présente mais, directement, le particulier intéressé lui-même; c'est lui qui assigne, c'est lui qui nomme son conseil, c'est lui qui parle.

Dans les cas de ce genre, la justice, quel que soit son nom, Commission Mixte ou Tribunal Arbitral, appelée à résoudre le conflit, n'est point d'ordinaire instituée pour se prononcer sur une seule espèce, mais sur une série de différends entre particuliers ressortissants d'un Etat étranger et un autre Etat; quelquefois même réciproquement.

C'est dans cet esprit que fut conçu le traité du 8 février 1853 (de Lapradelle et Politis. *Recueil des arbit. internat.*, I, p. 662), signé par les Etats-Unis et la Grande-Bretagne, d'après lequel « ...*toutes* les réclamations de la part de corporations, compagnies ou particuliers, citoyens des Etats-Unis, au Gouvernement de S. M. B. et *toutes* les réclamations de la part de corporations, compagnies ou particuliers sujets de S. M. B. au Gouvernement des Etats-Unis... devront être soumises à deux commissaires... » nommés respectivement par les Etats intéressés qui devraient « nommer une troisième personne pour agir comme arbitre ou surarbitre dans les cas où ils pourraient eux-mêmes différer d'opinion ». Dans le cas qui nous occupe, le droit des réclamants à l'accès direct à la Commission, fut reconnu sans difficulté. (V. de Lapradelle et Politis, *op. cit.*, ibid., p. 667.)

Et les exemples analogues ne sont pas rares; je me contente de rappeler les premières conventions qui suivirent celle que je viens de citer et plus spécialement: la Convention du 23 juin 1857 entre la République Orien-

tale de l'Uruguay, d'une part, et l'Angleterre et la France, de l'autre. (V. art. 2. « Les réclamations des sujets de France et d'Angleterre touchant les préjudices que leur a occasionnés la guerre... seront définitivement réglées par une Commission mixte ayant le caractère de juge-arbitre ». (V. de Lapradelle et Politis, *op. cit.*, t. II, p. 121). La Convention du 10 septembre 1857 entre les Etats-Unis et la République de la Nouvelle-Grenade. (V. ibid., p. 461, art. 1er. « *Toutes* les réclamations de la part de corporations, compagnies ou individus, citoyens des Etats-Unis, contre le Gouvernement, etc... » Dans ce cas, les réclamants qui n'avaient pas de mandataires individuels furent représentés d'office par un agent du gouvernement américain.) La Convention du 2 juillet 1860 entre les Etats-Unis d'Amérique et la République de Costa-Rica, qui instituait une Commission pour juger les réclamations des citoyens des Etats-Unis contre la République de Costa-Rica. (V. ibid., p. 135, et plus spécialement p. 138, les règles et prescriptions de la Commission. D'après ces règles : « *Les personnes* ayant à formuler contre la République de Costa-Rica les réclamations visées par la Convention du 2 juillet 1860 devraient remettre leurs mémoires au secrétaire de cette Commission à New-York », en plus, «...de brèves explications orales auraient pu être données par les réclamants ou leurs agents... ».) La Convention du 12 janvier 1863 entre les Etats-Unis d'Amérique et la République du Pérou. (V. ibid., p. 252. Art. 1er. *Toutes* les réclamations des citoyens des Etats-Unis contre le Gouvernement du Pérou, *et des citoyens* du Pérou contre le Gouvernement des Etats-Unis, seront

soumises à une Commision mixte... ».) La Convention du 1er juillet 1863 entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Angleterre. (En vertu de laquelle fut nommée une Commision composée de deux commissaires et d'un arbitre nommé par les commissaires, ou, faute d'entente, par le Roi d'Italie, pour régler les réclamations que la Compagnie de la baie d'Hudson et la Compagnie agricole du détroit de Puget formulaient contre les Etats-Unis d'Amérique. Les deux Compagnies intéressées furent représentées par des avocats. Voir également de Lapradelle et Politis, *op. cit.*, t. II, pp. 498 et suiv.) Enfin, la Convention du 21 septembre 1868 entre l'Angleterre et le Vénézuéla, à la suite de laquelle la Commission mixte de Caracas rendit un certain nombre de décisions, directement en faveur de sujets britanniques. (V. ibid., pp. 524 et suiv.)

Les développements qui précèdent et les exemples que nous nous sommes contenté de donner prouvent, nous semble-t-il, de façon péremptoire que l'accès des particuliers par devant une justice internationale instituée d'un commun accord par les gouvernements de deux ou plusieurs Etats n'est point de nature à rencontrer de sérieuses objections juridiques. Aussi, notre éminent et très regretté collègue de l'Université de Munich, von Ullmann (v. sa note doctrinale sur l'arbitrage de l'affaire White entre l'Angleterre et le Pérou, in de Lapradelle et Politis, *op. cit.*, t. II, pp. 305 et suiv. et surtout pp. 342-343), paraît-il complètement oublier cette pratique depuis longtemps acceptée, et que nous venons de signaler, lorsqu'il émet l'avis que la clause rencontrée dans le compromis White, suivant laquelle le gouver-

nement britannique devait présenter avec son propre mémoire un *mémoire personnel* de White, ne devait pas être considérée comme attribuant à son ressortissant un rôle quelconque dans la procédure arbitrale. Au surplus, en ce qui nous concerne tout au moins, nous ne saurions non plus accepter l'opinion du savant jurisconsulte, quand, au point de vue purement juridique, il considère son avis comme une conséquence de l'opinion communément acceptée à cette époque, d'après laquelle « les Etats seuls étant en droit international sujets de droit et d'obligations, lorsqu'un litige est soumis au jugement d'un arbitre, seuls les Etats intéressés peuvent avoir la situation des parties en cause ». Mais, c'est là un point sur lequel nous reviendrons.

La pratique de l'appréciation et de l'évaluation des réclamations des particuliers contre un Etat par des Commissions internationales, pratique qui fit sa première apparition dans les conventions intéressant les pays américains, peut être considérée comme le germe des textes analogues que nous rencontrons dans les divers traités de paix, qui mirent fin à la dernière guerre.

Ces traités instituant des tribunaux arbitraux mixtes appelés à se prononcer sur un grand nombre de différends, entre, surtout d'un côté, les *sujets* des Puissances belligérantes alliées et associées et, de l'autre, les Puissances de l'Europe Centrale, firent pour la première fois si je ne me trompe, apparaître en Europe des tribunaux internationaux, devant lesquels auraient accès direct des particuliers s'estimant lésés par un Etat.

La compétence et le fonctionnement de ces tribunaux ainsi que les très appréciables services rendus par eux à la justice, sont trop bien connus par les membres de

l'Institut pour que j'y insiste. Pourtant, il me faut remarquer que cette compétence est sérieusement limitée; en effet : *a)* nos tribunaux n'ont à se prononcer qu'à l'occasion de dommages déjà subis; *b)* les traités qui les instituaient, traités de paix, ne peuvent pas être considérés comme desservant avec une égalité parfaitement absolue les sujets lésés de tous les pays contractants. Malgré ces limites, on ne peut manquer d'enregistrer le pas très sérieux que marqua cette institution vers une justice internationale plus idéale.

A côté de cette justice arbitrale, que je qualifierai d'accidentelle, nous rencontrons dans les annales politiques universelles l'exemple d'un pays — d'un seul — qui, à la suite d'un accord international, est considéré comme ayant accepté que les conséquences de ses relations contractuelles avec des particuliers d'une autre nationalité, ou même les conséquences pécuniaires de ses quasi-délits envers eux, fussent jugées et sanctionnées par un tribunal, je ne dirai pas international, mais composé en majorité de juges étrangers.

Ce pays c'est l'Egypte.

En effet, d'après l'article 10 du Règlement de l'Organisation judiciaire du 1er février 1876, les contestations entre les étrangers, d'une part, et, de l'autre, le Gouvernement, les administrations, les daïras de S. A. le Khédive et des membres de la famille khédiviale, sont soumises à la juridiction civile des tribunaux mixtes. En conséquence, suivant cette disposition, ainsi qu'il a été généralement accepté : (V. Pélissé du Rausas, *Le Régime des Capitulations*, etc., t. II, p. 460) « le Gouvernement égyptien est considéré comme une personne civile ordinaire agissant dans la sphère des intérêts

privés ». Il est vrai que l'article 11 du même règlement, aussi bien dans sa rédaction primitive que dans celle de 1900, restreint cette compétence. Mais ces restrictions sont minimes. Aussi, d'après une jurisprudence constante et formelle des tribunaux mixtes égyptiens, ces derniers se considèrent compétents pour juger les actions en dommages et intérêts contre le Gouvernement égyptien : pour le non-paiement de ses obligations financières ; pour le licenciement intempestif des fonctionnaires étrangers, pour violation ou interprétation abusive par l'administration ou ses agents des règlements en matière d'irrigation ; pour la perception indue des impôts. Et cette jurisprudence apparue dès les débuts des tribunaux mixtes égyptiens, fut suivie même après le 18 septembre 1914, date de la déclaration du protectorat de l'Angleterre sur l'Egypte, portant l'abolition de la suzeraineté de la Turquie. (V. plus spécialement sur ce point le jugement sur « l'affaire du tribut » de la première Ch. civ. du Tribunal mixte du Caire, du 15 juin 1925, in *Journ. des tribunaux mixtes*, 17, 18 juin 1925, p. 4, confirmé par la Cour d'Appel d'Alexandrie par son arrêt du 29 avril 1926, ibid., p. 1926, 1er mai, p. 4. Cfr. sur la matière en général : Messina, *La juridiction administrative des tribunaux mixtes*.)

Le cas de l'Egypte que nous venons de signaler est certainement beaucoup trop spécial ; mais il est tout au moins intéressant parce qu'il prouve, surtout après le 18 septembre 1914, qu'il n'est point impossible de trouver une justice non légitimement suspecte devant laquelle auraient libre accès les particuliers qui pourraient s'estimer lésés par un gouvernement au fond

étranger. (Au cas que nous venons de citer on pourrait comparer à certains égards l'article 46 de l'Acte Général d'Algésiras de 1906. D'après ce texte, tous litiges entre la Banque d'Etat Marocaine, qu'on venait d'instituer, et le Gouvernement Marocain seraient portés devant le Tribunal fédéral suisse.)

D. La question de savoir si, en droit international, une Cour de justice constituée *d'avance,* devrait pouvoir se prononcer sur les requêtes présentées contre les Etats par des particuliers, fut posée pour la première fois — à notre connaissance du moins — à La Haye, au moment de la discussion relative à l'institution d'une juridiction internationale d'appel en matière de prises.

Dans le questionnaire de MM. Edward Fry, Kriege et Louis Renault sur les problèmes que présentait la constitution de cette juridiction et qui devraient être discutés par la Commission compétente (Deuxième Sous-Commission de la première Commission), on demandait entre autres si « la juridiction à instituer statuerait seulement entre l'Etat belligérant dont relève le capteur et l'Etat réclamant pour ses sujets lésés par la capture, ou pourrait être saisie directement par les particuliers se prétendant lésés ».

Lors de la discussion de cette question, la seconde du questionnaire, les opinions ne furent point unanimes. Ainsi, contrairement aux propositions allemandes d'après lesquelles le droit d'interjeter appel devant la Haute Cour des Prises devait appartenir à la partie belligérante et à la partie privée, le délégué anglais, Sir Edward Fry était d'avis que, puisqu'il s'agissait de créer une Cour internationale, il était logique que les parties qui se présenteraient devant cette Cour fussent

des Nations, les sujets du droit international n'étant que les Etats. D'après Sir Fry, les Etats seraient donc absolument libres de porter ou non devant la Cour les griefs de leurs ressortissants. Ce système, d'après son auteur, aurait aussi l'avantage d'éviter les difficultés qui pourraient se présenter dans l'hypothèse où les Etats se seraient opposés au recours de leurs ressortissants.

Ces considérations ne prévalurent pourtant pas à La Haye. On y objecta, en effet, et à juste titre d'après nous: *a)* que si ces procès devaient ne pouvoir être mis en mouvement que par les Etats, il serait à redouter que les négociations entamées à leur sujet n'eussent pour conséquence de troubler plutôt les relations internationales; *b)* que forcer les Gouvernements à prendre l'initiative chaque fois qu'il s'agirait de régler le sort d'une prise « serait empêcher en fait et par des moyens détournés les petits Etats d'agir, arrêtés qu'ils seraient par des considérations politiques.» Ainsi et surtout dans l'intérêt des petits Etats, il fallait éviter de donner à ces affaires le caractère d'un conflit interétatique. De la sorte, les litiges nés des prises garderaient devant la Cour internationale, qu'on se proposait d'instituer, le caractère qu'ils avaient en première instance, c'est-à-dire qu'ils ne seraient que des affaires regardant d'un côté l'Etat capteur et de l'autre les particuliers; *c)* qu'il serait injuste de priver de tout droit d'appel un particulier lésé, dont l'Etat ne voudrait pas, pour des raisons politiques, économiques, ou autres, comparaître devant la Haute Cour internationale des prises; *d)* que, finalement, d'après la tendance du progrès en matière internationale, tout particulier doit pouvoir

obtenir directement de l'étranger la justice qui lui est due, sans que son gouvernement soit obligé d'intervenir pour assurer ce résultat.

Ces observations, présentées par MM. Kriege, Hagerup, de Bustamante et Borel, finirent à peu près par prévaloir; aussi, conformément à une proposition transactionnelle des délégations d'Allemagne, des Etats-Unis d'Amérique, de la France et de la Grande-Bretagne, le recours devant la Cour internationale des prises pourrait être exercé : 1° non seulement par l'Etat neutre intéressé, mais aussi par un particulier neutre, si la décision des tribunaux nationaux « a porté atteinte à ses propriétés, sous réserve toutefois du droit de la Puissance dont il relève, de lui interdire l'accès de la Cour, ou d'y agir elle-même en ses lieu et place » et 2° « par un *particulier* relevant de la Puissance ennemie, si la décision des tribunaux nationaux a porté atteinte à ses propriétés », et qu'il s'agit, soit *a)* de marchandises chargées sur un navire neutre; « soit *b*) d'un navire ennemi, qui aurait été capturé dans les eaux territoriales d'une Puissance neutre, dans le cas où cette Puisance n'aurait pas fait de cette capture l'objet d'une réclamation diplomatique »; soit, enfin, *c)* « d'une réclamation fondée sur le fait que la capture aurait été effectuée en violation soit d'une disposition conventionnelle en vigueur entre les Puissances belligérantes, soit d'une disposition légale édictée par le belligérant capteur ». (Combinaison des articles 3 et 4 de la proposition. Voir actes et documents de la Deuxième Conférence de la Paix, t. II, pp. 1079-1080). Cette proposition devient l'article 4 de la Troisième

Convention de La Haye, relative à l'établissement d'une Cour Internationale des prises.

Ainsi qu'il est facile de s'en apercevoir, les arguments développés à La Haye qui ont conduit la Conférence à permettre aux particuliers de soutenir personnellement leurs intérêts par devant une Cour internationale, bien que concernant un cas spécial, ne diffèrent pas sérieusement de ceux par nous-mêmes invoqués plus haut, et sont de nature à être invoqués toutes les fois qu'un particulier aurait un différend avec un Etat, qui n'est pas le sien. Et, somme toute, on ne verrait pas trop pour quelle raison on ne généraliserait pas la réflexion de l'éminent premier délégué allemand à La Haye, en 1907, d'après laquelle « les tribunaux des prises, institués par l'Etat capteur, travaillent involontairement plus ou moins sous l'influence des intérêts de leur patrie. » Il est en effet certain que non seulement dans ce cas spécial, mais dans toutes les hypothèses analogues, les juges intimes oublient par trop souvent que l'intérêt même de la patrie doit être envisagé partout et toujours non pas au point de vue d'un profit pécuniaire, mais d'un profit moral infiniment supérieur que l'attribution d'une bonne justice fait rejaillir sur l'Etat au nom duquel cette justice est rendue.

Quoi qu'il en soit, à La Haye, cette généralisation paraît avoir été écartée, soit dans les propositions des délégations qui touchèrent la question à propos de la Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux. (V. par exemple le texte suivant, proposé par la délégation des Etats-Unis : « La Cour permanente d'arbitrage ne sera pas compétente pour recevoir ou examiner toute requête, demande ou communi-

cation émanant d'une personne morale ou naturelle autre qu'un Etat souverain... » C. p. Scott, Hague Court Introd., p. XXIX), soit dans les propositions concernant l'institution d'une Haute Cour Internationale de Justice.

Le second exemple d'une Cour internationale appelée à statuer sur les différends entre particuliers et Etats avant même que ces différends fussent nés, est celui de la Convention signée à Washington, le 20 décembre 1907, par laquelle les Républiques de Costa-Rica, Guatémala, Honduras, Nicaragua et de Salvador instituaient une Cour de justice de l'Amérique Centrale. Cette Cour, à laquelle les parties contractantes s'engageaient à soumettre tous les litiges qui viendraient à s'élever entre elles, était en effet déclarée également compétente par l'article 2 de la Convention pour connaître « des requêtes que des particuliers d'un pays de l'Amérique Centrale pourraient introduire contre l'un des autres Gouvernements contractants en raison de la violation des traités ou des conventions, ou pour d'autres raisons de caractère international, que ces particuliers fussent ou non soutenus par leur Gouvernement, pourvu que les remèdes que les lois des pays respectifs eussent pu apporter au cas envisagé, fussent épuisés ou qu'un déni de justice eût été prouvé ». La juridiction de la Cour devait également s'étendre, conformément à l'article 8 de son statut, aux différends s'élevant entre l'un des Gouvernements contractants et des particuliers quand ces différends lui seraient soumis d'un commun accord.

En rapprochant ces deux précédents, Cour internationale des Prises et Cour de Justice de l'Amérique Cen-

trale, on ne peut que constater que le second marquait déjà un progrès sur le premier. Il permettait en effet aux particuliers d'agir sans que l'accès à la Cour ait pu même être interdit par leur Gouvernement. Aussi, depuis cette époque, on a plus d'une fois réclamé la création d'une Cour internationale qui serait compétente à se prononcer à la suite des requêtes directes des particuliers contre les Etats étrangers.

Cette création fut plus spécialement demandée en 1910, par les commerçants de Berlin, à la suite de l'affaire Hellfeld (saisie des fonds russes à Berlin) qui fit nettement apparaître les difficultés que rencontrent les particuliers ayant à faire valoir des réclamations contre les Gouvernements étrangers. Aussi à cette même époque cette idée a-t-elle été très énergiquement soutenue par le Handelsvertragsverein, et développée avec maîtrise par notre éminent collègue M. le Dr Hans Wehberg (*Ein Internationaler Gerichtshof für Privatligen.* Cfr. à propos des mêmes difficultés. Secrétan, « Le séquestre et autres mesures d'exécution forcées sur les biens appartenant à des Etats étrangers », in *Journ. des Trib.*, Lausanne, 1925, pp. 258 et suiv.). Des difficultés analogues se présentèrent tout dernièrement encore soit à Paris, soit en Egypte à propos de demandes de saisies conservatoires de biens appartenant au Gouvernement des Républiques Socialistes Soviétiques Russes. (V. *Journ. des Trib. Mixtes* (Egypte, 9 et 10 novembre 1927).

En cet état des faits et de l'esprit international on aurait pu espérer que les jurisconsultes et les hommes d'Etat, auxquels fut confiée l'élaboration du statut de la Cour, prévue par l'article 14 du Pacte de la Société

des Nations — Comité des juristes, Conseil ou Assemblée de la Société des Nations — n'élimineraient pas les considérations à la suite desquelles on avait déjà permis aux particuliers, bien qu'avec parcimonie, de s'adresser à une Cour internationale pour demander justice contre un Etat étranger. Cet espoir avait été du reste caressé par maints projets élaborés par de très éminentes personnalités, projets qui n'avaient pas manqué d'attirer l'attention du Comité des Juristes de La Haye, auquel le Conseil confia la rédaction du projet officiel du Statut de la Cour.

Ainsi, dans l'article 21 du projet du statut de la Cour, rédigé vers la fin de 1919 par une Commission nommée par le Gouvernement Néerlandais, il est dit clairement que « ...la Cour est compétente pour des conflits juridiques, soit entre Etats, soit entre un Etat et le ressortissant d'un autre Etat, soit entre les ressortissants d'Etats différents, qui sont portés devant elle en vertu d'un traité ou d'un accord spécial... ».

Il en fut de même dans le projet rédigé par le Comité de Paris « de la ligue internationale de la Paix et de la Liberté ». (Publié dans *La Paix organisée*, le 15 avril 1919 et reproduit dans la publication *The Ligue of Nations*, vol. I, pp. 497 et suiv.) qui stipulait dans son article 5 que « la Cour Internationale est chargée de statuer sur tous les différends intéressant une nation qui lui sont soumis, qu'ils soient de nation à nation, de nation à particulier ou de particulier à nation, à l'exception toutefois des différends de droit privé entre une Nation et ses ressortissants.

C'était également une compétence analogue, voire même d'une étendue plus accentuée, que proposait

M. Henri Lafontaine dans son projet de convention pour le règlement judiciaire et à l'amiable des différends internationaux. (*The great solution*. Boston, U. S. A., 1916, u. 121. Voir aussi le rapport de M. Lafontaine, in *Union interparlementaire*, Doc. préliminaires de la conférence de Stockholm, II, pp. 13 et 42). En effet, l'article 4 de ce projet portait : « doivent être considérés comme différends internationaux tous ceux qui se produisent entre Etats, entre Etats et des citoyens d'autres Etats ou entre des citoyens de différents Etats... » et l'article 72 n'était pas moins explicite ; « l'assignation, y lisait-on, qui précède l'action intentée devant la Cour Internationale de Justice peut être lancée à la requête d'un Etat en son propre nom, ou au nom de l'un de ses sujets, ou à la requête *directe* d'un citoyen de l'un des Etats, pour citer soit un autre Etat, soit un citoyen d'un autre Etat que celui auquel le demandeur appartient ».

De ces solutions, on pourrait rapprocher la proposition de la « League to enforce peace » qui faisait de la Cour Internationale une Cour des requêtes (Court of Claims) statuant sur les requêtes introduites par des particuliers ; il en fut de même de l'article 31 des propositions allemandes d'après lequel « la Cour de Justice internationale connaîtrait non seulement des différends entre des Etats », mais aussi « des plaintes adressées par les particuliers contre les Etats et les Gouvernements de ces Etats, lorsque les tribunaux de ces Etats se seraient déclarés *incompétents*, ainsi que des différends entre les sujets des différents Etats, membres de la Société des Nations, autant que l'application des traités constitue l'objet de ces différends ».

Certainement d'autres projets n'abondaient pas dans le sens émis par les projets que nous venons de citer. Ainsi le projet scandinave (Elaboré par les trois Comités nommés respectivement par les Gouvernements de Danemark, de Norvège et de Suède), de janvier 1918, dans son article 30 stipulait expressément ce qui suit : « La Cour de Justice internationale ne s'occupe que du règlement des conflits entre les Etats. Cette disposition n'exclut cependant pas qu'un Etat puisse soumettre à la Cour les droits qu'il fait valoir au nom de ses ressortissants contre un autre Etat ». Disposition qui, d'un côté, se rencontre presque textuellement dans l'article 20 du projet de convention, préparé en 1919 par une Commission gouvernementale suédoise, tandis que, de l'autre, des projets séparés analogues, élaborés par les commission danoise et norvégienne se taisent complètement sur la question. Il en est de même d'un avant-projet suisse. Quant au projet relatif à l'institution de la Cour permanente de Justice internationale élaboré à La Haye par les cinq Puissances neutres, il déclare dans son article 20, contrairement au projet néerlandais plus haut mentionné : 1° que l'accès de la Cour est ouvert tant aux membres de la Société qu'aux autres Etats, et 2° que « la Cour ne connaît que des conflits entre Etats, mais que cependant un Etat peut saisir la Cour de demandes fondées sur des droits qu'il fait valoir en faveur d'un de ses ressortissants contre un autre Etat ». Un projet du 30 avril 1920, dû à M. Clovis Bevilaqua (Brésil), dans son article 22 préconisait aussi l'opinion que les questions entre individus ou entre des personnes juridiques de droit privé, d'un côté, et des personnes de droit public, de l'autre, ne devraient pas

être de la compétence de la Cour. (Dans le rapport qui accompagnait son projet, M. Bevilaqua excluait presque formellement de la juridiction de la Cour Internationale les questions de prises maritimes.« Quant à ce dernier point, nous dit-il, il n'y a aucun doute sur son caractère public international, mais nous devons faire nos vœux les plus ardents pour que cette forme autorisée de piraterie qui est le droit de capture disparaisse du droit des gens. Si le tribunal international doit juger ces questions, qu'il les juge comme des violations du droit ».)

Effectivement la question de savoir si la Cour qui allait être constituée en vertu et sur la base du Pacte de la Société des Nations devrait être compétente pour juger des conflits entre Etats et particuliers, sans l'intervention en faveur de ces derniers des Etats dont ils seraient ressortissants, fut posée de la façon suivante, le 25 juin 1920, par M. le Baron Descamps, président du Comité des juristes chargé par le Conseil de la rédaction des statuts de la Cour: « La Cour constituera-t-elle essentiellement une juridiction entre Etats où sa compétence s'étendra-t-elle à des litiges concernant les particuliers ? Dans quelles conditions ce dernier cas pourrait-il éventuellement se produire ? »

Les réponses des juristes de La Haye à cette question ne furent pas tout à fait unanimes. En effet, contre le texte proposé, qui, finalement, est devenu l'article 34 des statuts, texte d'après lequel « Seuls les Etats ou les membres de la Société des Nations ont qualité pour se présenter devant la Cour », MM. de Lapradelle et Loder formulèrent des objections :

Ainsi, M. de Lapradelle se demandait si le droit

d'avoir recours à la Cour ne devrait pas s'étendre aux particuliers, tout au moins :

a) Dans le cas où « un particulier qui a contracté avec un Etat se trouve dans l'impossibilité de l'assigner en justice, en raison d'une sorte de privilège de souveraineté admis par la législation et la jurisprudence de certains pays, privilège qui conduit ainsi forcément à un déni de justice.

b) Dans le cas où il y aurait conflit positif de nationalités. En effet, pour résoudre le problème, autrement insoluble, de savoir quelle est enfin la nationalité d'une personne réclamée par deux Etats, un seul moyen apparaît comme indiqué : celui de soumettre la question à une juridiction supérieure. D'ailleurs, comme le faisait remarquer M. de Lapradelle, il y a là « un conflit de droits constitutionnels » et dans des cas analogues « il est extrêmement improbable que les Etats aient recours à l'arbitrage ».

De son côté, M. Loder paraissait partisan plus convaincu encore de l'extension de la compétence de la Cour de Justice pour la solution des différends entre particuliers et Etats. M. Loder était même d'avis que le Comité des Dix avait non seulement le droit, mais aussi l'obligation de permettre aux particuliers l'accès direct de la Cour, en vertu du mandat qui lui fut conféré par le Conseil de la S. D. N., mandat qui se basait sur l'article 14 du Pacte : cet avis était appuyé sur ce que dans le texte anglais de cet article le mot « Parties » était écrit avec un *p* minuscule. Mais c'est là un détail absolument en dehors du cadre de ce rapport.

Par contre, les arguments invoqués au sein du Comité

des Dix contre les conceptions de MM. Loder et de Lapradelle peuvent être résumés comme suit :

1° Un Etat ne tolérera jamais d'être attaqué devant une Cour par un particulier. (V. Lord Phillimore in Procès-Verb. des Séances du Comité, La Haye, 1920, p. 206.)

2° Les particuliers n'ont aucun avantage à se présenter *directement* devant une Cour Internationale, car « la plainte d'un particulier qui ne serait pas soutenue par son Gouvernement » ne saurait avoir « assez de poids devant une Cour Internationale ».

3° Il est impossible que des conversations diplomatiques puissent s'engager entre un Gouvernement et un particulier. (V. Root, ibid., p. 207.)

4° Le système de l'extension de la compétence de la Cour « augmenterait le nombre des conflits internationaux ».

5° Les litiges internationaux sont toujours des litiges entre des Etats.

Il est impossible de mettre les Etats et les particuliers sur le même plan ; les particuliers ne sont pas sujets de droit international, et c'est exclusivement dans le domaine de ce droit que la Cour est appelée à fonctionner ; (V. M. Ricci-Busatti, ibid. p. 208, aussi M. Fernandès, ibid, p. 215), et dans le même ordre d'idées : « l'objet propre du droit des gens... sont les rapports d'Etats considérés comme collectivités souveraines ; on ne conçoit guère en droit international qu'un particulier exerce, de sa propre autorité, une action de justice contre un Etat étranger qui n'a pas accepté une telle judicature et cela sans aucune entremise de son

propre Etat ». (Le président, Baron Decamps, ibid., p. 209).

6° Le principe de la souveraineté des Etats s'oppose à ce qu'un Etat puisse « être cité sans son consentement préalable ». (V. M. Root, ibid., p. 207.)

L'examen des arguments qui précèdent et qui déterminèrent le Comité à refuser aux particuliers l'accès direct devant la Cour, doit forcément nous retenir. C'est le point capital du problème qui nous est posé.

*
* *

1° L'affirmation d'après laquelle « un Etat ne tolérera jamais d'être attaqué devant une Cour par un particulier » constitue, paraît-il, une affirmation plutôt inexacte. L'histoire des Commissions mixtes; l'élaboration de la Convention de la Cour internationale des Prises; la compétence primitive de la Cour de Justice de l'Amérique Centrale; la création des tribunaux arbitraux mixtes après la dernière guerre, et, pourquoi pas, même la compétence et le fonctionnement mi-séculaire des tribunaux mixtes égyptiens nous prouvent assurément le contraire. Plus encore. Si les Etats, dans quelques-uns des cas qui précèdent, ont accepté de pouvoir être assignés par des particuliers, sans condition de réciprocité, il me paraît évident que, dans le cas où la réciprocité existerait, les fiertés nationales n'auraient aucune raison de se froisser tant soit peu, à moins qu'elles ne fussent poussées par le désir de perpétrer une injustice. (C'est à peu près la même réflexion que faisait notre éminent et regretté collègue de Bar, en 1892, dans son rapport sur « la compétence des tribunaux dans les

procès contre les Etats ou les souverains étrangers ». —Session de Hambourg, *Annuaire de l'Institut*, 1891, 2, p. 417. — « Il est vrai, disait-il, qu'à présent les gouvernements, avec une certaine jalousie combattent ordinairement la compétence d'un tribunal étranger. Mais ceci résulte seulement de la crainte des gouvernements qu'il n'y ait pas de réciprocité; on n'est pas disposé à renoncer à un droit prétendu, si les autres le veulent conserver scrupuleusement... »)

2° L'argument d'après lequel les particuliers n'ont aucun avantage à se présenter directement devant une Cour internationale, parce que sans l'appui de leurs gouvernements les réclamations des particuliers contre un gouvernement étranger n'auraient pas de poids, présente à mon avis, un très sérieux défaut. Il suppose une Cour internationale, c'est-à-dire un prétoire composé d'hommes d'une science, d'une élévation de caractère et d'une honorabilité généralement reconnues, qui rendra la justice en considérant bien plus les poids des appuis gouvernementaux que la bonté de la cause qu'il aura à juger. Bien mieux : un tribunal international — il nous faut tout au moins l'espérer — chargé de résoudre de tels différends, dans le cas où les particuliers lésés auraient devant lui un accès direct, n'aurait même pas à examiner si la Puissance dont ces particuliers sont des ressortissants, partage ou non leur avis. Le tribunal international institué à cet effet, tribunal permanent à l'instar de la Cour de Justice internationale, sera forcément appelé à former une jurisprudence; jurisprudence en principe uniforme quel que soit l'Etat défendeur et le particulier requérant.

Or, dans ces conditions, il est à supposer que peu de

Puissances auraient même l'envie d'appuyer un avis qui pourrait peut-être demain servir leur adversaire. L'Angleterre, lors de l'affaire de l'Alabama et bien avant l'arbitrage de Genève, prit soin de modifier son acte du 3 juillet 1819 relatif aux enrôlements étrangers par l'acte du 3 août 1870, craignant le retour contre elle de sa propre argumentation.

3° Je ne m'attarderai pas longuement à l'examen de l'argument de M. Root d'après lequel on ne devrait pas permettre aux particuliers l'accès direct par-devant la justice internationale parce que des conversations diplomatiques ne peuvent pas s'engager entre un particulier et un Etat. En effet, dans le cas spécial qui nous occupe, on pourrait soit laisser de côté la nécessité de telles conversations, soit les remplacer par d'autres; par exemple par des conversations directes entre les intéressés, conversations analogues à celles qui précèdent les différents contrats de fourniture conclus entre les gouvernements et leurs fournisseurs étrangers.

4° L'argument, d'après lequel « le système de l'extension de la compétence de la Cour augmenterait le nombre des conflits internationaux n'aurait été exact que si, confondant le nombre des différends avec le nombre des procès, on croirait pouvoir supprimer les premiers en supprimant les seconds; c'est-à-dire, plus simplement, en supprimant la justice.

Mais, hâtons-nous d'arriver à l'examen des cinquième et sixième arguments invoqués au sein du Comité de La Haye en faveur du non-accès direct des particuliers devant la justice internationale; ces arguments pourraient être considérés comme classiques.

5° D'après l'un, « les litiges internationaux sont tou-

jours des litiges entre Etats » (Lord Philimore), parce que les Etats seuls sont sujets du droit international. Or, « les particuliers n'étant pas sujets du droit international », il est impossible de les mettre « sur le même plan » que les Etats devant la Cour de Justice qui est appelée à fonctionner uniquement dans le domaine du droit international.

Ainsi, tout simplement, on l'a prétendu du moins, les particuliers ne devraient pouvoir avoir accès direct devant un prétoire international, car autrement le droit international aurait un cadre d'attributions autrement large que celui qu'on lui reconnaît depuis presque l'époque à laquelle on l'étudie comme une branche spéciale du droit en général ; le droit international serait ainsi appelé à régler de façon directe non plus uniquement les droits et les obligations des Etats comme tels, mais, de façon directe aussi, les droits et devoirs internationaux des particuliers qui, en conséquence, deviendraient sujets du droit international au même titre que les Etats.

Du reste, parmi les jurisconsultes, qui sont favorables à l'accès direct des particuliers devant la justice internationale il en est, et des plus éminents, qui paraissent considérer que, pour que cet accès ait une base juridique il faut qu'on commence par accepter une brèche certaine aux principes, d'après lesquels les Etats seuls sont les sujets directs du droit international. On se trouverait ainsi « à l'heure actuelle » dans une période de transition qui tendrait à faire craquer l'ancien cadre du droit international, malgré « les résistances d'une partie de la doctrine à reconnaître à l'individu la qualité de sujet du droit international ». (V. Politis, *Les*

nouvelles tendances du droit international, pp. 55 et suiv.)

Certes, on ne peut qu'accepter qu'il existe une très étroite connexité entre la question de savoir si l'individu doit être considéré comme sujet direct du droit international et le problème que nous nous sommes posé et qui consiste à savoir si l'on doit ou non permettre aux particuliers étrangers d'attaquer directement par devant des juges internationaux un Etat fautif à leur égard. En effet, une réponse affirmative à la première comporterait une réponse également affirmative au second ; mais ceci ne prouve nullement que le contraire soit également exact.

En un mot, malgré l'avis des éminentes personnalités que nous venons de citer, il ne nous semble pas que ces deux questions doivent être considérées comme n'en faisant au fond qu'une.

Ainsi, nous paraît-il du moins, on peut parfaitement accepter qu'il y aurait un immense intérêt pour la justice de ce monde et même pour la paix, à accorder aux particuliers un accès direct par devant des juges internationaux sans nullement, pour en arriver là, être forcé d'accepter également que les particuliers soient aussi bien que les Etats, des sujets directs du droit international.

En conséquence, sans entrer dans l'examen direct de cette dernière question, dont l'éclaircissement ne nous paraît pas d'une absolue utilité pour arriver à la solution du problème qui nous occupe, nous croyons pouvoir affirmer que, quels que soient les avis qu'on professerait sur les points qu'elle pose, ils ne peuvent nullement être considérés comme rendant juridiquement inacceptable

l'accès direct des particuliers par devant des juges internationaux.

En effet :

a) Ou bien on considérerait les particuliers, ainsi que les Etats, des sujets directs du droit international et alors forcément, il n'y a aucune bonne raison pour ne point permettre aussi bien aux premiers qu'aux seconds de s'y présenter directement devant un prétoire international.

b) Ou bien on considérerait les Etats seuls sujets du droit international. Mais qu'est-ce à dire ? Que cette conception doive conduire forcément ses partisans à faire complètement abstraction des intérêts des particuliers, pour ne leur permettre de façon dirimante, dans nulle circonstance d'agir directement par la voie judiciaire contre un Etat dont la conduite, contraire à ses obligations internationales, leur aurait porté préjudice ?

Je ne saurais être de cet avis.

En effet, les partisans de la conception que le droit international vise en principe les Etats et non les individus, n'ont jamais nié, me semble-t-il, que les particuliers « sont en fin de compte les bénéficiaires de tout droit » ; ainsi, assurément, nul principe juridique n'existe prohibant aux Etats de déclarer, d'un commun accord, que l'individu indûment lésé par un Etat étranger aurait le droit d'assigner cet Etat devant un prétoire dont la compétence serait acceptée d'avance.

En conséquence, étant donné que ce serait par une convention interétatique qu'une telle compétence serait reconnue, nous arrivons, dans l'intérêt suprême de la justice, à en faire profiter les individus intéressés, c'est-

à-dire ceux qui, en fin de compte, sont les bénéficiaires de tout droit, sans avoir nullement besoin de renverser ou même d'étendre les principes dominant notre matière jusqu'à ce jour.

Du reste, il n'y aurait là que la généralisation d'une pratique éparpillée, existant depuis déjà près d'un siècle et que nous avons déjà signalée à maintes reprises ; et, qu'il me soit permis de le rappeler une fois de plus, que l'Institut de Droit international lui-même accepta déjà que la responsabilité de l'Etat fautif pourrait « être mise en jeu, *même* par des particuliers devant un tribunal international compétent », sans, me semble-t-il, qu'on puisse induire de cette décision, que l'Institut ait considéré l'individu comme sujet direct du droit international. (Art. 9, al. 3 du règlement sur l'usage des mines sous-marines, adopté à Paris en 1910 et à Madrid en 1911.)

6° Toutes les fois qu'on a posé la question de la possibilité de la soumission d'un Etat aux décisions d'une justice qui ne serait pas la sienne, les adversaires d'une telle conception ne manquaient pas pour la combattre d'invoquer la notion de la souveraineté. Cette notion ne fut pourtant invoquée au sein du Comité des Dix, que d'une façon plutôt estompée. C'est qu'en effet, depuis un certain nombre d'années, et surtout depuis les discussions des Conférences de La Haye, on a fini par comprendre, pour rappeler encore la phraséologie de de Bar. (Session de Hambourg sur la compétence des tribunaux dans les procès contre les Etats ou souverains étrangers. *Annuaire de l'Institut*, 1891-1892, surtout p. 416), que la souveraineté de nos jours n'est vraiment pas absolue ; que les souverainetés sont au con-

traire, « soumises, en quelque sorte réciproquement, l'une à l'autre »; car « la souveraineté absolue ne répond qu'à un isolement absolu de l'Etat ».

Aussi, vu l'état actuel de l'évolution de la science du droit international, j'aurais même pu, peut-être, ne point même faire surgir cette notion. Si j'y touche, c'est parce que je voudrais écarter d'avance la moindre des objections contre mes conceptions sur le problème qui nous occupe. En effet, et par ailleurs, à une époque ou en certaines circonstances un Etat peut être attaqué par un autre, voire même quelquefois par des particuliers, devant une Cour Internationale, sans que la notion de la souveraineté, quelle que soit l'étendue qu'on serait tenté de lui attribuer, puisse s'y opposer, il devient évident que cette notion n'ajouterait rien, ni pour ni contre, dans le présent débat.

Certes, M. Root, pour soutenir l'incompétence de la Cour de justice pour juger les différends entre particuliers et Etats, en se basant sur le principe de la souveraineté des Etats, a invoqué la règle qu'aucun Etat ne peut être cité sans son consentement préalable; mais cet argument, tel qu'il a été formulé, ne me paraît pas pouvoir jouer dans le cas qui nous occupe. En effet, c'est justement un tel consentement que nous réclamons, consentement maintes fois donné déjà dans la pratique.

Les considérations sur lesquelles je me suis permis, un peu longuement peut-être, de m'étendre m'ont conduit à penser que :

1° Nulle raison ni juridique ni politique ne peut être invoquée à l'heure actuelle contre la conception d'un système qui préconiserait la solution de tout différend entre un particulier et un Etat étranger par un tri-

bunal international spécial, constitué d'avance, devant lequel le particulier aurait un accès direct.

2° Qu'au contraire tout autre système d'attribuer la justice aux particuliers dans leurs différends avec les Etats étrangers, peut conduire soit par devant des prétoires juridiquement suspects, soit à des dénis de justice, soit même, quelquefois, à la guerre, ainsi que l'a constaté Lord Philimore à La Haye, en 1922, au sein du Comité des Dix. (V. Procès-Verbaux, p. 206.)

En conséquence, tout en réservant les questions concernant la formation de la juridiction à instituer ainsi que les détails des conditions conformément auxquelles les particuliers lésés par un Etat auraient le droit de s'adresser directement par devant une juridiction internationale, j'ai l'honneur de proposer à l'Institut d'accepter les vœux suivants :

VŒUX.

L'Institut de Droit International émet le vœu qu'un haut Tribunal de Justice internationale soit institué par-devant lequel et sous les conditions que l'Institut se réserve d'étudier ultérieurement auront le droit facultatif de s'adresser directement :

1° Les particuliers qui se considéreraient comme créanciers d'un Etat étranger à la suite de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'une obligation contractuelle.

2° Les particuliers lésés en raison de la violation des traités ou des conventions internationales par un Etat étranger.

3° Les particuliers qui se considéreraient comme

ayant subi un préjudice en raison d'un fait illégal d'un Gouvernement étranger.

4° Les particuliers directement intéressés à la solution d'un conflit positif de nationalité.

5° Devant ce même tribunal auront également accès les Etats ayant à faire prévaloir des réclamations contre des particuliers ressortissants d'un autre Etat à moins qu'ils ne préfèrent suivre les voies consacrées par les procédures internes. (V. sur ce point avis conforme de MM. de la Barra et Mercier, *Annuaire*, 1927, II, pp. 611, 612.)

II.

Dans le cas où ces vœux seraient acceptés en tout ou en partie, votre Rapporteur est d'avis qu'il serait opportun que l'Institut mette à l'étude dans une prochaine session les formes et les conditions de l'accès des particuliers à la juridiction internationale.

Ainsi, il étudierait plus spécialement les cas de savoir :

1° Si les Etats auxquels appartiennent les plaideurs devraient ou non participer aux débats. (V. le rapport de MM. de La Barra et Mercier, in *Ann. de l'Inst.*, 1927, t. II, pp. 602 et suiv.)

2° Si la justice internationale proposée ne serait qu'une juridiction d'appel, ou une juridiction complètement indépendante des juridictions internes.

3° Si on devrait ou non accorder un droit de véto au Gouvernement de l'Etat du demandeur.

4° Enfin on étudierait les formes dans lesquelles il serait possible aux particuliers d'accéder à la juridiction internationale.

III.

Dans les pages qui précèdent, nous nous sommes uniquement préoccupés du problème de l'accès direct des particuliers à des juridictions internationales dans le cas de litige entre particuliers et Etats.

Cependant, en maintes hypothèses, on pourrait supposer des litiges surgissant entre deux particuliers de nationalités différentes dont la solution devrait à plusieurs points de vue être soumise plutôt à l'appréciation d'une juridiction internationale que d'une justice interne.

Cette question ayant été touchée déjà d'une façon très heureuse dans le rapport profondément intéressant de nos éminents collègues MM. de La Barra et Mercier. (V. *Ann. Inst.*, 1927, t. II, pp. 802-803), je n'ai pas cru devoir la rattacher, même de façon incidente, à mon rapport.

Elle reste donc parfaitement intacte.

St. P. Séfériadès.

RÉPONSE DE M. B. LODER.

La Haye, le 10 juin 1928.

Très estimé et cher Collègue,

Je vous remercie sincèrement de l'envoi de ce rapport, que j'ai savouré comme il le mérite. Vous savez — puisque vous me faites l'honneur de me citer — combien je partage les idées que vous y développez avec tant de clarté.

Seulement, je vais plus loin que vous dans l'appréciation du juge en général, ayant plus de confiance que vous dans son sentiment d'impartialité.

Quant aux conclusions dans la question principale, je partage entièrement vos idées, exposées avec votre clarté parfaite, et développées dans l'excellente étude de notre estimé confrère M. Politis que vous avez citée.

Une révision du Statut de la Cour sera absolument nécessaire sur plusieurs points. Espérons qu'elle pourra s'étendre aussi au sujet dont s'occupe votre rapport. Le temps commence à y être favorable. Je n'ai qu'à vous rappeler ce qui s'est passé au sein du Comité Maritime International et à la Conférence diplomatique de Droit Maritime, à Bruxelles, à l'égard de la compétence du juge national concernant la responsabilité de l'Etat pour sa marine marchande.

B. LODER.

RÉPONSE de M. de la BARRA.

Mon cher et très distingué Collègue,

J'espère que vous avez reçu en son temps la lettre que je vous ai adressée en vous accusant réception du rapport relatif à l'admission des particuliers aux instances arbitrales.

Je suis, en général, pleinement d'accord avec les conclusions de votre rapport, quoique j'aurais bien voulu qu'un pas en avant eût pu être fait dans ce domaine en signalant certains cas dont l'étude et la solution par les tribunaux arbitraux n'auraient pu soulever aucune objection basée sur la compétence exclusive des tribunaux nationaux qui doit rester toujours intacte comme une manifestation de la souveraineté nationale, même dans les limites où celle-ci est reconnue dans le droit international contemporain.

Je me permets de vous adresser mes vœux les plus sincères pour le succès de vos travaux à la session de l'Institut, et je vous prie de trouver ici, mon cher et honoré Collègue, l'assurance de mes sentiments très sympathiques et dévoués.

F. L. DE LA BARRA.

RÉPONSE DE M. KRAUS.

Le rapport traite toute une série de problèmes, mais n'aboutit qu'à émettre un vœu dans la question de l'institution d'un Haut Tribunal de Justice internationale par devant lequel auront accès direct les particuliers qui se considéreraient comme ayant subi un préjudice en raison d'un fait illégal d'un gouvernement étranger.

Ce vœu ayant en principe ma plus vive approbation, je peux me borner à l'accompagner de quelques remarques.

J'ai toujours été d'avis que les arguments qu'on invoquait pour contester aux particuliers la « qualité d'ester en justice » devant des tribunaux internationaux étaient de nature doctrinaire, retardaient le progrès et ne tenaient pas compte des exigences de la vie internationale.

Il me semblerait même que le vœu proposé pourrait être élargi sur trois points :

1° Si l'on établit une juridiction pour les demandes qu'un particulier introduit contre un Etat étranger, je croirais logique de mettre cette juridiction également à la disposition des Etats pour les procès qu'ils intentent à des ressortissants étrangers. Dans nombre de cas du moins, les arguments invoqués en faveur de l'alternative I militent aussi en faveur de l'alternative II.

2° Le passage où il est parlé de différends ayant leur raison d'être dans « un fait *illégal* d'un gouvernement étranger » paraît susceptible d'être interprété en ce sens

qu'on a voulu limiter l'accès des particuliers aux cas où c'est un *délit* qu'on reproche à l'Etat étranger. En réalité, il faudrait cependant qu'en principe — sauf quelques exceptions de nature particulière et qui devraient être énumérées — *toute* demande introduite par un ressortissant étranger, non pas seulement celle qui s'appuie sur un délit, pût faire l'objet d'un litige international.

3° Le vœu ne parle que d'*un tribunal*. Des raisons tant intérieures qu'extérieures me déterminent à poser la question de savoir si, au lieu d'un seul tribunal, il ne serait pas opportun d'en prévoir *plusieurs*, vu avant tout le grand nombre de procès qui pourraient entrer en considération. Faudrait-il aussi se laisser guider par l'*idée régionale* ? C'est là un point que je ne voudrais pas discuter pour le moment. Je m'abstiens aussi d'examiner ici la question de savoir s'il ne serait pas recommandable d'instituer des tribunaux dont les compétences seraient différentes au point de vue des faits et des fonctions.

J'avoue qu'à mon avis, des tribunaux internationaux pour chaque pays, d'après le modèle de l'Egypte, n'entrent pas en question.

D'autre part, je ne voudrais pas taire certaines réserves que j'ai à faire au sujet des déductions de mon distingué confrère M. Séfériadès.

Je ne saurais estimer aussi grand que le fait le rapport le danger de voir des juges nationaux, mais indépendants, agir avec partialité dans des procès auxquels sont parties des sujets ou des Etats étrangers. Particulièrement en ce qui concerne les sujets *étrangers* qui seraient parties à un procès, je ne pense pas que —

sauf des conditions anormales — les juges se laissent influencer dans leurs décisions par un autre esprit que celui dont ils s'inspirent dans des procès purement « nationaux ».

L'axiome qui veut que l'Etat ne soit pas justiciable des juges d'un Etat étranger m'a toujours paru fondé sur des préjugés les plus contestables. A plus forte raison en est-il autant de la thèse d'après laquelle le ressortissant étranger ne serait pas justiciable des tribunaux d'un autre Etat que de son Etat national.

Si, dans de tels procès, il existait réellement encore une tendance à la partialité, ou même si ce n'était que le public qui soupçonnât de telles tendances chez les juges, la tâche qui s'imposerait serait, à mon avis, précisément celle de *faire l'éducation des juges et du public* en les habituant à de tels procès.

C'est pourquoi je ne pense pas qu'il faille créer un tribunal international qui, *à la place* des tribunaux nationaux, eût à connaître des différends entre Etat et étrangers.

Je pense, au contraire, que sauf certaines exceptions, le tribunal international en question ne devrait avoir que des compétences de nature *secondaire*, des compétences *complémentaires*.

Il devrait juger en *première* instance quand les *parties* y recourent, et constituer la *dernière* instance pour la révision des jugements nationaux de dernière instance.

H. KRAUS.

RÉPONSE DE M. F. COUDERT.

Mon cher Maître,

De retour à New-York, j'ai trouvé votre intéressant rapport sur le problème de l'accès des particuliers à des juridictions internationales. J'ai lu avec la plus grande attention votre travail et je ne puis que l'approuver en tous points, ne voyant aucune suggestion nouvelle à offrir, le sujet ayant été traité par vous d'une façon claire et extrêmement complète.

Agréez, mon cher Collègue, l'assurance de ma vive considération.

Frédéric R. COUDERT.

RÉPONSE de **M. A. Mercier**, du 9 juin 1928,
au projet *préliminaire* de rapport de **M. Séfériadès.**

Mon cher Collègue et Ami,

D'une façon générale, je suis d'accord avec les considérations que vous développez et qui vous amènent à proposer à l'Institut le vœu qui termine votre projet de rapport. Il me semble, toutefois, que ces considérations pourraient être fortifiées par d'autres encore, dont plusieurs sont indiquées dans le rapport de la XIVe Commission, présenté à la session de Lausanne de 1927. Je me réfère, par exemple, aux pages 618 et suivantes, 622 et suivantes, du T. 33, vol. II.

En revanche, je ne crois pas pouvoir souscrire entièrement aux conclusions, ni au vœu, par lesquels se termine votre projet de rapport, — pour autant que je les comprends bien.

Vous dites que votre étude vous a conduit à penser que :

1° « Nulle raison ni juridique, ni politique, ne peut être invoquée à l'heure actuelle contre la conception d'un système qui préconiserait la solution de *tout* différend entre un particulier et un Etat étranger par un tribunal international spécial, constitué d'avance, devant lequel le particulier aurait un accès direct. »

2° « Qu'au contraire, tout autre système d'attribuer la justice aux particuliers dans leurs différends avec les Etats étrangers peut conduire, soit devant des prétoires juridiquement suspects, soit à des dénis de justice, soit même quelquefois à la guerre... »

Vous concluez de là — sous réserve des modalités du système à instituer et des conditions d'accès pour les particuliers — qu'il conviendrait de recommander à l'Institut le vœu suivant :

« *Vœu* : L'Institut émet le vœu qu'un Haut Tribunal de Justice Internationale soit institué, devant lequel — et sous les conditions que l'Institut se réserve d'étudier ultérieurement — auront accès direct les particuliers qui se considéreraient *comme ayant subi un préjudice en raison d'un fait illégal d'un gouvernement étranger.* »

Ce vœu ne me paraît pas être la conclusion des deux considérants qui le précèdent, ni des développements qui vous ont conduit aux dits considérants. Ceux-ci, en effet, parlent d'un système judiciaire permettant la solution de *tout* différend entre un particulier et un Etat étranger, et non pas seulement de différends relatifs à un préjudice causé par un acte illégal d'un gouvernement étranger. Et, me semble-t-il, l'ensemble de vos développements ne se limite pas non plus à cette catégorie de litiges, qui, au surplus, comporterait peut-être des distinctions. (V., par ex., rapport de la Barra-Mercier. Annuaire, t. 33, vol. II, p. 603 i. f. et 604.)

Ainsi le vœu que vous proposez me paraît, à la fois, trop étroit (en tant qu'il ne vise que les différends entre un particulier et un Etat étranger et relatifs à un préjudice résultant d'un acte illégal), et trop absolu (en

tant qu'il vise tous les différends de cette catégorie, sans distinction). Il est vrai, à ce dernier point de vue, qu'en réservant l'étude ultérieure des *conditions* d'accès des particuliers à une juridiction internationale, cela permet d'examiner dans un rapport ultérieur s'il y a lieu de faire des distinctions et lesquelles. Mais cette étude n'aurait-elle pas sa place tout indiquée dans ce premier rapport, si la conclusion de celui-ci est limitée à ces seuls différends ?

D'autre part, le vœu que vous recommandez peut paraître comme étant moins étendu que la résolution votée par l'Institut, à Lausanne, l'année dernière. En effet, la cinquième résolution proposée par la XIVe Commission et adoptée par l'Institut, constate « une lacune grave dans l'organisation judiciaire internationale *au point de vue de la protection des intérêts privés, considérés dans le plan international* ». Cette cinquième résolution — Annuaire, t. 33, vol. 3, p. 347, — n'est nullement limitée aux cas de différends entre un particulier et un Etat étranger, et relatifs à la catégorie de litiges indiqués dans votre vœu. Il résulte nettement du rapport de la XIVe Commission que celui-ci a envisagé beaucoup d'autres litiges, soit entre particuliers, soit entre un Etat et des particuliers. (V., par ex., Annuaire, t. 33, vol. II, p. 601-609.) Il me paraîtrait regrettable que, par la forme donnée au vœu proposé, l'Institut puisse sembler restreindre la portée de sa résolution de 1927. Je ne pense d'ailleurs pas que telle soit votre intention ; rien, dans votre projet de rapport, ne l'indique.

Assurément, il n'est guère possible d'embrasser dans un premier rapport tous les cas, toutes les espèces de

litiges, qui peuvent se présenter. Il faut faire un choix et commencer par les différends pour lesquels le principe de l'ouverture de la procédure judiciaire internationale aux particuliers paraît pouvoir être le plus facilement accepté et appliqué. Tels seraient peut-être les litiges relatifs à l'interprétation ou à l'application de traités de droit international privé, ainsi que les litiges se rapportant aux matières faisant l'objet d'Unions internationales, comme la propriété littéraire et artistique, la propriété industrielle, etc., etc. Je me réfère, par exemple, au rapport de la Barra-Mercier, qui vous était sans doute encore inconnu au moment où vous avez rédigé votre projet de rapport, p. 595-597, 601-629, 633 de l'Annuaire de 1927, vol. II et surtout aux avis fort intéressants de MM. Huber (p. 645. ss.), Politis (p. 650-651), A. Hammarskjöld (p. 661-663) et Urrutia (p. 666-668). Ne conviendrait-il pas de commencer l'étude, décidée par l'Institut l'année dernière, par les litiges relatifs à l'interprétation de conventions de droit civil ? D'après l'avis émis par notre collègue, M. Huber, ce serait la seule étude qui aurait actuellement des chances d'aboutir à des résultats pratiques. Sans partager cette opinion, qui me paraît être trop pessimiste, je pense que c'est bien peut-être dans ce domaine qu'il y a le plus de possibilités d'arriver le plus rapidement à un résultat pratique.

Permettez-moi, enfin, une dernière remarque, au sujet de votre projet de vœu. Il me paraît difficile d'arriver d'emblée à une convention générale instituant une procédure judiciaire internationale ouverte aux particuliers. Il ne me semble guère possible, pour

l'instant, de procéder autrement que par la voie de traités particuliers.

Telles sont, mon cher Collègue, sommairement et très imparfaitement esquissées, les quelques réflexions que me suggère la lecture de votre projet de rapport. Je me permets de vous les soumettre, puisque vous avez bien voulu me demander de le faire. Vous apprécierez si elles sont en partie dignes de votre attention. Elles ne diminuent en rien l'intérêt très grand de votre projet, si noblement inspiré et si solidement construit.

Veuillez, cher Collègue et Ami, agréer l'assurance de mes sentiments très sincèrement dévoués.

André Mercier.

OBSERVATIONS de **M. A. Mercier**, sur le rapport *définitif* de **M. Séfériadès**, — (Mars 1929).

A Monsieur Stelio Séfériadès, professeur,
Associé de l'Institut de Droit International

Mon cher Collègue et Ami,

Après m'avoir très aimablement soumis, au mois de mai 1928, votre projet de rapport en me demandant de vous faire parvenir les observations qu'il me suggérerait et que je vous ai adressées le 9 juin 1928, vous avez bien voulu m'envoyer votre rapport définitif, au sujet duquel vous demandez à vos collègues de la IX° Commission de vous faire part des remarques qu'ils auraient à présenter.

Répondant à votre invitation, je tiens avant tout à vous remercier d'avoir bien voulu prendre en considération, dans la mesure où vous avez estimé pouvoir le faire, les remarques contenues dans ma lettre du 9 juin 1928 et d'avoir étendu, d'une façon très importante (peut-être même trop large), la formule du « Vœu » qui termine votre rapport. Dans sa nouvelle forme, en effet, ce vœu embrasse la plupart des catégories de litiges distinguées dans le rapport que notre éminent collègue, Monsieur de la Barra, et moi avons eu l'honneur de présenter à l'Institut, à Lausanne, en 1927. (Annuaire, t. 33, vol. II, p. 565 à 668.)

Les arguments développés par votre rapport en faveur du principe de l'ouverture des juridictions internationales aux particuliers et votre réfutation des objections faites à ce principe, confirment et fortifient

d'une façon fort approfondie la partie du rapport de 1927 consacrée à cette question, rapport auquel ont été joints les avis de nos éminents collègues, MM. Huber et Politis, aussi favorables à cette même idée. (Annuaire, tome 33, vol. II, p. 595-597, 605-626, 645-647 et 650-651.)

Vos arguments, si logiquement déduits, justifient aussi la résolution déjà votée par l'Institut, à Lausanne, en 1927.

A cet égard, il peut être utile de préciser l'état actuel de la question telle qu'elle se présente maintenant devant l'Institut, en rappelant brièvement ses phases successives dans leur enchaînement logique.

En analysant toutes les résolutions votées par l'Institut, depuis sa fondation, en matière de procédure arbitrale, les rapporteurs de la XIVe Commission, en 1927, ont été amenés à faire la critique de la résolution d'Edimbourg, de 1904, qui vise les cas d'interprétations divergentes des conventions internationales. Ils ont montré que cette résolution avait tranché de façon implicite et sommaire, sans même paraître y toucher, une question pourtant fort complexe : celle de l'ouverture aux particuliers de la Cour permanente d'arbitrage, question qui se rattache à celle, plus générale, de l'accès de la justice internationale aux particuliers, sociétés, compagnies, etc., — soit, en d'autres termes, aux personnes physiques et aux personnes morales autres que les Etats. (Annuaire, 1927, t. 33, vol. II, p. 595-597.) Les rapporteurs ont donc estimé utile d'aborder l'étude préliminaire de cette question générale. (Annuaire, loc. cit., p. 605-626.) Cette étude les a amenés à conclure :

a) D'une part, que la résolution d'Edimbourg de 1904, trop étroite et trop absolue, ne répond pas au besoin qui se fait sentir de divers côtés d'assurer la garantie d'une juridiction internationale à certaines catégories d'intérêts privés. (Annuaire, t. 33, vol. II, p. 628-629, chiffre IV.)

Cette conclusion a été adoptée par l'Institut à l'unanimité des votants. (Annuaire, t. 33. vol. III, p. 322.)

b) D'autre part, qu'il paraîtrait désirable que l'Institut inscrivît ce problème à son ordre du jour.

Cette conclusion a été formulée ainsi :

« *L'Institut, considérant qu'il y a une lacune grave dans l'organisation judiciaire internationale au point de vue de la protection des intérêts privés, considérés dans le plan international, et que des progrès doivent être réalisés, par étapes, dans ce domaine, estime nécessaire de faire une étude de ce problème et de l'inscrire à l'ordre de ses travaux* ». (Loc. cit., p. 629, chiffre V.)

Cette conclusion a été aussi adoptée par l'Institut. (Annuaire, t. 33, vol. III, p. 322.)

A la suite de ces votes, l'Institut a décidé de mettre à l'ordre du jour de ses délibérations, l'« Etude d'une organisation judiciaire internationale compétente pour statuer sur les intérêts privés, considérés dans le plan international ». (Annuaire, t. 33, vol. III, p. 324, chiffre 4). Cette étude a été confiée, par le Bureau, à la IXe Commission, sous ce titre : « *Problème de l'accès des particuliers à des juridictions internationales* ».

Il résulte de ce qui précède que l'Institut s'est déjà prononcé, en principe, sur la question générale de l'ouverture d'une procédure judiciaire internationale aux

particuliers, dans des cas à déterminer et sous des conditions à préciser.

Rechercher ces cas et fixer ces conditions, telle paraît être maintenant la tâche à remplir et dont l'étude préliminaire est confiée à notre IXe Commission.

Dans une première approximation, les questions à résoudre me semblent être les suivantes :

1° Pour quelles catégories de litiges est-il désirable que l'accès d'une juridiction internationale soit ouvert aux particuliers ?

2° A quelles conditions faut-il subordonner et de quelles garanties convient-il d'entourer l'exercice d'un tel droit pour les particuliers d'ester en justice devant une juridiction internationale ?

3° Devant quel genre de juridiction internationale est-il désirable de donner un accès aux particuliers ? (Cour permanente d'arbitrage ? Cour permanente de justice internationale ? Tribunaux arbitraux ou juridictions spéciales, permanentes ou non-permanentes ? Instance d'appel ou instance unique ?).

4° Par quel moyen — convention générale ou traités spéciaux — convient-il d'assurer cet accès d'une instance internationale aux particuliers ?

Le projet de résolutions soumis à l'Institut par votre rapport, sous forme de « Vœux », s'attache à la première et à la troisième de ces questions.

I

D'une part, en effet, dans son préambule, ce projet propose « *qu'un haut tribunal de justice internationale soit institué* ».

Cela exclut l'idée d'une extension aux litiges en

question ici des compétences actuelles de la Cour permanente d'arbitrage ou de la Cour permanente de justice internationale.

Les rapporteurs de la XIVe Commission, en 1927, exprimaient aussi l'avis que, à côté de la Cour permanente d'arbitrage et de la Cour permanente de justice (la compétence de cette dernière devant, semble-t-il, rester strictement limitée à certains litiges entre *Etats)*, il y aurait lieu de créer diverses juridictions internationales, telles que Cour suprême des prises, Tribunaux arbitraux, etc., avec l'appoint éventuel de commissions d'enquête et de conciliation, mais *selon la nature des litiges.* (Annuaire, t. 33, vol. II, 613, B.)

Depuis lors, la conférence de droit international privé de La Haye, de 1928, a adopté, le 28 janvier, un « projet de protocole pour reconnaître à la Cour permanente de justice internationale la compétence d'interpréter les conventions de droit international privé », — mais pour les différends entre *Etats.* Or, il paraît évident que, si ce projet était adopté, il pourrait y avoir là un argument décisif en faveur de la compétence de cette même juridiction pour les litiges relatifs à ces mêmes conventions, lorsque ceux-ci s'élèveraient entre particuliers de nationalité différente ou entre un particulier et un Etat étranger.

Cela semble bien démontrer qu'il n'est guère possible d'émettre dès maintenant un vœu pour la création « d'un haut tribunal de justice internationale », devant lequel seraient portés tous les litiges pour lesquels l'accès d'une instance judiciaire internationale serait ouvert aux particuliers. Cette question de la juridiction compétente — déjà existante ou à

créer — dépend avant tout de la nature des litiges à juger, ainsi que le faisaient observer les rapporteurs de la XIVe Commission, de 1927. C'est donc à ce problème qu'il convient de s'arrêter en premier lieu : Pour quels litiges l'accès d'une instance judiciaire internationale devrait-il être ouvert aux particuliers ?

II

C'est ce problème qui fait, d'autre part, l'objet de votre projet sous chiffres 1 à 4 des « Vœux » que vous proposez à l'Institut.

Ceux-ci énumèrent quatre genres de litiges que les particuliers pourraient porter devant le « Haut Tribunal de Justice Internationale » :

1° Les actions en dommages-intérêts pour inexécution d'une obligation contractuelle par un Etat étranger.

2° Les actions en réparation du dommage causé par la violation d'un traité par un Etat étranger.

3° Les actions en réparation du préjudice résultant d'un fait illégal d'un Gouvernement étranger.

4° Les conflits positifs de nationalité.

En outre, vous prévoyez :

5° La faculté inverse pour un Etat de faire valoir une réclamation *contre un particulier étranger*, si cet Etat ne préfère pas saisir les tribunaux ordinaires. (Cf. rapport de la Barra-Mercier, *Annuaire*, t. 33, vol. II, p. 611, i. f. et 612 Pr.)

Cette énumération précise et élargit le vœu formulé dans votre projet préliminaire, qui se limitait aux cas où des particuliers « se considéreraient comme ayant subi un préjudice à raison d'un fait illégal d'un gouvernement étranger ». Elle me paraît, toutefois, de na-

ture à soulever certaines objections, parmi lesquelles je me permets de vous soumettre les suivantes, pour me conformer au désir que vous avez bien voulu exprimer à vos collègues de la IXe Commission, en vue de ses délibérations.

A.

Votre énumération des cas dans lesquels une action directe des particuliers contre un Etat étranger devant une juridiction internationale serait possible me paraît appeler certaines réserves et distinctions. Par exemple :

1. En ce qui concerne l'action en dommages-intérêts en raison de l'inexécution d'une « obligation contractuelle » — (par quoi il faut entendre, sans doute, une obligation découlant d'un contrat conclu entre un *particulier* et un Etat étranger) — une telle action peut déjà, dans certains cas, être intentée directement par un particulier contre un Etat étranger, soit devant les tribunaux de ce dernier, soit même parfois devant les tribunaux d'un autre Etat (tribunaux nationaux du particulier ou autres tribunaux encore).

Ces cas, dans lesquels une voie judiciaire est déjà ouverte aux particuliers, me paraissent devoir être distingués de ceux dans lesquels aucune voie judiciaire n'est actuellement accessible.

2. En dehors de cette première hypothèse, votre énumération peut comprendre des litiges pour lesquels la doctrine admet, assez généralement, que les Etats ne sont pas au bénéfice d'une immunité de juridiction : ce sont des litiges pour lesquels une action d'un particulier est recevable devant la juridiction d'un Etat, contre un Etat étranger (sans être, il est vrai, assurée

de la possibilité d'exécuter le jugement; mais c'est là un autre aspect de la question).

Il ne me semble pas résulter du texte de votre rapport que votre intention soit de sortir de tels litiges de la compétence des juridictions nationales lorsqu'ils rentreraient dans l'une de vos quatre catégories de différends à soumettre à un Haut Tribunal de Justice Internationale. Mais ne conviendrait-il pas de prévoir expressément ces genres d'actions privées qui, d'après la doctrine et notamment d'après les résolutions de l'Institut (Hambourg, 1891), sont recevables par les tribunaux d'un Etat contre un Etat étranger, pour proposer soit la consécration conventionnelle de telles compétences nationales, soit, au contraire, la compétence de juridictions internationales pour certaines de ces actions ?

3. Les cas prévus sous chiffres 2° et 3° de votre énumération sont ceux d'actions en réparation d'une lésion causée par la violation (de la part d'un Etat) d'un *traité* ou d'une *convention internationale* (2°) ou par un « *fait illégal* » (3°).

Le 2° me paraît rentrer dans le 3°, la violation d'un traité constituant incontestablement un « fait illégal », — à moins de donner du « fait illégal » une définition restrictive, qu'il serait alors nécessaire de formuler. Mais, dans ce cas, votre 2° pourrait paraître trop étroit en laissant de côté la violation d'une obligation qui ne résulterait pas d'une convention internationale. Je me demande donc s'il ne serait pas préférable de fondre le 2° et le 3° dans une seule formule, telle que celle-ci : « *L'action en réparation d'un dommage causé par un Etat à un particulier par un acte illicite (violation*

d'un traité ou, d'une façon générale, d'une obligation du Droit des Gens), lorsque la compétence des tribunaux de l'Etat national du lésé n'est pas reconnue par l'Etat étranger ». Cette formule comprendrait non seulement les violations d'une obligation dérivant d'un traité, mais aussi les violations d'une obligation découlant de la coutume internationale ou des principes de droit reconnus par les nations civilisées. Cette formule comprendrait, par exemple, le *déni de justice.*

Ou bien, peut-être, serait-il préférable que notre IXe Commission reprenne successivement chacun des cas pour lesquels l'Institut a admis le principe de la responsabilité internationale des Etats en raison des dommages causés sur leur territoire à la personne ou aux biens des étrangers ? (Annuaire, 1927, t. 33. vol III, p. 330-335). Cette méthode présenterait le double avantage, me semble-t-il, de permettre à la Commission d'utiliser l'analyse très minutieuse faite par notre éminent collègue, Monsieur Strisower, (v. Annuaire, 1927, t. 33, vol. I, p. 455-562), et de coordonner les résolutions de l'Institut relatives, d'une part, aux cas dans lesquels la responsabilité internationale des Etats est engagée et, d'autre part, aux moyens pratiques de mettre en œuvre cette responsabilité.

Bien que je sois personnellement convaincu de la nécessité d'assurer aux particuliers, par une instance judiciaire internationale, une bonne justice, à l'abri de toute suspicion de partialité, dans leurs litiges avec un Etat étranger *(et vice versa),* je pense que des distinctions pourraient être opportunes. Pour certains litiges — qui rentreraient dans l'une ou l'autre de vos quatre catégories, et notamment, peut-être, dans la 3e, — il

semblerait très difficile de faire admettre aujourd'hui par les Etats la faculté pour les particuliers de les citer directement devant une juridiction internationale (statuant, soit comme instance unique, soit comme instance de recours).

En tout cas, pour éviter les abus qu'on pourrait craindre dans certaines circonstances, il serait nécessaire de subordonner l'exercice de ce droit d'action directe à des conditions — variables suivant les genres de litiges à distinguer — conditions qui donneraient aux Etats les garanties désirables contre des plaideurs téméraires. Votre rapport a soin d'en réserver l'étude. Mais celle-ci me paraît être capitale, car c'est de ces conditions que peut dépendre tout le problème de l'accès des particuliers devant une juridiction internationale. Aussi serait-il, peut-être, utile que la IXe Commission examinât déjà — au moins dans leurs grands traits — quelles pourraient être ces conditions suivant les divers genres de litiges à considérer.

B.

D'autre part, à certains égards, votre énumération me paraît trop étroite. Elle restreint — en apparence tout au moins — la portée de la résolution votée par l'Institut, à Lausanne, en 1927, et rappelée ci-dessus.

En effet, la cinquième résolution proposée par la XIVe Commission et adoptée par l'Institut, constate « une lacune grave dans l'organisation judiciaire internationale *au point de vue de la protection des intérêts privés,* considérés dans le plan international... » (Annuaire, t. 33, vol. III, p. 347). Cette cinquième résolution n'est nullement limitée aux différends entre un

particulier et un Etat étranger et relatifs aux catégories énumérées dans votre conclusion. Il résulte clairement du rapport de la XIVe Commission que les rapporteurs ont envisagé beaucoup d'autres litiges, soit entre un Etat et des particuliers, soit entre particuliers de nationalité différente. (V., par ex., Annuaire, t. 33, vol. II, p. 601-609 et p. 622-626.)

Il n'est évidemment pas possible, dans un premier rapport, de prendre en considération tous les genres de litiges possibles. Une sélection s'impose. Mais, pour commencer, ne conviendrait-il pas d'envisager les différends pour lesquels le principe même de l'ouverture d'une procédure judiciaire internationale aux particuliers pourrait être le plus facilement accepté par les Etats et appliqué ? Et, dans cet ordre d'idée, ne serait-il pas indiqué de s'arrêter en premier lieu aux litiges relatifs à l'application des traités de droit international privé, ainsi qu'aux litiges se rapportant aux matières faisant l'objet d'Unions internationales, comme la propriété littéraire et artistique, la propriété industrielle, etc. ? Je crois devoir maintenir, à cet égard, l'opinion indiquée dans ma réponse du 9 juin 1928 (V. ci-dessus, p. 568, al. 2).

J'arrête là ces observations déjà trop longues et pourtant bien incomplètes. Leur seule excuse est de répondre à votre propre invitation. Pour en faire, sous une forme concrète, une base contradictoire des délibérations de la IXe Commission, je puis tenter de les traduire provisoirement de la façon suivante :

Vœu.

L'Institut de Droit International émet le vœu que :

Par des conventions spéciales — ouvrant la voie à une convention générale — les Etats assurent aux particuliers (personnes physiques et personnes morales), la possibilité de soumettre à une instance de justice internationale, sous des conditions à déterminer pour chaque catégorie de différends :

1° Les litiges, entre particuliers de nationalité différente ou entre un particulier et un Etat étranger, relatifs à l'application ou à l'interprétation des conventions de droit civil (droit international privé), — de façon à assurer l'uniformité d'interprétation de ces conventions et à résoudre, d'autre part, les conflits, positifs et négatifs, de compétence.

2° Les litiges, entre particuliers de nationalité différente ou entre un particulier et un Etat étranger, portant sur une matière qui fait l'objet d'une Union internationale, telle que celle pour la propriété industrielle ou celle pour la propriété littéraire et artistique, ou autres analogues.

3° Les litiges, entre un particulier et un Etat étranger, — en dehors des cas où l'immunité de juridiction n'est pas admise en faveur des Etats — au sujet de :

a) L'inexécution d'un contrat, — les Etats aussi ayant dans ce cas le droit de saisir cette instance de justice internationale de leurs actions contre un particulier.

b) La réparation d'un dommage causé par un Etat à un particulier par un acte illicite (violation d'un

traité ou, d'une façon générale, d'une obligation du Droit des Gens), lorsque la compétence des tribunaux de l'Etat national du lésé n'est pas reconnue par l'Etat étranger.

c) Un déni de justice. — (Note : ce cas peut être considéré comme étant compris dans le précédent).

4° Les conflits de nationalité.

André Mercier.

Lausanne, le 30 mars 1929.

Nouveau projet (14 octobre 1929)
Accès des particuliers aux juridictions internationales.

Vœux.

L'Institut de Droit International émet le vœu que les Etats reconnaissent aux particuliers, sous des conditions à déterminer, le droit de soumettre à une instance de justice internationale les cas suivants :

1° Les litiges entre particuliers et un Etat étranger au sujet de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'un contrat.

2° Les litiges entre un particulier et un Etat étranger relatifs à la réparation d'un dommage causé par des actes engageant la responsabilité internationale de l'Etat ;

3° Les litiges portant sur un conflit positif de nationalité ;

4° D'une façon générale, les litiges relatifs à la défense de tous autres intérêts particuliers protégés par le droit international.

Les Etats auraient aussi le droit de soumettre à une telle instance de justice internationale leurs réclamations contre un particulier étranger.

Est réservée la question de savoir dans quelles hypothèses exceptionnelles les tribunaux d'un Etat pour-

raient seuls être compétents pour statuer dans un litige entre un particulier et un autre Etat.

Est également réservée la question de savoir si les litiges entre deux particuliers de nationalité différente doivent être ou non soumis à une juridiction internationale.

Dans le cas où ces vœux seraient acceptés en tout ou en partie, votre Rapporteur est d'avis qu'il serait opportun que l'Institut mette à l'étude les formes et les conditions de l'accès des particuliers à la juridiction internationale.

Ainsi, il étudierait plus spécialement :

1° Si les Etats auxquels appartiennent les plaideurs devraient ou non participer aux débats ;

2° Si la justice internationale proposée statuerait comme instance de recours ou comme instance unique ;

3° Si on devrait ou non accorder un droit de véto au Gouvernement de l'Etat du demandeur ;

4° Enfin les questions de forme.

Dixième Commission

La clause d'arbitrage obligatoire dans les conventions de droit international privé.

Rapport de M. L. Strisower.

I.

RAPPORT PRÉLIMINAIRE ET QUESTIONNAIRE.

1. La raison principale qui invite à faire résoudre les controverses sur l'interprétation des conventions de ce genre par une juridiction internationale, consiste évidemment dans l'intérêt que présente leur application *uniforme* dans les Etats contractants. L'avantage auquel aspire la création d'un droit uniforme dans les différents pays, et particulièrement l'uniformité du droit *international privé*, n'est obtenu qu'imparfaitement si ce droit y est interprété d'une manière différente. On a aussi justement fait observer (v. par exemple les observations de la Belgique dans les Documents relatifs à la Cinquième Conférence de droit international privé, p. 120) qu'en acceptant les règles de droit contenues dans une Convention, l'Etat s'impose souvent un certain sacrifice qui est compensé parce que les autres Etats contractants sont tenus de leur part d'observer les mêmes règles. S'ils les interprètent faus-

sement, il est peut-être privé du bénéfice que cette réciprocité devrait lui offrir.

2. La méthode ordinairement suivie en droit *interne*, pour obtenir l'interprétation uniforme de ces règles de droit qui se rapportent aux droits des individus, est bien celle de faire juger les affaires par une seule Cour, ou, surtout, d'ouvrir la voie de recours devant une seule Cour suprême contre les jugements des tribunaux inférieurs. On peut s'attendre à ce que la partie qui se croit lésée par un tel jugement s'adresse à cette Cour suprême et, généralement, que celle-ci maintienne dans tous les cas la même interprétation. En suivant la même méthode, on pourrait ouvrir aux individus qui, à l'égard d'une question de droit international privé dépendante de l'interprétation de la Convention, se croiraient lésés par les décisions des autorités nationales, la voie de recours devant une juridiction internationale. On sait que l'idée plus générale, celle d'établir, dans un certain nombre de cas, une juridiction internationale pour les individus, fut aussi justement et même particulièrement discutée par égard aux questions de droit international privé.

Cette Cour internationale devrait probablement figurer comme Cour de cassation et cette solution du problème aurait sans doute certains grands mérites. Mais peut-être devra-t-on reconnaître que les Etats se refuseront particulièrement à ce système, qui érigerait directement au-dessus de leurs tribunaux nationaux (sur les demandes des individus, voire même peut-être leurs ressortissants), une Cour internationale, soit au-dessus de leur Cour nationale suprême, soit, ce qui aurait d'ailleurs de grandes difficultés, au-dessus de

leurs tribunaux de rang inférieur. On se rappellera que les Etats-Unis d'Amérique se sont appliqués et ont réussi à faire accepter un Protocole additionnel à la Convention de La Haye signée en 1907 sur l'établissement d'une Cour internationale des prises, protocole qui accorde aux Etats contractants la faculté de déclarer que le recours devant la Cour devrait se borner à une action en indemnité du préjudice causé par la capture et qu'alors la Cour n'aurait pas à prononcer la validité ou la nullité de la capture, non plus qu'à infirmer ou confirmer la décision des tribunaux nationaux (comp. déjà la remarque de M. Louis Renault sur les observations du Baron Marschall lors des discussions à la Deuxième Conférence de la Paix, Actes et Documents II, p. 69, et, entre autres, certaines observations faites par différents Gouvernements dans les Documents préparatoires de la Cinquième Conférence de droit international privé p. 419 et ss., 241, 252, 346, aussi 306).

En tout cas cette forme d'assurer l'uniformité dans l'interprétation des conventions de droit international privé échappe à la considération de notre Commission. Car sa tâche pour atteindre le but en question, est restreinte à l'examen de la « clause d'arbitrage obligatoire » entre les Etats et c'est la Neuvième Commission qui a à s'occuper du problème de l'accès des particuliers à des juridictions internationales. Puis et surtout, les Etats signataires du Projet de Protocole J dressé à la Sixième Conférence de La Haye de droit international privé (Actes, p. 424), dont les délibérations très intéressantes ont immédiatement occasionné nos travaux actuels, n'y ont voulu reconnaître que « la com-

pétence de la *Cour Permanente de Justice Internationale,* pour connaître de tout différend *entre eux* concernant l'interprétation des Conventions ». Seuls les Etats (ou les Membres de la Société des Nations) ont qualité, d'après son Statut (Art. 34), pour se présenter devant la Cour.

Il s'agit donc d'examiner les possibilités d'obtenir les résultats désirés dans le cadre d'un différend *entre les Etats,* à soumettre à une procédure d'arbitrage, ce mot, pris dans un sens large, embrassant aussi la procédure devant la Cour Permanente de Justice. Je crois même que nous pouvons nous *borner* à considérer le seul cas d'une soumission à cette Cour Permanente. C'est cette juridiction que les Etats ont eu en vue à La Haye. Elle a l'avantage, spécialement important dans notre matière, d'être une juridiction permanente et universelle. On pourra d'ailleurs facilement reconnaître, dans quelle mesure les observations qui suivent ne s'appliqueraient pas, ou s'appliqueraient moins facilement, à d'autres juridictions.

3. La première question qui s'élève est celle, à quelles conditions on peut parler d'un différend entre deux Etats sur l'interprétation d'une règle conventionnelle, qui autoriserait l'un ou l'autre, disons éventuellement, avec le Protocole de La Haye, l'Etat le plus diligent, à invoquer la Cour.

Le besoin de faire interpréter les règles d'une convention par la Cour internationale semble se manifester le plus, lorsqu'il y a une divergence d'opinions sur leur sens entre les organes des deux Etats, compétents à les appliquer ou à les faire appliquer. Le cas ordinaire est celui de jugements, contradictoires, dans ce sens,

des *tribunaux* de l'un et de l'autre Etat. Un cas analogue est celui où les autorités *administratives* auraient à appliquer ou à faire appliquer une Convention, par exemple une Convention sur l'assistance judiciaire, et se prononceraient en sens différent. Des interprétations *législatives* divergentes font encore plus ressentir le même besoin. Mais de prime abord il ne s'agira dans ces cas qu'assez rarement d'un *différend* entre les deux Etats. Le mot même pris dans un sens large, on ne saurait parler d'un pareil différend, que lorsqu'un organe d'un Etat, compétent à le faire, élève sur la base de la Convention, une *prétention* envers un organe de l'autre Etat et que celui-ci s'y refuse. Il faut d'ailleurs demander encore plus, pour que l'affaire puisse être portée devant la Cour internationale, notamment qu'il s'agisse d'un différend entre les deux *Gouvernements*, qui ont à débattre définitivement la question au point de vue des rapports entre les Etats.

D'autre part, il semble exagéré de demander, lorsqu'une règle conventionnelle a été interprétée par les autorités compétentes d'un Etat contractant d'une façon qui paraît fausse au Gouvernement d'un autre Etat contractant, que ce Gouvernement ne puisse soulever la question devant la Cour de La Haye qu'en se fondant sur une interprétation opposée de ses autorités compétentes. L'Etat a un juste intérêt de provoquer un jugement de la Cour, sans que l'interprétation opposée à celle qu'il combat se soit déjà produite dans son domaine.

De fait il ne le fera que s'il a des raisons suffisantes pour croire que l'opinion qu'il défend est généralement acceptée par les autorités de son pays. Mais il paraît

fondé immédiatement (même sans que l'interprétation erronée des autorités de l'autre Etat ait constitué dans le cas donné un véritable tort international engageant une responsabilité internationale), à demander la fixation du véritable sens de la Convention et, d'un autre point de vue, à demander à l'autre Etat de prendre les mesures nécessaires pour faire valoir d'après son *vrai* sens la Convention devant ses autorités. On peut aussi invoquer pour cette opinion l'article 63 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale (correspondant à l'article 84 de la Première Convention de La Haye de 1907, 56 de celle de 1899), d'après lequel, lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle d'autres Etats que les parties en litige ont participé, chacun d'eux a le droit d'*intervenir* au procès, sans que le Statut exige aucunement, qu'une certaine interprétation de la disposition controversée ait été prononcée auparavant de la part de ses autorités.

Nous parviendrons ainsi au résultat suivant : Toujours l'obligation de se soumettre à la décision de la Cour de La Haye sur l'interprétation d'une règle conventionnelle supposera, qu'une certaine interprétation ait été prononcée définitivement par les autorités d'un Etat contractant, compétentes à l'appliquer ou à la faire appliquer. On ne saurait demander moins. Ce serait trop que de contraindre les Etats à subir une procédure judiciaire, pour débattre d'avance des interprétations possibles qui n'ont encore touché à leurs droits ni donné lieu à une prétention envers eux. Mais si une certaine interprétation a effectivement prévalu dans un Etat contractant, les Gouvernements des autres Etats contractants paraissent fondés à faire des remontrances et

si celles-ci sont repoussées par son Gouvernement, l'un ou l'autre des deux Etats, en conséquence l'Etat le plus diligent, aura la faculté de saisir la Cour internationale de l'affaire. (Comp. la Réponse italienne au Questionnaire du Gouvernement néerlandais dans les Documents de la Cinquième Conférence de droit international privé, p. 241).

La disposition de l'article 63 du Statut de la Cour internationale, que nous venons de citer, offre aussi un argument dans ce sens qu'il n'est pas nécessaire que l'Etat qui combat l'interprétation erronée de la Convention ait un certain intérêt spécial, comme celui que l'interprétation qu'il attaque ait frappé un de ses ressortissants ou un acte de ses autorités. Sa position comme Partie d'une Convention dont les règles doivent être appliquées uniformément dans leur vrai sens par tous les Etats contractants, suffit.

4. La formule de la Résolution prise à la Conférence de 1928, d'après laquelle les Etats signataires « reconnaissent la compétence » de la Cour internationale « pour connaître » des différends dont il s'agit, n'indique pas avec une clarté parfaite si les Etats ont en vue un arbitrage obligatoire ou bien un simple avis de la Cour. Certaines observations faites à la Conférence préfèrent en principe ce dernier système; mais on fit aussi observer et, à ce qu'il semble, avec raison que c'était une voie peu praticable, parce que l'article 14 du Pacte de la Société des Nations n'attribue à la Cour la mission de donner des avis consultatifs que lorsqu'elle est saisie à cet égard par le Conseil ou l'Assemblée de la Société des Nations (comp. les Actes de la Sixième Conférence de dr. int. pr., p. 208 et s., 198,

202, 204, 205, 207, aussi les Documents relatifs à la Cinquième Conférence, p. 280, puis aussi l'article premier du Statut et l'article 72 du Règlement de la Cour). La tâche confiée à notre Commission se rapporte aussi expressément à « la clause d'arbitrage obligatoire » et nous aurons à prendre en vue une véritable juridiction arbitrale de la Cour.

Or, il y a la question de savoir si l'interprétation sanctionnée par la Cour doit lier les Etats, parties au procès, seulement à l'égard d'un certain cas donné, ou généralement à l'égard de tous les cas, auxquels elle peut s'appliquer, particulièrement à l'avenir. La réponse à cette question dépend évidemment de celle de savoir quelle teneur peut avoir la requête adressée à la Cour. On pourrait lui demander un arrêt fixant en général le sens de la règle controversée, de la même manière que le sens d'un texte est fixé en droit interne par une *loi* interprétative. Ou bien on peut lui demander, toujours d'ailleurs dans les conditions exposées au n° 3, de déclarer si dans un cas donné l'une ou l'autre interprétation serait ou aurait été juste; juridiquement la portée de l'arrêt serait alors restreinte à ce cas seul, tout en exerçant *peut-être de fait* une influence sur la jurisprudence en général, soit par respect devant les arrêts de la Cour, soit parce qu'elle pourrait être invoquée dans des cas semblables et qu'elle prononcerait alors probablement la même opinion. Si les parties sont d'accord sur le caractère que l'arrêt de la Cour doit avoir, il n'y a pas de raison de s'y opposer. Mais, il y a de graves raisons, pour que les Etats ne veulent accepter la clause d'arbitrage obligatoire que dans l'un ou bien dans l'autre sens.

La décision de la Cour à l'égard d'un certain cas donné, n'aurait probablement, dans les cas dans lesquels les Etats feraient moins de difficultés pour s'y soumettre, qu'une importance très restreinte. On pourrait penser à lui soumettre les cas qui *ne sont pas encore décidés* définitivement par les autorités nationales et qui devraient alors être décidés par ces autorités conformément à l'interprétation fixée par la Cour internationale. Mais la reconnaissance de la compétence de la Cour internationale se heurte dans ces cas aux difficultés signalées ci-dessous à la fin du n° 7, et les Etats opposeraient à cette compétence probablement même une résistance encore bien plus grande que dans le système auquel se rapportent nos observations à cet endroit. A l'égard des cas *déjà décidés* par les autorités nationales, une interprétation divergente de la Cour n'aurait des effets juridiques qu'en tant qu'on pourrait reprendre l'affaire devant ces autorités ou en tant que leur erreur, déclarée par la Cour, pourrait fonder, d'après les circonstances spéciales du cas, certaines prétentions. D'autre part, l'influence qu'un arrêt rendu ainsi par la Cour internationale pourrait exercer *de fait* dans d'autres cas, n'égale pas en général l'influence de fait exercée *à l'intérieur* par l'arrêt d'une Cour suprême. Car, si les autorités inférieures ne respectaient pas dans d'autres cas l'opinion sanctionnée par un arrêt de la Cour *suprême,* elle serait probablement invoquée par les parties et sa décision aurait un effet plénier, pendant que les autorités nationales n'auraient pas si facilement à redouter dans d'autres cas les décisions que pourrait rendre la Cour

internationale, vu précisément que probablement son arrêt n'aurait que peu de valeur.

La méthode à proposer, pour assurer dans tous les cas l'autorité des arrêts de la Cour internationale, est bien celle de lui accorder la compétence de fixer *d'une manière générale* l'interprétation de la règle controversée. On a fait observer, très justement dans un certain sens, à la Conférence de la Paix de 1907 et à la Conférence de droit international privé de 1928, que cette compétence préjuge des questions futures et qu'on crée ainsi un organe *législatif* international (comp. *Lammasch*, « Die Rechtskraft internationaler Schiedssprüche », p. 107 et s., 119 et s., Actes de la Sixième Conférence de dr. int. pr. p. 205). Mais ces qualifications du rôle que la Cour internationale aurait à jouer ne doivent pas effrayer. Quoique l'application de l'interprétation, qu'elle aurait à prononcer, n'ait lieu qu'à l'avenir, il y a un intérêt *actuel* bien fondé à la provoquer, parce qu'elle doit déterminer d'avance la manière d'agir des parties intéressées et il y a l'obligation directe et *présente* des Etats d'assurer, par les mesures nécessaires, l'application des règles juridiques conventionnelles, par leurs autorités, d'après leur vrai sens. On peut même douter si, d'un point de vue *matériel*, la fixation générale du sens d'une certaine règle de droit dépend en principe, aussi en droit interne, du pouvoir *législatif* ou si elle n'est pas plutôt une affaire judiciaire. Il y a eu et il y a certains essais ou propositions de charger un *tribunal* de pareilles fonctions. Lorsque d'après telle législation une certaine Cour rend un jugement direct sur la *validité* d'une loi, c'est aussi un jugement général sur le droit en vigueur.

En prononçant l'interprétation d'une loi d'une façon générale, le « législateur » ne veut pas en principe créer du droit nouveau ; son interprétation a bien force obligatoire, mais chaque jugement l'a aussi. En droit interne le problème présente pourtant d'autres aspects qu'en droit international ; surtout, vu le fonctionnement de la Cour suprême, tel qu'il a été rappelé ci-dessus au n° 2, le besoin de cette fixation générale de l'interprétation controversée se fait moins sentir. Mais dans les rapports internationaux, il y a un besoin bien plus grand d'établir une juridiction de ce genre et les Conventions, pourvues de la clause d'arbitrage, comprennent d'avance l'interprétation que la Cour internationale prononcerait.

Cependant, il faut se rappeler aussi les inconvénients *réels* que pourrait présenter l'interprétation continue, par la Cour, des textes conventionnels, avec autorité permanente. On connaît la mauvaise expérience qui fut faite autrefois à cet égard, lorsqu'on abandonnait au législateur l'interprétation *continue* des lois. Les interprétations de la Cour, en devenant elles-mêmes des textes obligatoires, pourraient même donner lieu à de nouvelles controverses. On peut aussi considérer cette situation, qu'un arrêt de la Cour aurait fixé obligatoirement le sens d'une certaine disposition entre les Etats A et B, et qu'un nouvel arrêt, prononcé entre l'Etat A et l'Etat C, lui aussi Etat contractant mais non soumis à l'interprétation contenue dans le premier arrêt (v. ci-dessous le n° 5), aurait fixé le sens de la même disposition obligatoirement d'une manière divergente. C'est une situation étrange et vexatoire pour l'Etat A ou pour l'Etat B que de se voir lié l'un envers

l'autre (sans autre remède que des négociations ou la dénonciation de la Convention) par une interprétation qu'il avait autrefois en vain combattue devant la Cour et qui est maintenant reconnue fausse par elle-même.

On comprend, à cause de ces inconvénients, à côté des considérations dont nous avons parlé auparavant, qu'une certaine répugnance pour l'interprétation généralement obligatoire des règles conventionelles par la Cour puisse se faire jour.

Cependant, le règlement définitif et certain des questions controversées, par la Cour, que cette méthode comporte, a évidemment de grands avantages. On trouvera aussi peut-être en faveur d'elle que les Etats ne s'adresseront probablement à la Cour que dans les questions importantes et que les inconvénients signalés ne sont pas très vraisemblables.

5. Si l'on accepte le principe de faire rendre par la Cour des arrêts interprétant les Conventions d'une manière générale, ce serait sans doute un complément très désirable de rendre l'arrêt obligatoire non seulement pour les Etats entre lesquels le différend est né et le procès engagé pour cette raison, mais pour tous les Etats, parties de la Convention dont il s'agit. Autrement l'uniformité générale, que la Convention veut établir, continuerait à manquer. L'Etat lui-même qui est débouté devant la Cour pourrait maintenir son interprétation divergente à l'égard des autres Etats contractants. Il y a même alors la difficulté de distinguer les cas où il s'agit de ses rapports avec l'Etat à l'égard duquel l'interprétation statuée par la Cour le lie et ses rapports avec les autres Etats contractants. Cette question devra être résolue différemment selon

la différence des matières. La Convention, en déterminant les conditions sous lesquelles ces dispositions sont considérées comme s'appliquant aux autres Etats contractants par opposition aux Etats qui n'en font pas partie, offrira une analogie pour la solution de cette question.

On pourrait penser à tourner la difficulté, en limitant l'arbitrage au seul cas où tous les Etats contractants l'accepteraient. On se rappelle dans ce sens ces conventions d'arbitrage qui excluent la soumission obligatoire à la procédure, lorsque le différend touche aux intérêts de tierces puissances. Mais cette clause elle-même a soulevé de l'opposition; resterait aussi toujours le cas où les deux Etats, entre lesquels le différend est né, seraient d'*accord* de le soumettre à la Cour. La question fut soulevée à la Deuxième Conférence de la Paix lors des débats relatifs à l'arbitrage. A l'égard des difficultés d'interprétation de *tous* les traités, auxquels plus de deux Puissances ont pris part, on s'occupa de la question de savoir s'il ne fallait pas faire dépendre le recours à l'arbitrage de l'assentiment préalable de tous les Etats contractants. On ne s'est pas résolu à accepter cette règle. En effet, il suffit de maintenir le principe général, qu'une sentence rendue entre deux Etats ne préjuge pas le *droit* des autres, et quant à leurs *intérêts* légitimes, il faut y pourvoir d'autre manière; ils ne suffisent en aucun cas à fermer la voie judiciaire à des Etats qui ont un différend (comp. les Actes et Documents de la Deuxième Conférence de la Paix, II, p. 434 et s., Lammasch l. c. p. 99 et s., 104).

Comme nous venons de dire, on ne saurait admettre, d'autre part, qu'une sentence, rendue entre deux Etats,

détermine une question obligatoirement à l'égard d'autres Etats qui n'ont pris aucune part au litige. Probablement la Cour s'en tiendra à l'interprétation qu'elle a proclamée dans sa sentence, lorsque la même question se présentera devant elle entre d'autres Etats. Elle exercera *de fait* dans le système dont il s'agit, pour cette raison ainsi que par respect devant son opinion, une grande influence sur les autorités nationales de tous les Etats contractants. Mais le rapport de droit qui existe entre tous ces Etats n'offre aucune raison suffisante pour étendre la *force de chose jugée* à ceux de ces Etats qui n'ont pas pris part au procès. Cependant, lors d'une délibération de notre Institut en 1897 sur l'établissement d'un ou plusieurs tribunaux internationaux chargés d'interpréter les conventions d'unions internationales, certains membres se sont prononcés en Commission pour la règle contraire, contredits d'ailleurs par la majorité de la Commission (v. l'Annuaire XVI, p. 115 et s., LAMMASCH, *l. c.* p. 97 et ss.). La même idée reparut dans les débats de la Conférence de droit international privé de 1928 (v. les Actes pp. 201, 202, 206, 229, 233, 234; comp. aussi les Actes et Documents de la Conférence de la Paix de 1907, II, p. 434). Notre éminent collègue, M. Basdevant essaya d'atteindre le but d'une manière indirecte, en proposant d'obliger par une stipulation spéciale les Etats contractants, lorsqu'un différend relatif à une Convention de droit international privé viendrait devant la Cour, à *intervenir* dans l'instance, de sorte que la force obligatoire de la sentence résulterait pour eux de l'article 63 du Statut de la Cour. Il trouva des contradicteurs et consentit à la suppression d'une proposition

formulée dans ce sens dans un Projet d'accord. Généralement parlant, il y a la question de savoir si les Etats étrangers au différend se voudront voir soumis à une décision de la Cour sur l'interprétation d'une certaine règle conventionnelle, avec la seule faculté onéreuse de défendre devant elle moyennant intervention une certaine opinion à cet égard, dans des circonstances qui ne dépendent pas de leur choix et, malgré l'intérêt que présente *en principe* l'interprétation uniforme de chaque règle, sans avoir un intérêt *présent* à une certaine interprétation de la règle en question. A ce qu'il semble, il faut plutôt se contenter de l'influence *de fait,* dont nous avons parlé, que les jugements de la Cour auront à l'égard de tous les Etats, en y ajoutant, (outre les règles que l'article 63 du Statut de la Cour contient sur l'intervention), de la manière à indiquer ci-dessous, certaines mesures pour faciliter l'*acceptation* formelle de la décision.

Pour la raison mise en tête, il est aussi difficile de proposer, comme on l'a fait à la Seconde Conférence de la Paix, que, si les Etats contractants déclarent à la majorité des trois quarts d'accepter l'interprétation prononcée par l'arrêt de la Cour, cette interprétation sera obligatoire pour tous (Actes et Documents de la Conférence, II, p. 434, 456 et s.). On ne pourra pas non plus considérer l'interprétation adoptée par la sentence comme obligatoire dans les rapports entre les Etats parties au litige et les autres Etats. Des propositions dans ce sens furent faites dans les mêmes débats de 1907 à La Haye (v. Actes et Documents, II, p. 438, 516 et comp. en général Lammasch, *l. c.* p. 100 et ss.). Surtout les Etats qui ne sont pas parties au litige ne

sauraient être considérés comme liés, même seulement envers les Etats parties au litige.

. Une situation différente naît en tant que certains Etats contractants ou bien si tous les Etats contractants *interviennent* dans l'instance. Le statut de la Cour admet cette intervention dans des cas pareils et déclare la sentence obligatoire à l'égard des Etats intervenants (art. 63). Le Greffe de la Cour avertit sans délai tous les Etats contractants du procès et leur montre ainsi la voie pour intervenir. Le même intérêt de rendre l'interprétation contenue dans la sentence obligatoire pour tous les Etats, sans préjuger leur liberté, peut aussi être satisfait par son acceptation postérieure. Il semble recommandable de la faciliter par une disposition qui obligerait les Etats parties au litige de communiquer le texte de la sentence de la Cour aux autres Etats, ce qui les inviterait à accepter l'interprétation qu'elle contient. On a été assez d'accord sur une certaine procédure à cet égard à la Conférence de la Paix de 1907, sans vider l'affaire (v. Actes et Documents, II, p. 568 et s., LAMMASCH, *l. c.* p. 100 et ss.).

Il y a encore une certaine difficulté à éclaircir en cas d'intervention ou d'acceptation ultérieure de l'interprétation contenue dans l'arrêt. On peut toujours douter à l'égard de quels Etats l'interprétation devient obligatoire par suite de ces procédés. Si, conformément à ce qui vient d'être dit là-dessus, on écarte l'opinion qui voudrait la faire valoir à l'égard de tous les Etats contractants, deux opinions sont possibles. On pourrait restreindre son effet obligatoire aux rapports des Etats intervenants ou acceptants avec les Etats parties principales dans le litige, ou l'étendre aux rapports *entre*

tous les Etats, parties principales ou intervenants ou acceptants. L'article 63 du Statut de la Cour ne résoud pas cette question. Mais l'opinion plus large est sans doute préférable. Il n'y a aucune raison de faire une distinction entre les Etats, parties principales, et ceux intervenants ou acceptants.

6. L'arrêt de la Cour oblige les Etats à prendre les mesures nécessaires pour que l'interprétation qu'il contient s'impose à leurs tribunaux ou autorités administratives. La Convention d'arbitrage franco-danoise de 1911 (MARTENS, N. R. G. 3me sér. V. p. 682 et s.), sanctionne expressément ce principe (art. 2). Peut-être (en principe ce sera même la règle) la publication de l'arrêt suffit-elle à ce but, en vertu de la force obligatoire que la clause d'arbitrage possède déjà à l'intérieur. Peut-être le droit intérieur fait-il dépendre la force obligatoire de l'arrêt de certains autres actes.

Les autorités nationales ne peuvent être obligées à appliquer l'interprétation sanctionnée par la Cour qu'aux cas qu'elles ont à décider à l'avenir, soit d'ailleurs en première instance, soit en instance supérieure; quant aux décisions déjà rendues il ne peut plus s'agir de les rendre et d'appliquer une règle de droit quelconque à ce but. Ces décisions ne sont pas non plus invalidées par le seul fait d'un arrêt de la Cour sanctionnant une autre interprétation que celle sur laquelle elles se fondent. Abstraction faite d'autres difficultés, l'arrêt de la Cour est un arrêt dans un différend entre les Etats, non pas l'arrêt d'une autorité supérieure aux autorités nationales.

Il serait fâcheux de la constituer à cet égard comme telle et d'attribuer l'effet en question à son jugement,

(même si l'on limitait cette manière de considérer les choses à ces décisions des autorités nationales qui auraient *provoqué* le différend entre les Etats), aussi pour cette raison (comp. ci-dessus le n° 2), parce qu'il y aurait alors la possibilité d'attaquer la décision d'une autorité sans un *délai fixé* péremptoirement. Cela fut bien relevé lors des débats de 1907 (v. Actes et Documents, II, p. 448). Seule la question de savoir si les autorités nationales ne devraient pas admettre une nouvelle requête ou action, tendant à changer, conformément à l'arrêt de la Cour internationale, la situation juridique créée par leur décision, n'est pas encore tranchée par les considérations qui précèdent. Cette question ne saurait être résolue d'une manière uniforme. Qu'on pense à une interprétation concernant une règle de droit international privé relative au contrat de vente, ou à telle autre relative au divorce ou bien à l'exécution des jugements étrangers ou à l'assistance judiciaire gratuite. Peut-être devra-t-on reconnaître le principe qu'une nouvelle requête ou action doit être admise dans ces circonstances où, d'après les principes généraux de droit, elle serait admise au cas où une *nouvelle loi* aurait statué une règle contraire à la règle antérieure. Mais il semble difficile d'établir ce principe peu précis en principe conventionnel. Peut-être abandonnera-t-on cette question toute entière au droit interne de chaque Etat.

7. De cette façon l'arrêt de la Cour manquera généralement d'effet à l'égard des affaires jugées définitivement par les tribunaux nationaux. C'est surtout choquant à l'égard des procès pendants devant ces tribunaux et qui pourraient être terminés avant que la Cour

ait rendu son jugement. Ce seraient même alors les lenteurs de l'une ou de l'autre procédure qui détermineraient l'efficacité du jugement de la Cour.

D'un côté on pourrait éviter cette dernière complication par une disposition accordant aux Etats le droit, lorsque leur différend, concernant l'interprétation d'une règle conventionnelle est de nature à préjuger une affaire pendante devant les tribunaux nationaux, de ne la soumettre à la Cour qu'après que ces tribunaux aient statué définitivement. L'article 2 de la Convention franco-danoise citée et un article formulé, mais abandonné en définitive, dans le Projet d'accord cité ci-dessus (n° 5), présenté à La Haye en 1928 (v. les Actes, p. 233, 230, 231, 395, 424, comp. les observations du Japon dans les Documents relatifs à la Cinquième Conférence, p. 251) suggèrent cette solution. Mais elle a entre autres, et surtout outre ce qu'elle sanctionne le résultat choquant dont il a été question au début de ces considérations, cet inconvénient que des cas nouveaux pourront se produire continuellement devant les tribunaux nationaux, de sorte que le procès devant la Cour pourrait être retardé longtemps. Il pourrait y avoir aussi une controverse entre les Gouvernements sur la question de savoir si l'interprétation à demander à la Cour internationale est de nature à préjuger telle affaire pendante devant les tribunaux nationaux. En partie, il est vrai, ces objections ne pèsent pas beaucoup dans les rapports entre des Etats qui visent amicalement à un résultat satisfaisant.

D'un autre côté on pourrait prendre en vue une règle qui obligerait les tribunaux nationaux à ne pas rendre leur décision avant le jugement de la Cour internationale,

dans les procès pendants devant eux, soit au commencement de la procédure devant la Cour, soit depuis, et relatifs à la question litigieuse. Les tribunaux nationaux devraient prendre leur parti à l'égard de la question de savoir si la décision de ces procès dépend de la controverse à résoudre par la Cour intenationale et dans quelle mesure elle en dépend, et en cas d'affirmative s'abstenir de la décision dans cette mesure. La question de savoir si la procédure devant les tribunaux nationaux doit être *interrompue* dès que le caractère préjudiciel du procès engagé devant la Cour internationale est constaté, ou si elle sera continuée jusqu'à la décision en vue des deux éventualités, pourrait être abandonnée au droit interne de chaque pays. Au point de vue juridique *cette* méthode de régler le rapport entre la procédure devant la Cour internationale et celle devant les tribunaux nationaux est peut-être préférable, malgré les sacrifices qu'elle impose aux parties qui poursuivent leur droit. Mais la susceptibilité des Etats pourrait s'y opposer.

8. En conséquence, j'ai l'honneur de soumettre à mes honorés Collègues, avec les considérations qui précèdent, surtout les questions suivantes :

I. — Est-ce que la faculté d'un Etat contractant de saisir envers un autre Etat contractant, la Cour Permanente de Justice Internationale de la demande d'interprétation d'une certaine règle conventionnelle suppose dans l'espèce : 1° qu'une décision interprétant cette règle ait été rendue en dernière instance par les autorités de l'un ou l'autre des deux Etats; 2° qu'un différend se soit engagé entre les deux Gouvernements sur la justesse de cette interprétation ?

II. — Est-ce qu'il faut demander à la Cour un arrêt sur cette interprétation ou un avis consultatif ?

III. — Est-ce que l'obligation des Etats contractants de se soumettre à la juridiction de la Cour doit se rapporter à l'interprétation d'une certaine règle conventionnelle dans un certain cas donné, c'est-à-dire à la question de savoir si l'une ou l'autre interprétation serait ou aurait été juste dans un certain cas donné, ou est-ce qu'elle doit se rapporter à l'interprétation de cette règle en général à appliquer dans tous les cas où elle peut s'appliquer et aussi à l'avenir ?

IV. — Est-ce que dans ce dernier système, lorsqu'il y a d'autres Etats contractants, outre les Etats entre lesquels le différend est né, l'invocation de la Cour par ces Etats dépendra de l'assentiment de tous les autres Etats contractants ?

V. — *a*) Dans ce système, est-ce que les autres Etats contractants sont obligés d'*intervenir* dans l'instance ?

b) Est-ce que l'interprétation contenue dans la sentence de la Cour est obligatoire entre tous les Etats contractants, même s'ils n'interviennent pas et ne sont pas obligés à intervenir ?

c) Est-ce qu'elle est au moins obligatoire entre les Etats parties au litige et tous les autres Etats contractants dans leurs rapports mutuels ?

d) Est-ce qu'elle est au moins obligatoire entre tous les Etats parties au litige, parties principales ou intervenantes, dans leurs rapports mutuels ?

e) Est-ce que l'acceptation de l'interprétation, contenue dans la sentence, déclarée par un Etat contractant dans un certain délai après sa notification, équivaut, quant à la force obligatoire de cette interprétation, à l'intervention ?

f) Est-ce qu'il est recommandable d'établir une certaine procédure destinée à inviter les Etats autres que ceux parties au litige à l'acceptation de l'interprétation contenue dans la sentence ?

VI. — *a*) Est-ce que la sentence de la Cour internationale, tout en obligeant les Etats à prendre les mesures nécessaires pour faire appliquer à l'avenir l'interprétation sanctionnée par elle, n'affecte pourtant pas la validité des décisions rendues auparavant par les autorités nationales ?

b) Est-ce qu'il faut aussi abandonner au droit interne de chaque Etat la question de savoir dans quels cas pourrait être admise une action ou une requête tendant à provoquer, en vertu de l'interprétation sanctionnée par la Cour, une nouvelle décision de ces autorités contraire à celle rendue préalablement par elles ?

VII. — *a*) Est-ce que les tribunaux nationaux devront être obligés à ne pas rendre, jusqu'à la fin de la procédure devant la Cour internationale, leur décision dans les procès pendants devant eux au commencement de cette procédure ou introduits depuis, en tant qu'elle dépendrait de l'interprétation, demandée à la Cour ?

b) Est-ce qu'à l'inverse les Etats contractants auront le droit de ne soumettre à la Cour leur différend relatif à l'interprétation d'une certaine règle conventionnelle, lorsqu'elle pourrait préjuger une affaire pendante devant leurs tribunaux, qu'après que ces tribunaux auraient statué définitivement ?

Ce sont les principales questions, sur lesquelles je serais heureux d'obtenir la réponse de mes honorés Collègues, particulièrement en tant que leur opinion différerait de celle que je me suis permis d'indiquer.

II

Observations des Membres de la Commission.

OBSERVATIONS de M. Catellani.

Mon cher et honoré Collègue,

Veuillez bien me pardonner le retard de ma réponse à votre aimable lettre du 6 mars qui accompagnait votre Rapport.

Je le trouve parfait et je l'approuve sans aucune réserve, ainsi que le Questionnaire.

Agréez, mon cher et honoré Collègue, l'assurance de ma haute considération et de mes sentiments dévoués.

Enrico CATELLANI.

OBSERVATIONS de M. Fedozzi.

Tout d'abord, je voudrais me permettre d'exprimer l'opinion que, pour atteindre le but d'une sensible uniformité dans l'interprétation des conventions de droit international privé, il serait préférable de suivre une route différente que celle des clauses d'arbitrage obligatoire.

Le droit international est par définition un droit expérimental. A la différence du droit intérieur, qui a une durée indéfinie, il est établi pour un temps déterminé et généralement très bref, la fréquence et la rapidité des changements dans la vie internationale empêchant les Etats d'assumer des longs engagements. Ce carac-

tère du droit conventionnel devrait avoir pour conséquence l'insertion dans les conventions d'une clause de revision périodique, qui obligerait les Etats contractants à perfectionner continuellement leur œuvre législative internationale de sorte qu'elle puisse adhérer aux exigences changeantes de la vie internationale. A ce travail de revision appartient tout naturellement d'éliminer les causes d'interprétation différente de la part des juridictions internes. C'est en définitive ce qu'ont déjà fait et que sont en train de faire les Conférences de droit international privé de La Haye, par le moyen desquelles les Etats sont à même soit de modifier des dispositions, soit de leur donner une interprétation authentique. Contre ce système on ne pourrait pas objecter la longueur de la procédure diplomatique, parce que même la procédure juridictionnelle devant la Cour de La Haye suit très lentement.

Le rapport, qui à tout point de vue est une œuvre vraiment remarquable en matière ardue et nouvelle, constitue la preuve la meilleure des difficultés extrêmes qu'on rencontre dans le travail de coordonner une juridiction internationale aux juridictions nationales. C'est le point central de l'étude confiée à notre Commission, mais il l'est en même temps et à plus forte raison pour le projet, qu'une autre Commission doit rédiger, sur l'accès des particuliers à des juridictions internationales. Peut-être notre Commission pourrait se borner à poser des principes généraux, réservant la matière de la coordination des juridictions ou bien proposant pour l'étude de cette matière l'union des deux Commissions.

Ces observations préalables ne peuvent m'empêcher

de rendre hommage à l'étude approfondie de l'éminent Rapporteur et de répondre aux principales questions qu'il a posées :

I. — A mon avis la faculté d'un Etat contractant de saisir, envers un autre Etat contractant, la Cour Permanente de Justice Internationale de la demande d'interprétation d'une certaine règle conventionnelle surgit dans le moment où est constatée l'opposition entre les interprétations données par les autorités internes des deux Etats. Si dans ce moment, il n'y a encore précisément un différend international, il y a du moins la possibilité d'un tel différend : et cela suffit pour avancer une instance par devant la Cour. Des raisons de droit interne empêcheront d'ailleurs normalement que les gouvernements soutiennent devant la Cour telle interprétation, qui n'ait été déjà consacrée dans leur jurisprudence intérieure. Même dans le domaine du droit international privé il est bien possible, mais fort improbable que l'application et par conséquent l'interprétation de certaines clauses conventionnelles appartienne à des organes administratifs ; en règle générale l'interprétation appartiendra exclusivement à l'autorité judiciaire. Dans ces conditions, et en dehors des cas absolument exceptionnels, il est à prévoir que les gouvernements se sentiront obligés de ne pas exprimer aucune opinion avant que leur autorité judiciaire se soit prononcée.

II. — Je préfère en principe le système de l'avis consultatif. M. le Rapporteur expose une raison pratique contraire d'une force considérable, mais le système de l'arrêt est une source de complications très graves, comme le montrent les questions posées ensuite dans le rapport.

III. — Je ne vois aucune raison de principe contre l'idée de faire rendre à la Cour des arrêts interprétant les conventions d'une manière générale : on aurait ainsi une interprétation authentique donnée par les Etats contractants par l'entremise de la Cour. Mais il vaudrait mieux se borner pour le moment à demander à la Cour si l'interprétation donnée dans un cas déterminé a été juste. Il ne me semble pas opportun de franchir tous les obstacles à la fois. Les résistances seront moindres si l'on commence avec les demandes modestes, dont l'accueil n'oblige pas les Etats à bouleverser des parties très délicates de leur organisation judiciaire. Pour le moment on pourrait se déclarer satisfait si les Etats consentaient à donner à l'arrêt de la Cour rendu sur un cas déterminé la valeur d'un précédent, particulièrement autorisé, de jurisprudence et à le porter en telle qualité à la connaissance de leurs autorités judiciaires.

Je songe ainsi à l'introduction dans la vie juridique internationale d'une institution analogue à celle qui est consacrée dans le Code de procédure civile italien (article 519) et qui consiste dans le recours à la Cassation *dans l'intérêt de la loi* : lorsque dans les termes établis la partie, qui y serait interessée, n'a pas présenté de recours ou y a renoncé, le Ministère Public près de la Cassation « peut dénoncer d'office la sentence, s'il croit qu'elle doit être annulée dans l'intérêt de la loi ; *dans ce cas les parties ne peuvent pas s'avantager de l'annulation de la sentence* ».

IV et V. — Dans ma pensée les Etats autres que ceux parties au litige ont le droit, mais pas l'obligation d'intervenir et en tout cas ils devraient être invités à

intervenir, étant donnée l'utilité évidente de leur présence. Naturellement même pour les Etats intervenants l'arrêt de la Cour ne devrait avoir d'autre valeur que celle d'un précédent particulièrement important.

VI. — Après ce que j'ai dit, je n'ai pas à répondre à cette question. En tout cas, je me rallie à l'opinion de M. le Rapporteur, qui avec des considérations décisives exclut la possibilité que l'arrêt de la Cour affecte la validité des décisions rendues auparavant par les autorités nationales.

VII. — Les réponses précédentes m'autorisent à conclure que les Etats contractants ne devraient soumettre à la Cour leur différend relatif à l'interprétation d'une certaine règle conventionnelle, lorsqu'elle pourrait préjuger une affaire pendante devant leurs tribunaux, qu'après que ces tribunaux auraient statué définitivement.

Gênes, le 12 avril 1929.

P. FEDOZZI.

OBSERVATIONS de M. Jordan.

Monsieur et cher Collègue,

Je vous remercie de l'envoi de votre Rapport préliminaire dont j'ai pris connaissance avec le plus grand intérêt.

Je ne vous cacherai pas mon opinion franche et sincère sur la question.

D'une façon générale, je suis peu partisan des Conventions de droit international privé, et j'ai pris personnellement une grande part à la dénonciation des Conventions de La Haye par la France.

D'autre part, en cas de divergences d'interprétation et d'application, je ne suis guère favorable au recours à des juridictions internationales pour trancher la question. J'estime, en ce qui me concerne, que l'Etat qui se plaint de l'interprétation donnée à des textes conventionnels par les tribunaux de l'Etat cocontractant peut, par des négociations diplomatiques, chercher à rallier ce dernier Etat à sa manière de voir et provoquer une *déclaration interprétative* qui s'imposera aux tribunaux comme le traité lui-même.

Si l'on ne parvient pas à s'entendre, il reste à l'Etat non satisfait la ressource de dénoncer la *convention*.

C'est d'ailleurs fatalement à ce résultat qu'on aboutira avec une décision judiciaire internationale mécontentant et irritant l'Etat qui aura succombé. Il est donc préférable à mon sens de l'éviter.

J'estime donc qu'il y a deux remèdes à la situation :

Négociations pour aboutir à une solution amiable et fixer le sens des stipulations par une déclaration interprétative qui s'imposera aux tribunaux.

A défaut d'entente dénonciation de la convention.

Veuillez agréer, Monsieur et cher Collègue, avec mes remerciements, mon souvenir bien affectueux et l'assurance de mes sentiments les meilleurs. Veuillez, je vous prie, m'excuser, d'exposer aussi carrément mon opinion personnelle.

Camille JORDAN.

OBSERVATIONS de M. le baron Nolde.

Cher et très honoré Confrère,

Je vous remercie sincèrement de l'aimable envoi de votre rapport préliminaire à l'Institut de Droit International sur la clause d'arbitrage obligatoire dans les conventions de droit international privé. Conformément à votre demande j'ai l'honneur de vous soumettre mes réponses au questionnaire que vous avez rédigé avec votre maîtrise éprouvée de la matière du droit international :

1° Les Etats doivent avoir la faculté de saisir la Cour Permanente de Justice Internationale de la demande d'interprétation, quand ils le trouvent nécessaire, indépendamment de la question de savoir, si un litige est pendant devant les juges nationaux ou non. Il suffira qu'une différence d'interprétation entre deux ou plusieurs Etats soit constatée.

Je considère, en effet, que le différend relatif à l'interprétation peut prendre son origine non seulement dans des décisions de justice, mais également dans telle ou telle mesure d'ordre administratif ou même législatif prise dans un Etat. L'Etat contractant peut, par exemple, au moment de l'incorporation de la convention de droit international privé dans son droit interne, sanctionner certaines interprétations erronées sous forme de disposition législative d'introduction.

2° On demandera à la Cour un arrêt, non un avis consultatif.

Les motifs en faveur de cette solution que vous faites valoir sont sans réplique. J'ajoute que, d'une manière générale, l'extension de la conception hybride de l'« avis consultatif » ne saurait être approuvée.

3° La demande d'interprétation doit faire abstraction des cas d'espèce, mais elle peut avoir trait tant à une question générale qu'à une question particulière surgie devant un juge national, mais présentée d'une manière abstraite.

4° L'assentiment préalable d'autres Etats contractants n'est pas nécessaire pour saisir la Cour.

En effet, on ne demande pas le consentement de son voisin pour s'adresser à la justice en cas de différend sur le droit avec un concitoyen. Je ne vois aucun motif pour raisonner autrement en droit international. La justice internationale doit être ouverte à tout Etat.

5° *a-c.* Un arrêt de la Cour donnant l'interprétation d'une convention de droit international privé doit être *ipso facto* obligatoire pour tous les Etats signataires de la convention. Après avoir saisi la Cour, les Etats demandeurs devront notifier leur action aux autres Etats contractants. Ceux-ci ont le droit d'intervenir. S'ils font défaut, l'arrêt reste néanmoins obligatoire pour tous les Etats contractants.

Je milite en faveur d'un tel système pour des raisons d'ordre pratique et théorique. Du point de vue pratique, l'unité du droit conventionnel serait mieux assurée que si l'on adoptait le système opposé. Du point de vue théorique le caractère obligatoire de l'arrêt pour tous les Etats contractants se justifie par deux considérations. D'une part, la Cour de Justice Internationale doit être conçue comme la plus haute juridiction internationale dont l'autorité est suprême. D'autre part, vous faites observer avec raison que les arrêts de la Cour auront nécessairement une influence décisive *de fait;* je ne vois pas alors, pourquoi on hésiterait de

leur donner une influence *de droit*, c'est-à-dire ériger les arrêts de la Cour dans cette matière en véritable *case law* obligatoire, à titre de précédent, non seulement entre les parties en présence, mais pour tous les cas où la question jugée se poserait à l'avenir.

6° Les arrêts de la Cour doivent avoir une valeur interprétative, mais aucun effet rétroactif sur les décisions judiciaires nationales antérieures.

Ce serait compliquer d'une manière inadmissible la marche de la justice nationale, que d'admettre une solution opposée. Il suffira d'améliorer pour l'avenir la situation existante où les juges nationaux sont absolument libres dans leur interprétation, sans attaquer les décisions nationales déjà rendues. C'est pourquoi la question sous 6° devrait être abandonnée.

7° Si l'arrêt de la Cour intervenait au cours d'un procès, il deviendra immédiatement obligatoire pour les Etats contractants; c'est-à-dire l'interprétation donnée par l'arrêt international devra être saisie par leurs tribunaux dans tous les procès où un jugement devenu définitif n'est pas encore intervenu.

Voici, cher et très honoré Confrère, quelques suggestions que je me permets de soumettre à votre bienveillant examen. J'espère que vous excuserez mon grifonnage, mais je tiens à faire partir cette lettre pour éviter tout retard.

Veuillez croire, cher et très honoré Confrère, à mes sentiments cordialement dévoués.

NOLDE.

OBSERVATIONS de M. le comte Rostworowski.

1. — Question du « principe » et celle des « modalités d'exécution ».

Un des nombreux mérites de l'excellent rapport préliminaire me semble résider dans le fait de ne pas avoir séparé d'une manière trop mécanique la question de « *si ?* » de celle de « *comment ?* » ; autrement dit, de ne pas avoir tranché d'une façon absolue la première question, à savoir, s'il y a lieu de soumettre obligatoirement à l'arbitrage les différends, résultant de diverses interprétations des Conventions de droit international privé, et d'en avoir, dans une certaine mesure, réservé la solution jusqu'après un examen méticuleux des différentes modalités de l'exécution ainsi que de leurs conséquences respectives. La question du « principe » demeure, en effet, pour l'Institut entièrement ouverte, celui-ci étant libre dans sa recommandation *de lege ferenda,* soit de l'admettre pour cette catégorie de conventions, soit de l'en écarter.—L'article 36, al. 2, du Statut de la Cour de Justice dont le point *a)* se rapporte à l'« interprétation d'un traité », ainsi que le Protocole et la Disposition facultative qui l'accompagne, sont situés, malgré tout, dans le plan d'une juridiction facultative. Le principe de juridiction obligatoire de la Cour de Justice de La Haye malgré des motions en sa faveur n'a pas été admis par la Conférence de 1925 à La Haye sur la *propriété industrielle,* pas plus que par celle sur la *protection des œuvres littéraires et artistiques* de 1928 à Rome ; proposé à l'adoption à la *Conférence sur le droit international privé* en 1925 à La Haye, il y rencontra quelque opposition

et l'examen en fut tacitement reporté à une session ultérieure; repris à la session de 1928 de la même Conférence, il a subi les honneurs d'une longue discussion et a fini par être adopté simplement sous forme d'un Protocole *indépendant des Conventions conclues ou à conclure* que les Etats Signataires des Conventions resteront entièrement libres d'accepter ou de ne pas accepter. Personne ne conteste l'utilité d'une interprétation uniforme d'une convention internationale. Il s'agit uniquement de savoir, *si dans le domaine particulier, visé par les Conventions sur le droit international privé, le remède, préconisé sous forme de juridiction obligatoire, peut, sans inconvénient, être appliqué ?*

Or, les inconvénients n'apparaissent que suivant telle ou telle modalité de l'exécution; ils peuvent se montrer si nombreux et si importants que la mise en œuvre du principe même risque de s'en trouver affectée.

Voilà pourquoi je me permets d'émettre l'opinion, que dans la matière qui forme l'objet d'études de la Dixième Commission, la question du principe ne devrait être ni traitée, ni résolue, abstraction faite des conséquences qu'entraînerait, le cas échéant, son adoption tant sur le terrain intérieur qu'international. Envisagée de ce point de vue l'économie du rapport préliminaire dont la partie prépondérante est à juste titre consacrée aux modalités, me semble mériter l'assentiment général.

Toutefois, en suivant les développements consacrés dans le rapport aux différentes modalités, je ne puis laisser de côté des réflexions que font naître certaines particularités caractérisant l'état actuel du droit international privé.

L'évolution de ce domaine juridique, considéré au point de vue des sources, n'est point achevée. Bien qu'on constate en cette matière trois phases successives : *au début* — celle de la libre jurisprudence interne, inspirée par les doctrines des jurisconsultes; *ensuite* — celle de la libre législation interne; *finalement* — celle du droit conventionnel; il n'en reste pas moins vrai que, à l'époque actuelle, il existe des Etats qui ne sont pas encore sortis de la phase primitive; qu'à côté d'eux — il y en a qui se sont bien engagés dans la voie de la législation, — mais qu'ils l'ont fait d'une manière très inégale, tantôt se contentant d'une ou deux dispositions fragmentaires, tantôt embrassant — et de nouveau à des degrés différents — les diverses parties du droit privé; qu'à côté des uns et des autres, il y a, enfin, des Etats qui se sont risqués d'entrer dans la phase finale et ont signé des conventions internationales, non sans accuser des différences entre eux quant au nombre des conventions librement acceptées; il y en a eu même qui s'y étant engagés, sont revenus sur leur décision, et après avoir dénoncé telle ou telle convention et retrouvé leur ancienne liberté, sont rentrés, de la troisième phase, de nouveau dans la phase précédente.

S'il est permis de considérer le schéma de cette évolution comme un schéma d'un mouvement progressif, orienté vers une satisfaction plus ou moins complète des besoins de l'intercourse internationale, n'y a-t-il pas là une indication qu'à l'époque actuelle — avant de songer à perfectionner le système du droit conventionnel par la création d'une juridiction internationale obligatoire — les efforts du monde savant devraient

tendre de préférence à hâter l'évolution signalée et à persuader les Etats contemporains à s'engager de plus en plus résolument dans la phase du droit conventionnel ?

Si quelques-uns — et ils sont assez nombreux — hésitent encore à renoncer à leur liberté de régler d'après leur manière le commerce juridique international et à adopter quelques règles conventionnelles communes, dont l'interprétation resterait, toutefois, réservée à leurs juridictions nationales, ne risque-t-on pas d'augmenter leurs hésitations en dotant nécessairement le régime conventionnel de procédures dont le jeu serait assurément très délicat ? L'élargissement du cercle des Etats faisant partie de l'Union de droit international privé de La Haye me paraît en ce moment plus important que le mouvement tendant à restreindre la liberté des organes judiciaires des Membres de la même Union. — L'attitude des quatre Conférences mentionnées plus haut me semble à ce point de vue très symptomatique.

Mais ici nous rencontrons une objection d'ordre théorique qui mérite quelques réflexions. Les Etats, qui se décident à conclure une Convention dans le domaine du droit international privé, le font évidemment dans le but de favoriser l'intercourse internationale en lui procurant la sûreté et l'unité, de façon à ce qu'un rapport humain, rattaché à tel ou tel ordre juridique et devenu rapport juridique à son tour, conserve dans la mesure du possible le même caractère pour tous les Membres cocontractants de la même Convention.

N'y a-t-il pas, toutefois, quelque contradiction à entreprendre, d'une part, cette action et à s'arrêter, d'autre part, à mi-chemin, en se résignant d'avance à

la possibilité de voir le même texte conventionnel interprété différemment dans deux ou plusieurs des Etats contractants ? Ne court-on pas le risque de créer ainsi un régime conventionnel *boiteux* n'atteignant qu'imparfaitement le but qu'on s'était proposé d'atteindre ? Je ne me dissimule point la force de cet argument. Mais encore faut-il, il me semble, se rappeler exactement la fonction des Conventions conclues en cette matière. Elles abordent, l'une après l'autre, certaines parties de droit civil et se contentent, dans l'hypothèse d'un conflit de lois, d'y introduire quelques principes très généraux, en en abandonnant le détail à l'application par les magistratures nationales : en ce faisant, loin de supprimer entièrement les divergentes appréciations de rapports privés internationaux, elles les maintiennent de propos délibéré, bien qu'en en réduisant le nombre grâce à l'acceptation au moins de principes communs. Dans nombre des cas elles stipulent expressément la faculté de faire jouer l'exception d'ordre public en vue de repousser l'application de telle ou de telle loi étrangère ou de refuser la reconnaissance des actes faits ou passés en conformité avec elle. Quant aux points d'attachement, elles opèrent avec des critères, tels que nationalité, domicile, lieu du contrat, etc., lesquels, à leur tour, peuvent donner lieu à des divergences d'interprétation. Je me permets de rappeler tous ces faits bien connus pour faire ressortir que les divergences dans l'application et dans l'interprétation des Conventions de La Haye ne sont pas *toutes* et *nécessairement* contraires à l'esprit de ces Conventions et n'impliquent pas toujours, pour une partie ou pour une autre, un caractère presque délictueux de

violation de leur contenu. Dans cet état de choses, il me paraît difficile de chercher à soumettre à une juridiction internationale obligatoire *tous* les cas de divergentes interprétations, sans avoir précisé auparavant d'une manière explicite, *lesquels s'y prêtent*, le cas échéant, et *lesquels ne s'y prêtent nullement* ?

Admettons, cependant, que nous nous trouvions en face de deux interprétations différentes — toutes deux faites de bonne foi — dont l'une seulement, puisse et doive être conforme à l'esprit de la Convention. Les Etats Contractants se trouvent-ils entièrement impuissants d'y apporter quelque remède ? Je ne le crois pas. La pratique diplomatique nous fournit nombre de protocoles additionnels expliquant le sens de telle ou telle notion ou expression, employées dans le texte principal de la Convention. Rien n'empêche que les Etats Contractants, particulièrement intéressés dans la question, sans songer à porter leur différend comme tel devant la Conférence, laquelle serait incompétente pour le régler, soumettent cependant à la Conférence, suprême organe législatif de l'Union, un texte explicatif additionnel, fixant pour l'avenir le sens exact d'une disposition ou d'une expression conventionnelle.

On y a eu recours en matière d'empêchements au mariage à la suite des divergences connues entre la France et l'Allemagne. On y a recouru en matière du divorce des femmes suisses ayant épousé des Italiens et ayant ensuite obtenu la séparation de corps. De même, pour l'apatridie, et pour la double nationalité.

Ce système d'amener l'unité à la place d'une divergence est-il à négliger et à passer sous silence, et cela d'autant moins que le Gouvernement néerlandais,

comme patron de l'Union de La Haye, serait là pour ménager aux Etats intéressés la possibilité d'améliorer sous cette forme un texte notoirement insuffisant et pour laisser soulever le problème à la prochaine Conférence devenue dans l'entre-temps un organe normal et périodique de l'Union ? La situation, comme on voit, n'est point désespérée et ne réclame pas impérieusement l'emploi de remèdes héroïques sous forme de juridiction internationale obligatoire, laquelle serait parfois de nature à faire précipiter l'Etat perdant — bien que sa bonne foi ne dût jamais être suspectée, — plutôt sur la voie de la dénonciation de la Convention et de l'abandon de l'Union. La fonction des juges nationaux comporte l'application du texte conventionnel dans le sens voulu par ses auteurs, c'est-à-dire par les Etats Contractants. En cas d'interprétation divergente dans plusieurs pays contractants, n'est-il pas plus naturel de se tourner du côté des autres contractants et de s'adresser à eux dans leur totalité aux fins d'une fixation du sens définitif pour l'avenir ?

En dehors de ce recours à la Conférence en son caractère de législateur international — recours qui peut donner lieu à un amendement ou à une addition à une Convention — mentionnons encore pour mémoire que les arrêts nationaux — supposons qu'ils paraissent erronés — ne sont pas à l'abri de la critique scientifique. La doctrine interne ou internationale, quelque restreint que soit son champ d'action, n'en exerce pas moins son influence sur la jurisprudence, et peut contribuer à ramener ultérieurement cette dernière dans le droit chemin dont elle se serait momentanément écartée.

Il reste, enfin, le chemin de l'arbitrage facultatif —

chemin de droit commun — soit devant un tribunal arbitral spécial, soit devant la Cour de Justice de La Haye, où les deux parties intéressées, agissant d'accord, viendraient soumettre, sur la base d'un compromis spécial, leur différend juridiquement dûment caractérisé.

Pour abandonner, de cœur léger, les ressources offertes par le droit commun et pour accepter la perspective de se voir cités sur simple requête par un seul contractant, les Etats faisant partie de l'Union de La Haye ne m'y semblent disposés qu'à condition de voir cette juridiction obligatoire entourée de mille précautions qui les garantiraient contre les prétentions excessives et injustifiées. Ils se rendent compte, par ailleurs, que le recours à la juridiction obligatoire ne saurait constituer dans ces conditions qu'un remède à portée *relative* n'affectant que les rapports entre les parties au litige (à titre principal ou à titre d'intervenants volontaires) et laissant en dehors des effets de ce règlement, les autres Etats tiers.

2. — Réponse au questionnaire.

Ad. I.

Il me paraît nécessaire d'exiger que sur l'interprétation d'une certaine règle conventionnelle se soit produite une divergence manifeste entre deux *séries* de décisions rendues dans deux pays différents en dernière instance et que, de plus, un différend en soit né entre les deux pays ainsi intéressés lequel n'ait pu être réglé par des moyens diplomatiques ordinaires. *Une seule décision* rendue dans un pays ne saurait caractériser cette jurisprudence comme constante. Si on se

trouve en présence d'une juridiction constante *dans un pays*, il faut encore qu'une juridiction constante opposée ait apparu dans un autre pays. Il serait difficile d'opposer l'opinion d'un Gouvernement d'un pays non appuyée par la jurisprudence du même pays à la pratique judiciaire d'un autre pays. Les deux pays devraient se présenter devant la Cour dans des conditions analogues, sans que l'un d'eux risque de recevoir ultérieurement un démenti de la jurisprudence de son propre pays. Je ne vois pas, d'autre part, qu'un différend entre les deux gouvernements puisse s'engager dans des conditions différentes.

Ad. II.

Le recours à un avis consultatif de la Cour n'étant réservé qu'au Conseil ou à l'Assemblée lorsqu'ils interviennent dans l'intérêt de la paix, me paraît impraticable dans les différends en question, lesquels, de par leur nature, ne semblent guère aptes à menacer sérieusement la paix. Si donc l'affaire devait être portée devant la Cour, ce serait uniquement en vue d'obtenir un arrêt de celle-ci.

Ad. III.

Comme nous avons supposé qu'un différend entre deux Etats soit né au sujet d'interprétations constantes et dissemblables d'une règle conventionnelle, c'est le sens général de cette règle conventionnelle qui doit être fixé *in abstracto* par l'arrêt de la Cour. Les cas concrets, jugés de part et d'autre, ne serviraient qu'à illustrer des thèses contraires.

Ad. IV.

L'obtention de l'assentiment de tous les Etats tiers me paraît constituer une condition trop rigoureuse. Il suffirait de leur annoncer le fait d'une requête dont la Cour serait saisie, afin de les mettre à même d'intervenir, le cas échéant, dans l'instance.

Ad. V.

a) Il me paraît impossible d'imposer aux Etats cocontractant l'obligation d'intervenir.

b) L'interprétation contenue dans la sentence de la Cour n'est et ne peut être obligatoire pour les Etats qui n'ont pas jugé utile d'intervenir.

c) Chacun des Etats, parties principales ou intervenants, au litige, est obligé de s'en tenir à l'interprétation adoptée par la Cour, et cela aussi bien vis-à-vis des autres Etats parties au litige que des Etats tiers. Il risque, toutefois, de s'exposer à rencontrer chez ces derniers une interprétation différente tant dans le passé que dans l'avenir.

d) Oui — à fortiori.

e) Oui — pour des raisons développées dans le rapport préliminaire.

f) Oui — de même.

Ad. VI.

a) La sentence de la Cour Internationale ne peut d'aucune façon affecter la validité des décisions rendues auparavant par les autorités nationales.

b) Je crois inutile et dangereux de soulever même cette question.

Ad. VII.

a) Tant qu'une sentence de la Cour n'aurait pas été rendue, les Tribunaux nationaux ne doivent pas être troublés ni arrêtés dans leur fonction normale d'application de la Convention.

b) Comme nous avons admis qu'une série de décisions définitives aient été rendues de part et d'autre, avant que l'affaire ne soit portée devant la Cour, il me paraît inutile dans le cas, où cette condition aurait été remplie, de retarder l'action de la Cour à cause d'une affaire nouvelle pendante devant les Tribunaux.

Cracovie, le 10 avril 1929.

ROSTWOROWSKI.

OBSERVATIONS de M. Trias de Bès.

En général, je suis tout à fait d'accord avec le rapport. Sur les divers points du questionnaire que vous m'avez remis, suivant l'invitation faite, je me permets de manifester mon avis de la façon suivante :

a) D'accord avec les conditions contenues dans l'alinéa I du questionnaire.

b) La décision de la Cour doit être un arrêt.

c) Cet arrêt doit avoir le caractère et l'étendue d'une interprétation de la règle générale à suivre dans tous les cas qui peuvent se présenter.

d) On doit considérer cet arrêt comme étant obligatoire vis-à-vis des Etats contractants sans besoin d'y intervenir ni de leur en donner communication spécialement. Je crois que cette force obligatoire doit dériver de la clause même d'arbitrage et c'est dans ce sens qu'on doit concevoir l'arbitrage.

e) Sur l'alinéa VI du questionnaire, je crois qu'on doit le laisser au droit interne de chaque pays.

f) Sur les affaires en cours, autres que celles qui ont motivé la procédure devant la Cour (alinéa VII), je crois que celles-ci doivent être suspendues et c'est au droit interne de choisir le moment et les moyens de poser cette question préjudicielle.

OBSERVATIONS de M. Undén.

Question I : 1 et 2 : Oui.
Question II : Un arrêt.

Question III : A mon avis les deux alternatives devraient être admises. Un Gouvernement pourra préférer de soumettre à la Cour la question d'interprétation abstraite, sans que la Cour soit priée de se prononcer sur le cas concret qui a donné lieu à la controverse. Comp. le passage suivant de l'arrêt n° 7 de la Cour, p. 18 : « On ne voit pas pourquoi les Etats ne pourraient pas demander à la Cour de donner une interprétation abstraite d'une convention ; il semble plutôt que c'est une des fonctions les plus importantes qu'elle puisse remplir. En fait, elle a déjà eu l'occasion de la remplir par son Arrêt n° 3. »

Mais, je ne vois pas d'inconvénient à ce qu'un Etat soumette à la Cour un cas concret, en lui demandant de se prononcer sur l'interprétation donnée par une autorité judiciaire de la Partie adverse. D'après le droit international en vigueur, il peut se faire en d'autres cas également qu'un tribunal international doive s'occuper d'une sentence rendue par la Cour su-

prême d'un des Etats en litige. La preuve en est la stipulation qu'on trouve bien souvent dans des conventions d'arbitrage et qui prescrit l'épuisement de la voie judiciaire avant qu'une réclamation ait fait l'objet d'une procédure arbitrale ou judiciaire internationale.

Questions IV et V *a)-c)* : Non ; *d)-e)* : Oui.

Question VI *a)* : L'arrêt est sans effet sur la sentence rendue par le juge national. VI *b)* : Oui.

Question VII *a)* : Non. VII *b)* : Non.

OBSERVATIONS de **M. Fernand De Visscher.**

Cher et honoré Confrère,

J'ai lu avec un vif intérêt votre magistral Rapport sur « La clause d'arbitrage dans les Conventions de Droit international privé ». Les solutions que vous préconisez sont des plus judicieuses et forcent l'adhésion sur presque tous les points. Voici néanmoins quelques observations que je me permets de vous soumettre en réponse à votre questionnaire :

I. — Pour justifier la compétence de la Cour permanente de Justice internationale, les deux conditions que vous indiquez doivent être considérées comme nécessaires et suffisantes, à savoir : 1° qu'une décision en dernière instance ait été rendue par les autorités de l'un *ou* de l'autre pays ; 2° qu'un différend se soit engagé sur la justesse de l'interprétation adoptée par ces autorités. Peut-être serait-il nécessaire de préciser encore les conditions de ce différend, véritable objet de l'arbitrage. Un différend de cette nature ne peut exister que si l'Etat dont relèvent les autorités qui ont rendu la

décision en cause, fait sienne l'interprétation admise par elles. Je ne vois point de « différend entre gouvernements » si cet Etat, sans contester la justesse de l'interprétation invoquée par l'Etat réclamant, se retranche derrière l'indépendance de sa magistrature en matière d'interprétation des lois. Bien entendu la responsabilité contractuelle de cet Etat demeure en jeu, et il lui incomberait de prendre les mesures nécessaires pour assurer l'application de l'interprétation reconnue exacte par les deux Etats, soit au moyen d'une loi, soit au moyen d'une convention interprétative.

II. — Il ne peut, à notre avis, être question que d'un *Arrêt* de la Cour.

III. — La réponse à cette question me paraît dépendre toute entière du point de savoir quel est l'objet de l'arbitrage. Si, comme il paraît admis, celui-ci a pour objet un « différend entre gouvernements », l'arbitrage ne peut en principe porter que sur l'interprétation *générale* d'une règle conventionnelle. Un gouvernement ne saurait, en effet, sans s'immiscer en quelque sorte dans l'administration de la Justice, approuver ou désapprouver telle ou telle décision particulière rendue par les tribunaux. Mais il lui appartient d'assurer l'application générale des règles qui font partie de son système juridique. La notion du différend entre gouvernements implique donc, à notre avis, celle d'un arbitrage portant sur l'interprétation générale d'une règle conventionelle; car c'est cette interprétation générale elle-même (et non la décision particulière d'une juridiction) qui seule peut former l'objet d'un différend entre gouvernements.

Seulement pour qu'un tel différend existe, il ne suf-

fit pas d'une réclamation d'un Etat contre une décision rendue par les tribunaux d'un Etat cocontractant. Il est indispensable que les deux Etats s'accordent pour préciser leurs divergences d'interprétation générale de la règle conventionnelle, en tant qu'elles doivent être soumises à l'arbitrage de la Cour. Pour assurer à l'arrêt de la Cour la portée indiquée au Rapport, point ne suffit donc de la clause générale d'arbitrage contenue dans la Convention internationale; il faut encore que dans *chaque cas particulier*, un compromis spécial intervienne entre les parties pour déterminer de commun accord l'objet du différend.

La nécessité de cet accord spécial me paraît avoir été clairement aperçue par notre éminent confrère, M. Basdevant, au cours des délibérations de la Sixième Conférence de Droit international privé (Actes, La Haye, 1928, p. 201). En vue de faciliter cet accord, on pourrait songer à la constitution d'un comité composé des deux parties et d'un Gouvernement tiers (proposition Basdevant). Il serait encore préférable, à notre avis, de convenir qu'à défaut d'accord entre parties sur la question à soumettre à la Cour, celles-ci laisseront à la Cour elle-même, les parties entendues, le soin de fixer la nature exacte du différend.

IV. — Le recours des Etats entre lesquels le différend est né à l'arbitrage de la Cour ne doit pas être soumis à l'assentiment des autres Etats contractants.

V. — *a)* Il ne peut y avoir d'obligation à l'intervention de la part de ces derniers Etats, sauf peut-être en ce qui concerne l'interprétation des Conventions d'unions internationales où les rapports de solidarité qui existent entre tous les membres de l'union pourraient justifier pareille obligation.

b) La sentence de la Cour ne peut être obligatoire à l'égard des Etats contractants qui ne sont pas intervenus au litige.

c) Elle ne peut l'être dans les rapports entre les Etats intervenants et les autres Etats contractants.

d) Elle l'est dans les rapports entre toutes les parties, même simplement intervenantes et avec les Etats acceptants.

e) L'acceptation aura même effet que l'intervention.

f) Il semble désirable que la notification aux Etats contractants demeurés tiers au litige soit faite d'*office* par le Greffe de la Cour, notification qui pourrait être considérée comme le complément naturel de l'avertissement prévu par l'article 63 des Statuts de la Cour.

VI. — La validité des décisions rendues antérieurement à la sentence de la Cour demeure intacte, sauf disposition spéciale du droit interne.

VII. — Les tribunaux nationaux doivent suspendre la décision des procès pendants devant eux jusqu'à l'arrêt de la Cour.

En revanche, le fait qu'un procès se trouve pendant devant une de ses juridictions nationales ne peut être invoqué par un Etat pour différer l'exécution de ses obligations quant à l'arbitrage.

Telles sont, cher et honoré Confrère, mes réponses à votre Questionnaire. Le système dont vous esquissez les grandes lignes est très heureusement conçu. Il me paraît seulement pouvoir être amélioré par l'organisation d'une procédure destinée à faire naître l'accord des parties sur le problème général d'interprétation à soumettre à la Cour. Cet accord est à mes yeux la condition *sine qua non* de la portée générale que vous en-

tendez très justement attribuer à la sentence interprétative de la Cour.

Veuillez agréer, cher et honoré Confrère, l'expression de mes sentiments très distingués et tout dévoués.

F. De Visscher.

III

RAPPORT FINAL.

A.

Parmi ceux de nos honorés confrères qui ont bien voulu répondre à mon Rapport préliminaire et Questionnaire (1), plusieurs ont soulevé, pour y répondre *négativement*, la question, apparemment préjudicielle, de savoir, *si* la clause d'arbitrage obligatoire se justifie dans les conventions de droit international privé. Ce sont MM. Fedozzi, Jordan, Neumeyer et dans une certaine mesure M. le comte Rostworowski, dont il faut aussi comparer les observations dans les Actes de la Sixième Conférence, p. 203.

Je comprends bien leur opinion savamment fondée. Mais, je ne crois pas que nous devons appuyer sur cette question. M. le comte Rostworowski me semble avoir très bien marqué le parti qu'il y aurait à prendre de plusieurs points de vue. La tâche essentielle que l'Institut a dû se poser, vu le projet de Protocole voté à la Sixième Conférence et les différentes discussions, est bien celle d'examiner les règles à reconnaître pour l'*opération* de la clause en question. Ainsi, en même temps que sont fixées les règles pour le cas où la clause est acceptée, le problème originaire qui se pose à chaque Etat, de savoir s'il doit se soumettre à la clause, est

(1) J'ai reçu des réponses de la part de MM. Catellani, Fedozzi, Jordan, baron Nolde, comte Rostworowski, Trias de Bès, Undén, Fernand De Visscher. M. Neumeyer m'a écrit à titre privé, mais il a bien voulu m'autoriser à faire usage de ses observations. Je prie tous ces honorés Collègues d'agréer mes remerciements sincères.

éclairci. Aussi le Rapport préliminaire part bien des avantages que la stipulation de la voie judiciaire offre dans notre question, mais sans recommander spécialement la clause.

Pour ne heurter aucune opinion, le Préambule du Projet à voter devrait, à ce qu'il semble, se borner alors à déclarer que l'Institut, en constatant la résolution des Etats, aux Conférences de La Haye, de reconnaître la compétence, dans la matière, de la Cour Permanente de Justice internationale, émet son opinion sur les règles qui devraient régir cette clause d'arbitrage. Vu l'état actuel des travaux de la Commission, je me crois obligé de proposer un préambule dans ce sens. Mais personnellement, je porte une opinion favorable à la clause et je me permets de faire quelques brèves observations à son appui, pour préparer de ma part les débats qui s'engageraient à cet égard.

La voie judiciaire obligatoire constitue une méthode sûre pour amener l'uniformité recherchée de la jurisprudence et sa conformité aux Conventions. Il me semble évident que les autres moyens qui peuvent servir à terminer les controverses sont bien inférieurs à cet égard et que le remède pris, surtout en vue de résoudre les difficultés par des conventions additionnelles, ne saurait suffire, quoiqu'on ajoute l'une ou l'autre proposition ingénieuse tendant à engager les Etats à conférer sur les questions. Probablement les Etats qui auraient stipulé la clause d'arbitrage préféreront d'ailleurs toujours un accord à l'invocation de la clause, tout comme on préfère dans la voie privée une transaction à un procès, et la clause favorisera cet accord.

Le danger, qu'on craint, que la clause pourrait em-

pêcher certains Etats de se soumettre au régime conventionnel, est écarté par la forme adoptée à La Haye d'un Protocole spécial consacrant la clause seule. L'autre danger, que l'Etat qui perd un procès ne dénonce la Convention, existe sans doute dans certains cas. Mais généralement les controverses sur le sens d'une disposition de droit international privé ne sont pas de grande importance pour les Gouvernements. Elles ne donneront pas lieu trop souvent à un procès et en tout cas un Etat qui veut réellement le régime conventionnel ne le laissera pas généralement échouer à l'une ou l'autre conception juridique qu'il désapprouve. S'il considère la décision de la Cour ou plutôt la disposition de la Convention ainsi comprise comme erronée, il tâchera peut-être à provoquer la revision de la Convention, mais en attendant une revision qui tardera probablement quelque peu, il vaut mieux dans l'intérêt des parties privées d'avoir une jurisprudence fixée que la différence des opinions. D'autre part, lorsqu'il s'agit d'une controverse bien importante et surtout d'une controverse qui touche le terrain politique, on peut réellement craindre la dénonciation de la Convention. Mais nous savons que le *manque* d'une clause d'arbitrage n'arrête pas ce danger. Si un Etat croit que ses intérêts sont si gravement lésés par la jurisprudence de l'autre pays que la Convention n'a plus d'intérêt pour lui avec cette jurisprudence, la clause d'arbitrage et l'éventualité d'un jugement favorable de la Cour lui offrent encore une certaine chance de voir cette jurisprudence changer; il dénoncera encore plus facilement la Convention si cette chance n'existe pas. Si, d'autre part, il a surtout intérêt de voir au moins sa propre

jurisprudence maintenue, il risque, il est vrai, avec la clause, de se voir contraint à la changer par suite d'un jugement défavorable de la Cour, et cet intérêt pourrait devenir si grave qu'il voudrait alors dénoncer la Convention. Mais justement pour cette raison, il est probable, dans une certaine mesure, que dans ces circonstances l'autre Etat, parce qu'il n'aurait pas d'avantage en gagnant le procès, ne saisira pas la Cour, hormis le cas où son propre intérêt à voir la jurisprudence de son adversaire changer, est si grand qu'il devrait se débarrasser pour sa part de la Convention sans la chance que le procès lui ouvre. Ces calculs ne sont pas du tout infaillibles, mais ils me semblent assez justes en général, pour ne pas trop craindre l'agrandissement du danger de la dissolution de l'Union par suite de la clause.

Il me semble, en général, que nous devons engager les Etats autant que possible à se concéder mutuellement la voie judiciaire, qui est la voie de la justice, ce qui peut très bien se combiner avec la maxime qu'ils ne doivent pas y entrer sans des raisons sérieuses. Il est naturellement plus commode de n'être pas exposé à un procès, surtout pour un Etat auquel les circonstances permettent de se passer facilement lui-même de la voie judiciaire. Mais cette considération devrait aussi peu prévaloir que l'amour-propre, qui ne voudrait jamais avoir tort. Comp. aussi la discussion très intéressante relative à l'arbitrage obligatoire à appliquer à certaines conventions et particulièrement aux conventions de droit international privé lors de la Conférence de la Paix de 1907, surtout dans la neuvième séance du Comité d'examen A de la Première Sous-Commission de la Première Commission, Actes II, p. 450 et ss.

B.

Quant aux modalités avec lesquelles la clause devrait être appliquée, les règles suivantes semblent se détacher du Rapport préliminaire et des observations très intéressantes contenues dans les Réponses :

I. — D'après le Rapport, pour être tenu à répondre devant la Cour internationale à un autre Etat contractant sur une certaine interprétation d'une règle conventionnelle, cette interprétation doit avoir été consacrée en dernier ressort par un acte d'une autorité de l'un ou l'autre des deux Etats, compétente à appliquer cette règle ou à la faire appliquer. Ce principe semble avoir été généralement admis par les Membres de la Commission. Mais M. le comte Rostworowski va un peu plus loin et demande, en visant les seules « décisions » des autorités internes, dans un sens strict, rendues dans un cas spécial, qu'une *série* de ces décisions soit rendue, marquant une jurisprudence constante. Tout en appréciant parfaitement sa proposition je ne puis y adhérer. En principe une seule décision réputée fausse fait naître l'intérêt des autres Etats de voir la jurisprudence dirigée et fixée dans le sens opposé, et d'autre part, l'Etat auquel une plainte dans ce sens est parvenue a intérêt de se justifier moyennant un jugement irréfutable. Il serait aussi difficile de préciser la notion d'une « série » de décisions et il faudrait une règle spéciale pour le cas d'une jurisprudence *variante*.

M. le comte Rostworowski est aussi d'avis qu'une divergence doit s'être manifestée *entre* les *jurisprudences* des deux pays, de sorte qu'un différend entre les deux Gouvernements sur la justesse de la jurispru-

dence de l'un de leurs pays ne suffirait pas pour saisir la Cour, si une jurisprudence opposée ne s'est pas formée dans l'autre pays. Je ne suis pas sûr si cette opinion ne jouit pas aussi de l'appui de M. Fedozzi. Mais je me permets de m'y opposer. Je partage l'opinion de mes honorés contradicteurs, que de fait un différend entre les Gouvernements ne s'engagera pas facilement sans qu'ils s'appuient tous les deux sur les jurisprudences de leurs pays, mais je ne voudrais pas compliquer la situation en élevant ce fait en condition. En principe ce sont les gouvernements seuls qui sont autorisés à débattre entre eux les questions relatives à l'état des rapports de l'un de leurs pays avec l'autre et à se plaindre à cet égard devant les autorités internationales; chaque gouvernement comme tel est appelé à faire valoir l'intérêt qui existe pour son Etat à faire corriger la jurisprudence, à son avis défectueuse, de l'autre Etat, et celui-ci n'a pas intérêt à demander le témoignage de la jurisprudence opposée de son adversaire, qui, en tout cas, devra aussi se conformer éventuellement à l'arrêt de la Cour internationale.

Outre cette condition, que l'interprétation attaquée de la disposition conventionnelle doit avoir été consacrée par une autorité interne compétente, le Rapport préliminaire recommande cette autre condition, pour reconnaître la compétence de la Cour internationale, qu'un différend ait eu lieu à l'égard de cette interprétation entre les deux Etats, savoir, comme il vient d'être dit, entre les deux Gouvernements, à cet égard. Le Gouvernement de l'Etat, dans lequel l'interprétation attaquée a eu lieu, saisi de la plainte de l'autre Gouvernement sur l'inexactitude de cette interpréta-

tion, doit avoir repoussé cette plainte. M. Fernand De Visscher a expliqué très justement la nature du différend en question, dans ce sens qu'il existe lorsque le Gouvernement auquel la plainte est adressée fait sienne l'interprétation attaquée.

M. Fedozzi ne semble pas poser cette condition. Il semble permettre d'introduire une instance devant la Cour internationale du moment où est constatée une opposition entre les interprétations données par les autorités des deux Etats: « Si dans ce moment il n'y a encore précisément un différend international, il y a du moins la possibilité d'un tel différend : et cela suffit pour avancer une instance par devant la Cour ». Mais un *intérêt* suffisant pour permettre une action semble manquer encore alors. D'après l'article 14 du Pacte de la Société des Nations, la Cour Permanente connaît « de tous différends » d'un caractère international.

II. — Presque tous les Membres de la Commission qui se sont prononcés sur la question émettent l'opinion qu'on doit demander à la Cour un arrêt, non un avis consultatif. M. Fedozzi préfère pourtant en principe le système de l'avis consultatif, le système de l'arrêt étant une source de complications très graves.

III. — La question douteuse de savoir si l'on doit demander à la Cour et si la Cour doit rendre un arrêt sur l'interprétation de la disposition conventionnelle en général ou bien sur son interprétation par égard à un certain cas donné, est résolue dans le sens de la première alternative par la plupart des Membres de la Commission. Mais M. Neumeyer et M. Fedozzi (celui-ci pour ne pas ambitionner pour le moment trop à la

fois) sont d'un avis contraire. M. Fedozzi songe ingénieusement à une déclaration de la Cour « dans l'intérêt de la loi », semblable à l'institution consacrée par l'article 519 du Code de procédure italien et il se rencontre ainsi d'une façon très remarquable avec une proposition analogue dans l'intérêt de la loi que M. Neumeyer avait faite à la Conférence de La Haye et dont les traces sont assez effacées dans les Procès-verbaux de la Conférence. D'autre part, M. Undén est d'avis que les deux alternatives devraient être admises. Ses observations me semblent bien convaincantes dans ce sens qu'il n'y a pas d'inconvénient en principe que la Cour décide sur des questions de l'une ou de l'autre espèce.

Cependant, je dois proposer à l'Institut la solution approuvée par la majorité de la Commission, et vers laquelle le Rapport préliminaire penche lui aussi. Je me permets aussi de rappeler dans le sens de cette solution les arguments du Rapport préliminaire. Quant à l'opinion prononcée par M. Undén, elle a sans doute de grands mérites. Mais je ne vois pas d'intérêt généralement bien fondé qui obligerait l'Etat demandeur à restreindre sa requête à un certain cas donné, et il y a justement en général l'intérêt bien fondé de l'autre Etat de voir vider une fois pour toutes la question litigieuse, sur laquelle un procès s'est engagé. Une autre solution n'est justifiée, à mon avis, que si les Parties sont d'accord. Le Rapport préliminaire parle de ce cas et on peut le mentionner aussi dans le Projet, bien qu'il s'entende déjà d'après les principes généraux que la Cour peut alors être saisie dans ce sens.

IIIbis. — Une autre question relative à la demande

à adresser à la Cour internationale sur le sens d'une règle conventionnelle, fut encore soulevée à La Haye, sans que les observations y relatives aient abouti à une résolution de l'Assemblée. M. Basdevant proposa de constituer à l'occasion de chaque différend un Comité composé des deux parties et du Gouvernement néerlandais qui rédigerait la question à soumettre à la Cour. Il ajouta que si le Comité n'arrivait pas à une solution dans un délai de trois mois, l'Etat le plus diligent poserait seul la question. Dans notre Commission, c'est M. Fernand De Visscher qui reprend cette idée bien intéressante. Il exige aussi que dans chaque cas particulier un compromis spécial intervienne entre les parties pour déterminer de commun accord l'objet du différend. A défaut d'accord entre les parties sur la question à soumettre à la Cour, il préférerait que celles-ci laissent à la Cour elle-même, les parties entendues, le soin de fixer la nature exacte du différend.

En effet, la portée et la valeur de la décision de la Cour dépendent de la formule qu'on lui présente. Mais, tout considéré, je ne puis me persuader de la nécessité d'une pareille procédure spéciale et je pense avec M. Loder (Actes, p. 203) qu'il est préférable de laisser ce soin de la rédaction de la formule à la partie la plus diligente. Ce me semble une solution simple et suffisante.

Il s'entend que souvent, lors des débats entre les Gouvernements qui doivent précéder le procès devant la Cour, un accord, au moins une entente de fait, sur la question à décider par celle-ci s'établira entre les parties. Il s'entend aussi, que la Cour peut, sans procédure

spéciale, demander aux agents des Parties toutes explications sur le sens de leurs conclusions. Mais, en principe, c'est à mon avis, sur la requête tendant à faire déclarer que telle interprétation prononcée par l'autorité nationale est juste ou n'est pas juste, et, (ce qui est aussi couvert par la clause d'arbitrage) en tant qu'une conclusion dans ce sens se rattache à la demande de déclarer erronée telle interprétation, que telle autre interprétation est juste, que la Cour a à décider. Il peut bien arriver que la partie défenderesse se prévale des conditions formulées ci-dessus au n° 3 du Rapport préliminaire (comp. ci-dessus B I) et surtout qu'elle excipe de ce que cette interprétation dont la requête part, pour la faire repousser ou confirmer par la Cour, n'est pas réellement celle que l'autorité interne a voulu consacrer. Conformément aux principes, la Cour devra tenir compte de ces exceptions.

IV et V. — La Commission semble être d'accord à ne pas considérer l'assentiment des tiers Etats contractants comme nécessaire pour admettre l'invocation de la Cour.

Par contre les opinions sur l'effet à attribuer aux décisions de la Cour par égard aux tiers Etats sont divergentes, tout comme elles l'étaient dans les Conférences officielles. M. Trias de Bès et M. le baron Nolde sont d'avis qu'une interprétation sanctionnée par la Cour doit être *ipso facto* obligatoire pour tous les Etats contractants. M. le baron Nolde motive sa proposition, aussi au point de vue théorique, d'une façon très remarquable. Il dit que la Cour de Justice Internationale doit être conçue comme la plus haute juridiction internationale dont l'autorité est suprême et, d'autre part

que ses arrêts dans notre matière doivent être reconnus comme une véritable *case law* obligatoire. Or, il est vrai que dans un certain sens matériel la Cour Permanente de Justice Internationale est la plus haute juridiction entre les Etats. Elle n'est pourtant pas formellement supérieure ou coordonnée ou hiérarchiquement superposée aux autorités nationales. Aussi le système de la *case law* ne s'est pas encore introduit dans le droit international (comp. l'art. 59 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale). Je crois toujours que le fait d'avoir posé une règle commune, ne crée pas entre les Etats contractants un lien suffisant pour reconnaître le principe en question et qu'il faut se contenter de l'influence de fait que doit exercer l'arrêt de la Cour. — M. le comte Rostworowski veut que *chacun des Etats parties principales ou intervenantes* soit obligé de s'en tenir à l'interprétation adoptée par la Cour aussi bien vis-à-vis des Etats tiers que vis-à-vis des Etats parties au litige. Il ne pense qu'à une obligation unilatérale et reconnaît bien que ces Etats risquent de ne pas rencontrer la réciprocité de la part des tiers Etats. C'est pourtant, à mons avis, outre la question de principe, une raison suffisante pour ne pas imposer une telle obligation.

L'opinion que le Rapport préliminaire défend, limite l'effet de l'arrêt à ce qu'il lie entre eux les Etats parties principales et intervenantes et, de même, ceux qui acceptent postérieurement la sentence. Je me permets de maintenir cette opinion qui est expressément adoptée par MM. Undèn et De Visscher et peut aussi s'appuyer sur l'autorité de M. Catellani, qui veut bien approuver le Rapport tout entier.

La question secondaire, suggérée par la formule, V. *e* du Questionnaire, de savoir si l'acceptation, par

les Etats tiers, étrangers au litige, de l'interprétation contenue dans l'arrêt, doit être déclarée dans un certain délai, n'a pas été traitée *spécialement* par mes honorés Collègues dans la Commission. Sans mettre beaucoup de poids à une solution dans ce sens, je crois pourtant qu'un délai pourrait accélérer l'adhésion. (Comp. d'ailleurs l'art. 16, *i*, du projet (anglo-américain) d'arbitrage obligatoire voté par le Comité d'examen 1907, Actes II, p. 1018, mais aussi ib., p. 110). Relativement à la procédure à observer pour inviter à l'acceptation, je m'associe à la proposition de M. De Visscher que le Greffe de la Cour doit notifier d'office chaque arrêt aux Etats tiers, ainsi qu'il les avertit d'abord, d'après l'article 63 du Statut de Cour, du procès engagé.

VI. — Quant à l'effet matériel d'une sentence qui interprète d'une manière générale la dispositon conventionelle, elle doit nécessairement obliger les Etats, ainsi que s'exprime essentiellement la convention franco-danoise, à prendre les mesures nécessaires pour que l'interprétation donnée par elle s'impose à leurs autorités. D'autre part, on est d'accord à reconnaître que la sentence ne saurait affecter la validité des décisions rendues auparavant par les autorités nationales. L'exception ajoutée par M. De Visscher, visée aussi par M. Trias de Bès, « sauf disposition spéciale du droit interne » ne saurait être contestée non plus.

Le Rapport préliminaire soulève la question de savoir si dans certains cas une action ou une requête ne pourrait être admise par les autorités nationales, tendant à changer, conformément à l'interprétation donnée par la Cour internationale, une décision antérieure de ces

autorités. Vu la difficulté de distinguer les différents cas possibles, le Rapport préliminaire penche vers la solution d'abandonner cette question au droit interne. M. Trias de Bès et M. Neumeyer acceptent cette solution. M. le comte Rostworowski croit pourtant qu'il est inutile et même dangereux de soulever la question. Mais il me semble qu'il y a un certain intérêt à indiquer que, d'après les principes du droit interne lui-même, les décisions antérieures des autorités nationales, tout en restant valides, sont peut-être susceptibles d'être réformées par ces autorités, lorsque celles-ci ont à reconnaître désormais comme juste une autre interprétation d'une disposition conventionnelle. Quant au danger que mon très expérimenté Collègue redoute, il est peut-être écarté, si la question est clairement présentée dans son vrai jour et abandonnée au droit interne.

VII. — M. Fedozzi se prononce pour le droit à accorder aux Etats de ne soumettre à la Cour leur différend relatif à l'interprétation d'une certaine règle conventionnelle, lorsqu'elle pourrait préjuger une affaire pendante devant leurs tribunaux, qu'après que ces tribunaux auraient statué définitivement. On peut invoquer en faveur de cette exception les dispositions de certaines conventions importantes. MM. Neumeyer, Comte Rostworowski et De Visscher la repoussent pourtant. La proposition, inverse dans un certain sens, d'obliger les tribunaux nationaux à ne pas rendre, jusqu'à la fin de la procédure devant la Cour internationale, leur décision dans les affaires pendantes devant eux au commencement de cette procédure ou introduites depuis, en tant qu'elle dépendrait de l'interprétation litigieuse, est acceptée par MM. Trias de Bès et De

Visscher, repoussée pourtant par MM. Neumeyer, comte Rostworowski et Undén. Néanmoins, je crois devoir soumettre à la décision de l'Institut cette dernière proposition, qui, d'après les développements du Rapport préliminaire, semble devenir surtout urgente, lorsqu'on rejette l'exception dont il vient d'être question auparavant.

Projet.

L'Institut de Droit International, en constatant la Résolution prise dans le Projet de Protocole J de la Sixième Session de 1928 de la Conférence de Droit International privé, d'après laquelle les Etats signataires de cet accord reconnaissent la compétence de la Cour Permanente de Justice Internationale pour connaître de tout différend entre eux concernant l'interprétation des Conventions élaborées par la Conférence de Droit International Privé, recommande les règles suivantes comme devant régler cette clause d'arbitrage :

1° Pour être tenu de répondre devant la Cour à un autre Etat contractant sur une certaine interprétation d'une règle conventionnelle, il faut que cette interprétation ait été consacrée en dernier ressort par un acte d'une autorité de l'un ou l'autre des deux Etats, compétente à l'appliquer ou à la faire appliquer, et qu'un différend, né sur la justesse de cette interprétation entre les deux Gouvernements, n'ait pu être accommodé par des négociations entre eux.

2° La requête à la Cour, à présenter par l'Etat le plus diligent, devra avoir pour objet d'obtenir un arrêt de la Cour sur la question et notamment, sauf un accord

spécial entre les deux Gouvernements, un arrêt sur la justesse de cette interprétation en général.

3° L'arrêt lie entre eux les Etats parties principales ou intervenantes dans le procès devant la Cour, et de même ceux des Etats contractants qui déclarent en dû temps leur consentement à l'interprétation contenue dans l'arrêt. Le Greffe de la Cour notifiera sans délai chaque arrêt rendu dans la matière à tous les Etats contractants et les Etats qui n'ont pas pris part au litige doivent déclarer dans un délai de six mois, après que la notification leur sera parvenue, s'ils acceptent l'interprétation contenue dans l'arrêt ou non.

4° Les Etats sont obligés de prendre les mesures nécessaires pour que l'interprétation donnée par la Cour s'impose à l'avenir à leurs autorités.

Mais, sauf dispositions spéciales du droit interne, la sentence n'affecte d'aucune façon la validité des décisions rendues auparavant par les autorités nationales. La question de savoir si dans certains cas une action ou une requête serait admise devant les autorités nationales, pour provoquer, en conséquence de l'interprétation donnée par la Cour, une nouvelle décision de ces autorités contraire à celle rendue auparavant par elles, dépend des principes de droit interne de chaque Etat.

5° Les tribunaux nationaux sont obligés, dans les affaires pendantes devant eux au commencement de la procédure devant la Cour ou introduites depuis devant eux, à ne pas rendre leur décision jusqu'à la fin de cette procédure, en tant qu'elle dépendrait de l'interprétation à donner par la Cour.

Vienne, le 16 mai 1929.

Dix-neuvième Commission.

Statut juridique des Sociétés en Droit International.

RAPPORT de MM. Asser et Streit.

La matière qui forme l'objet du présent rapport est vaste et complexe; les questions qui s'y rattachent ont été examinées dans de nombreux traités et monographies; les jurisconsultes les plus illustres y ont apporté leurs lumières. Dans ces conditions il nous a semblé inutile de procéder ici à un examen approfondi des différents systèmes et théories, examen qui à lui seul remplirait tout un volume et qui ne serait qu'une répétition des arguments que l'on trouve chez la plupart des auteurs qui se sont plus spécialement occupés des sociétés par rapport au droit international.

Dans cet ordre d'idées nous avons considéré qu'en présentant un rapport, devant servir de base aux discussions de l'Institut, nous devions nous borner à résumer brièvement les diverses questions nées des conflits de loi en la présente matière, à faire un choix entre les solutions qui nous paraissent les meilleures et à formuler quelques conclusions comme résultat de notre examen.

Le plan de travail ainsi arrêté, il s'agissait d'en fixer l'étendue.

La définition : « statut juridique des sociétés en droit international » est très générale ; elle comprend toutes les sociétés, tant celles du droit civil, que les sociétés commerciales.

Parmi les sociétés commerciales, il faut distinguer entre celles qui sont revêtues du caractère de personnes morales d'une part, et celles qui ne représentent qu'une association de personnes physiques, d'autre part.

Nous nous proposons de traiter d'abord les questions concernant la personnalité morale, et de nous occuper ensuite des *deux* catégories de sociétés en ce qui concerne les rapports tant entre les associés qu'envers les tiers.

Enfin, nous croyons pouvoir limiter notre tâche aux questions de droit *privé*, sans nous occuper du droit *public* (questions fiscales, questions pénales etc.).

A. — Questions relatives à la personnalité morale.

La catégorie de sociétés ayant la personnalité morale comprend la société anonyme, la société en nom collectif et la société en commandite d'après le droit français et le droit belge, la « Gesellschaft mit beschränkter Haftung » du droit allemand.

La première question qui se pose est celle de la reconnaissance internationale de l'existence des personnes morales.

Les controverses à ce sujet sont trop connues pour que nous ayons besoin d'entrer dans de longs développements (1).

(1) Voir l'aperçu historique dans l'ouvrage de E. H. Young, *Foreign Companies*, pp. 24 et suiv.

Rappelons seulement l'ancienne doctrine suivant laquelle la personnalité morale trouve son origine dans une *fiction légale*, qui n'existe que sur le territoire de l'Etat, dont la loi a crée cette fiction (1).

Suivant cette doctrine on distingue entre les personnes *physiques*, dont l'existence doit nécessairement être reconnue partout où elles se trouvent, et les personnes *juridiques* qui n'existent pas à l'étranger, à moins qu'elles n'y aient été expressément reconnues comme telles.

Cette reconnaissance peut être l'effet d'une autorisation spéciale, accordée dans des cas spéciaux; elle peut d'une façon générale résulter de la législation d'un Etat; enfin elle peut former l'objet d'un traité (2).

Une deuxième théorie ne voit, dans la reconnaissance internationale des personnes morales, qu'un effet de la « comitas gentium ».

Il est clair, cependant, que la doctrine de la « comitas gentium », qui depuis longtemps a été abandonnée, ne saurait être maintenue dans une matière aussi importante que celle qui nous occupe, sans rencontrer de graves objections.

(1) Cette théorie est encore défendue, entre autres, par Laurent, *Droit Civil International*, t. IV, § 119; Mancini, *Relazioni sul nuovo codice di commercio*, p. 462.

(2) On trouve chez la plupart des auteurs l'énumération des dispositions légales ainsi que des conventions qui traitent de la reconnaissance des sociétés anonymes. Voir, entre autres, A. Pillet, *Des personnes morales en droit international privé*, pp. 161 et suiv. Poullet. *Manuel de Droit International Privé belge*, p. 244, où notre éminent Confrère a exposé, d'une manière claire et précise, la porté de l'article 171 des lois coordonnées belges.

Enfin, une troisième théorie, celle que plusieurs auteurs ont qualifiée de « théorie libérale », a admis l'assimilation, sous quelques réserves, des personnes civiles aux personnes physiques.

Cette théorie a depuis longtemps été adoptée tant par les auteurs que par la jurisprudence; elle est maintenant généralement reconnue (1).

On sait que pour justifier la reconnaissance internationale des personnes civiles la plupart des auteurs ont admis le principe que la *fiction légale* à laquelle ces personnes doivent leur naissance, existe selon le droit de tous les pays civilisés, et que cette fiction, adoptée par la loi de tel pays doit avoir les mêmes effets sur les territoires de tous les autres.

Cependant, nous croyons que pour justifier l'assimilation susmentionnée, il n'est pas nécessaire de partir de l'idée d'une fiction légale, qui distingue les personnes morales des personnes physiques.

Nous serions plutôt disposés à nous ranger parmi ceux qui — en tant qu'il s'agit des personnes morales du droit privé (sauf peut-être les fondations) — ne voient pas une différence entre les deux catégories de personnes, en ce qui concerne la reconnaissance de leur existence juridique.

On a dit que les personnes physiques sont des êtres en chair et en os qui existent en vertu de leur nature

(1) On trouve un excellent aperçu de la législation et de la jurisprudence en cette matière chez Kosters, *Het Internationaal Burgerlijk Recht in Nederland.*

Pour les sociétés par actions l'Institut de Droit International a dans sa session de Hambourg, en 1891, reconnu presque sans discussion, le droit d'ester en justice et de faire des opérations à l'étranger. (Résolutions, art. 1.)

même, alors que les personnes morales n'existent que par la loi.

Mais, le nœud de la question n'est pas là.

Il ne s'agit pas de l'existence *en fait* mais de l'existence en *droit*, c'est-à-dire de la capacité juridique, ou, en d'autres termes, de la faculté de posséder des *droits* et de faire des actes *juridiques*.

Or, quant à cette capacité juridique, les personnes *physiques* aussi bien que les personnes morales la doivent aux principes généraux du droit.

Rappelons qu'il n'y a pas cent ans il existait encore des êtres humains, les esclaves, qui n'avaient point de personnalité juridique et étaient assimilés aux *biens*. D'autre part, on trouve encore dans le droit de quelques pays la peine de la « capitis diminutio », supprimant la capacité civile des condamnés. De même, les institutions de la tutelle, de l'interdiction, du pouvoir paternel sur les enfants mineurs prouvent combien la faculté juridique des personnes physiques dépend de la volonté du législateur.

Quelle est alors la différence essentielle entre l'origine de la capacité juridique des personnes physiques et celle des personnes morales ?

Elle consiste en ce que, pour les premières, la capacité se rattache à *un seul* être physique, et que, pour les personnes morales, il y a un « substratum » de *plusieurs* êtres physiques (1). Selon cette théorie, la personne morale, produit de la volonté des personnes physiques qui l'ont constituée pour atteindre un certain but, n'est autre que le représentant de ces personnes dans les limites du but envisagé. Il en résulte que la reconnaissance des personnes physiques indivi-

(1) Ce système a été clairement exposé dans l'ouvrage précité de Young, pp. 52 et suiv.

duelles doit logiquement être étendue à la personne qu'elles ont créée pour les représenter dans le but qu'elles se sont proposé.

Ainsi la société en nom collectif, personne morale d'après le droit français, représente comme telle ses associés qui font le commerce sous une raison sociale commune; la personnalité individuelle de ces associés est universellement reconnue. Pourquoi alors refuser cette reconnaissance à la société qui n'est autre que l'organisme collectif par lequel les associés exercent leur activité ?

Il en est de même pour les sociétés anonymes, représentant la collectivité des actionnaires.

Nous nous sommes permis de signaler et même d'appuyer cette théorie, puisqu'à notre avis elle peut contribuer beaucoup à la solution des questions concernant les sociétés ayant la personnalité morale, questions que nous indiquerons ci-dessous.

L'obligation d'un Etat de reconnaître l'existence des sociétés étrangères, comme personnes morales, ne l'empêche pas d'établir des restrictions pour les opérations de ces sociétés sur son territoire.

De telles restrictions sont pour la plupart d'ordre public; elles appartiennent au droit *administratif* et ne touchent pas au caractère de la société comme personne de droit privé.

Ainsi, par exemple, l'Etat peut pour certaines concessions (1) défendre l'exploitation par des sociétés étrangères ou bien il peut établir des règles d'après lesquelles ces concessions ne sont accordées aux dites

(1) Nous pensons surtout aux concessions minières

sociétés que si elles répondent à des conditions nettement définies.

Mais cette même défense et cette même restriction peuvent s'appliquer et s'appliquent aux personnes *physiques* étrangères. En effet, ce n'est pas la qualité de personne *morale,* mais celle d'*étranger* qui fournit le motif pour refuser une concession, par laquelle l'Etat accorde des droits et des pouvoirs relevant de sa souveraineté.

La reconnaissance internationale peut être refusée dans les cas où il s'agit d'une personne morale dont l'objet est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public des Etats autres que celui dans lequel cette personne a été créée.

La notion de l'ordre public ainsi que celle des bonnes mœurs étant essentiellement la même dans les pays civilisés, le cas se présentera assez rarement. Cependant, on peut se figurer une société anonyme ayant pour but unique de faire le commerce de certaines marchandises, dont le libre trafic a été interdit par d'autres Etats pour des raisons économiques, financières ou d'hygiène. Une telle société, valablement constituée dans son pays d'origine, devra être considérée comme non-existante dans les autres pays.

La question suivante se pose, toutefois :

Une société anonyme, fondée dans l'Etat A et ayant un objet permis par les lois de cet Etat, mais illicite d'après les lois de l'Etat B, a fait des opérations de commerce dans ce dernier Etat. Conformément au système exposé ci-dessus cette société ne peut acquérir ni posséder des droits dans l'Etat B; elle ne peut y ester en justice.

Mais supposons que cette société ait conclu dans l'Etat B des contrats avec des tiers de bonne foi, ignorant le but illicite qu'elle poursuit, par exemple, des entrepreneurs qui se sont engagés à construire des bâtiments pour l'installation des usines de la société, sans connaître la vraie nature de l'industrie à laquelle ces bâtiments devront être affectés. Supposons encore que la société reste en défaut de remplir les obligations résultant desdits contrats.

Quelle serait alors la situation de ses contractants ?

Ici, nous nous trouvons en présence d'un problème qui, surtout en France, a donné lieu à de nombreuses controverses, notamment par rapport à la procédure(1).

D'une part, une stricte application de la théorie indiquée ci-dessus doit mener à l'impossibilité d'assigner la société devant les tribunaux de l'Etat B, ou d'exécuter un jugement, obtenu contre cette société, sur des biens qu'elle ne peut valablement posséder dans ledit Etat.

D'autre part, on s'est rendu compte des conséquences rigoureuses que ce système doit entraîner pour les tiers de bonne foi.

Aussi, plusieurs tribunaux, et même la Cour de Cassation en France, ont-ils admis que la société étrangère, bien qu'inexistante et ne pouvant ester comme demanderesse devant les Tribunaux français, peut y être poursuivie comme défenderesse et condamnée s'il y a lieu.

(1) Voir Pillet, *op. cit.*, pp. 201 et suiv., où il est question des sociétés étrangères non autorisées en France. On y trouve l'énumération et la critique des décisions judiciaires rendues en cette matière.

Ce système a été défendu par divers arguments.

On a invoqué l'article 14 du Code Civil français, permettant aux Français d'assigner les étrangers devant une juridiction française; on s'est basé sur des raisons d'équité, défendant de faire valoir contre les nationaux d'un Etat un principe qui a été admis dans leur intérêt; on a distingué entre les sociétés *de droit* (les sociétés reconnues) et les sociétés *de fait* (les sociétés non-reconnues). Ces dernières, bien que n'ayant pas de personnalité morale hors du pays d'origine, pourraient néanmoins être actionnées devant les tribunaux étrangers.

Ces différents arguments ont donné lieu à de sérieuses critiques; on a fait valoir, non sans raison, qu'une société inexistante ne saurait être considérée comme existante, suivant que l'intérêt des tiers l'exige.

Cependant, il n'est pas trop difficile de trouver une solution du problème.

En refusant à la société créée dans l'Etat A, la personnalité juridique dans l'Etat B, on ne saurait nier l'existence de la collectivité des personnes physiques qui sont ses membres. Cette collectivité subsiste malgré le défaut de la personnalité civile; les biens que la société non-reconnue a voulu acquérir dans l'Etat B, sont devenus la propriété indivise des personnes physiques; ce sont elles, qui sous la raison sociale (1), pourront être assignées devant les Tribunaux de l'Etat B; c'est contre elles qu'un jugement peut être obtenu; c'est sur leurs biens situés dans l'Etat B et acquis au nom de la société, que ce jugement pourra être exécuté.

(1) Dans les pays où les sociétés en nom collectif n'ont pas de personnalité civile, elles peuvent néanmoins être actionnées sous leur raison sociale sans indiquer les noms des associés individuels.

Ce système paraît à la fois logique et équitable; il est la conséquence directe de la doctrine exposée ci-dessus, doctrine qui explique la personne morale de la société comme constituant l'organisme représentatif des associés individuels. Cet organisme étant supprimé à la suite de sa non-reconnaissance dans l'état étranger, ce sont les associés ou actionnaires individuels qui le remplacent.

Peut-être demandera-t-on s'il ne suffirait pas d'admettre, dans le cas qui nous occupe, une responsabilité personnelle des administrateurs de la société non-reconnue ? Ces administrateurs, dira-t-on, ont agi au nom d'une personne qui n'existe pas; ils peuvent être considérés comme s'étant engagés en leurs noms personnels. Rien donc ne s'oppose à ce qu'ils soient individuellement et personnellement assignés devant les tribunaux du pays de leurs opérations.

Cependant, ce ne serait là qu'une solution imparfaite. En effet, il ne suffirait pas d'obtenir un jugement contre les administrateurs; il faudrait encore que ce jugement puisse être exécuté sur les *biens* acquis au nom de la société. Or, l'exécution d'un jugement rendu contre les administrateurs serait impossible sur lesdits biens, à moins que ces biens ne puissent être considérés comme étant la propriété personnelle des administrateurs, ce que personne ne voudra admettre.

Si les administrateurs ou les directeurs de la Société non-reconnue ont, en agissant au nom de cette Société, commis un acte contraire aux lois ou aux ordonnances locales, ils pourraient être passibles d'une poursuite pénale. Toutefois, cette question, qui n'appartient pas au droit privé, ne pourra être abordée dans le présent rapport.

B. — La nationalité des sociétés.

Un des soussignés a présenté un rapport préliminaire sur cette matière, rapport qui a été distribué avant la session de l'Institut à Stockholm, en 1928.

Ce rapport se termine par trois conclusions, savoir :

1° Que la nationalité d'une société commerciale constituant une personne morale est déterminée par le siège social légal réel de la société établie sans fraude dans le pays de sa constitution.

2° Que pour les sociétés ne constituant pas des personnes morales d'après la loi de leur constitution, il faut considérer comme loi nationale celle du siège légal réel de la société commerciale.

3° Qu'un changement de nationalité doit être possible, aux conditions proposées dans le rapport.

L'autre soussigné, du présent rapport, regrette de ne pouvoir se rallier à ces conclusions.

Il se permet de résumer brièvement son opinion sur la présente matière.

La première question qui se pose est celle de savoir, si les personnes morales peuvent avoir une nationalité.

On sait que dans les derniers temps cette question a été vivement discutée.

Notre éminent confrère, M. Niboyet, y a répondu dans un sens négatif (1), en s'appuyant sur des arguments qui paraissent être décisifs. La nationalité — fait-il observer — ne peut exister que pour les personnes

(1) Voir l'article dans la *Revue de Droit International Privé de Darras*, de Lapradelle, 1927, p. 402.

physiques; elle crée des relations d'ordre politique, elle est la source de droits et d'obligations publiques, comme le droit de suffrage, le droit d'être nommé aux fonctions publiques, le service militaire, etc., dont il ne saurait être question pour les personnes morales.

Il faut dès lors éliminer la notion de nationalité et ramener la question à ses véritables proportions.

Au lieu de rechercher la nationalité d'une société anonyme, ou d'une société en nom collectif constituant une personne morale, il faut trouver *la loi par laquelle cette société est régie.*

La question ainsi posée, la solution paraît tout indiquée. Nous n'avons qu'à nous rendre compte de la nature juridique de la société anonyme et de sa naissance.

Comme il a été exposé ci-dessus, la société anonyme comme personne morale est le produit d'une association de personnes physiques, elle est née d'un *contrat* entre ces personnes, dont elle est, pour ainsi dire, la représentation collective.

Cependant, l'autonomie des parties dans le choix de la loi qui régira le contrat — autonomie généralement admise — ne saurait être appliquée en l'espèce. Au contraire, toutes les fois qu'il s'agit de la constitution d'une société anonyme, les parties doivent suivre la loi du pays, où elles entendent fonder cette société. C'est cette loi-là qui fait naître la personne morale, qui détermine les conditions de son existence, de sa durée, de sa dissolution, en un mot qui régit toute son organisation.

Les fondateurs d'une société à constituer dans l'Etat A ne sauraient valablement stipuler qu'elle

sera régie par les lois de l'Etat B ; une telle société devrait être considérée comme non existante ; dans les pays où une autorisation du gouvernement est requise, cette autorisation ne serait pas accordée.

La solution du problème est bien simple ; elle écarte les questions concernant le siège (social, réel ou administratif), les questions concernant le lieu des opérations, celles concernant la nationalité des actionnaires (1) et d'autres, qui ont été soulevées par rapport à la soi-disant nationalité des sociétés.

Seule la loi, en vertu de laquelle la société anonyme a été constituée, régit l'organisation de la société, indépendamment du lieu, où elle exerce son activité (2), comme le statut des personnes physiques est régi par la même loi partout où ces personnes se trouvent.

L'Institut de Droit International dans ses résolutions susvisées, prises lors de la session de Hambourg de 1891, a évité l'expression « nationalité ».

Aux termes du numéro 11 desdites résolutions, le fonctionnement des sociétés par actions, les pouvoirs, les obligations et la responsabilité de leurs représen-

(1) Quelques jugements des Tribunaux Arbitraux Mixtes, institués par les Traités de Paix, ont suivi la théorie, dite du « contrôle », mais ces décisions sont surtout basées sur l'esprit des traités et le système adopté pendant la guerre dans les pays belligérants. (Voir e. a. T. A. M. franco-allemand, Société du Chemin de fer de Damas-Hamas contre Compagnie du Chemin de fer de Bagdad. (*Recueil des décisions des T. A. M.*, t. I, p. 401) ; ibid. Société Anonyme du Charbonnage Frédéric-Henri contre Etat allemand (*Recueil*, t. I, p. 422).

(2) Il est évident que l'application de la loi qui régit l'organisation de la société, ne saurait entraver le droit d'un Etat étranger à édicter des règles, limitant la liberté de cette société d'y faire des opérations.

tants sont régis même dans les autres Etats, par les lois du pays d'origine de ces sociétés. A l'expression « nationalité » l'Institut a substitué la notion de « pays d'origine ».

Eu égard à ce qui a été exposé ci-dessus, cette terminologie nous paraît appropriée.

L'expression « pays d'origine » peut être interprétée comme visant le pays où la société a été constituée. Cette interprétation semble être confirmée par la résolution V, d'après laquelle il faut considérer comme pays d'origine le pays dans lequel a été établi sans fraude le siège social légal.

La proposition des rapporteurs contenait l'expression : « siège administratif réel ».

Sur quelques observations fort justes de notre éminent confrère, M. le Baron Rolin-Jaequemyns, cette dernière expression a été supprimée ; elle a été remplacée par celle de *siège social légal*, expression qui vise la loi sous laquelle la société a été constituée. Ce siège doit être situé dans l'Etat où la société a pris naissance, par opposition au siège administratif, ou à celui de l'exploitation.

Cependant, la résolution V fait une exception pour le cas de fraude, c'est-à-dire le cas où le lieu de constitution d'une société a été choisi dans le seul but d'éluder quelque disposition de loi, en d'autres termes s'il s'agit d'un domicile fictif.

Cette exception peut donner lieu à bien des incertitudes. Le choix du siège social peut être dicté par plusieurs motifs honnêtes et réels. Comment savoir, si le choix du domicile a été déterminé dans un but frauduleux ?

Et, dans l'hypothèse où ce but aurait été prouvé, quelles seraient les conséquences ? La société devra-t-elle être considérée comme non-existante, ou bien faudrait-il lui attribuer un autre siège que celui indiqué dans les statuts ?

Mais alors, quel siège ?

Et si — comme dans ce cas il y aurait lieu de supposer — ce siège est situé dans un autre pays que celui de la constitution de la société, celle-ci sera-t-elle soumise à une autre loi que celle sous laquelle elle est née ?

Enfin, le pays de naissance où se trouve le domicile fictif, sera-t-il obligé de considérer la société comme non-existante sur son territoire, bien qu'elle ait été constituée en conformité avec la loi de ce pays ?

Voilà une série de questions que l'exception de la résolution V fait surgir et auxquelles il est difficile de répondre.

Eu égard à cette difficulté il est à recommander de ne pas s'occuper des cas de fraude.

Lorsque dans tel cas spécial il aura été prouvé qu'une société a été fondée dans un but illégal, les juges trouveront dans les dispositions du droit national des sanctions suffisantes contre de telles manœuvres.

Citons ce qui a été dit à ce propos par M. Goldschmidt, qui dans la session de Hambourg (1) s'est exprimé dans les termes suivants :

« Nous faisons des dispositions en faveur des so-» ciétés honnêtes et non des sociétés malhonnêtes. Les » tribunaux sauront bien démasquer la fraude lors-

(1) *Annuaire de l'Institut de Droit International*, Ed. nouv. abrégée, 1928, p. 906.

» qu'elle se produira et il est évident que l'on ne sera » pas admis à se prévaloir d'un siège social fictif et » frauduleux (1) ».

En ce qui concerne la *deuxième* conclusion du rapport préliminaire, conclusion relative à la nationalité des sociétés *ne constituant pas des personnes morales*, il semble que pour ces sociétés il ne saurait en aucun cas être question d'une nationalité distincte de celle des associés.

En l'absence de l'entité juridique, de la personne morale des sociétés anonymes, la question de la nationalité ne se pose pas.

Bien entendu, l'organisation et le fonctionnement de ces sociétés peuvent donner lieu à des questions de droit international aussi bien que pour les sociétés anonymes. Seulement ces questions qui seront traitées ci-après, se présentent sous un aspect un peu différent de celles qui se rattachent aux sociétés ayant une personnalité morale.

La troisième conclusion du rapport préliminaire suppose la possibilité pour les sociétés anonymes d'un changement de nationalité.

Cette question paraît également très discutable.

Si l'on admet que la société anonyme doit sa naissance comme personne morale à la loi de tel pays, loi à laquelle elle est nécessairement soumise, on ne voit pas bien comment elle pourrait subsister après s'être

(1) On trouve une critique bien fondée de l'exception concernant la fraude dans l'ouvrage de notre illustre président d'honneur, M. le Baron Alb. Rolin, *Principes de Droit International Privé*, III, p. 291, n° 1270.

soustraite à l'application de cette loi en acceptant le régime d'une loi étrangère.

Par exemple une société anonyme a été constituée en Allemagne par acte judiciaire ou notarié (§ 182 du Code de Commerce allemand) ; cette société existe comme personne morale ; son organisation est régie par le droit allemand ; son siège social, qui est déterminé par l'acte constitutif, doit se trouver sur le territoire de l'Etat allemand. Comment cette société pourrait-elle substituer à la loi allemande une autre législation, par exemple, celle des Pays-Bas ? Lui serait-il loisible de transférer son siège social dans ce pays, et de s'y faire inscrire au registre de commerce avec déclaration de se soumettre au droit néerlandais ? Mais il existerait alors aux Pays-Bas une société anonyme, régie par la loi néerlandaise sans avoir obtenu l'autorisation préalable du Gouvernement, autorisation qui est indispensable pour créer la personnalité juridique.

En outre, il ne faut pas oublier que les statuts, dont le contenu et le texte ont été basés sur le droit allemand, ne seraient aucunement en conformité avec le droit néerlandais.

Il est vrai, que les statuts sont susceptibles d'être modifiés ; il est également vrai que le projet ainsi modifié pourrait être soumis à l'approbation du gouvernement des Pays-Bas et que, l'autorisation gouvernementale ayant été accordée, on pourrait passer un acte devant notaire, contenant les nouveaux statuts. Mais en suivant cette voie on ne *change* pas la soi-disant nationalité de la société ; on constitue une nouvelle société régie par le droit néerlandais, ayant une personnalité bien distincte de la société initiale, constituée en Allemagne.

Les sociétés anonymes ont comme les arbres leurs racines dans le pays où elles ont été constituées et où elles ont établi leur siège social; mais, contrairement à ce qui est parfois possible pour les arbres, on ne peut pas les déraciner pour les transplanter dans un autre pays sans briser leur existence.

C. — Solution des conflits de lois en matière de sociétés.

Sociétés Civiles.

Observation préliminaire.

Les sociétés tombant sous cette rubrique sont des *contrats* purs et simples.

Sauf les exceptions, dont nous aurons à nous occuper ci-dessous, il faudra leur appliquer les principes règlant les conflits de droit en matière d'obligations conventionnelles.

Ceci dit, nous procèderons à un examen rapide des principales questions.

Tout d'abord, nous nous trouvons en présence de la question de savoir quelle est la loi qui, en cas de conflit, doit déterminer si une société est civile ou commerciale. La distinction n'est pas admise par toutes les législations; celles qui l'admettent, diffèrent entre elles sur ce qu'il faut entendre par actes de commerce.

Supposons qu'une société ait des établissements dans deux pays, dont l'un la considère comme société commerciale (1), alors que d'après les lois de l'autre pays

(1) Nous n'envisageons ici que les pays où la société commerciale n'a pas la personnalité juridique.

elle a le caractère civil ? Il nous semble qu'il y aurait de graves inconvénients à admettre en cette matière l'autonomie des parties pour désigner la loi qui déterminera le caractère, soit civil, soit commercial de leur société.

Ainsi, par exemple, une société a été fondée pour l'exploitation de biens *immobiliers*. Cette société possède des terrains dans l'Etat A où l'exploitation d'immeubles est considérée comme un acte civil; elle possède des maisons dans l'Etat B, où ladite exploitation rentre dans la catégorie des actes de commerce.

Supposons que l'acte de société ait été dressé dans l'Etat A et que tout porte à croire que c'est la loi de cet Etat à laquelle les associés ont voulu soumettre leur contrat. Cela ne pourrait, à notre avis, empêcher qu'elle soit considérée comme société commerciale dans l'Etat B en tant qu'il s'agit de son exploitation dans cet Etat. En effet, les dispositions légales, déterminant le caractère des actes de commerce, sont d'ordre public; les parties ne sauraient y déroger. Par conséquent la société qui dans l'Etat B fait des actes étant des actes de commerce selon les lois de ce pays, y est société commerciale, nonobstant la volonté contraire des associés.

Ceci est d'autant plus vrai que la différence essentielle entre les sociétés civiles et les sociétés commerciales consiste en la responsabilité solidaire des associés *envers les tiers*, responsabilité qui ne saurait être supprimée par une convention entre les associés.

Les différentes questions auxquelles les conflits de

loi en matière de sociétés civiles donnent lieu, peuvent être divisées comme suit :

1. Questions touchant à la forme de l'acte constitutif ;
2. Questions concernant les rapports entre les associés ;
3. Questions concernant les rapports avec les tiers ;
4. Dissolution et liquidation.

Forme de l'acte constitutif.

Ici nous nous trouvons en présence de la règle : *locus regit actum ;* la loi du lieu de la constitution en détermine la forme ; toute dérogation par convention entre les parties est exclue.

En conséquence, la société civile constituée par contrat verbal dans les Pays-Bas, où l'acte écrit n'est pas requis, devra être considérée partout comme valable quant à la forme, même dans les pays, comme la France et la Belgique, où la loi exige un acte écrit dans les cas où l'objet de la société dépasse un certain minimum.

Rapports entre les associés.

Les parties sont libres de choisir la loi qui règlera leur contrat.

Leur volonté peut être manifestée d'une façon expresse ; ou bien elle pourra être présumée par interprétation des clauses du contrat.

Ainsi les membres d'une société constituée par acte signé en Belgique, et ayant des sièges également en France, en Allemagne et aux Pays-Bas, pourront sti-

puler que leur contrat sera régi par la loi de l'un de ces pays.

Ici une question se pose.

Il y a des législations qui interdisent certaines catégories de sociétés; par exemple, la société universelle de *biens* est interdite par la loi néerlandaise (article 1658 du Code Civil) qui ne permet que la société universelle de *gains*; par contre, les codes civils français et belge connaissent les sociétés universelles de tous biens présents. Dans ces conditions une société universelle de biens présents ayant des sièges à Bruxelles et à Amsterdam et étant régie — d'après une stipulation du contrat — par le droit belge, peut-elle être considérée comme valable dans les Pays-Bas ?

La solution de cette question est assez délicate. Nous serions disposés à y répondre négativement. La loi ayant défendu la création d'une telle société, les parties ne sauraient y déroger par l'application d'une loi étrangère. Il en résulte que la société, valable en Belgique, devrait être considérée comme inexistante en ce qui concerne les biens situés en Hollande et les opérations faites dans ce pays.

Dans les cas où l'intention des parties n'a pas été exprimée et qu'elle ne puisse non plus être présumée, il faudra suivre le principe généralement admis pour les contrats, en appliquant la loi du lieu où le contrat de société a été fait. C'est cette loi qui dans ce cas régit les droits et les obligations des associés, même les droits et les obligations dont l'exercice et l'exécution doivent se faire à l'étranger. Citons parmi ces droits celui de gérer la société, celui de contrôler la gestion des autres associés, enfin celui de participer aux bé-

néfices; parmi les obligations, celle de faire les apports, celle concernant les risques auxquels ces apports sont soumis; enfin, l'obligation de contribuer aux pertes.

Toute cette matière pourra être réglée par la *lex loci contractus*, quand même la société aurait des sièges à l'étranger.

Par exemple :

Une société a été constituée par acte dressé en France entre Français et Anglais; elle a un siège en France, géré par les associés français, et un siège en Angleterre, administré par les membres anglais. Le contrat de société n'a pas déterminé la part de chaque associé dans les bénéfices et les pertes; il ne contient aucune indication concernant le droit à appliquer.

D'après le code civil français les parts des associés dans les bénéfices ou les pertes sont en proportion de leur mise dans le fonds de la société; d'après le droit anglais (Partnership act 1890 sect. 24), les bénéfices sont partagés en parts égales.

Supposons que la répartition des bénéfices de cette société donne lieu à des différends entre les associés, différends qui sont portés devant la juridiction anglaise. Quel droit le juge anglais devra-t-il appliquer ?

Nous répondons que ce sera le droit français; non pas parce qu'il pourrait être question d'une société de nationalité française, mais parce qu'à défaut d'une manifestation de la volonté des parties, le *contrat* de société est régi par la *lex loci contractus*.

L'application de la *lex loci contractus* souffre des exceptions dans tous les cas où le contrat de société contient des clauses qui, quoique valables dans le droit

du pays où l'acte de société a été passé, sont interdites par la loi du pays où l'on en demande l'exécution.

La clause contenant le soi-disant « partage léonin » est généralement défendue, et ne saurait donner lieu à des difficultés.

Plusieurs lois comme les codes français et belge interdisent une stipulation affranchissant de la contribution aux pertes les sommes et effets mis dans les fonds de la société par l'un des associés. D'autres législations (e. a. le code néerlandais) permettent une telle stipulation.

Ici encore il dépendra du pays, où l'exécution du contrat est poursuivie, de savoir si la stipulation sera considérée comme valable ou comme nulle.

Il en est de même en ce qui concerne la clause d'après laquelle le règlement des parts du bénéfice se fera par l'un des associés ou par un tiers. Il y a des lois qui contiennent une défense absolue de cette clause; d'autres la respectent à moins que le règlement ne soit contraire à l'équité.

On s'est demandé, si l'insertion de la « clause léonine » annule la société même, ou si cette clause seule est nulle. Notre éminent confrère et président d'honneur, M. le Baron Rolin (1) estime que les juges du pays où la clause entraîne la nullité du contrat même, devront néanmoins se borner à annuler cette clause en maintenant le contrat sous tous les autres rapports, dans les cas où le contrat a été conclu dans un pays où, malgré la clause léonine, la société même reste en vigueur; toutefois le savant jurisconsulte est d'avis que ces

(1) *Principes du Droit International Privé*, t. III, pp. 315 et suiv.

mêmes juges devront considérer la société comme inexistante, si la *lex loci contractus* a édicté cette nullité. Cette distinction nous paraît parfaitement fondée.

Les règles concernant l'administration des sociétés ne donnent pas lieu à des difficultés sérieuses. Ces règles contiennent du droit supplétif; les parties peuvent y déroger; donc: application de la *lex loci contractus* à moins que les parties n'aient indiqué une autre loi.

Rapports des associés avec les tiers.

Les dispositions concernant la responsabilité des associés envers les tiers présentent une grande divergence.

Le code français exclut expressément toute responsabilité solidaire pour les dettes de la société; l'un des associés ne peut obliger les autres s'il n'y a pas été expressément autorisé.

D'après le « Partnership Act 1890 », l'associé ayant agi au nom du « partnership » ou « firm » oblige ses associés, à moins que ce pouvoir ne lui ait été retiré et que les tiers avec lesquels il a contracté en aient eu connaisance.

Cependant, les associés bien que liés conjointement (« jointly ») ne sont pas solidairement responsables.

En Ecosse, la responsabilité solidaire est admise.

L'article 544 du Code Suisse des Obligations a établi la solidarité pour les engagements que les associés ont assumés en agissant conjointement ou par l'entremise d'un représentant.

Le Code Civil allemand a adopté un tout autre principe. L'actif de la société constitue une masse commune

qui sert de garantie pour les créanciers de la société. Dans les cas où l'actif serait insuffisant pour payer les dettes de la société, chaque associé doit contribuer au déficit selon la proportion dans laquelle il doit participer aux pertes.

La plupart de ces dispositions contiennent du droit supplétif; les parties peuvent restreindre ou élargir leurs pouvoirs comme elles l'entendent.

L'application de la loi du lieu du contrat ne rencontre donc pas de difficultés.

Même en ce qui concerne la responsabilité conjointe du droit anglais les parties sont autonomes pourvu que les intérêts des tiers aient été sauvegardés.

Ainsi les juges continentaux pourront admettre l'exclusion de la responsabilité conjointe des membres d'une société anglaise, mais seulement dans les cas où les tiers-créanciers ont eu connaissance de cette exclusion.

Il est évident que cette dernière condition appartient au droit impératif, auquel les associés ne sauraient déroger.

Le système allemand peut créer des complications plus sérieuses.

Supposons qu'une société constituée en Allemagne et possédant des immeubles aux Pays-Bas, se trouve dans des difficultés financières. Les créanciers pourront-ils exercer un recours sur ces immeubles comme constituant d'après le droit allemand une masse commune, spécialement affectée aux dettes de la société ? Nous ne le croyons pas. Le système du code allemand, basé sur la « main commune », a des rapports directs avec le régime des biens et des droits réels; les

biens situés hors de l'Allemagne n'y peuvent pas être soumis. En outre, le code allemand a créé un privilège au profit des créanciers de la société civile, privilège qui ne se trouve pas dans la *lex loci executionis* (la loi hollandaise) et qui, en conséquence, ne pourrait pas être admis en ce qui concerne les biens sociaux situés aux Pays-Bas.

Dissolution et liquidation de la société.

Les principes régissant la dissolution des sociétés sont à peu près partout les mêmes.

Par rapport au droit international, ils ne donnent pas lieu à de sérieuses difficultés.

La société ayant été dissoute, il reste une communauté qui doit être liquidée et partagée.

Le Code civil français renvoie, en ce qui concerne le partage, aux règles concernant le partage des successions. A notre avis, cette disposition ne peut être appliquée qu'à l'actif de la société se trouvant en France. Le partage de l'actif social se trouvant hors du territoire français devra être fait d'après la *lex rei sitae*. Ceci résulte, quant à la *forme*, de la règle *locus regit actum;* quant aux *effets* du partage sur les biens sociaux, c'est encore la *lex rei sitae* qui décide.

Sociétés commerciales.

Observation préliminaire.

Parmi les sociétés commerciales, il y en a, comme par exemple la société anonyme, dont la personnalité morale est reconnue dans le droit de tous les pays

civilisés. Il y en a d'autres qui, dans tels pays, sont considérées comme constituant des personnes morales et, dans d'autres pays, comme de simples associations de personnes physiques.

Parmi ces derniers pays, il y a l'Allemagne, la Suisse et les Pays-Bas, dont les lois commerciales ne permettent pas de considérer la société en nom collectif comme personne juridique.

On sait qu'en France le caractère de personne morale a été admis pour les sociétés en nom collectif par la doctrine et la jusrisprudence; la loi belge et le code italien l'ont expressément reconnu.

La loi anglaise (Partnership act 1890) fait une distinction entre l'Angleterre et l'Ecosse. Cette loi, qui règle en même temps les sociétés commerciales et les sociétés civiles (1), a accordé la personnalité juridique aux sociétés constituées en Ecosse, alors que les sociétés anglaises ne sont que des associations de personnes physiques.

Cependant, le caractère de personne morale n'empêche pas que les associés soient actionnés individuellement. La section 4 de la loi contient, en effet, sous le n° 2, la disposition suivante : « In Scotland a firm » is a legal person distinct from the partners of whom » it is composed, but an individual partner may be » charged on a decree or diligence directed against the » firm; and on payment of the debt is entitled to relief » pro rata from the firm and its other members. » En d'autres termes : existence d'une personne mo-

(1) L'expression « business », formant l'objet de la Société, est interprétée par la section 45 de la loi dans le sens de : « every trade, occupation or profession ».

rale, n'excluant pas la responsabilité individuelle des associés envers les tiers, système qui est en conformité avec la théorie, exposée ci-dessus, selon laquelle la personne morale est le représentant des associés.

Sociétés en nom collectif.

Forme de la constitution.

Ici, comme pour les sociétés civiles, la règle « *locus regit actum* » trouvera son application.

Les lois des différents pays présentent des divergences assez importantes.

Dans le droit allemand, ainsi que dans le droit suisse, aucune forme n'a été prescrite; seulement il faut une inscription au registre de commerce, sans que, toutefois, le défaut d'inscription puisse être invoqué pour contester l'existence de la société.

D'après le code de commerce français qui renvoie au droit civil, la société en nom collectif dont l'objet dépasse la somme de 150 francs, doit être constituée par acte écrit.

En Belgique, la forme écrite a été expressément prescrite sous peine de nullité.

L'article 22 du Code de Commerce des Pays-Bas ordonne également la forme écrite, en y ajoutant que le défaut d'un acte ne peut être opposé aux tiers (1).

Cette disposition est généralement interprétée en ce sens que sans écrit la société n'existe pas entre les associés, mais que dans les cas où deux ou plusieurs

(1) L'article 4, alinéa 3 du Code de Commerce belge contient une disposition analogue.

personnes ont fait le commerce sous une raison sociale commune, les tiers avec lesquels ils ont contracté, sont autorisés à les considérer comme les membres d'une société en nom collectif, et à les tenir pour solidairement responsables des engagements résultant des actes accomplis par l'un d'entre eux sous la raison sociale.

Cette dernière disposition doit-elle être appliquée par les juges d'un pays où elle n'existe pas ? Par exemple : des créanciers français d'une société constituée dans les Pays-Bas *sans acte écrit,* peuvent-ils demander aux tribunaux français que les personnes avec lesquelles ils ont contracté, soient condamnées solidairement comme s'il s'agissait d'une société en nom collectif valablement constituée ?

A notre avis, la réponse doit être affirmative.

La disposition susvisée de l'article 22 du Code de Commerce néerlandais n'est aucunement contraire à l'ordre public, elle tend plutôt à protéger les intérêts des tiers ayant agi de bonne foi. Il n'y a donc pas d'objection à ce que les juges français fassent application de ladite disposition comme régissant les relations entre les associés-débiteurs et leurs créanciers français.

Rapports entre les associés.

Les divergences entre les différentes lois ne sont pas importantes en ce qui concerne les rapports entre les associés ; toutefois il est à noter que le code de commerce allemand, le code des obligations suisse et le « Partnership Act 1890 » contiennent plusieurs dispositions se rapportant à la gestion intérieure, que

l'on chercherait en vain dans d'autres législations qui renvoient simplement aux règles concernant les sociétés civiles.

Cependant, ces dispositions ayant le caractère de droit supplétif et laissant aux parties leur entière autonomie, il semble inutile d'entrer dans des détails.

Il s'agit d'un *contrat* qui est régi par la loi, choisie par les parties, et — à défaut de celle-ci — par la *lex loci contractus*.

Cette autonomie de parties peut-elle être admise même en France et en Belgique, où les sociétés en nom collectif sont des personnes morales ?

Nous répondons qu'en ce qui concerne l'organisation et la gestion intérieure, les codes français et belge contiennent pour les sociétés en nom collectif — par opposition aux sociétés anonymes — fort peu de dispositions spéciales, laissant aux parties la plus grande liberté de régler leurs relations comme elles l'entendent. La société commerciale constituée dans la forme requise (c'est-à-dire, par écrit) est considérée comme une individualité juridique distincte de celle des associés ; le règlement de l'organisation est laissé à la libre volonté des associés.

Rapport avec les tiers.

Le « nom collectif » ou raison sociale est la dénomination sous laquelle la société est représentée dans ses rapports avec les tiers.

La plupart des législations contiennent des dispotions restrictives pour le choix des noms pouvant faire partie de la raison sociale.

Les codes français et belge vont même si loin que de prescrire que seuls les noms des associés peuvent en faire partie.

Le droit allemand (§22 du Code de Commerce) exige la mention du nom d'au moins un des associés avec l'indication qu'il s'agit d'une société, ou bien la mention des noms de tous les associés; l'article 869 du Code suisse contient la même restriction; par contre, d'autres lois, comme le code de commerce néerlandais, ont laissé les associés entièrement libres dans le choix de leur raison sociale.

Cette différence de législation peut-elle donner lieu à des difficultés internationales ?

Nous ferons observer à ce sujet que les lois limitant le choix que nous venons d'indiquer ne contiennent pas de sanction expresse. Il faut en conclure que le tiers qui a toléré que son nom fasse partie de la raison sociale, n'assume pas une responsabilité conventionnelle, mais qu'il peut être atteint par une action aquilienne dans les cas où l'acte illicite a causé un préjudice.

Cette responsabilité n'existe pas dans les pays où le choix est illimité, ce qui fait qu'un Français ou un Suisse, qui a consenti à la mention de son nom dans la firme d'une société constituée dans les Pays-Bas, n'a encouru aucune responsabilité puisque les effets de ce consentement, acte illicite d'après le droit français ou le droit suisse, sont régis par la *lex loci*, en l'espèce la loi néerlandaise, qui ne contient pas de défense à ce sujet.

Une question plus importante et plus compliquée est celle de la responsabilité contractuelle des associés envers les tiers.

A l'exception du « Partnership Act », qui pour l'*Angleterre* n'a admis que la responsabilité *conjointe* (1), les autres législations ont adopté le système de la responsabilité solidaire des associés envers les tiers (2).

Mais cette solidarité n'est pas impérative et les associés ont le droit de la limiter, pourvu que les limites aient été publiées de la façon indiquée dans chaque législation.

Ainsi, on voit généralement dans les actes de société que celle-ci ne peut acquérir, aliéner ou grever des immeubles ni contracter des emprunts sans la coopération de tous les associés.

Cette restriction, publiée légalement (dans les Pays-Bas par l'inscription au registre du commerce) peut être invoquée contre les tiers.

Le Code de Commerce allemand permet également d'exclure ou de restreindre le pouvoir des associés de représenter la société; seulement cette exclusion et cette restriction, même publiées par l'inscription au registre de commerce, sont inopérantes envers les tiers. (§ 126 du C. de C. all.)

Cette divergence entre la loi allemande et les autres législations fait naître une question assez délicate.

Supposons : *a)* que l'acte d'une société en nom col-

(1) En Ecosse, les associés sont *solidairement* responsables.

(2) Même en France (article 22 du Code de Commerce) et en Belgique (article 17 des lois coordonnées) où la société constitue une personne morale, les associés sont solidaires pour tous les actes de la société, contradiction apparente seulement qui s'explique par la thèse que la personne morale représente la collectivité des associés.

lectif, constituée dans les Pays-Bas, ait exclu le pouvoir des associés de contracter des emprunts au nom de cette société; *b)* que la clause, contenant cette exclusion ait été dûment publiée; *c)* que néanmoins l'un des associés à l'insu des autres, se rende en Allemagne et y contracte un emprunt au nom de la société, enfin, *d)* que cet emprunt donne lieu à un litige porté devant les tribunaux allemands. Le créancier allemand pourra-t-il s'adresser à chacun des associés comme solidairement responsables, pour obtenir la restitution de la somme avancée, ou bien a-t-il son recours seulement contre l'associé avec lequel il a contracté, les autres pouvant invoquer la clause susvisée du contrat de société ?

La réponse n'est pas facile.

Les autres associés peuvent faire valoir en faveur de leur système que la clause limitant le pouvoir des membres de la société fait partie de leur contrat; que, d'après la loi du lieu du contrat, cette clause est permise et, qu'après sa publication, elle est opposable aux tiers; qu'en conséquence le juge allemand ayant à appliquer la *lex loci contractus*, doit reconnaître l'effet de la clause envers le créancier, ceci d'autant plus, que ce dernier, sachant que sa débitrice est régie par la loi néerlandaise, a dû se renseigner sur les dispositions de cette loi avant de contracter avec l'un des associés.

D'autre part, on pourrait prétendre que la disposition du § 126 du Code de Commerce allemand est impérative; qu'elle a pour but de protéger les intérêts des tiers; que dans ces conditions les juges allemands

doivent l'appliquer à tous les contrats de sociétés, même de celles constituées à l'étranger.

Nous croyons devoir nous prononcer en faveur de la première thèse.

La disposition du § 126 précité ne vise évidemment que les sociétés constituées en Allemagne. Ce serait aller trop loin que de l'appliquer aux sociétés établies à l'étranger. La sécurité du commerce exige, en effet, que la protection, accordée par la loi du pays d'origine aux associés qui ont observé les prescriptions de celle-ci, les suive partout où leur société exerce son activité.

Le § 130 du Code de Commerce allemand dispose que celui qui entre dans une société existante est tenu de remplir les obligations antérieurement contractées, que la raison sociale ait ou non subi une modification. Toute clause contraire est inopérante à l'égard des tiers.

Ce paragraphe contient la solution, peut-être un peu rigoureuse, d'une controverse bien connue et la question se pose de savoir si les juges allemands devront appliquer la règle aux associés qui entrent dans une société étrangère faisant des opérations en Allemagne ?

En ce qui concerne les rapports du nouvel associé avec les tiers, la disposition est impérative. Pourtant, il faut admettre que cette disposition comme celle du § 126 susmentionné, ne peut s'appliquer qu'aux sociétés constituées d'après le droit allemand, et que l'ordre public n'exige pas son application. En effet, il serait peu logique et peu favorable au développement du commerce international que le point de départ des obligations d'un associé puisse varier selon le pays où cette société fait ses opérations.

Une dernière question d'une certaine importance pour les droits des tiers, regarde la faculté de la société d'ester en justice sous sa raison sociale, soit comme demanderesse, soit comme défenderesse.

Les tiers pourront l'actionner en mentionnant seulement le nom collectif ; d'autre part, étant défendeurs, ils ne pourront pas exiger que les noms des associés soient indiqués dans la citation.

Ce principe ne constitue pas une règle de procédure. Se rattachant au statut de la société, il la suit devant les tribunaux d'un pays étranger, même si la *lex fori* contient des dispositions contraires.

Dissolution et liquidation.

Les règles des diverses législations concernant les modes de dissolution de la société en nom collectif varient peu. Notons seulement que d'après le code italien il est défendu aux associés d'obtenir la dissolution de la société par la voie d'une renonciation.

Les juges étrangers devront appliquer la *lex loci contractus,* également en ce qui concerne les effets que le défaut de la publication d'une dissolution anticipée peut avoir envers les tiers.

En ce qui concerne les pouvoirs des liquidateurs nous rencontrons dans le code allemand le même principe que celui concernant la limitation des pouvoirs des associés, à savoir que cette restriction est sans effet envers les tiers. Toutefois, dans les cas où il y a plusieurs liquidateurs, ils ne peuvent agir séparément, à moins que les associés ne leur aient donné ce pouvoir.

Par analogie à ce qui a été dit par rapport à la

limitation des pouvoirs des associés, nous sommes d'avis que les dispositions susmentionnées concernant les liquidations, ne s'appliquent qu'aux sociétés fondées d'après la loi allemande, et que les juges allemands ne pourraient en étendre l'application aux liquidateurs des sociétés étrangères.

Quant à la liquidation même de la société, en nom collectif, on y rencontre la difficulté indiquée ci-dessus, page 693 par rapport aux sociétés civiles. Il y a des pays où, soit la loi, soit la jurisprudence, ont admis l'existence d'une masse commune, formée par l'actif de la société et spécialement affectée au recours exercé par ses créanciers. Comme pour les sociétés civiles, nous sommes d'avis qu'il y a plusieurs arguments militant en faveur de l'application de la *lex rei sitae*, loi qui dans la plupart des cas sera également la *lex loci executionis*.

Sociétés en commandite.

On distingue les sociétés en commandite simple et les sociétés en commandite par actions. En principe, il n'y a pas de grande différence entre les deux catégories.

Dans la première, le capital commanditaire est souscrit par une ou plusieurs personnes déterminées qui en vertu de leur souscription restent associées pendant la durée de la société; dans la deuxième catégorie, le capital commanditaire est divisé en actions d'une valeur nominale, actions qui peuvent passer de main en main, comme les actions d'une société anonyme.

Dans quelques législations (comme par exemple le code de commerce néerlandais), la société en com-

mandite par actions n'est pas connue; d'autres lois, plus récentes, (comme la loi belge et le code de commerce allemand) y ont consacré plusieurs paragraphes.

Cependant, même dans les pays où la loi est muette sur ce point, les sociétés en commandite par actions existent et leur fonctionnement ne soulève pas de difficultés.

En ce qui concerne les Pays-Bas il est à noter que la législation *fiscale* (1) fait mention de cette espèce de société, quoique leur existence n'ait pas été reconnue par le code de commerce.

Les sociétés en commandite peuvent être en même temps des sociétés en nom collectif. En tant qu'elles présentent ce dernier caractère, nous pouvons nous référer à ce qui a été dit ci-dessus.

Pour ce qui concerne la responsabilité des associés commanditaires, les lois nationales ont suivi des *principes* communs, tout en contenant des *différences d'exécution* qui seront résumées ci-après.

Citons comme principes généraux :

1) Limitation de la responsabilité des commanditaires jusqu'au montant de leur mise dans la société;

2) Obligation du commanditaire de s'abstenir de quelques actes spécialement prévus dans la loi;

3) Sanction de l'inobservation de cette obligation.

En ce qui concerne les actes défendus 2) et les sanctions 3), les diverses législations présentent de notables divergences.

D'après le code français, le nom d'un commanditaire ne peut faire partie de la raison sociale; lui-même ne

(1) La loi établissant l'impôt sur le dividende et les tantièmes.

peut faire aucun acte de gestion, même en vertu d'une procuration.

En cas de contravention à cette *dernière* prohibition, l'associé commanditaire est obligé solidairement avec les associés en nom collectif pour les dettes et les engagements de la société *qui dérivent des actes de gestion qu'il a faits* et, selon la gravité de ces actes, il peut être déclaré obligé pour *tous* les engagements ou pour quelques-uns seulement.

La loi belge a suivi un système un peu différent : responsabilité solidaire de l'associé commanditaire pour *tous* les actes de gestion *auxquels il a participé;* responsabilité solidaire pour les actes de gestion auxquels il n'a pas participé, mais seulement s'il a *habituellement géré les affaires de la société ou si son nom fait partie de la raison sociale.*

Les dispositions de la loi belge sont plus sévères à l'égard de l'associé commanditaire que celles du droit français; elles ont établi une responsabilité générale dans tous les cas où des tiers ont pu être induits en erreur sur la qualité de l'associé commanditaire, soit parce qu'ils ont lu son nom comme faisant partie de la raison sociale, soit qu'ils l'ont vu participer à la gestion des affaires comme s'il était associé responsable.

D'après le code de commerce allemand, il y a responsabilité solidaire des associés commanditaires s'ils ont consenti à ce que la société commençât ses opérations avant l'inscription au registre de commerce. Cette responsabilité est limitée aux engagements contractés par la société avant ladite inscription; elle

n'existe pas, si la qualité d'associé commanditaire était connue du créancier.

En droit suisse, le commanditaire qui fait des affaires au nom de la société, sans déclarer expressément qu'il n'agit qu'en qualité de fondé de pouvoir, est tenu solidairement par les engagements qui résultent des affaires ainsi faites. En outre, il est solidairement responsable envers les tiers des engagements contractés par la société avant l'inscription au registre de commerce, à moins qu'il ne prouve que ces tiers avaient connaissance de sa qualité de commanditaire.

On peut demander si cette dernière disposition ne va pas trop loin, surtout dans les cas où la société a commencé ses opérations sans le consentement et, peut-être, à l'insu du commanditaire.

Le code de commerce des Pays-Bas déclare l'associé commanditaire qui a participé à la gestion de la société, responsable, généralement et solidairement, pour tous les engagements de la société. D'après cette disposition un seul acte de gestion rend le commanditaire responsable de toutes les obligations, même de celles nées *avant* l'accomplissement de cet acte, ce qui certes n'est pas logique.

Quelle est, en présence de ces différents systèmes, la loi que le juge doit appliquer aux rapports internationaux ?

L'associé commanditaire, qui a participé à la gestion des affaires, doit-il en subir les conséquences édictées par la loi qui régit la société, même si l'acte de gestion a été fait en pays étranger et que les tribunaux de ce pays aient à connaître du litige ? Ou bien ces tri-

bunaux devront-ils appliquer les sanctions de leur propre loi ?

L'application de cette dernière loi ne serait justifiée que dans l'hypothèse où il faudrait considérer la gestion du commanditaire comme un quasi-délit, dont les conséquences seraient régies par la *lex loci actus*.

Mais cette hypothèse ne serait pas fondée. La responsabilité solidaire dont le commanditaire imprudent se voit menacé, est, en effet, tout simplement la suite légale de l'inobservation d'une obligation contractuelle : le commanditaire était tenu, en vertu du contrat de société, de s'abstenir de tout acte de gestion ; ayant manqué à cette obligation, il a encouru une responsabilité conventionnelle. Dans ces conditions, il faudra admettre que la loi du pays où la société a été constituée, la *lex loci contractus*, sera toujours applicable, même dans les cas où l'acte prohibé a été commis hors du territoire de ce pays.

Le code allemand dispose que le décès d'un associé commanditaire n'entraîne pas la dissolution de la société, contrairement à plusieurs autres législations qui en fait de dissolution ne distinguent pas entre les associés gérants et les commanditaires. C'est là encore une disposition qui, n'ayant pas de rapport avec l'ordre public, pourra suivre la société même dans les pays où la loi nationale a adopté un principe différent.

La loi belge (article 25 des lois coordonnées) contient une disposition pratique pour le cas de décès ou d'incapacité légale de l'unique gérant, s'il a été stipulé que la société continuerait à exister. Dans ce cas le président du tribunal peut, si le contrat social n'y a

pas autrement pourvu, désigner à la requête de tout intéressé, un administrateur qui fera les actes urgents durant le délai à fixer par l'ordonnance.

La qualité et les fonctions de cet administrateur devront-elles être reconnues hors de la Belgique ?

La réponse doit être affirmative. Il ne s'agit pas, en effet, de l'*exécution* d'une ordonnance judiciaire, comme par exemple la déclaration d'une faillite et la nomination d'un syndic. La désignation de l'administrateur aux termes de l'article 25 précité peut être assimilée à celle d'un curateur d'absent, voire même d'un tuteur de mineurs ou d'interdits. Elle se rattache en quelque sorte au soi-disant « statut personnel » de la société; par analogie au statut des personnes physiques, la qualité et les pouvoirs de l'Administrateur devront être reconnus à l'étranger.

Les dispositions légales concernant les sociétés en commandite par actions renvoient en grande partie aux dispositions régissant les sociétés anonymes.

Il nous paraît donc superflu de les traiter séparément.

Sociétés anonymes.

La société anonyme est de beaucoup la plus importante de toutes les sociétés.

Les sociétés anonymes permettent de réunir des capitaux considérables, d'entreprendre de très grandes affaires sans charger les participants d'une responsabilité qu'ils ne pourraient supporter. Leur importance dans l'industrie et le commerce internationaux est trop connue pour y insister. Leurs associés appartiennent

souvent à des Etats différents; leurs opérations s'étendent bien au delà des frontières du pays d'origine; elles ont partout des agences et des succursales; enfin, on peut dire sans exagération que la société anonyme est la société internationale par excellence.

Afin d'examiner les questions de droit international auxquelles la société anonyme peut donner lieu, nous procèderons, dans l'ordre suivi pour les autres sociétés, en examinant :

1) La constitution de la société;
2) Les rapports entre la société et les actionnaires;
3) Les rapports avec les tiers;
4) La dissolution et la liquidation.

Les questions touchant à la reconnaissance internationale de la personnalité juridique ainsi qu'à la soi-disant nationalité, questions qui ont leur importance surtout pour la société anonyme, ont été traitées au commencement du présent rapport; il n'est pas nécessaire d'y revenir, sauf lorsqu'il s'agira d'appliquer les principes généraux aux cas spéciaux de la société anonyme.

Constitution

Comme les autres sociétés, la société anonyme est un *contrat,* mais un contrat qui — d'après toutes les législations — a pour objet de donner naissance à une personne morale, à une individualité distincte de celle des associés.

Les lois diffèrent en ce qui concerne les modes de constitution.

Suivant la plupart des législations, la société est

constituée sans intervention du Gouvernement; dans quelques-unes une autorisation gouvernementale est requise (1).

Le code allemand, le code des Pays-Bas et la loi belge exigent un acte authentique; la loi française de 1867 permet un acte sous seing privé; le code suisse dispense de la forme authentique, pourvu que tous les actionnaires signent l'acte de constitution.

Les lois diffèrent également en ce qui concerne le *quorum* des fondateurs. On trouve un minimum de 5 (2) ou 7 (3) associés; il y a des lois où aucun minimum n'a été prescrit.

Enfin, il y a la publication obligatoire : inscription au registre de commerce, communications par les journaux officiels, etc.

Ainsi qu'il résulte de ce qui précède, il n'est pas douteux que la constitution d'une société anonyme en ce qui concerne la *forme* sera régie par la loi du lieu de la constitution. Il en est ainsi, non seulement en vertu de la règle : « *locus regit actum* », mais aussi parce que l'existence de la personne morale, condition essentielle de la constitution de la société anonyme, dépend de l'observation des prescriptions établies par la loi du lieu de la constitution.

Il paraît dès lors indiscutable que, pour qu'une société anonyme puisse être reconnue à l'étranger, il faut que

(1) Entre autres dans les Pays-Bas où l'autorisation, jusqu'à présent accordée par le Roi, a été remplacée dans la nouvelle loi par une déclaration du Ministre de la Justice, constatant qu'il n'y a pas d'objections contre la constitution de la société.

(2) Entre autres le code allemand.

(3) Le code belge et la loi anglaise.

toutes les formalités, requises dans le pays d'origine, aient été accomplies; ainsi, par exemple, une société anonyme fondée dans les Pays-Bas sans autorisation du Gouvernement ne pourra être reconnue nulle part comme société anonyme, pas même dans les Etats où cette autorisation n'est pas requise.

Ceci est également vrai dans les cas où une telle société n'aurait dans les Pays-Bas qu'un siège statutaire, et que son siège administratif, ses principaux établissements, voire même le centre de son exploitation se trouveraient à l'étranger.

Certaines lois ont établi la responsabilité des fondateurs pour l'exactitude des indications, par eux publiées lors de la constitution de la société.

Le Code de Commerce allemand contient à ce sujet des dispositions assez sévères : les fondateurs répondent envers la société de tout préjudice résultant d'une déclaration inexacte au registre de commerce; et ils sont également tenus de compléter le montant qui manquerait à la souscription du capital initial et de fournir les versements restés en souffrance.

Cette responsabilité doit-elle dans les rapports internationaux être appliquée par les pays, dont la législation ne la connaît pas ?

Supposons qu'un fondateur non-allemand, d'une société anonyme constituée en Allemagne, soit actionné par cette Société devant les tribunaux d'un pays où la responsabilité des fondateurs, telle qu'elle se trouve dans le code allemand, n'existe pas, ces tribunaux devront-ils condamner ledit fondateur ?

Nous sommes disposés à répondre affirmativement.

La responsabilité des fondateurs peut, en effet, être

considérée comme une obligation imposée par la loi, c'est là une garantie qu'ils ont assumée en leur qualité de fondateurs, garantie, qui résulte du *contrat* qu'ils ont conclu en constituant la société et en publiant les indications y relatives.

Rien ne s'oppose donc à ce que cette responsabilité conventionnelle, qui n'est pas contraire à l'ordre public des autres pays, soit reconnue et appliquée par les juges de ces pays.

Il y a des lois qui ordonnent la souscription d'au moins une certaine quote-part du capital social; d'autres exigent le versement d'un certain pourcentage sur les actions.

Il y a lieu de faire à ce sujet une distinction.

Si la souscription ou le versement d'un minimum forment une des conditions pour l'existence de la société, l'inobservation de cette obligation a pour effet que la société doit partout être considérée comme non-existante.

Si, au contraire, le versement d'un certain pourcentage sur les actions est une condition pour que la société puisse commencer ses opérations, il faudra admettre que — malgré le versement d'un pourcentage moins élevé — la société pourra faire des opérations dans les pays, dont la loi se contente du versement d'un moindre pourcentage.

L'application de la *lex loci* s'impose également en ce qui concerne l'émission ou la négociation des actions.

Les dispositions réglant ces opérations appartiennent plutôt au droit concernant le commerce des titres,

qu'au droit des sociétés (1) ; elles varient selon les différents Etats ; chaque émission est soumise aux lois et règlements du pays, où elle a lieu.

C'est en ce sens que l'Institut s'est prononcé dans sa quatrième résolution de la session de Hambourg en 1891 (2).

Beaucoup d'auteurs se sont occupés de la situation juridique des agences et des succursales des sociétés anonymes, établies dans un pays étranger.

Nous ne croyons pas que l'établissement de ces agences puisse donner lieu à des difficultés.

Quelle que soit la dénomination de l'agence, ses directeurs ne sont juridiquement que des fondés de pouvoirs de la société ; leurs droits et obligations dépendent des statuts de la société, ainsi que des instructions qu'ils ont reçues du conseil d'administration ou de l'assemblée générale.

Bien entendu, les directeurs des agences ou succursales doivent observer les lois du pays où celles-ci sont établies ; ils devront remplir toutes les formalités prescrites par ces lois. Mais ce sont là des conditions dont l'accomplissement est nécessaire pour que les agences puissent exercer leur commerce, conditions pour la plupart communes aux représentants de toute

(1) Pourtant l'article 36 des lois coordonnées belges sur les *sociétés* contient des dispositions à ce sujet, dispositions qui évidemment ne sont applicables qu'aux émissions ayant lieu en Belgique.

(2) Cette résolution est ainsi conçue :

« Les conditions légales, soit des émissions, soit des négo» ciations d'actions ou obligations des sociétés étrangères, » sont celles qu'exige la loi du pays dans lequel ces émis» sions ou négociations ont lieu ».

maison étrangère (société anonyme ou non), conditions qui n'ont qu'un rapport indirect avec le droit des sociétés.

L'Institut y a consacré la troisième de ses résolutions de Hambourg (1).

Rapports entre la société anonyme et les actionnaires.

Une différence essentielle entre la société en nom collectif et la société anonyme consiste en ce que les associés de la première restent les mêmes et ne peuvent être remplacés par d'autres qu'en vertu d'une stipulation spéciale du contrat de société ou avec le consentement de tous les associés, alors que les actionnaires de la société anonyme varient selon les personnes qui possèdent les actions de la société.

Le transfert d'une action fait passer la qualité d'actionnaire du cédant au cessionnaire.

Il y a des sociétés anonymes dont les statuts stipulent qu'aucun transfert d'actions nominatives n'est valable qu'après avoir obtenu l'autorisation du Conseil d'Administration ou de l'assemblée générale des actionnaires. Cette stipulation a pour but d'empêcher la dispersion des actions ou l'acquisition de celles-ci par des personnes peu désirables.

Or, on trouve dans quelques législations (2), des

(1) Les sociétés par actions qui établissent des succursales ou sièges d'opérations dans un pays étranger doivent y remplir les formalités de publicité prescrites par les lois de ces pays.

(2) Notamment dans la loi belge et dans la nouvelle loi néerlandaise.

dispositions indiquant d'une manière impérative comment doit s'opérer le transfert des actions nominatives. Ces dispositions ne faisant pas mention d'une autorisation par le Conseil d'Administration ou par l'assemblée générale, il y a lieu d'en conclure que les statuts ne peuvent exiger cette autorisation comme condition de la validité du transfert.

Supposons maintenant qu'une société allemande, dont les actions sont nominatives et ne peuvent être cédées qu'avec l'autorisation des administrateurs, compte parmi ses actionnaires des ressortissants néerlandais qui ont vendu leurs actions dans les Pays-Bas sans avoir demandé ladite autorisation. Cette vente serait-elle valable, et les parties (vendeurs et acheteurs) pourraient-elles opérer le transfert en notifiant la vente au conseil d'administration ?

On pourrait prétendre que le contrat de vente étant régi par la *lex loci contractus* (en l'espèce, la loi néerlandaise) et cette loi ayant reconnu l'entière liberté des actionnaires de disposer de leurs actions comme ils l'entendent, l'autorisation de la société ne peut être exigée.

Cependant un tel raisonnement méconnaîtrait, semble-t-il, le véritable caractère des actions d'une société anonyme. Suivant la doctrine, qui nous paraît fondée, que les actionnaires sont les copropriétaires *pro indiviso* des biens constituant l'actif de la société, les actions doivent être considérées comme des titres représentant la part indivise de chaque actionnaire. Dans ces conditions, l'objet de la vente est non pas la feuille de papier qui représente l'action, mais le droit de l'actionnaire à une part indivise dans le capital social, part

qui est soumise aux règles établies par les statuts. Il en résulte que les conditions pour la validité du transfert établies par les statuts suivent les actions, indépendamment du lieu où leurs propriétaires se trouveraient et indépendamment du pays où les contrats concernant ces actions auraient été conclus.

Une question analogue se présente lorsque des actions nominatives d'une société anonyme, ayant son siège dans le pays A, sont données en nantissement à un créancier, demeurant dans le pays B.

Ici également c'est la loi du pays A qui détermine les conditions et les formalités à remplir pour que le gage soit valablement constitué.

En ce qui concerne les actions au porteur la solution doit être différente. Le droit de l'actionnaire étant incorporé dans le titre même, c'est la tradition du titre qui fait passer la propriété ou qui constitue le droit de gage.

Par la souscription au capital social les actionnaires s'obligent à faire les versements prévus par les statuts.

Il est possible que l'exécution de cette obligation doit être demandée dans un autre pays que celui où la société anonyme est établie, par exemple, dans le cas où un actionnaire étranger est en défaut de payer les montants dus sur ses actions. Les législations de ces deux pays peuvent présenter des divergences assez sensibles. On peut se figurer que, d'après l'une d'elles, le droit d'appeler des versements appartient à l'Assemblée générale, alors que, d'après l'autre, ce droit est une des attributions du Conseil d'Administration; d'après

la loi de l'un des pays les intérêts moratoires sont dus à partir de l'appel du versement, dans l'autre pays ces intérêts ne courent que de l'assignation en justice; enfin surgit la question de savoir, si un actionnaire peut, avec ses créances sur la société, compenser les montants des versements dus par lui, question qui dépend du caractère des versements selon les diverses législations.

Par quel droit la demande en versement intentée contre l'actionnaire est-elle régie ?

Pour répondre à cette question, il faut se rendre compte de la nature de l'obligation de faire les versements.

Bien que la société anonyme ait une individualité distincte des actionnaires, elle n'est en somme que la représentante de la collectivité des actionnaires. La demande en payement des versements est une action intentée par la société au nom de tous les actionnaires contre l'actionnaire en défaut; c'est l'*actio pro socio*, née du contrat de société. Cette action est soumise à la loi qui régit le contrat de société, par conséquent, à la loi du pays où cette société a été fondée.

Il en est de même pour la décharge à donner à l'actionnaire dans le cas d'une cession d'actions non-entièrement libérées.

L'assemblée générale, ainsi que tout ce qui s'y rattache, ne peuvent donner lieu à de sérieuses difficultés.

Il est évident que le mode et les délais des convocations, la communication de l'ordre du jour, le droit de voter, la majorité requise pour les résolutions, la

représentation des actionnaires absents, les procès-verbaux, le quorum des actionnaires, que tout cela est régi par la loi de la société, même si le centre de l'exploitation se trouve hors du pays d'origine.

Le même principe est applicable en ce qui concerne la nomination des administrateurs et des membres du comité de surveillance (commissaire, « Aufsichtsrat »), et la responsabilité de ces fonctionnaires envers la société.

Plusieurs lois ordonnent la publication du bilan et du compte de profits et de pertes. Ici encore c'est la loi du siège social (siège statutaire) qui doit être appliquée.

Il se peut, en outre, que la loi du siège administratif ou du centre de l'exploitation ou bien la loi du pays, où se trouvent des succursales, ordonnent même aux sociétés, qui ont ailleurs leur siège social, mais qui font des opérations dans ces pays, de publier leur situation financière. Il n'est pas douteux que les sociétés susvisées doivent se soumettre à ces ordonnances, que chaque Etat a le droit de prescrire à l'égard des sociétés étrangères.

Il en est de même pour d'autres conditions spéciales comme, par exemple, les fonds de garantie à fournir par les sociétés d'assurances qui désirent commencer des opérations à l'étranger.

Cependant, ce sont là des règlements du droit administratif plutôt que du droit privé.

La répartition des bénéfices est généralement déterminée par les statuts.

Les fondateurs de la société sont libres de fixer comme bon leur semble, les quotes-parts revenant aux actionnaires, aux membres du Conseil d'Administration et aux actions de jouissance. Les dispositions des statuts y relatives devront être respectées partout.

La prescription du droit aux dividendes est réglée par la loi du siège statutaire de la Société.

Une question peut se présenter à l'égard du fonds de réserve.

Supposons que le siège administratif ou le centre des opérations d'une société se trouvent dans un Etat, dont la loi ordonne qu'un certain pourcentage des bénéfices soit affecté à la création et à l'augmentation du fonds de réserve, alors que la loi du siège statutaire ne contient aucune disposition à cet effet. On pourrait prétendre que la réserve constitue une garantie pour les créanciers de la société, que la disposition ordonnant l'augmentation de la réserve a pour but d'assurer le maintien de cette garantie et qu'en conséquence la société étrangère, qui a son principal établissement dans le pays, doit se conformer à cette disposition.

Bien que pour des raisons économiques, cette thèse puisse paraître juste et logique, nous estimons qu'au point de vue juridique, elle n'est pas soutenable. La répartition des bénéfices fait, en effet, partie de l'organisation de la société et toute cette organisation doit être régie par une seule et même loi, qui ne peut être autre que la loi du pays d'origine. Admettre la possibilité de l'application partielle d'une autre loi, qui dépendrait des circonstances de *fait*, serait créer une source inépuisable d'incertitudes. D'ailleurs, les tiers

peuvent, avant d'entrer en relations d'affaires, se renseigner sur les statuts et les garanties qu'ils offrent aux créanciers.

Rapport avec les tiers.

Une question analogue à celle qui nous a occupés pour les sociétés en nom collectif se présente à l'égard des sociétés anonymes en ce qui concerne les pouvoirs des administrateurs selon le code allemand et lesdits pouvoirs d'après les principes du droit français et du droit des pays qui ont adopté ces principes.

Aux termes du § 235 du Code de Commerce allemand les statuts ou l'assemblée générale des actionnaires peuvent limiter les pouvoirs des administrateurs, mais cette limitation, même inscrite au registre du commerce, ne peut pas être invoquée contre les tiers; selon le droit français une telle limitation est opposable aux tiers pourvu qu'elle ait été légalement publiée.

Ici encore nous sommes d'avis que c'est la loi du pays d'origine de la société qui doit déterminer les pouvoirs des administrateurs dans quelque lieu qu'ils aient agi.

Suivant ce système la limitation des pouvoirs des administrateurs d'une société allemande ayant un centre d'exploitation en France demeurera dans ce pays sans effet à l'égard des tiers, même si leurs pouvoirs sont limités et si cette limitation y a été publiée; par contre les administrateurs d'une société constituée en France n'engagent cette dernière en Allemagne que dans les limites de leurs pouvoirs pourvu que cette limite ait été publiée en France.

L'adoption de ce principe est la meilleure garantie de la certitude, élément essentiel dans la solution des conflits de loi.

D'autre part, l'ordre public ne peut pas être atteint, et les intérêts des tiers ne se voient pas menacés, puisque ces tiers pourront toujours, en consultant les statuts, trouver le lieu du siège statutaire et, partant, la loi déterminant les pouvoirs des administrateurs.

La société peut-elle acheter ses propres actions ?

C'est là une question bien connue et très controversée.

Il y a quelques législations qui le permettent, pourvu que la somme nécessaire pour l'achat soit trouvée dans les bénéfices (1) ; d'autres lois sont muettes sur ce point.

A défaut d'une autorisation spéciale par la loi, l'achat des actions par la société même doit, à notre avis, être considéré comme contraire au caractère essentiel du contrat social qui ne permet pas de rembourser une partie du capital à un ou plusieurs associés. Dans ces conditions, nous croyons que le contrat par lequel la société a acheté ses propres actions à un actionnaire demeurant dans un pays où cet achat n'est pas permis, ne saurait être considéré comme valable dans ce pays, bien que sa validité soit reconnue dans le pays d'origine de la société.

En ce qui concerne la réduction du capital social, il y a des lois qui la permettent sauf le droit des créanciers de s'y opposer et de soumettre leur opposition à une décision judiciaire.

Puisque le capital social constitue la garantie des

(1) Notamment l'article 41 *l* (nouveau) du code néerlandais.

créanciers, il est évident que la disposition susvisée, contenue dans la loi du pays d'origine, devra être respectée partout ailleurs, et qu'aucun tribunal ne pourra reconnaître une réduction du capital qui aurait eu lieu malgré l'opposition des créanciers et la décision judiciaire, ayant accueilli cette opposition.

Dissolution. — Liquidation.

Les règles concernant la dissolution de la société anonyme établies par la loi du pays d'origine suivent la société partout ailleurs. La loi qui a donné naissance à la personne civile détermine nécessairement les cas dans lesquels cette personne cesse d'exister.

On ne saurait admettre que la société comme personne civile existe dans l'Etat A et qu'elle ait pris fin dans l'Etat B.

Ainsi, par exemple, lorsque d'après la loi de l'Etat A une société anonyme est dissoute de plein droit dans les cas d'une perte de plus de 75 p. c. du capital social alors que dans l'Etat B cette dissolution n'intervient qu'après une perte de 80 p. c., la société constituée dans l'Etat A, mais faisant des opérations dans l'Etat B, doit après une perte de 75 p. c. du capital être considérée comme dissoute également dans l'Etat B.

Après la dissolution, il y a une communauté de biens entre les actionnaires qui fait l'objet d'un partage.

En ce qui concerne les rapports entre les actionnaires — abstraction faite du partage même — comme les assemblées générales, les pouvoirs des liquidateurs,

la surveillance des commissaires, les versements, etc., les dispositions des statuts pourront rester en vigueur et la loi applicable sera toujours celle du pays d'origine de la société.

Quant au partage même, nous pouvons nous référer à ce qui a été dit au sujet des sociétés simples.

Le droit allemand a créé la société à responsabilité limitée (« Gesellschaft mit beschränkter Haftung ») (1).

Il s'agit d'une société ayant des associés déterminés comme ceux de la société en nom collectif, qui s'engagent à faire des mises constituant ensemble une masse commune (« Stammkapital »). Les associés ne sont pas responsables au delà des montants de leurs mises, à moins que le contrat de société ne permette d'appeler des versements supplémentaires.

La société a la personnalité civile.

Les affaires de la société sont administrées par ceux des associés qui ont été désignés comme administrateurs. Leur pouvoirs peuvent être limités, mais sans que cette limitation puisse être invoquée contre les tiers.

Le bilan annuel doit être approuvé par les associés.

La loi contient des dispositions détaillées sur les versements à faire par les associés, les assemblées de

(1) La dénomination « Gesellschaft mit beschränkter Haftung » n'indique pas suffisamment ce qui distingue cette société des autres associations commerciales, la responsabilité limitée existant également pour la société anonyme et la société en commandite.

ces derniers, les versements supplémentaires, l'administration de la société, les modifications du contrat social, la dissolution et la liquidation.

Par analogie à ce qui a été dit par rapport aux sociétés anonymes, il faut admettre que toutes ces matières sont régies par la loi du lieu où la société a été constituée, donc par la loi allemande.

Par exemple : l'associé d'une « Gesellschaft mit beschränkter Haftung » ayant son domicile à l'étranger et étant poursuivi devant les tribunaux de son domicile pour les obligations de ladite société pourra se prévaloir de la limitation de sa responsabilité, bien que la loi du pays, où se trouve son domicile, ne connaisse pas cette forme de société.

D'après le § 15 de la loi sur la « Gesellschaft mit beschränkter Haftung », la cession des parts dans la société, ainsi que le contrat ayant pour objet une telle cession, doivent sous peine de nullité se faire par acte judiciaire ou notarié.

Cette prescription est-elle applicable aux cessions effectuées à l'étranger ? En d'autres termes : la cession d'une part, faite à l'étranger par acte sous seing privé doit-elle être considérée comme nulle ? Ou bien la règle *locus regit actum,* doit-elle trouver son application ?

A cette question il est difficile de répondre d'une manière absolue ; il faut distinguer entre les effets de la cession envers la société et celle entre le cédant et le cessionnaire. Aux termes du § 16 de la loi allemande en question, la société ne reconnaît comme acquéreur d'une part que celui qui lui en a notifié l'acquisition en justifiant de la cession. Cette preuve de

la cession ne peut se faire que par la production de l'acte judiciaire ou notarié visé au § 15.

A défaut de l'acte régulier ci-dessus visé, l'acquéreur d'une part dans une société allemande à responsabilité limitée, ne peut donc être considéré comme associé. Mais il ne s'en suit pas que la cession de la part soit nulle et sans aucun effet. Si, quant à la forme, cette cession répond aux prescriptions de la loi locale, elle a pour effet de créer une sous-participation du cessionnaire dans la part de l'associé, sous-participation qui fait naître des droits et des obligations du cessionnaire envers l'associé, sans que ce dernier soit connu de la société.

Une question qui se rapporte à toutes les sociétés ayant une personnalité juridique, est celle de savoir si la dissolution prononcée par le jugement d'un tribunal doit être reconnue dans d'autres pays.

Il y a des lois qui accordent aux tribunaux la faculté de dissoudre lesdites sociétés, soit sur la réquisition du Ministère public, soit sur la demande de tiers ou même de quelques actionnaires, dans les cas où cette dissolution est commandée par l'intérêt public.

Faut-il reconnaître les effets d'un tel jugement hors du territoire du Tribunal qui l'a rendu ?

Nous répondons affirmativement pourvu que le Tribunal qui a rendu le jugement, soit compétent d'après la loi qui régit la société.

On ne saurait objecter qu'en l'absence d'un traité les jugements ne peuvent être exécutés à l'étranger. Car, il ne s'agit pas en l'espèce de l'*exécution* d'un jugement, mais de la modification d'un statut par

décision judiciaire, comme pour les personnes physiques, la dissolution d'un mariage ou l'interdiction, décision dont les effets pourront être reconnus par les autres Etats, sans que leur souveraineté soit atteinte.

Arrivés à la fin de notre rapport, nous nous permettons de présenter les conclusions suivantes :

I. — La personnalité juridique des sociétés anonymes et d'autres sociétés constituant des entités juridiques, personnalité qu'elles ont obtenue dans le pays d'origine comme représentant la collectivité de leurs associés, doit être reconnue dans leurs rapports internationaux.

II. — La reconnaissance internationale des sociétés n'empêche pas les Etats d'imposer des conditions aux sociétés avant de leur permettre d'opérer sur leur territoire.

III. — La reconnaissance internationale de la personnalité juridique d'une société peut être refusée dans les cas où l'objet de la société serait contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public de l'Etat où cette reconnaissance est demandée.

IV. — La protection des droits des tiers, ayant contracté de bonne foi avec les sociétés non-reconnues, exige que ces contrats ne restent pas sans effet juridique.

Les tiers doivent être considérés comme ayant contracté avec la collectivité des associés et les jugements obtenus contre cette collectivité peuvent être exécutés sur les biens, acquis au nom de la société non-reconnue, dans le pays où les jugements ont été rendus.

V. — Les sociétés anonymes et autres personnes morales du droit privé n'ont pas de nationalité (1).

La loi applicable à la constitution de ces personnes morales, ainsi qu'à leur organisation intérieure est la loi du pays où elles ont été constituées et où se trouve leur siège statutaire.

Les fondateurs n'ont pas le droit de stipuler que la société sera régie par une autre loi.

VI. — L'applicabilité de la loi du pays où se trouve le siège statutaire doit être admise, sans faire exception pour les cas de fraude dont les conséquences peuvent être déterminées par les Tribunaux dans chaque cas spécial.

VII. — En ce qui concerne les sociétés ne constituant pas des personnes morales, il ne peut être question d'une nationalité distincte de celle des associés individuels (2).

VIII. — Dans l'hypothèse où la société anonyme pourrait posséder une nationalité, le changement de cette nationalité serait impossible sans la dissolution de cette société et sa reconstitution dans un autre pays (3).

IX. — La question de savoir si une société est civile ou commerciale dépend de la loi du pays où cette société fait ses opérations.

Toutefois, une société étant *commerciale* dans le pays où elle a été constituée, garde son caractère commercial en faisant des opérations dans un pays où, d'après

(1) Conclusion présentée par le rapporteur Asser.
(2) Conclusion présentée par le rapporteur Asser.
(3) Conclusion présentée par le rapporteur Asser.

la loi nationale, elle devrait être considérée comme société civile.

X. — La forme de la constitution des sociétés civiles (sociétés simples) est régie par la loi du lieu de leur constitution.

XI. — Les rapports entre les associés d'une société civile sont régis par la loi que les associés ont choisie sauf les dispositions prohibitives de la loi du pays où la société a été constituée.

A défaut d'un choix par les parties, lesdits rapports sont régis par la *lex loci contractus*.

XII. — Aucun Etat n'est tenu de reconnaître la validité d'une société étrangère, ni celle d'une clause du contrat d'une société étrangère, qui seraient contraires aux dispositions prohibitives de sa législation.

XIII. — La responsabilité des associés envers les tiers est régie par la loi du pays où la société a été constituée.

XIV. — Le partage des biens d'une société dissoute, situés dans différents pays, se fait selon les lois de chacun de ces pays.

XV. — La forme de la constitution des sociétés en nom collectif est régie par la loi du pays de leur constitution.

Les dispositions de cette loi interdisant aux associés d'opposer aux tiers-créanciers le défaut d'un acte écrit, doivent être également appliquées par les juges d'un pays dont la législation ne contient pas de telles dispositions.

XVI. — Les principes établis par les conclusions XI et XII sont applicables aux sociétés en nom collectif.

XVII. — La responsabilité des associés envers les tiers est déterminée par la loi du pays où la société a été constituée.

XVIII. — L'effet de la publication d'une limitation de la responsabilité des associés et des liquidateurs, envers les tiers, est également régie par la loi visée dans la conclusion XVII.

XIX. — Le partage est soumis au principe établi dans la conclusion XIV pour les sociétés civiles.

XX. La responsabilité de l'associé commanditaire, qui, contrairement à la loi, a participé à la gestion de la société, est régie par la loi du pays où la société a été constituée.

XXI. — La forme de la constitution d'une société anonyme est déterminée par la loi du lieu de la constitution.

XXII. — La responsabilité des fondateurs d'une société anonyme, établie par la loi du lieu de sa constitution, doit être reconnue dans tous les autres pays.

XXIII. — Si la loi du pays, où la société anonyme a été constituée, exige la souscription d'une quote-part du capital social comme condition de l'existence de la société, et que cette souscription n'ait pas eu lieu, la société doit partout être considérée comme non-existante.

XXIV. — La disposition de la loi du pays de constitution exigeant le versement d'un certain pourcentage sur les actions avant que la société ne puisse commencer ses opérations, n'est pas applicable dans les autres pays, où le versement dudit pourcentage ne serait pas exigé.

XXV. — Les dispositions légales ou statutaires ré-

glant le transfert des actions nominatives, restent applicables partout où le transfert a lieu.

XXVI. — Les questions se rattachant aux versements sur les actions doivent être jugées d'après la loi du pays de la constitution de la société anonyme.

XXVII. — Il en est de même pour tout ce qui se rapporte à l'assemblée générale des actionnaires, les convocations, le quorum, la représentation, le droit de voter, la nomination des administrateurs et du comité de surveillance (commissaires).

XXVIII. — L'obligation de publier le bilan dépend de la loi du pays où a eu lieu la constitution de la société.

Chaque pays où la société fait des opérations peut, toutefois, exiger la publication du bilan comme condition de l'admission de la société, même si la loi visée à l'alinéa I ne contient pas une telle obligation.

XXIX. — La répartition des bénéfices, ainsi que l'obligation de créer un fonds de réserve, sont régies par la loi du pays de la constitution.

XXX. — Les pouvoirs des administrateurs et la représentation de la société envers les tiers sont réglés d'après la loi visée au n° XXIX.

Il en est de même en ce qui concerne les effets de la publication d'une limitation desdits pouvoirs.

XXXI. — L'achat par la société de ses propres actions opéré dans un pays où la loi n'autorise pas cet achat, est nul, même dans les cas où la loi du pays de la constitution de la société le permettrait.

XXXII. — La réduction du capital social ne peut s'effectuer que d'après les règles établies par la loi du pays de la constitution de la société.

XXXIII. — Il en est de même pour la dissolution, soit que celle-ci ait été votée par l'assemblée générale des actionnaires, soit qu'elle ait lieu de plein droit par la perte d'une partie du capital.

XXXIV. — En ce qui concerne les « sociétés à responsabilité limitée » du droit allemand (Gesellschaft mit beschränkter Haftung), la forme de leur constitution, les rapports entre les associés, ainsi que, les rapports avec les tiers sont régis par la loi du pays où la société a été constituée.

XXXV. — La dissolution d'une société par jugement d'un Tribunal compétent du pays d'origine doit être reconnue dans tous les autres pays.

Nouveau projet de résolutions
présenté par la Commission à la suite de ses délibérations
des 4, 5 et 7 octobre 1929.

CHAPITRE I.

Reconnaissance internationale
de la personnalité morale des sociétés.

1.

La personnalité juridique d'une société, obtenue dans le pays où elle a été constituée et où se trouve, par suite, son siège statutaire, doit être reconnue dans les autres pays.

2.

Cette reconnaissance peut être refusée ou retirée pour des motifs fondés sur les bonnes mœurs ou sur l'ordre public ou subordonnée à certaines conditions. Demeurent réservés les droits des tiers de bonne foi, tels qu'ils sont établis par la loi territoriale.

CHAPITRE II.

Constitution, fonctionnement et dissolution des sociétés.

A. — *La loi du lieu de la constitution.*

3.

La forme de la constitution des sociétés est déterminée par la loi du pays de cette constitution.

4.

Les sociétés ayant la personnalité morale sont régies par la loi du lieu où elles sont constituées et où se trouve, par suite, leur siège statutaire, en ce qui concerne :

1° Les conditions de fond de leur constitution ;

2° Leur fonctionnement tant dans les rapports entre associés qu'avec les tiers ;

3° Leur dissolution et leur liquidation.

Il ne peut être stipulé que la société sera régie par une autre loi.

5.

Les sociétés n'ayant pas la personnalité morale sont régies par la loi du pays où elles sont constituées, en ce qui concerne :

1° Les conditions de fond de leur constitution ;

2° Leur fonctionnement, tant dans les rapports entre associés qu'avec les tiers ;

3° Leur dissolution et leur liquidation.

Toutefois, dans la mesure où cette loi le permet, les associés peuvent se référer à une autre loi.

6.

Le caractère civil ou commercial d'une société dépend de la loi du pays de sa constitution, sauf le droit, pour

chaque Etat, de lui appliquer, à cet égard, sur son territoire, sa propre législation.

B. — *Loi territoriale.*

7.

Le partage des biens d'une société dissoute est réglé, quant à sa procédure et à ses effets réels, par la loi des divers pays où se trouvent les biens à partager.

8.

Est réservée la faculté, pour chaque Etat, d'imposer des conditions ou d'édicter des prohibitions applicables aux sociétés constituées hors de son territoire.

Vingt-deuxième Commission.

Protection internationale des droits de l'homme, du citoyen et des minorités.

TROISIÈME RAPPORT de **M. André Mandelstam.**

La *Vingt-deuxième Commission* de l'Institut de Droit International s'est réunie, le 2 août 1928, à Stockholm, et a soumis à une nouvelle délibération les textes des deux avant-projets votés par elle à Paris, le 22 mars 1928 (voir *Annuaire* 1928) (1).

A la suite de cette délibération, la Vingt-deuxième Commission a établi la *rédaction définitive* des deux avant-projets précités et a, en outre, voté *un projet de recommandation concernant la généralisation du régime minoritaire.*

En conséquence, la Vingt-deuxième Commission a l'honneur de soumettre à l'Institut les trois textes suivants :

(1) Le *premier rapport* de M. André Mandelstam est inséré dans l'*Annuaire* 1925, pp. 246-392; le *rapport supplémentaire* figure dans l'*Annuaire* 1928, pp. 275-311.

I.

Avant-projet d'une Déclaration sur la protection des droits de l'homme et du citoyen.

L'Institut de Droit International,

Considérant

Que la conscience juridique du monde civilisé exige la reconnaissance internationale à l'individu d'une sphère juridique, soustraite à toute atteinte de la part de l'Etat;

Que les traités de minorités, conclus en 1919 et 1920 par les principales Puissances Alliées et Associées avec quelques autres Etats, contiennent déjà une reconnaissance explicite de certains droits de l'homme et du citoyen;

Mais qu'une pareille reconnaissance partielle, n'imposant le respect des droits de l'homme et du citoyen qu'à un certain nombre d'Etats, est en contradiction manifeste avec le principe de l'égalité, devant le droit international, de tous les membres de la communauté internationale;

Qu'il importe dès lors, avant tout, d'étendre au monde entier la reconnaissance des droits de l'homme et du citoyen tels qu'ils ont été reconnus par les traités de minorités;

Que l'énumération de ces droits doit être complétée et qu'elle devra être complétée dans la suite par l'addition d'autres droits également importants,

Propose les règles suivantes comme bases d'une Déclaration mondiale :

ARTICLE PREMIER.

Les Etats signataires s'engagent à reconnaître à tous leurs habitants le droit à la vie et à la liberté et à leur accorder la pleine et entière protection de ce droit sans distinction de race, de langue ou de religion.

ART. 2.

Les habitants de chacun des Etats signataires auront le droit au libre exercice, tant public que privé, de toute foi, religion ou croyance, dont la pratique ne sera pas incompatible avec l'ordre public et les bonnes mœurs.

ART. 3

Tous les ressortissants de chacun des Etats signataires seront égaux devant la loi.

ART. 4.

Aucun motif tiré de la différence de la race, de la langue ou de la religion ne pourra être opposé à aucun ressortissant des Etats signataires en ce qui concerne la jouissance des droits privés, y compris ceux dont l'exercice dépend de la qualité de citoyen, et des droits politiques, notamment l'admission aux établissements d'enseignement public, l'accès aux emplois publics, fonctions et honneurs, et l'exercice des différentes professions et industries, ainsi que les lois d'ordre économique et leur application.

ART. 5.

Aucune restriction ne pourra être édictée contre le libre usage, par tout ressortissant, des langues usitées dans le pays, soit dans les relations privées ou de commerce, soit en matière de religion, de presse ou de publications de toute nature, soit dans les réunions publiques.

ART. 6.

Les ressortissants de l'Etat auront le droit égal à créer, diriger et contrôler à leurs frais des institutions charitables, religieuses ou sociales, des écoles ou autres établissements d'éducation, avec le droit d'y faire librement usage de leur propre langue et d'y exercer librement leur religion. L'exercice de ce droit ne pourra être soumis qu'à des conditions équitables et égales pour toutes les langues et religions.

ART. 7.

L'enseignement privé en dehors de l'école ne pourra être soumis à aucune restriction que celle dictée par l'ordre public et les bonnes mœurs.

II.

Avant-projet d'une Convention entre les Etats possédant des minorités sur les droits et devoirs des minorités de race, de langue et de religion.

L'Institut de Droit International,

Considérant

Que la protection des minorités fait l'objet de cer-

tains traités conclus, en 1919 et 1920, entre les principales Puissances Alliées et Associées et un certain nombre d'autres Etats ainsi que de déclarations faites par quelques Etats à la Société des Nations,

Que, d'autre part, le droit des minorités a été développé par plusieurs résolutions du Conseil et de l'Assemblée de la Société des Nations,

Qu'à la date du 21 septembre 1922, la IIIe Assemblée de la Société des Nations a exprimé l'espoir « que les Etats qui ne sont liés vis-à-vis de la Société des Nations par aucune obligation légale, en ce qui concerne les minorités, observeront cependant, dans le traitement de leurs minorités de race, de religion ou de langue, au moins le même degré de justice et de tolérance qui est exigé par les traités, et selon l'action permanente du Conseil »,

Que les droits et devoirs des minorités devraient être les mêmes dans tous les Etats et que ces droits et devoirs devraient être assurés partout de la même garantie internationale.

Considérant que ce but serait le mieux atteint par la conclusion d'une Convention générale entre les Etats possédant des minorités;

Recommande les règles suivantes, comme base d'une Convention entre les Etats possédant des minorités, sur les droits et devoirs des minorités de race, de langue ou de religion :

Les Etats signataires de la présente Convention s'engagent à observer dans leurs rapports avec les minorités de race, de langue ou de religion se trouvant sur leur territoire, les règles suivantes :

ARTICLE PREMIER.

Nonobstant l'existence d'une langue officielle, des facilités appropriées aux circonstances, seront données à tous les ressortissants d'une langue autre que la langue officielle devant les autorités tant judiciaires qu'administratives et au sein des corps constitués.

ART. 2.

Les ressortissants de l'Etat appartenant à des minorités seront admis à tous les établissements d'enseignement public dans des conditions identiques à celles établies pour les ressortissants appartenant à la majorité.

ART. 3

§ 1. — En matière d'enseignement public, le Gouvernement d'un Etat contractant accordera dans les villes et districts où réside une portion considérable de ses ressortissants de langues autres que la langue officielle des facilités appropriées pour assurer que dans les écoles primaires et secondaires l'instruction sera donnée, dans leur propre langue, aux enfants de ces ressortissants.

§ 2. — L'enseignement de la langue officielle pourra être rendu obligatoire, dans une mesure équitable, dans les écoles publiques minoritaires.

§ 3. — L'Etat exercera sur le programme et l'enseignement des écoles publiques minoritaires un contrôle identique à celui qu'il exercera sur ceux des autres écoles publiques.

ART. 4.

§ 1. — L'Etat exercera sur les écoles privées minoritaires un droit de contrôle identique à celui qu'il exercera sur les écoles privées des ressortissants appartenant à la majorité.

§ 2. — Les certificats et les diplômes des écoles privées minoritaires seront assimilés aux certificats et diplômes des écoles publiques de l'Etat, dans des conditions égales à celles fixées pour les écoles privées employant comme langue d'enseignement la langue officielle de l'Etat.

ART. 5.

§ 1. — Les ressortissants de l'Etat appartenant à des minorités de race, de religion ou de langue ont le droit de gérer leurs intérêts par des organes représentatifs dans les limites fixées par les lois de l'Etat.

§ 2. — La loi de l'Etat pourra déterminer si une organisation minoritaire centrale est admise.

ART. 6.

§ 1. — Les organisations minoritaires, constituées d'après l'article 5, ont le droit de prélever directement sur leurs membres des contributions afférentes à leurs besoins religieux, culturels et sociaux.

§ 2. — Ces minorités auront droit à des subventions de l'Etat en rapport avec les subventions attribuées aux institutions correspondantes majoritaires par le budget de l'Etat, les budgets municipaux ou autres.

ART. 7.

Le fait d'appartenir à une minorité de race, de religion ou de langue ne dégage en rien un ressortissant d'un Etat des devoirs de loyauté qui lui sont imposés par la constitution et les lois de cet Etat.

ART. 8.

§ 1. — Les stipulations contenues dans les articles 1 à 7 de la présente Convention constituent des obligations d'intérêt international et sont placées sous la garantie de la Société des Nations. Les Etats contractants s'engagent à ce qu'aucune loi, aucun règlement ni aucune action officielle ne soient en contradiction ou en opposition avec les stipulations contenues dans les articles 1 à 7 de la présente Convention et à ce qu'aucune loi, aucun règlement ni aucune action officielle ne prévalent contre elles.

§ 2. — En cas de différend, chaque Etat contractant a le droit de signaler à l'attention du Conseil de la Société des Nations toute loi, tout règlement ou toute action officielle d'un Etat signataire de la présente Convention qui serait à son avis en contradiction ou en opposition avec ses articles 1 à 7. Le Conseil procèdera de telle façon et donnera telles instructions qui paraîtront appropriées et efficaces dans la circonstance.

§ 3. — En cas de différend, chaque Etat contractant a le droit de déférer à la Cour Permanente de Justice Internationale toute loi, tout règlement ou toute action officielle d'un Etat signataire de la présente Conven-

tion, qui serait à son avis en contradiction ou en opposition avec les articles 1 à 7. La Cour Permanente pourra prononcer la nullité de toute loi, de tout règlement et de toute action officielle, reconnu par elle en contradiction ou en opposition avec les susdits articles. La décision de la Cour Permanente sera sans appel et aura la même force et valeur qu'une décision rendue en vertu de l'article 13 du Pacte.

Les susdits articles ne pourront être modifiés que par des votes concordants du Conseil et de l'Assemblée générale de la Société des Nations statuant à la majorité des deux tiers des voix.

ART. 9.

Tous les Etats signataires auront le droit de signaler directement à l'attention du Conseil de la Société toute infraction ou danger d'infraction à l'une quelconque des stipulations de la présente Convention.

ART. 10.

§ 1. — Toute association de personnes a le droit d'adresser au Secrétariat général de la Société des Nations des pétitions au sujet de la protection des minorités.

§ 2. — Les pétitions relatives à la protection des minorités à la Société des Nations seront déclarées recevables par le Secrétariat général si elles répondent aux conditions suivantes :

a) Elles ne doivent pas émaner d'une source anonyme ou mal établie;

b) Elles doivent avoir pour objet la protection des minorités conformément à la présente convention;

c) Elles ne doivent pas se présenter sous la forme d'une demande de rupture des liens politiques entre la minorité en question et l'Etat dont elle fait partie;

d) Elles doivent être rédigées sans violence de langage;

e) Elles doivent contenir des informations ou signaler des faits qui n'ont pas récemment fait l'objet d'une pétition soumise à la procédure ordinaire.

§ 3. — Les pétitions reconnues recevables par le Secrétariat Général seront communiquées immédiatement à l'Etat intéressé. Les délais impartis à celui-ci pour la présentation de ses observations seront fixés par les Résolutions du Conseil.

§ 4. — Au cas où l'Etat intéressé soulèverait, pour une raison quelconque, des objections contre la recevabilité d'une pétition, le Secrétaire Général soumettra la question de recevabilité au Président du Conseil qui pourra inviter deux autres membres du Conseil à l'assister dans l'examen de cette question. Ce Comité devra terminer l'examen dans un délai fixé par le Président. Si l'Etat intéressé le demande, cette question de procédure pourra être inscrite à l'ordre du jour du Conseil. Le Président du Conseil donnera aux pétitionnaires l'occasion de répondre aux objections de l'Etat intéressé, dans la forme (orale ou écrite) qu'aura employée ce dernier. Au cas où l'Etat intéressé se ferait représenter à la séance plénière du Conseil, les pétitionnaires pourront être également entendus par le Conseil.

§ 5. — Les associations de personnes appartenant à

des minorités auront la faculté d'adresser leurs pétitions au Secrétariat de la Société des Nations, soit directement, soit après avoir épuisé les instances nationales.

§ 6. — Les pétitions ainsi que les observations (s'il y en a) du Gouvernement intéressé seront communiquées à tous les membres de la Société des Nations.

Art 11.

§ 1. — Aussitôt qu'une pétition relative à la protection des minorités aura été portée à la connaissance des membres du Conseil, le Président formera un Comité, composé de lui-même et de deux membres, pour l'examen de la pétition. Le Comité entrera immédiatement en fonctions et s'entourera de toutes les informations supplémentaires dont il pourra avoir besoin.

§ 2. — Le Comité devra terminer l'examen de l'affaire qui lui aura été soumise dans un délai qui sera fixé chaque fois par le Président du Conseil.

§ 3. — Au cas où, après l'examen de l'affaire, un membre quelconque du Comité manifesterait le désir de saisir le Conseil, le Président ordonnera l'inscription de la question à l'ordre du jour du Conseil.

§ 4. — Au cas où, après l'examen de l'affaire, tous les membres du Comité concluraient au rejet de la pétition, cette décision du Comité sera également portée, par le Président, à l'ordre du jour de la prochaine session du Conseil. Le Conseil pourra, de son côté, demander aux pétitionnaires et à l'Etat intéressé toute information supplémentaire. La pétition sera considérée comme rejetée par le Conseil, au cas où aucun autre

membre du Conseil n'aura cru devoir en saisir le Conseil.

ART. 12.

Le Secrétariat Général de la Société des Nations renseignera officiellement les pétitionnaires sur la suite donnée à leurs pétitions par le Secrétariat Général lui-même, par le Comité du Conseil et par le Conseil.

ART. 13.

§ 1. — Le Secrétariat Général de la Société des Nations réunit d'office, à l'intention du Conseil de la Société, les informations concernant : *a*) la façon dont sont exécutés les traités de minorité; *b*) la façon dont les personnes appartenant à des minorités de race, de religion ou de langue remplissent leurs devoirs envers leurs Etats.

§ 2. — Le Secrétariat Général de la Société des Nations s'applique à entretenir de bonnes relations entre les Gouvernements signataires de la Convention et les personnes appartenant à des minorités placées sous leur souveraineté.

§ 3. — Pour l'accomplissement des tâches plus haut mentionnées, le Secrétariat Général est autorisé à se faire représenter, au besoin, sur les lieux, par des agents spéciaux, si rien ne s'y oppose de la part de l'Etat intéressé.

ART. 14.

§ 1. — Le Conseil de la Société des Nations, régulièrement saisi d'une affaire de minorités, pourra procéder de telle façon et donner telles instructions qui paraîtront appropriées et efficaces dans la circonstance.

§ 2. — Toutefois, la procédure qu'instituera le Conseil devra s'inspirer des principes généraux suivants :

I.

Les représentants des Etats et ceux des pétitionnaires auront la faculté de demander au Conseil toute audition de témoins et d'experts, ou toute enquête sur place, le Conseil étant libre de donner ou de ne pas donner suite à de pareilles demandes.

II.

a) Dans la procédure écrite, tous mémoires ou pièces émanant d'un pétitionnaire seront communiqués à l'Etat intéressé, et tous mémoires ou pièces émanant d'un Etat seront communiqués aux pétitionnaires intéressés.

b) Dans la procédure orale, le Conseil, s'il a entendu les explications verbales d'un Etat, devra également entendre celles des pétitionnaires intéressés. De même, si le Conseil a entendu les explications verbales des pétitionnaires, il devra également entendre celles de l'Etat intéressé.

Dans les deux cas *a)* et *b)*, il appartient au Conseil de fixer le moment de la clôture de la procédure.

ART. 15.

§ 1. — Toute divergence d'opinion sur des questions de droit ou de fait concernant les stipulations de la présente Convention entre les Etats contractants, sera considérée comme un différend ayant un caractère international selon les termes de l'article 14 du Pacte de la Société des Nations.

§ 2. — A tout moment de la procédure engagée devant le Conseil sur une question de droit ou de fait concernant les stipulations de la présente Convention, chaque Etat pourra demander que son différend avec un autre Etat signataire de la Convention soit déféré à la Cour Permanente de Justice Internationale. La décision de la Cour Permanente sera sans appel et aura la même force et valeur qu'une décision rendue en vertu de l'article 13 du Pacte.

III.

Projet de recommandation concernant la généralisation du régime minoritaire.

Vu le caractère exceptionnel des règles en vigueur concernant la protection des minorités de race, de langue et de religion,

Considérant que toutes règles exceptionnelles ont un caractère provisoire et doivent disparaître,

Que les Etats auxquels la protection des minorités a été imposée considèrent le régime minoritaire exceptionnel comme une obligation intolérable,

Que les mêmes Etats s'efforcent d'obtenir la suppres-

sion de ce régime exceptionnel en invoquant le principe de l'égalité des Etats, sur lequel est basé le droit international commun,

Qu'aucune nation civilisée n'a le droit d'imposer à une autre nation civilisée des règles pratiques qu'elle ne reconnaît pas elle-même,

Considérant, d'autre part, que l'opinion publique de notre époque exige la protection des minorités et demande la généralisation du régime juridique minoritaire,

L'Institut de Droit International

Recommande à tous les Etats :

De reconnaître le principe de la protection des minorités comme un principe juridique liant toutes les nations civilisées et faisant partie du droit international positif,

De régler la protection des minorités respectives par la voie d'une convention générale.

Projet d'une déclaration des droits internationaux de l'homme soumis aux délibérations de l'Institut, à New-York.

L'Institut de Droit International,

Considérant que la conscience juridique du monde civilisé exige la reconnaissance internationale à l'individu d'une sphère juridique, soustraite à toute atteinte de la part de l'Etat,

Que les déclarations des droits, inscrites dans les constitutions américaines et françaises de la fin du XVIIIe siècle, n'ont pas seulement statué pour le citoyen, mais pour l'homme,

Que, plus spécialement, le XIVe amendement de la Constitution des Etats-Unis dispose qu'aucun Etat ne privera *quelque personne que ce soit* de sa vie, sa liberté et sa propriété sans due procédure de droit et ne déniera à *quelque personne que ce soit* dans sa juridiction l'égale protection des lois;

Que la Cour Suprême des Etats-Unis a décidé, à l'unanimité, que des termes de cet amendement il résulte qu'il s'applique dans la juridiction des Etats-Unis « à toute personne sans distinction de race, de couleur ou de nationalité, et que l'égale protection des lois est une garantie de la protection des lois égales »;

Que, d'autre part, un certain nombre de traités stipulent la reconnaissance des droits de l'homme;

Mais que le droit international, qui implique l'égalité des membres de la communauté internationale, ne saurait se satisfaire d'une reconnaissance partielle;

Qu'il importe dès lors d'étendre au monde entier la reconnaissance internationale des droits de l'homme;

Que l'énumération de ces droits doit être complétée;

Propose les règles suivantes comme base d'une déclaration mondiale :

ARTICLE PREMIER.

Il est du devoir de tout Etat de reconnaître à toutes personnes le droit égal à la vie, à la liberté et à la propriété, et d'accorder à tous, sur leur territoire, pleine et entière protection de ce droit, sans distinction de sexe, de race, de langue ou de religion.

ART. 2.

Tout Etat a le devoir de reconnaître, dans les limites de sa juridiction, à toute personne, le droit au libre exercice, tant public que privé, de toute foi, religion ou croyance, dont la pratique ne sera pas incompatible avec l'ordre public et les bonnes mœurs.

ART. 3.

Aucune restriction ne pourra être édictée contre le libre usage, par toute personne et en toute matière, de la langue de son choix, ni contre l'enseignement de celle-ci.

ART. 4.

Aucun motif tiré, directement ou indirectement, de la différence de sexe, de race, de langue ou de religion n'autorise les Etats à refuser à aucun de leurs citoyens les droits privés et les droits publics, notamment l'ad-

mission aux établissements d'enseignement public, l'accès aux emplois publics, fonctions et honneurs, et l'exercice des différentes activités économiques, professions et industries.

ART. 5.

L'égalité prévue, ne devra pas être nominale, mais effective. Aucune discrimination, ni directe, ni indirecte, ne sera tolérée: notamment, il ne sera permi à aucun Etat de retirer arbitrairement sa nationalité à ceux que, pour des raisons de race, de langue ou de religion il voudrait priver des droits de sa nationalité.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES DU VOLUME I

PREMIÈRE PARTIE

Travaux préparatoires de la session de New-York Octobre 1929

Première commission. — Codification du droit international.

Pages.

Rapport de M. Alvarez 1
Ch. I. Considérations générales. 1
Ch. II. Conception de la Codification du Droit international. — Travaux préliminaires. — La reconstruction de ce droit 14
Ch. III. Nature des rapports internationaux. — Eléments qui les régissent 25
Ch. IV. Les données essentielles du droit international. Son contenu : les principes; les règles. 31
Ch. V. Eléments de caractère non juridique qui régissent les rapports internationaux 63
Ch. VI. Nouvelle construction du droit des gens d'après les nouvelles conditions de la vie internationale 87
Ch. VII. Conception de la codification. La codification mondiale et la codification américaine. La technique de la Codification 113

Cinquième commission. — Création d'un Office international des Eaux.

Rapport de M. Strupp 155
Observations de M. Unden 181
— de M. De Boeck. 182
— de M. Lémonon 187
— de Sir Thomas Barclay 192
— finales du rapporteur 193
Contre-projet présenté par M. Gidel 199

Sixième commission. — Régime de la navigation fluviale en droit international.
Rapport de M. Valloton d'Erlach 228
I. Remarques générales 228
II. De la Doctrine . . . . . , 237
III. De la pratique et du droit conventionnel. . 272
IV. Traité de commerce et de navigation. . . . 326
Remarques finales 377
Projet de règlement pour la navigation des fleuves d'intérêt international 384
Projet de règlement relatif à la liberté des Communications et du Transit sur les voies navigables internes . . . . . , 397
Travaux préparatoires 403
I. Questionnaire rédigé par M Basdevant et notes préliminaires . . . . . , 403
Réponse de M Adatci 413
— de M. Charles Dupuis 416
— de M. Urrutia 424
— de M Rey 431
II. Avant-projet de règlement pour la navigation des fleuves internationaux 440
Réponse de M. Charles Dupuis 452
— de M. Rey 454
— de M. Neumeyer 457
Septième commission. — Nature juridique des avis consultatifs de la Cour permanente de Justice internationale.
Nouveau projet de résolution de MM. de Lapradelle et Negulesco 459
Douzième commission — Immunités diplomatiques et consulaires et immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international.
Nouveau projet de résolution 463
Quinzième commission. — L'extension de l'arbitrage obligatoire et la compétence obligatoire de la Cour Permanente de Justice internationale.
Rapport complémentaire de M. Borel 467
Observations de M. H. Rolin 499
Neuvième Commission. — Le problème de l'accès des particuliers à des juridictions internationales.
Rapport de M. Seferiades 505

Réponse de M. Loder 559
— de M. de la Barra 560
— de M. Kraus 561
— de M. Coudert 564
— de M. Mercier 565
Nouveau projet (14 octobre 1929). 583
Dixième commission. — La clause d'arbitrage obligatoire dans les conventions de droit international privé.
I. Rapport de M. Strisower et questionnaire . . . 585
II. Observations de M. Fedozzi 607
— de M. Jordan 611
— du Baron Nolde 613
— du Comte Rostworowski 616
— de M. Trias de Bes 626
— de M. Unden 627
— de M. F. De Visscher 628
III. Rapport final 633
Dix-neuvième commission. — Statut juridique des Sociétés en droit international.
Rapport de MM. Asser et Streit 648
a) Questions relatives à la personnalité morale . 649
b) La nationalité des sociétés 658
c) Solution des conflits de loi en matière de société. 665
Conclusions 706
Nouveau projet de résolution 712
Vingt-deuxième commission. — Protection internationale des droits de l'homme, du citoyen et des minorités.
Troisième rapport de M. Mandelstam 715
I. Avant-projet d'une déclaration sur la protection des droits de l'homme et du citoyen 716
II. Avant-projet d'une convention entre les Etats possédant des Minorités sur les droits et devoirs des minorités de race, de langue et de religion . 718
III. Projet de recommandation concernant la généralisation du régime minoritaire 728
Projet d'une déclaration des droits internationaux de l'homme soumis aux délibérations de l'institut à New-York 730