INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL.

ANNUAIRE

Tome 38
1934

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.

1934

ANNUAIRE

DE

l'Institut de Droit International

ANNUAIRE

DE

l'Institut de Droit International

Session de Paris

Octobre 1934

Justitia et Pace

1934

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

AVANT-PROPOS

C'est à Paris que, par une modification qui s'imposa à la dernière heure, s'est ouverte, le 15 octobre 1934, la trente-neuvième session de l'Institut. La présidence en fut offerte à l'un de ceux qui représentent le plus dignement nos longues et belles traditions, le Doyen Lyon-Caen. Sa présence au Bureau, les termes chaleureux de son discours inaugural nous apportèrent en même temps qu'un nouveau témoignage de son dévouement à notre Compagnie la haute appréciation d'un maître vénéré pour la préparation méthodique et la bonne marche de nos travaux.

Tandis que le directeur de l'Institut international de Coopération intellectuelle, M. Bonnet, nous offrait l'hospitalité de ses locaux, le très actif concours de nos Confrères français nous permit de mettre sur pied en quelques jours une organisation qui, pour avoir été improvisée, n'en fut pas moins pleinement satisfaisante à tous égards. Cette improvisation n'a d'ailleurs nui en rien à la participation qui s'attesta, cette année, particulièrement nombreuse, la session ayant réuni soixante-dix membres et associés.

Endeuillée par les tragiques événements de Marseille et par la mort du Président Poincaré, annoncée à l'instant même où s'ouvraient nos délibérations, la session

fut exclusivement vouée au travail scientifique. Le présent Annuaire en consigne avec les travaux préparatoires les fort intéressants débats. Au terme de nos discussions, qui furent écourtées par le deuil national et que présidèrent avec une réelle maîtrise nos vice-présidents MM. J. Basdevant et E. Mahaim, l'Institut s'est trouvé en mesure de voter sur trois questions des résolutions dont la minutieuse préparation garantit la valeur.

La question toute nouvelle de la création d'un Office international des eaux figurait depuis quelques années déjà au programme de nos études. Les propositions du rapporteur, M. Strupp, amendées par M. Gidel, tendaient à recommander l'institution d'une organisation internationale permanente appelée à collaborer à l'établissement d'un droit international de la mer. Elles eurent la bonne fortune de rallier la quasi-unanimité des voix.

Déjà discuté en première lecture au cours de la session de Cambridge (1931), le rapport sur les Fleuves internationaux, soigneusement élaboré par M. Vallotton d'Erlach avec le concours de la sixième Commission, aboutit cette fois au vote d'un règlement d'ensemble rédigé en quinze articles. Dans une matière où la multiplicité et la diversité des réglementations conventionnelles particulières aboutissent trop souvent à affaiblir l'autorité ou à obscurcir la portée des principes les plus élémentaires, les résolutions votées dégagent les règles essentielles qui aux yeux de l'Institut répondent à la fois aux exigences de la justice et à celles de la pratique.

Mais ce fut autour du problème des représailles en temps de paix, objet du très remarquable rapport de M. Politis, que s'engagèrent les discussions de principe

les plus importantes et les plus animées. On n'en sera point surpris pour peu que l'on réfléchisse à l'extrême complexité d'une matière qui, si elle a fait l'objet des commentaires classiques de nos vieux auteurs, n'en a pas moins acquis, dans l'état actuel du droit international, une physionomie entièrement nouvelle. Le préambule de la résolution votée indique nettement l'esprit qui l'inspire. Chacun de ses articles porte la marque des conceptions progressives qui, visant à soustraire les représailles à l'arbitraire des souverainetés, ne les font passer dans le domaine de la réglementation qu'en les soumettant à des critères juridiques nettement définis et dont l'application est confiée à l'organisation internationale.

Si le bilan de cette courte, mais très fructueuse session a répondu à tous nos espoirs, le programme qui nous attend est bien fait pour stimuler nos activités. Les nombreux rapports de droit international public déjà déposés, la mise à l'étude de plusieurs questions de droit international privé ouvrent à nos délibérations futures un champ d'activité nouveau. Pour vaste qu'apparaisse la tâche qu'il s'est assignée, l'Institut saura la mener à bien en s'attachant aux méthodes de travail qu'il s'est tracées depuis plusieurs années et dont l'heureuse expérience de notre dernière session a définitivement affirmé l'efficacité.

Depuis la session d'Oslo notre Compagnie a eu à déplorer la mort de quelques-uns de ses plus anciens membres : le Baron Descamps, professeur à l'Université de Louvain et ancien vice-président du Sénat de Belgique; Léon de Montluc, préfet honoraire; Prospero Fedozzi, professeur et ancien recteur de l'Université de Gênes;

Rouard de Card, professeur honoraire de la Faculté de droit de Toulouse. Les élections statutaires ont élevé au rang de membres nos Confrères MM. Altamira, Bourquin et Kraus; elles ont désigné comme associés MM. Fernand Muûls, jurisconsulte adjoint du Ministère des Affaires étrangères de Belgique et professeur à l'Ecole de Guerre, et M. Georges Ripert, professeur à la Faculté de droit de Paris.

Au cours de sa dernière séance administrative, l'Institut, répondant à l'invitation renouvelée de nos Confrères d'Espagne, a fixé à Madrid le siège de sa prochaine session. Il a appelé par acclamations le Marquis d'Alhucemas à la présidence et M. Diena aux fonctions de premier vice-président.

Bruxelles, le 15 janvier 1935.

Le Secrétaire Général,

Charles DE VISSCHER.

IN MEMORIAM (1)

Fondateurs de l'Institut de Droit International, réunis du 8 au 11 septembre 1873, dans la *Salle de l'Arsenal*, **à l'Hôtel de ville de Gand :**

1. MANCINI (de Rome), président.
2. ASSER (d'Amsterdam).
3. BESOBRASOFF (de Saint-Pétersbourg).
4. BLUNTSCHLI (d'Heidelberg).
5. CARLOS CALVO (de Buenos-Ayres).
6. DAVID DUDLEY FIELD (de New-York).
7. EMILE DE LAVELEYE (de Liége).
8. JAMES LORIMER (d'Edimbourg).
9. MOYNIER (de Genève).
10. PIERANTONI (de Naples).
11. GUSTAVE ROLIN-JAEQUEMYNS (de Gand), secrétaire.

(1) En exécution de la décision prise par l'Institut en sa séance solennelle de Gand, le 5 août 1923, une courte notice fut consacrée à chacun des illustres Fondateurs de l'Institut dans la plaquette commémorative *Les Origines de l'Institut de Droit International, 1873-1923*, par le Secrétaire général, baron Albéric Rolin, qui remplit aux séances de 1873 les fonctions de secrétaire-adjoint.

Personnel, Statuts et Règlement de l'Institut de Droit International.

I. — Personnel de l'Institut pendant la session de Paris 1934

Président d'honneur de l'Institut :
Le Baron ALBÉRIC ROLIN

Président de l'Institut :
M. CHARLES LYON-CAEN

1er Vice-Président :
M. D. ANZILOTTI

2e Vice-Président :
M. J. BASDEVANT

3e Vice-Président :
M. E. MAHAIM

Secrétaire Général :
M. CHARLES DE VISSCHER

Trésorier :
M. ANDRÉ MERCIER

II. — Personnel de l'Institut à la suite de la session de Paris

Président d'honneur de l'Institut :
Le Baron ALBÉRIC ROLIN

Président de l'Institut :
Le Marquis d'ALHUCEMAS

1er Vice-Président :
M. G. DIENA

2e Vice-Président :
M. J. BASDEVANT

3e Vice-Président :
M. E. MAHAIM

Secrétaire Général :
M. CHARLES DE VISSCHER

Trésorier :
M. ANDRÉ MERCIER

Bureau de l'Institut :
Le Président, les Vice-Présidents, le Secrétaire Général et le Trésorier.

III. — Membres honoraires, Membres et Associés.

A. — Président d'Honneur.

1. ROLIN (Baron Albéric), juge aux Tribunaux arbitraux mixtes germano-belge, hungaro-belge, etc., avocat, professeur émérite de l'Université de Gand, 236, avenue Molière, Bruxelles (1873-1883-1923).

B. — Membres honoraires.

2. ALHUCEMAS (Manuel-Garcia-Prieto, marquis d'), ancien Président du Conseil des Ministres, du Sénat, de la Royale Académie de Jurisprudence et Législation, Bâtonnier des Avocats de Madrid, Espalter, 2, Madrid (1911).
3. BARCLAY (Sir Thomas), avocat au barreau d'Angleterre, 71, rue de Montreuil, Versailles (1885-1891-1927).
4. LYON-CAEN (Charles), secrétaire perpétuel de l'Académie des Sciences morales et politiques, professeur émérite à la Faculté de droit (ancien doyen), et à l'Ecole libre des Sciences politiques, 13, rue Soufflot, Paris (1880-1885-1921).
5. MOORE (John Bassett), professeur émérite à l'Université de Columbia, New-York, ancien juge à la Cour permanente de Justice internationale, 305, Library, Columbia University, New-York (1891-1898-1925).
6. ROGUIN (Ernest), professeur à l'Université, 41, avenue du Léman, Lausanne (1891-1896-1925).
7. ROOT (Elihu), ancien secrétaire d'Etat des Etats-Unis d'Amérique, ancien sénateur fédéral, 31 Nassaustreet, New-York City (1912-1921-1925).

C. — Membres.

1. ALTAMIRA Y CREVEA (Raphaël), professeur à la Faculté de droit de l'Université de Madrid, juge à la Cour permanente de Justice internationale, rue Lagasca, 101, Madrid (1927-1934).
2. ALVAREZ (Alejandro), membre de l'Institut de France, L'un des fondateurs et directeurs de l'Institut des Hautes Etudes Internationales de Paris, conseiller juridique des Légations du Chili en Europe, Grand Hôtel, 12, boulevard des Capucines, Paris (1913-1921).
3. ANZILOTTI (Dionisio), Juge à la Cour permanente de Justice internationale, Palais de la Paix, La Haye (1908-1921).
4. ASSER (Charles-Daniel), avocat, président des Tribunaux arbitraux mixtes franco-allemand, gréco-allemand, franco-turc, belgo-turc, Keizersgracht, 391, Amsterdam (1894-1921).
5. AUDINET (Eugène), professeur honoraire à la Faculté de droit de l'Université de Poitiers, 8*bis*, rue de l'Ancienne Comédie, Poitiers (1923-1929).
6. BARRA (Francisco L. de la), ancien Président du Mexique, président des Tribunaux arbitraux mixtes, 9, rue de Chaillot, Paris (1921-1927).
7. BASDEVANT (Jules), professeur à la Faculté de droit de Paris, 1, rue Cassini, Paris (XIVe) (1921-1928).
8. BEICHMANN (Frédéric-Valdemar-Nicolaï) ancien Président de la Cour d'appel, ancien Juge suppléant à la Cour permanente de Justice internationale, Professorveien, 1, Trondhem, Norvège (1910-1921).
9. BOECK (Charles-Jean-Barthélémy de), professeur honoraire de droit international public à l'Université de Bordeaux, Monbazillac (Dordogne), France (1910-1921).
10. BOREL (Eugène), avocat à la Cour d'appel, professeur honoraire de l'Université de Genève, membre de la Cour permanente d'Arbitrage, place de la Fusterie, 9-11, Genève (1921-1928).

11. BOURQUIN (Maurice), professeur à la Faculté de droit et à l'Institut universitaire des Hautes Etudes internationales de Genève, 9, avenue Bertrand, Genève (1923-1934).

12. BROWN (Philip Marshall), professeur de droit international à l'Université de Princeton, M. A. LL. D., 87, Library Place, Princeton, New-Jersey, U. S. A. (1921-1928).

13. BUSTAMANTE (Antonio Sanchez de), juge à la Cour permanente de Justice internationale, professeur de droit international public et privé à l'Université de La Havane, ancien sénateur, président de la Société Cubaine de Droit International, Apartado 134, La Havane, Cuba (1895-1910).

14. CATELLANI (Enrico), professeur de droit international à l'Université de Padoue, sénateur du Royaume, Via Marsala, N 29*b*, Padova (1891-1896).

15. CAVAGLIERI (Arrigo), professeur de Droit international à l'Université de Naples, membre du Conseil du contentieux diplomatique, 50, Via Sardegna, Rome (1924-1929).

16. DIENA (Giulio), professeur de droit international à l'Université royale de Pavie, membre du « Reale Istituto Lombardo di Scienze e Lettere », correspondant du « Reale Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti », 2, via Luigi Vitali, Milan (113) (1908-1912).

17. DUPUIS (Charles-Alfred-Marie), membre de l'Institut de France, sous-directeur et professeur à l'Ecole des Sciences politiques, 118, rue du Bac, Paris (1900-1910).

18. ERICH (Rafael-Waldemar), Ministre de Finlande à Stockholm, ancien Président du Conseil des Ministres, ancien professeur à l'Université d'Helsinki, Légation de Finlande, Strandvägen, 5 B., Stockholm (1924-1931).

19. FERNANDEZ PRIDA (Joaquin), ancien Ministre des Affaires étrangères et de la Justice, rue Antonio Maura, 13, Madrid (1921-1923).

20. GEMMA (Scipione), professeur de droit international à l'Université de Bologne, président du collège des Flamands, membre du Conseil du contentieux diplomatique, via Rip.. di Reno, 49, Bologne (1921-1925).

21. GIDEL (Gilbert), professeur à la Faculté de droit de Paris et à l'Ecole libre des Sciences politiques, 42, rue Molitor, Paris (XVIe) (1921-1927).

22. HAMMARSKJOLD (Knut-Hjalmar-Léonard), ancien gouverneur de la province d'Upsala, ancien président de la Cour d'Appel de Gothie, ancien président du Conseil des Ministres, membre de la Cour permanente d'Arbitrage, membre de l'Académie suédoise, Sturegatan, 14, Stockholm (1906-1910).

23. HIGGINS (Alexander-Pearce), professeur de droit international à l'Université de Cambridge, C. B. E., K. C., LL. D., Trinity College, Cambridge, Angleterre (1921-1923).

24. HUBER (Max), professeur honoraire de l'Université de Zurich, ancien Président de la Cour permanente de Justice internationale, membre de la Cour permanente d'arbitrage, président du Comité international de la Croix-Rouge, 85, Mühlebachstrasse, Zurich (1921-1924).

25. HURST (Sir Cecil J. B.), G. C. M. G., juge à la Cour permanente de Justice internationale, 23, Alexander straat, La Haye (1922-1925).

26. KEBEDGY (M.), ancien conseiller à la Cour d'appel d'Alexandrie, ancien ministre de Grèce en Suisse, membre de la Cour permanente d'Arbitrage, Vert-Clos, 31, Lausanne (1895-1906).

27. KRAUS (Dr Herbert-Otto-Hermann), professeur de droit public, directeur du Séminaire du droit des gens et de diplomatie, Friedländerweg, 31, I, Göttingen (Allemagne) (1927-1934).

28. LAPRADELLE (Albert de), professeur de droit international à la Faculté de droit de Paris, 6, Place Saint-Sulpice, Paris (VIe) (1904-1921).

29. LE FUR (Louis-Erasme), professeur de droit international à la Faculté de droit de Paris, 15, rue Duguay-Trouin, Paris (VI°), (1921-1927).

30. LODER (Dr B. C. J.), ancien Président et Juge à la Cour permanente de Justice internationale, ancien Conseiller à la Cour de Cassation des Pays-Bas, membre de la Cour permanente d'arbitrage, 54, Bezuidenhout, La Haye (1921-1924).

31. MAHAIM (Ernest A. J.), professeur à l'Université de Liége, membre de l'Académie royale de Belgique, correspondant de l'Académie des Sciences morales et politiques de France et de celle de Madrid, 9, avenue du Hêtre, Cointe-Sclessin, lez-Liége (1923-1929).

32. MANDELSTAM (André N.), ancien directeur du département juridique du Ministère des Affaires Etrangères de Russie, ancien premier drogman de l'ambassade de Russie à Constantinople, ancien privat-docent de l'Université de Pétrograd et du Lycée Alexandre, 6, rue Bellanger, Neuilly-sur-Seine, près Paris (1904-1921).

33. MERCIER (André), avocat, professeur et ancien recteur de l'Université de Lausanne, Grand-Vennes, par Lausanne (1908-1921).

34. NERINCX (Alfred), professeur à l'Université de Louvain, ancien sénateur, ancien président du Tribunal arbitral anglo-américain de Washington, 41, boulevard de Tirlemont, Louvain (1904-1923).

35. NEUMEYER (Dr Karl), professeur de droit international à l'Université de Munich, conseiller intime de Justice, Königinstrasse, 35*a*, Munich (1923-1927).

36. NIEMEYER (Dr Theodor), professeur de droit international privé et public à l'Université de Kiel, conseiller intime de Justice, éditeur de «Niemeyer's Zeitschr. für internationales Recht », Cronbergerstrasse, 6, Berlin-Grunewald (1913-1922).

37. NIPPOLD (Otfried), ancien Président de la Cour suprême de Justice et de la Haute Cour administrative de la Sarre, ancien professeur de droit international, Thoune (Suisse) (1924-1931).

38. NOLDE (Baron Boris), ancien professeur à la Faculté de droit de Pétrograd, 12, rue Saint-Ferdinand, Paris (XVIIe) (1912-1923).

39. PINA Y MILLET (Don Ramon), ancien ambassadeur d'Espagne, Calle de la Florida, 17, Madrid (1911-1921).

40. POLITIS (Nicolas), professeur honoraire à la Faculté de droit de Paris, ministre de Grèce à Paris, Bruxelles, Madrid et Luxembourg, membre de l'Institut de France, 17, rue Auguste Vacquerie, Paris (XVIe) (1904-1921).

41. POULLET (Vicomte Prosper), ministre d'Etat, député, professeur de droit international privé à l'Université de Louvain, 30, rue des Joyeuses Entrées, Louvain (1904-1924).

42. REUTERSKJOLD (Charles-Louis-Auguste-Axel de), professeur à la Faculté de droit d'Upsala, sénateur, 27, Kyrkogardsgatan, Upsala (Suède) (1911-1921).

43. ROLIN-JAEQUEMYNS (Baron Edouard), juge à la Cour permanente de Justice internationale, ancien Ministre, membre de la Cour permanente d'arbitrage, 35, place de l'Industrie, Bruxelles (1891-1896).

44. ROSTWOROWSKI (Comte Michel), juge à la Cour permanente de Justice internationale, professeur et ancien recteur de l'Université de Cracovie, 8, rue Studencka, Cracovie (1898-1921).

45. SCHUCKING (Dr Walther), juge à la Cour permanente de Justice internationale, professeur à l'Universiéé de Kiel, membre de la Cour permanente d'Arbitrage, membre de l'Académie diplomatique internationale, Adrian Goekooplaan, La Haye (1910-1921).

46. SCOTT (James Brown), secrétaire général de la Dótation Carnegie pour la Paix internationale, membre de la Commission permanente entre les Etats-Unis et la Norvège pour l'avancement de la paix générale, président de la Commission de conciliation entre la Belgique et la Suisse, 700, Jackson Place, Washington D. C. (1908-1910).

47. SEFERIADES (Stélio), professeur de droit international à l'Université d'Athènes, membre de la Cour Permanente d'Arbitrage de La Haye, président de l'Union des professeurs de l'Université d'Athènes, 2, rue Mavromatéon, Athènes (1925-1932).

48. SELA (Aniceto), professeur à l'Université d'Oviedo, ancien recteur de cette Université, ancien directeur général de l'enseignement primaire, 11, Marqués de Santa-Cruz, Oviedo, Espagne (1911-1921).

49. SIMONS (Dr Walter), ancien président de la Cour suprême du Reich, ancien ministre des Affaires Etrangères, ancien président intérimaire du Reich, 35*a*, Reichensteiner Weg, Berlin-Dahlem (1924-1928).

50. STREIT (Georges), ancien ministre des Affaires Etrangères de Grèce, ancien professeur de droit international public et privé à l'Université d'Athènes, ex-président de l'Académie d'Athènes, membre de la Cour Permanente d'arbitrage, membre de l'Académie diplomatique internationale, Kephissia (près Athènes), Grèce (1898-1910).

51. STRUPP (Dr Karl), professeur ordinaire à l'Université d'Istanbul, membre de l'Académie diplomatique internationale, Istanbul-Nisantas, Vali Kouagi Cadesi, Marmara Apartmani (1927-1932).

52. TAUBE (Baron Michel de), ancien professeur de droit international à l'Université de Saint-Pétersbourg et sénateur de Russie, chargé de cours à l'Université de Münster, 25, Mauritzstrasse, Münster (Westphalie) (1910-1925).

53. URRUTIA (Francisco-José), juge à la Cour permanente de Justice internationale, membre de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye, Palais de la Paix, La Haye et 6, rue Jean Goujon, Paris (1921-1928).

54. VALLOTTON D'ERLACH (James), docteur en droit avocat, commissaire de Suisse à la C. C. N. R., ancien président du Tribunal arbitral Etats-Unis-Norvège, 2, rue du Midi, Lausanne (1912-1927).

55. VISSCHER (Charles DE), professeur de droit international à l'Université de Gand et à l'Université de Louvain, membre de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye, conseiller juridique du Ministère des Affaires Etrangères de Belgique, directeur de la « Revue de droit international et de législation comparée », 200, avenue Longchamp, Bruxelles (1921-1927).

56. WEHBERG (Dr Hans), professeur à l'Institut universitaire des Hautes Etudes internationales, 1, avenue de la Grenade, Genève (1921-1923).

57. WILSON (George-Grafton), professeur de droit international à l'Université de Harvard, 77, Widener Library, Harvard University, Cambridge (Massachussets), Etats-Unis (1910-1921).

58. YANGUAS MESSIA (don José de), professeur de droit international privé à l'Université de Madrid, ancien ministre des Affaires étrangères, membre d'honneur de l'Association Francisco de Vitoria, Caracas, 23, Madrid (Espagne) (1923-1929).

D. — Associés.

1. ANDERSON (Louis), avocat, député, ancien Ministre à San José de Costa Rica, Amérique centrale (1923).

2. ARMINJON (Pierre), ancien Juge aux Tribunaux mixtes d'Egypte, professeur à l'Université de Lausanne et à l'Université de Genève, Université de Lausanne (Suisse) (1931).

3. BARBOSA DE MAGALHAES, professeur à la Faculté de Droit de Lisbonne, ancien ministre des Affaires étrangères, bâtonnier de l'Ordre des Avocats du Portugal, 46, rua da Senhora do Monte, Lisbonne (1932).

4. BARCIA TRELLES (Camilo), professeur de droit international à l'Université de Valladolid, membre d'honneur de l'Association Francisco de Vitoria, Université de Valladolid, Espagne (1929).

5. BARTIN (Etienne-Adolphe), professeur à la Faculté de droit à l'Université de Paris, 6, rue Coëtlogon, Paris (1929).

6. BATY (Thomas), C.C.L. (Oxford) LL.D. (Cambridge), conseiller au Ministère des Affaires Etrangères du Japon, 9, Kasumigaseki, Tokio (Japon), (1921).

7. BORCHARD (Edwin), professeur de droit international à l'Universtié de Yale, Université de Yale, New-Haven, Conn., Etats-Unis (1928).

8. BRIERE (Yves-Marie Leroy de la), professeur à l'Institut catholique de Paris et rédacteur aux *Etudes*, 15, rue Monsieur, Paris, VIIe (1929).

9. BRIERLY (James Leslie), professeur de droit international à l'Université d'Oxford, All Souls College, Oxford (1929).

10. CALONDER (Félix), docteur en droit, président de la Commission Mixte de Haute Silésie, Katowice (Pologne) (1929).

11. COUDERT (Frédéric), avocat au barreau de New-York, 2, Rector street, New-York City, Etats-Unis (1921).

12. CRUCHAGA TOCORNAL (S. E. T. Miguel), ministre des Affaires étrangères, Santiago, Chili (1921).

13. DONNEDIEU de VABRES (Félix-Auguste-Henri), professeur à la Faculté de droit, 68, Boulevard St-Michel, Paris (VIe) (1932).

14. DUMAS (Jacques-Louis-Eugène), conseiller à la Cour de Cassation, 25, boulevard Jules Sandeau, Paris (XVI) (1923).

15. GAJZAGO (Ladislas), envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire, Ministère des Affaires étrangères, Budapest (1931).

16. GAUS (Dr Friedrich), chef de la Section juridique du Ministère des Affaires Etrangères, Berlin-Dahlem (1929).

17. HAMMARSKJOLD (Ake), envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire, greffier de la Cour permanente de Justice internationale, 9, Andries Bickerweg, La Haye (1925).

18. HOBZA (Antoine), professeur de droit international à l'Université Caroline de Prague, membre correspondant de l'Académie des Sciences de Prague, membre de la Cour permanente d'Arbritage de La Haye, Prague XIX 843 (1922).

19. HUGHES (Charles-Evans), Chief Justice de la Cour Suprême des Etats-Unis, 2223 R Street, Northwest, Washington, D. C. (1931).

20. HYDE (Charles-Cheney), professeur à la chaire Hamilton Fish de droit international à Columbia University, ancien sollicitor du département d'Etat, membre de la Commission permanente internationale entre les Etats-Unis et le Vénézuela pour l'avancement de la paix générale, 1035, Park Avenue, New-York City (1925).

21. KAUFMANN (Erich), professeur à la Faculté de droit de l'Université de Bonn, professeur honoraire de la Faculté de droit de l'Université de Berlin, 54*a*, Nikolassee Sudetenstrasse, Berlin (1931).

22. KLAESTAD (Helge), juge à la Cour Suprême de Norvège, Drammensveien, 82, Oslo (1932).

23. KOSTERS (Jean), vice-président de la Haute Cour de Justice des Pays-Bas, Ruychrocklaan, 76, La Haye (1927).

24. KUHN (Arthur), avocat au barreau de New-York, ancien président de l'International Law Association (section américaine), 120, Broadway, New-York City (1931).

25. LEMONON (Ernest), avocat à la Cour d'appel de Paris, agent du Gouvernement français près des tribunaux arbitraux mixtes, avocat du Ministère des Affaires Etrangères, 5, avenue Victor Hugo, Paris (1921).

26. Me NAIR (Dr Arnold D.), Reader en droit international public à l'Université de Cambridge, Fellow of Gonville and Caius College, barrister at law, Cambridge (1931).

27. MATOS (José), docteur en droit, professeur de droit international à l'Université de Guatemala, membre de la Cour permanente d'Arbitrage, 5^a Calle Poniente III, Guatemala (1929).

28. MAURTUA (Victor), ministre du Pérou à Rio de Janeiro (Brésil), (1929).

29. MUÛLS (Fernand), conseiller de légation, jurisconsulte adjoint du Ministère des Affaires étrangères, professeur de Droit international public à l'Ecole de guerre, 236, avenue Albert, Bruxelles (1934).

30. NEGULESCO (Démètre), professeur à l'Université de Bucarest, juge à la Cour permanente de Justice internationale, 46, Strada G. C. Cantacuzino, Bucarest (1923).

31. NIBOYET (Jean-Hippolyte-Paulin), professeur à la Faculté de droit de Paris, 77, rue Madame, Paris-VIe (1927).

32. NORADOUNGHIAN (Gabriel), ancien ministre des Affaires Etrangères de Turquie, ancien sénateur et membre de la Cour permanente d'arbitrage de la Haye, 21, rue Beaujon, Paris (VIIIe), (1922).

33. ODA (Yorodzu), membre de l'Académie impériale, professeur de droit à l'Université impériale de Kyoto, juge à la Cour permanente d'Arbitrage, ancien juge à la Cour permanente de Justice internationale, Ambassade du Japon, 7, avenue Hoche, à Paris (1925).

34. PLANAS-SUAREZ (Simon), ministre plénipotentiaire, correspondant de l'Académie des Sciences morales et politiques de Madrid et de l'Académie des Sciences politiques et sociales de Vénézuéla, 12, avenue Alphand, Paris (1921).

35. PUSTA (Charles), ministre plénipotentiaire et ancien ministre des Affaires étrangères, Ministère des Affaires étrangères, Tallinn, Estonie (1932).

36. RAESTAD (Arnold), envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de Norvège, Uranienborg Terrasse, 1, Oslo (1931).

37. REEVES (Jesse), professeur de sciences politiques à l'Université de Michigan, Ann Arbor, Etats-Unis d'Amérique (1932).

38. REY (Francis), secrétaire général de la Commission européenne du Danube, 97, Strada Domneasca, Galatz, Roumanie (1921).

39. RIPERT (Georges), professeur à la Faculté de droit de Paris et à l'Ecole des Sciences politiques, rue Récamier, 2, Paris (VIIe) (1934).

40. RODRIGO-OCTAVIO (de Langgaard Menezès), ancien professeur à l'Université de Rio, membre de la Cour Suprême fédérale, 38, Rua das Palmeiras, Rio de Janeiro (Brésil), (1921).

41. ROLIN (Henri), professeur à l'Université de Bruxelles, sénateur, 22, rue de Turin, Bruxelles (1924).

42. SALVIOLI (Gabriele), professeur de droit international à l'Université de Pise, 15, via Casalini, Pise (1929).

43. SAUSER-HALL (Georges), professeur à l'Université, 12, rue Michel Chauvet, Genève (1929).

44. SCELLE (Georges), professeur à l'Université de Paris, 30, rue Guynemer, Paris (VIe) (1929).

45. SPALAIKOVITCH (Dr Miroslav), envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de S. M. le Roi des Serbes, Croates et Slovènes en France, 7, square Thiers, Paris (XVIe) (1927).

46. SPERL (Dr Hans), professeur à l'Université de Vienne, conseiller aulique, Zehenthofgasse, 11, Vienne (XIX) (1921).

47. TACHI (Sakutaro), professeur de droit des gens et d'histoire diplomatique à l'Université impériale de Tokio (1921).

48. TCHEOU-WEI (Sintchar), membre de la Commission des traités au Ministère des Affaires Etrangères, 20, Tse Pai Sai (Weo Tai San), Nankin, Chine (1921).

49. TITULESCO (Nicolas), ministre des Affaires étrangères de Roumanie, Bucarest (1931).

50. TRIAS DE BES (J. M.), avocat, professeur de droit international à la Faculté de droit, député aux Cortès, 391, Consejo de Ciento, Barcelone (1928).

51. UNDEN (Osten), ministre sans portefeuille, professeur à l'Université d'Upsala, Upsala, Suède (1928).

52. VERDROSS (Dr Alfred), professeur à l'Université de Vienne, Pokornygasse, 23, Vienne (XIX) (1928).

53. VISSCHER (Fernand DE), professeur à l'Université de Gand, 157, Avenue Longchamp, Bruxelles (1925).

54. WILLIAMS (Sir John Fischer), K. C., ancien Fellow de New College à Oxford, Bowling Green House, Headington Hill, Oxford, Angleterre (1929).

55. WINIARSKI (Bohdan), professeur de droit international à l'Université de Poznan, député, président du Comité pour l'unification du droit fluvial près la S. D. N., 18, rue Grodziska, Poznan (Pologne), (1929).

56. YAMADA, professeur de droit à l'Université Impériale de Tokio (Japon) (1929).

IV. — Statuts de l'Institut de Droit International.

(Statuts revisés, votés à Paris, le 2 avril 1910, complétés à Oxford.)

Article premier.

L'Institut de Droit international est une association exclusivement scientifique et sans caractère officiel.

Il a pour but de favoriser le progrès du droit international :

1° En travaillant à formuler les principes généraux de la science de manière à répondre à la conscience juridique du monde civilisé ;

2° En donnant son concours à toute tentative sérieuse de codification graduelle et progressive du droit international ;

3° En poursuivant la consécration officielle des principes qui auront été reconnus comme étant en harmonie avec les besoins des sociétés modernes ;

4° En contribuant, dans les limites de sa compétence, soit au maintien de la paix, soit à l'observation des lois de la guerre ;

5° En examinant les difficultés qui viendraient à se produire dans l'interprétation ou l'application du droit et en émettant, au besoin, des avis juridiques motivés dans les cas douteux ou controversés ;

6° En concourant, par des publications, par l'enseignement public et par tous autres moyens, au triomphe des principes de justice et d'humanité qui doivent régir les relations des peuples entre eux.

ART. 2.

Il ne peut y avoir plus d'une session de l'Institut par an ; l'intervalle entre deux sessions ne peut excéder deux années.

Dans chaque session, l'Institut désigne le lieu et l'époque de la session suivante.

Cette désignation peut être remise au Bureau.

ART. 3.

L'Institut se compose de *membres*, d'*associés* et de *membres honoraires*.

ART. 4.

L'Institut choisit ses *membres* parmi les *associés*.

Le nombre total des membres ne peut dépasser soixante, mais ne doit pas nécessairement atteindre ce chiffre.

ART. 5.

Les associés sont choisis par les membres parmi les hommes des diverses nations qui ont rendu des services au droit international, dans le domaine de la théorie ou de la pratique.

Ils assistent aux séances avec voix délibérative, excepté quand il s'agit de résolutions concernant les statuts et règlements, d'élections, ou des finances de l'Institut.

Le nombre total des associés ne peut dépasser soixante, mais ne doit pas nécessairement atteindre ce chiffre.

ART. 6.

Il ne peut être attribué, par une élection nouvelle, aux ressortissants d'un même Etat ou d'une confédération d'Etats, une proportion de places de membres dépassant le cinquième du nombre total de membres qui existeront immédiatement après cette élection.

La même proportion sera observée pour les places d'associés.

Lorsqu'une personne peut se réclamer de plus d'une nationalité, c'est sa nationalité active actuelle qu'il y a lieu de considérer.

ART. 7.

Le titre de membre honoraire peut être conféré :

A des membres ou associés ;

A toutes les personnes qui se sont distinguées dans le domaine du droit international.

Les membres honoraires jouissent de tous les droits et prérogatives des membres effectifs.

ART. 8.

Les membres, de concert avec les associés, dans chaque Etat, peuvent constituer des comités composés de personnes vouées à l'étude des sciences sociales et politiques, pour seconder les efforts de l'Institut parmi leurs compatriotes.

ART. 9.

A la fin de chaque session il est procédé à l'élection parmi les membres d'un président et d'un vice-président pour la session suivante.

Deux autres vice-présidents sont élus au début de chaque session parmi les membres pour rester en fonctions jusqu'à l'ouverture de la session suivante (1).

Le Bureau de l'Institut, dans l'intervalle entre les sessions, se compose du président, des trois vice-présidents, du secrétaire général et du trésorier (1).

Art. 10.

Le Bureau prend, dans l'intervalle des sessions et à moins de dispositions contraires des statuts, toutes les mesures ayant un caractère d'administration ou d'urgence.

Art. 11.

Le secrétaire général est élu par l'Institut pour trois sessions. Il est immédiatement rééligible.

Il est chargé de la rédaction des procès-verbaux de chaque séance, qui sont soumis à l'approbation de l'Institut dans une séance suivante : les procès-verbaux qui n'ont pas pu être adoptés par l'Institut sont soumis à l'approbation du président.

Le secrétaire général est chargé, en outre, de toutes les publications de l'Institut, de la gestion courante, de la correspondance pour le service ordinaire de l'Institut et de l'exécution de ses décisions, sauf dans le cas où l'Institut lui-même y aura pourvu autrement. Il a la garde du sceau et des archives. Son domicile est considéré comme le siège de l'Institut. Dans chaque

(1) Disposition votée à la session de Lausanne, 1927.

session ordinaire, il présente un résumé des derniers travaux de l'Institut.

ART. 12.

L'Institut peut, sur la proposition du secrétaire général, nommer un ou plusieurs secrétaires ou secrétaires-adjoints, chargés d'aider celui-ci dans l'exercice de ses fonctions, ou de le remplacer en cas d'empêchement momentané.

ART. 13.

L'Institut nomme, parmi ses membres, pour trois sessions, un trésorier chargé de la gestion financière et de la tenue des comptes.

Le trésorier présente, dans chaque session ordinaire, un rapport financier.

Deux membres sont désignés, à l'ouverture de chaque session, en qualité de commissaires vérificateurs, pour examiner le rapport du trésorier. Ils font eux-mêmes rapport dans le cours de la session.

S'il y a lieu, l'Institut nomme également, pour le terme de trois sessions, un bibliothécaire.

ART. 14.

En règle générale, dans les séances de l'Institut, les votes au sujet des résolutions à prendre sont émis oralement et après discussion.

Toutes les fois qu'il y a vote par appel nominal, les noms des membres ou associés qui ont voté pour ou contre, ou qui se sont abstenus, sont mentionnés au procès-verbal.

Les élections se font au scrutin secret et les membres présents sont seuls admis à voter.

Toutefois, pour l'élection des nouveaux membres ou associés, les absents sont admis à envoyer leurs votes par écrit, sous plis cachetés. Pour être élus, les candidats doivent obtenir à la fois la majorité des votes des membres présents et la majorité de l'ensemble des votes valablement émis.

Le Bureau est tenu de présenter à l'Institut, avec son avis s'il y a lieu, toute candidature proposée conformément aux statuts et aux règlements.

Art. 15.

Exceptionnellement, et dans les cas spéciaux où le Bureau le juge unanimement utile, les votes des absents peuvent être recueillis par voie de correspondance.

Art. 16.

Lorsqu'il s'agit de questions controversées entre deux ou plusieurs Etats, les membres de l'Institut appartenant à ces Etats sont admis à exprimer et développer leur opinion; mais ils doivent s'abstenir de voter.

Art. 17.

Le Bureau nomme, parmi les membres ou associés de l'Institut, des rapporteurs, ou constitue dans le sein de l'Institut des commissions pour l'étude préparatoire des questions qui doivent être soumises à ses délibérations.

En cas d'urgence, le secrétaire général prépare lui-même des rapports et des conclusions.

Art. 18.

L'Institut publie, après chaque session, le compte-rendu de ses travaux.

Art. 19.

Les frais de l'Institut sont couverts :

1° Par les cotisations des membres effectifs et des associés, ainsi que par un droit d'entrée à payer par les associés nouveaux. Le taux des cotisations et du droit d'entrée est fixé par le règlement. (Session de Gand, 1906).

Les cotisations sont dues dès et y compris l'année de l'élection.

Elles donnent droit à toutes les publications de l'Institut.

Un retard de trois ans, non justifié, dans le paiement de la cotisation, pourra être considéré comme équivalent à une démission.

2° Par les fondations et autres libéralités.

Il est pourvu à la formation progressive d'un fonds, dont les revenus suffisent à faire face aux dépenses du secrétariat, des publications, des sessions et des autres services réguliers de l'Institut.

Art. 20.

Les présents statuts seront revisés, en tout ou partie, sur la demande de dix membres. La demande devra être adressée au Bureau, avec motifs à l'appui, trois mois au moins avant l'ouverture de la session.

Art. 21 (1).

Tout membre ou associé qui aura été absent pendant trois sessions consécutives sera considéré comme démissionnaire, à moins qu'il ne justifie, à la satisfaction du Bureau, qu'il a pris une part active aux travaux de l'Institut ou qu'il a été empêché de le faire pour un motif de force majeure. Une lettre d'avis recommandée lui sera adressée après la deuxième absence par les soins du secrétaire général. Cette disposition ne s'applique pas aux membres honoraires.

(1) Article additionnel voté à Oxford en 1913, modifié à Paris en 1934.

V. — Règlement de l'Institut.

TITRE PREMIER.

De la préparation des Sessions.

PREMIERE SECTION.

Programme d'études.

ARTICLE PREMIER.

Pour qu'une question puisse être inscrite au programme des travaux de l'Institut, il faut : 1° que la proposition en soit faite par écrit sous la signature d'au moins dix membres ou associés ; 2° qu'elle soit présentée au plus tard à la première séance plénière de la session au cours de laquelle l'Institut aura à se prononcer sur son admission.

SECONDE SECTION.

De la composition et du fonctionnement des Commissions

ART. 2.

L'étude de toute question inscrite au programme des travaux de l'Institut est confiée à une Commission comprenant au moins six et au plus douze membres sous la

présidence d'un rapporteur, assisté au besoin d'un co rapporteur.

ART. 3.

Par application de l'article 17 des Statuts, le Bureau désigne les rapporteurs et les membres des Commissions. Il sera tenu compte dans cette désignation des désirs exprimés à ce sujet par les membres et associés dans la mesure conciliable avec la bonne marche des travaux.

Nul ne peut assumer les fonctions de rapporteur de plus d'une Commission ni de membre de plus de trois Commissions.

ART. 4.

Les travaux de toute Commission doivent débuter par un exposé préliminaire accompagné d'un questionnaire précis que le rapporteur fait parvenir aux membres de la Commision, en fixant un délai raisonnable pour recevoir leurs réponses.

Sur la base de ces réponses, le rapporteur rédige un rapport provisoire accompagné des textes des résolutions qu'il propose de soumettre à l'adoption de l'Institut. Il adresse ce rapport ainsi que les dites réponses aux membres de la Commission en les invitant à lui faire parvenir leurs observations dans un délai raisonnable.

Le rapporteur tiendra compte de ces observations dans la rédaction définitive du rapport et des projets de résolutions qui seront soumis aux délibérations de l'Institut, comme exprimant l'opinion d'au moins la majorité des membres de la Commission. Il invitera les membres dissidents à formuler leurs conclusions, en ce qui con-

cerne toutes questions essentielles, sous la forme de contre-propositions.

Si le rapporteur n'obtient pas des membres de la Commission des réponses en nombre suffisant, il en réfère par l'entremise du Secrétaire général, au Bureau qui avise aux mesures appropriées pour faire activer les travaux de la Commission.

En vue de la rédaction définitive du rapport, le rapporteur est libre de provoquer une nouvelle consultation par correspondance des membres de la Commission. La rédaction définitive sera, en règle générale, arrêtée au cours d'une session de la Commission. Cette session sera, en principe, tenue à la veille d'une réunion de l'Institut et au siège de celle-ci. Le rapporteur peut aussi, s'il l'estime indispensable, proposer au Secrétaire général de convoquer, avec l'approbation du Bureau, la Commission en session extraordinaire. Il appartient au Bureau saisi de pareille demande de décider s'il n'est pas préférable que la réunion de la Commission ait lieu seulement à la veille de la prochaine réunion de l'Institut et au siège de celle-ci.

Le Secrétaire général peut, dans tous les cas, d'accord avec leurs rapporteurs, convoquer aux mêmes époque et lieu les Commissions dont les travaux sont en cours.

Art. 5.

Les rapports définitifs sont remis au Secrétaire général quatre mois avant l'ouverture de la session. Leur communication aux membres et associés est assurée par le Secrétaire général deux mois avant cette date.

Le Secrétaire général n'a à pourvoir ni à l'impression

ni à la distribution des autres travaux préliminaires rédigés soit par les rapporteurs, soit par les membres des Commissions. Ces travaux ne sont insérés dans l'*Annuaire* qu'exceptionnellement et en vertu d'une décision expresse de l'Institut ou du Bureau.

TROISIEME SECTION.

De l'Ordre du jour des sessions.

Art. 6.

Le Secrétaire général saisi des rapports définitifs des Commissions, les soumet au Bureau qui aura à décider, en tenant compte des dispositions de l'article 4, si leur préparation a été l'objet d'une étude suffisante pour justifier l'inscription du rapport à l'ordre du jour de la session ou si celui-ci doit faire l'objet d'une nouvelle délibération de la Commission.

Art. 7.

L'ordre du jour de la session est arrêté par le Bureau et porté, le plus tôt possible, par le Secrétaire général à la connaissance des membres et associés. A l'ordre du jour doivent être joints un résumé succinct de l'état d'avancement des travaux, ainsi que tous autres renseignements pouvant faciliter la tâche des participants à la session.

TITRE II.

De la présentation de nouveaux membres ou associés.

ART. 8.

Les candidatures aux places soit de membre effectif ou honoraire, soit d'associé, sont présentées par le Bureau dans les conditions suivantes :

1° Pour les pays qui comptent au moins trois membres, elles doivent être notifiées par écrit au secrétaire général par un des membres du pays auquel le candidat appartient; ce membre doit justifier que le candidat accepterait éventuellement son élection, que tous les membres du pays ont été consultés et que la majorité d'entre eux s'est prononcée en faveur de la candidature. Il joindra les titres des candidats et les noms des membres favorables.

Les candidatures doivent être notifiées au secrétaire général dans les six mois qui suivent la clôture de la session, lorsque la session suivante doit avoir lieu dans l'année de cette date.

Ce délai est porté à douze mois lorsque la session suivante est prévue pour une date plus éloignée.

Toute candidature notifiée après les délais indiqués ci-dessus sera considérée comme tardive et devra faire l'objet d'une nouvelle présentation pour la session suivante.

Le Bureau est, d'autre part, tenu de présenter à l'Institut, avec son avis s'il y a lieu, toute candidature proposée conformément aux dispositions qui précèdent. (Statuts art. 14 *in fine*) ;

2° Pour les pays qui comptent moins de trois membres, les candidatures sont présentées par le Bureau, avec l'avis préalable du membre ou des membres faisant déjà partie de l'Institut;

3° Pour les pays qui ne comptent pas de membres, les candidatures sont présentées librement par le Bureau.

ART. 9.

Un mois au moins avant l'ouverture de la session, le secrétaire général adresse à tous les membres la liste des candidatures avec les pièces à l'appui. Il y joint, à l'usage des membres qui seraient empêchés d'assister à la session, l'invitation à lui envoyer, sous deux plis cachetés distincts, destinés à être remis au Président de l'Institut, deux bulletins de vote, l'un pour l'élection des membres, l'autre pour celle des associés (Voir ci-après art. 16 et Statuts, art. 14, alinéa 4).

Ces bulletins ne peuvent pas être signés, mais doivent être placés dans des enveloppes séparées et revêtues du nom de l'expéditeur.

TITRE III.

Des Sessions.

PREMIERE SECTION.

Des opérations préliminaires.

ART. 10.

Il ne peut y avoir plus d'une session par an; l'intervalle entre les deux sessions ne peut excéder deux ans.

Dans chaque session, l'Institut désigne le lieu et

l'époque de la session suivante. Cette désignation peut être remise au Bureau (Statuts, art. 2). Dans ce dernier cas, le secrétaire général donne avis, au moins quatre mois à l'avance, aux membres et associés, du lieu et de la date adoptés par le Bureau.

SECONDE SECTION.

Des séances administratives.

Art. 11.

Les membres (effectifs et honoraires) prennent seuls part aux séances administratives.

La première séance de chaque session est toujours consacrée aux affaires administratives. Elle est ouverte sans discours par le président ou, à son défaut, par le premier vice-président et, à défaut de celui-ci, par le membre le plus âgé.

Le premier vice-président siège à la droite et le secrétaire général à la gauche du président.

Art. 12.

Aussitôt après l'ouverture de la séance, le secrétaire général donne connaissance des noms des secrétaires auxiliaires ou rédacteurs qu'il a désignés pour le seconder dans la rédaction des procès-verbaux de la session.

Les secrétaires auxiliaires ou rédacteurs ne sont en fonctions que pour la durée de la session.

Le secrétaire général donne ensuite connaissance des lettres d'excuse des membres empêchés d'assister à la séance, puis il est procédé à l'appel nominal.

ART. 13.

Le président fait procéder immédiatement, par scrutin secret, au vote sur l'élection de deux vice-présidents. Il donne lecture à haute voix des noms inscrits sur chaque bulletin. L'élection a lieu à la majorité absolue des membres présents.

Si cette majorité n'est pas atteinte au deuxième tour, un scrutin de ballottage a lieu entre les personnes qui ont obtenu le plus grand nombre de voix; à égalité de voix, la préférence est donnée aux plus âgés.

Dans les élections au scrutin, on doit tenir compte des bulletins blancs ou nuls pour déterminer le chiffre de la majorité absolue.

ART. 14.

Le président fait ensuite procéder successivement, s'il y a lieu, aux scrutins pour l'élection du secrétaire général et des secrétaires ou secrétaires-adjoints, ainsi que du trésorier, dont le mandat serait arrivé à terme.

ART. 15.

Le trésorier est ensuite invité à déposer les comptes de l'Institut, et il est procédé immédiatement à l'élection de deux commissaires vérificateurs pour examiner

ces comptes. Les commissaires font rapport pendant le cours de la session (art. 13 des Statuts).

ART. 16.

Le président provoque ensuite un échange de vues sur les titres des candidats proposés comme membres ou comme associés.

Il est procédé, successivement et au scrutin de liste, à deux votes séparés, l'un pour l'élection des membres nouveaux, et l'autre pour l'élection des associés.

Ne sont éligibles que les candidats remplissant les conditions déterminées aux articles 8 et 9 ci-dessus. Les bulletins portant d'autres noms sont considérés comme nuls.

Après le dépouillement des votes émis par les membres présents, le président donne lecture des noms des membres absents qui ont fait usage du droit, que leur confère l'article 14, alinéa 5, des Statuts, de participer par correspondance à l'élection des nouveaux membres ou associés. Le président ouvre ensuite les enveloppes, dépose dans une urne spéciale, sans en prendre connaissance, les bulletins envoyés par les membres absents, puis procède au dépouillement de ces bulletins.

S'il y a lieu, pour une élection, de procéder à plusieurs tours de scrutin, les suffrages donnés par les absents sont, à chaque tour de scrutin, ajoutés aux suffrages donnés par les membres présents.

Le président proclame élus ceux qui ont obtenu cumulativement la majorité absolue des votes des membres présents, et la majorité absolue des votes addition-

nés des membres présents et des membres absents qui ont régulièrement pris part à l'élection.

Au cas où le nombre de ceux qui ont obtenu cette majorité excéderait le nombre des places à pourvoir, ceux qui ont obtenu le plus grand nombre de suffrages sont seuls considérés comme élus. L'élimination se fait en ramenant d'abord chaque nationalité à la proportion qu'elle ne doit pas dépasser (Statuts, art. 6) et ensuite le nombre des membres et associés à la limite qui est donnée par le nombre des places à pourvoir. Dans ces diverses opérations, à égalité de suffrages, c'est le plus âgé qui l'emporte.

Les personnes nouvellement élues peuvent prendre séance immédiatement.

Art. 17.

S'il y a lieu, le président soumet ensuite les propositions du Bureau pour la représentation de l'Institut dans la fondation Bluntschli, et fait part de la désignation qu'il a pu être dans le cas de faire personnellement pour la représentation de l'Institut dans la fondation Holtzendorff.

Art. 18.

Le bibliothécaire dépose son rapport sur l'exercice depuis la dernière session. Le président doit rappeler, à cette occasion, le vœu que tous les membres veuillent bien enrichir la bibliothèque de la collection complète de leurs œuvres; ce vœu doit être renouvelé par le président à l'ouverture des séances plénières.

ART. 19.

L'Institut statue sur les conclusions du rapport fait par les commissaires vérificateurs concernant les comptes du trésorier.

ART. 20.

L'Institut ne peut statuer sur les propositions de nature administrative que si elles ont été inscrites à l'ordre du jour envoyé d'avance à ses membres. Les autres propositions peuvent seulement être prises en considération et renvoyées à l'examen du Bureau; si celui-ci reconnaît l'urgence de la proposition, il peut provoquer une nouvelle délibération au cours de la session dans une autre séance, et, si la majorité des membres présents proclame aussi l'urgence, un vote sur le fond peut intervenir au cours de cette nouvelle séance; sinon la proposition est ajournée de plein droit à la session suivante.

ART. 21.

Les propositions tendant à la modification des Statuts et formulées par plus de dix membres ne peuvent être mises en discussion que si elles ont été adressées au Bureau par l'intermédiaire du secrétaire général, et avec motifs à l'appui, quatre mois au moins avant l'ouverture de la session (art. 20 des statuts). Le secrétaire général est tenu de communiquer immédiatement aux autres membres du Bureau les propositions de ce genre.

TROISIEME SECTION.

Des séances plénières.

ART. 22.

Les séances plénières, auxquelles participent les membres et les associés de l'Institut sont précédées d'une séance solennelle, dont l'ordre du jour est réglé entre le Bureau et les autorités du pays où l'Institut se réunit. Aucun débat n'a lieu au cours de la séance solennelle, exclusivement consacrée à la réception de l'Institut par les autorités locales et au rapport du secrétaire général sur la marche des travaux de l'Institut.

ART. 23.

Les séances plénières sont consacrées aux travaux scientifiques.

Les membres et associés y participent sur un pied d'égalité complète et ont, les uns comme les autres, voix délibérative.

Les séances ne sont pas publiques; toutefois le Bureau peut admettre à y assister les autorités et la presse locales, comme aussi les personnalités notables qui en font la demande.

ART. 24.

Chaque séance s'ouvre par la lecture du procès-verbal de la séance précédente. Il est dressé un procès-verbal particulier pour chaque séance, alors même qu'il y aurait eu plusieurs séances dans un même jour; mais

le procès-verbal des séances du matin est lu seulement à l'ouverture de la séance du lendemain.

L'Institut approuve ou modifie le procès-verbal. Des rectifications ne peuvent être demandées que sur des questions de rédaction, des erreurs ou des omissions commises; une décision de l'Institut ne peut pas être modifiée à l'occasion du procès-verbal.

Le procès-verbal de la dernière séance d'une session est approuvé par le président (Statuts, art. 11).

ART. 25.

Le président fixe, après avoir consulté le Bureau et les rapporteurs, l'ordre dans lequel les affaires doivent être traitées; mais l'Institut peut toujours modifier l'ordre indiqué par le président.

Il réserve les heures nécessaires aux travaux des Commissions.

ART. 26.

Les rapporteurs prennent, pour chaque question à l'ordre du jour, successivement place à la gauche du Bureau.

Les propositions des rapporteurs forment la base des délibérations.

Les membres des Commissions ont le droit de compléter et de développer leur opinion particulière.

ART. 27.

La discussion est ensuite ouverte.

Elle a lieu en langue française, sauf les exceptions jugées opportunes par le président.

ART. 28.

Nul ne peut prendre la parole sans l'avoir obtenue du président.

Celui-ci doit inscrire successivement les noms des membres ou associés qui demandent la parole et l'accorder à chacun d'eux dans l'ordre d'inscription.

Toutefois, les rapporteurs ne sont point assujettis au tour d'inscription et reçoivent la parole après l'avoir réclamée du président.

ART. 29.

Si le président veut prendre la parole, à titre de membre de l'Institut, le vice-président occupe le fauteuil.

ART. 30.

La lecture d'un discours est interdite, à moins d'autorisation spéciale du président.

ART. 31.

Si un orateur s'écarte trop de l'objet de la délibération, le président doit le rappeler à la question.

ART. 32.

Toutes propositions, tous amendements doivent être remis par écrit au président.

ART. 33.

Si, pendant une délibération, il est fait une motion d'ordre, la discussion principale est interrompue jusqu'à ce que l'assemblée ait statué sur cette motion.

ART. 34.

La clôture de la discussion peut être proposée. Elle ne peut être prononcée qu'à la majorité des deux tiers de l'assemblée. Si personne ne demande plus la parole ou si la clôture a été décidée, le président déclare la discussion close; à partir de ce moment, la parole ne peut plus être accordée à personne, sauf exceptionnellement au rapporteur.

ART. 35.

Avant de faire procéder au vote, le président soumet à l'assemblée l'ordre dans lequel les questions seront mises aux voix.

S'il y a réclamation, l'assemblée statue immédiatement.

ART. 36.

Les sous-amendements sont mis aux voix avant les amendements, et ceux-ci avant la proposition principale. On ne considère pas comme amendements les propositions de rejet pur et simple.

Lorsqu'il y a plus de deux propositions principales coordonnées, elles sont toutes mises aux voix, les unes après les autres, et chaque membre de l'assemblée peut voter pour l'une d'elles. Lorsqu'on a ainsi voté sur toutes les propositions, si aucune d'elles n'a obtenu la majorité, l'assemblée décide, par un nouveau scrutin, laquelle des deux propositions qui ont eu le moins de voix doit être éliminée. On oppose ensuite les autres propositions les unes aux autres, jusqu'à ce que l'une d'entre elles, demeurée seule, puisse faire l'objet d'un vote définitif.

ART. 37.

L'adoption d'un sous-amendement n'oblige pas à votter pour l'amendement lui-même, et l'adoption d'un amendement n'engage pas davantage en faveur de la proposition principale.

ART. 38.

Lorsqu'une proposition est susceptible d'être divisée, chacun peut demander le vote par division.

ART. 39.

Lorsque la proposition en délibération est rédigée en plusieurs articles, il est procédé d'abord à une discussion générale sur l'ensemble de la proposition.

Après la discussion et le vote des articles, il est procédé au vote sur l'ensemble. Ce vote peut être remis à une séance ultérieure par l'assemblée.

ART. 40.

Les votes ont lieu à mains levées.

Nul n'est tenu de prendre part à un vote. Si une partie des personnes présentes s'abstient, c'est la majorité des votants qui décide.

En cas de partage des voix, la proposition est considérée comme rejetée.

ART. 41.

Le vote doit avoir lieu par appel nominal, si cinq personnes en font la demande. Il y a toujours lieu à

appel nominal sur l'ensemble d'une proposition d'ordre scientifique.

ART. 42.

Le président vote le dernier.

ART. 43.

L'Institut peut décider qu'il y a lieu de procéder à une seconde délibération, soit dans le cours de la session, soit dans la Commission de rédaction, qu'il désigne lui-même ou dont il confie la désignation au Bureau.

Les articles 24 et 43 sont applicables aux délibérations en séance administrative. Les articles 11 dernier alinéa, 19 et 20 *in fine*, sont applicables aussi aux délibérations des séances plénières.

DISPOSITIONS ADDITIONNELLES.

L'Institut a pris quelques dispositions nouvelles, spécialement en ce qui concerne les cotisations, le prix Nobel, la gestion financière, en leur attachant le caractère réglementaire, mais sans les insérer dans le compte rendu des séances administratives (1).

(1) Au cours de la Session de Lausanne, la cotisation annuelle a été fixée à dix francs suisses et la contribution d'entrée à vingt-cinq francs suisses.

PREMIERE PARTIE

Travaux préparatoires

de la

Session de Paris

Octobre 1934

QUATRIEME COMMISSION (1)

Le Régime des Représailles en temps de paix

RAPPORT ET PROJETS
DE RESOLUTION ET DE REGLEMENT
PAR **M. N. POLITIS**

Observations Générales

1. En décembre 1932, j'ai soumis aux membres de la Commission le rapport préliminaire et le questionnaire ci-joints (V. Annexe I), en les priant de me faire parvenir, dans un délai de trois mois, sur chacune des questions posées, leurs réponses de manière précise et motivée.

Tous les membres de la Commission ont bien voulu répondre à mon appel.

(1) Composition de la Commission : Rapporteur : M. N. Politis. Membres : Sir Thomas Barclay, MM. Bourquin, Y. de la Brière, J. Dumas, Erich, Kraus, Mandelstam, H. Rolin, Strupp, Unden, Ch. De Visscher, Winiarski.

Sur la base de leurs observations, j'ai établi le second rapport et les avant-projets de Résolution et de Règlement ci-joints (V. Annexe II), qui ont été soumis aux membres de la Commission en juillet 1933, en vue de leur discussion lors de la réunion de la Commission à Luxembourg à la fin du mois d'août suivant.

2. Réunie à Luxembourg du 22 au 24 août, la Commission a tenu quatre séances auxquelles ont assisté tous ses membres à l'exception de sir Thomas Barclay et de MM. Unden et Winiarski, excusés. Au cours de ces séances, la Commission a procédé à un examen approfondi des propositions dont elle était saisie.

La réunion au même moment d'autres Commissions de l'Institut a valu à la IVe Commission l'avantage de la collaboration d'un certain nombre d'autres confrères, qui ont bien voulu assister à quelques-unes de ses séances ou lui faire part de leur avis sur les textes en discussion.

3. Les délibérations de la Commission ont abouti à l'élaboration à l'unanimité des projets ci-joints de Résolution et de Règlement (annexe III), que j'ai l'honneur de proposer, au nom de la Commission, à l'adoption de l'Institut.

Ces projets sont calqués sur les avant-projets dont le texte a été sur divers points remanié ou complété. La principale différence qui les sépare consiste dans la fusion, sous une forme qui a paru plus heureuse, des anciens articles 4 à 7 dans les nouveaux articles 4 et 5.

L'esprit général et l'économie des projets sont expliqués en détail dans les deux rapports soumis à la Commission (Annexes I et II).

Le présent rapport se bornera donc à fournir quel-

ques explications complémentaires et surtout à présenter, sur chacun des textes soumis à l'Institut, un bref commentaire destiné à en préciser le sens et la portée.

PROJET DE RESOLUTION

L'Institut de droit international,

Constatant que le régime des représailles est dû à l'imperfection de l'état actuel du droit des gens et de l'organisation internationale et qu'il ne perdra pas entièrement sa raison d'être tant que les Etats atteints dans leurs droits par des actes illicites ne seront pas assurés d'obtenir par les voies de réglement pacifique les satisfactions légitimes auxquelles ils peuvent prétendre;

Considérant que les progrès réalisés dans l'organisation juridique de la Communauté internationale, notamment par le développement des procédures de réglement pacifique, la condamnation de la guerre comme instrument de politique nationale et la généralisation de l'idée de l'interdiction dans tous les cas du recours à la force, impliquent des modifications profondes au régime des représailles en temps de paix;

Estimant qu'il importe dès lors de soumettre ce régime à une réglementation adaptée aux changements déjà survenus à cet égard par la réduction du droit de se rendre justice à soi-même, en ayant soin de distinguer les représailles d'autres moyens de protection qui ne sauraient être confondus avec elles;

Formule, dans le Règlement ci-joint, les règles qui lui paraissent devoir désormais régir la pratique des repré-

sailles en temps de paix et qu'il croit, en conséquence, pouvoir recommander à l'adoption des gouvernements et à l'attention des organes internationaux.

4. Le projet de Résolution a pour but d'expliquer la conception que l'on doit se faire aujourd'hui du régime des représailles en temps de paix et les raisons qui en imposent la réglementation proposée.

Il est divisé en quatre paragraphes.

5. Le premier paragraphe indique l'idée très générale que les représailles sont une forme de l'ancien système de justice privée, imposée par l'imperfection du droit et surtout par l'insuffisante organisation de la Communauté internationale. Elles sont destinées à disparaître à mesure que, par suite des progrès du droit des gens et de l'organisation internationale, elles perdront leur justification, voire leur raison d'être.

Si un jour l'organisation internationale parvenait au degré de perfectionnement atteint par l'organisation politique et sociale des Etats civilisés, on peut supposer que les représailles n'auraient pas plus de place dans les rapports des peuples qu'elles n'en ont déjà dans les relations privées.

Mais il ne serait guère scientifique de s'aventurer dans des hypothèses sur le droit de l'avenir. Il suffit de constater le rapport de cause à effet existant entre l'organisation internationale et les représailles et d'affirmer que celles-ci ne perdront pas entièrement leur raison d'être tant que les Etats atteints dans leurs droits par des actes illicites ne seront pas assurés d'obtenir par les voies de règlement pacifique les satisfactions légitimes auxquelles ils peuvent prétendre.

6. Le second paragraphe signale une autre idée géné-

rale, savoir que les progrès déjà réalisés dans l'organisation juridique de la Communauté internationale impliquent des modifications profondes au régime des représailles en temps de paix.

Dans l'avant-projet de Résolution, il était dit que ces progrès « ont profondément modifié le régime des représailles ».

La Commission a estimé qu'il est préférable de dire que ces progrès « impliquent » des modifications profondes, parce que cette expression comprend à la fois les modifications déjà admises dans le droit positif et celles qui seront consacrées par le droit actuellement en formation. Elle a l'avantage de laisser dans le vague si les dispositions proposées dans le Règlement sont du droit actuel ou du droit de l'avenir. Elle permet par conséquent de supprimer comme superflu le troisième paragraphe de l'avant-projet de résolution où il était indiqué que le Règlement proposé est basé sur l'état actuel du droit positif et tient également compte de l'esprit dont il s'inspire et des tendances qu'il révèle.

7. Le troisième paragraphe tire de l'idée précédente une conséquence pratique : du moment que, par suite des changements survenus dans l'organisation internationale, le régime des représailles n'est plus ce qu'il était autrefois, il est nécessaire de le soumettre à une réglementation adaptée à ces changements.

Il y est annoncé à cette occasion ce qui sera expliqué dans l'article 2 du Règlement, savoir qu'il est d'autres moyens de protection, notamment la légitime défense, qui, tout en ressemblant à première vue aux représailles, s'en distinguent cependant très nettement. Ils

ne sauraient par conséquent être confondus avec elles, et, dans le Règlement des représailles, on doit avoir soin d'éviter pareille confusion.

8. Le dernier paragraphe indique que les règles consacrées dans le Règlement doivent désormais régir la pratique des représailles en temps de paix et qu'elles sont, par conséquent, recommandées à l'adoption des gouvernements et à l'attention des organes internationaux.

Dans l'avant-projet de Résolution, il était parlé des organes « juridictionnels » internationaux. La Commission a été d'avis qu'il vaut mieux viser les organes internationaux en général, afin de ne pas exclure ceux qui n'ont pas de compétence juridictionnelle, comme les commissions de conciliation, les autorités de la S. D. N., etc.

9. Il avait été proposé d'exprimer à la fin de la Résolution le vœu que, dans leurs futurs accords de non-agression, les Etats s'interdisent, par un texte analogue à l'art. 2 du Pacte rhénan de Locarno, tout recours à des représailles armées. Après l'adoption de l'art. 4 du Règlement qui interdit les représailles armées dans les mêmes conditions que le recours à la guerre, il a été reconnu qu'il n'y a pas lieu d'exprimer un tel vœu.

PROJET DE REGLEMENT

Article Premier.

Les représailles sont des mesures de contrainte, dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, décidées et prises par un Etat, en réponse à des actes illi-

cites commis à son préjudice par un autre Etat, et ayant pour but d'imposer à celui-ci, par pression exercée au moyen d'un dommage, le retour à la légalité.

10. *Définition des représailles.* — De l'avis de la Commission, la définition que l'art. 1er donne des représailles, tout en restant dans la ligne générale de celle qui est ordinairement consacrée dans la doctrine, est conçue en termes assez larges pour comprendre tous les cas possibles de représailles.

Elle comporte en effet les cinq éléments suivants:

a) Les représailles évoquent l'idée d'une mesure de contrainte indirecte, en ce sens que c'est par le moyen du dommage qu'il lui cause que l'Etat demandeur cherche à exercer sur l'Etat défendeur une pression propre à l'amener à céder. Ce trait est caractéristique, car il distingue les représailles des mesures de contrainte directe, comme en cas de légitime défense;

b) Les représailles consistent en mesures de contrainte dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, ce qui les distingue de tous autres actes de contrainte accomplis en conformité avec ces règles;

c) Les représailles supposent que l'Etat demandeur reproche à son adversaire un acte commis en violation du droit, c'est-à-dire un acte illicite;

d) Les représailles supposent en outre que l'acte illicite qui les provoque a été commis au préjudice de l'Etat demandeur. Il a été proposé de ne pas inclure cet élément dans la définition et de se borner à indiquer la nécessité d'un acte illicite sans exiger que la victime en soit l'Etat demandeur, afin de marquer, dès le 1er article, que les représailles sont ou peuvent être des

mesures prises par la Communauté internationale ou en son nom.

La Commission a préféré s'en tenir à l'idée du préjudice direct, mais elle a ajouté avant l'expression « prises par un Etat » les mots « décidées et » pour faire comprendre, dans la définition, même les mesures qui, décidées par un organe de la collectivité, telle la S. D. N., sont exécutées par un seul Etat;

e) La définition indique enfin que les représailles ne peuvent avoir qu'un but: le retour de l'Etat défendeur à la légalité dont il est sorti en commettant l'acte illicite qui lui est reproché.

Par retour à la légalité, il faut entendre la réparation du dommage causé ou la cessation de l'attitude injustifiée de l'Etat défendeur. Cela était formellement exprimé dans l'avant-projet. La Commission a estimé, en dernière analyse, qu'il est superflu d'entrer dans ces explications, car tout est dit en parlant du retour à la légalité.

11. La crainte a été exprimée qu'une définition aussi large n'embrasse des cas dans lesquels les mesures prises ne sauraient être condamnées, parce qu'elles seraient parfaitement légitimes. Il a été cité, à titre d'exemple, le cas où devant le refus d'un pays d'exécuter les engagements pris vis-à-vis d'un autre pays, celui-ci riposte en fermant sa frontière aux produits du premier.

Mais il a été reconnu qu'en présence de l'art. 5 du projet, cette crainte n'est pas fondée: la fermeture de la frontière dans l'hypothèse envisagée est un acte de représailles non armées parfaitement licite si le retour à la légalité ne peut être obtenu par les procédures de règlement pacifique.

Article 2.

Ne rentrent pas dans les termes de l'article premier et restent par conséquent en dehors des prévisions du présent Règlement, notamment :

1° Les mesures de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens, comme la rétorsion, la rétention par le créancier d'une chose en sa possession mais appartenant à son débiteur défaillant, la dénonciation d'un accord violé, le refus de respecter une obligation conventionnelle en raison de l'inexécution fautive de la contre-partie;

2° Les mesures de contrainte qui n'ont pas pour but d'imposer le retour à la légalité par pression exercée au moyen d'un dommage mais s'opposent directement à une injuste agression par légitime défense de soi-même ou d'autrui.

12. Ce texte n'a d'autre but que de dissiper d'avance les doutes qu'aurait pu soulever la définition des représailles au sujet de la légalité des mesures qui n'en présentent pas toutes les caractéristiques.

Il n'est ni possible ni utile de prévoir spécifiquement toutes ces mesures. La liste qui en est donnée est donc purement énonciative.

Elle indique les deux principales catégories des mesures dont il s'agit:

13. Ce sont d'abord les mesures de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens. Il en est donné quelques exemples où le doute qu'on désire dissiper aurait pu à la rigueur naître dans l'esprit de ceux qui ne sont pas familiers avec les règles du droit international. Ces exemples sont:

a) La rétorsion, qui consiste dans un usage rigoureux de son droit pour répondre à une rigueur analogue, mais que les profanes confondent souvent avec les représailles en appelant ainsi ce qui n'est en réalité que rétorsion;

b) La rétention par le créancier d'une chose de son débiteur défaillant, qui est une mesure permise même dans le droit privé;

c) La dénonciation d'un accord voté, que le droit international autorise comme mode d'extinction des traités;

d) Enfin le refus d'exécuter une obligation conventionnelle en raison de l'inexécution fautive de la contre-partie, qui est un autre mode autorisé d'extinction des obligations, connu sous le nom d'*exceptio non adimpleti contractus*.

Ainsi qu'il est spécifié dans le texte, pour être licite, cette mesure suppose qu'il s'agit d'une obligation conventionnelle ayant comme contre-partie une autre obligation conventionnelle dont l'inexécution est due à la faute de celui qui en était tenu.

Une autre précision est nécessaire. Le texte a en vue deux obligations synallagmatiques, chacune desquelles est la contre-partie de l'autre. Mais il peut se faire que dans le même accord il y ait, de part et d'autre, plusieurs obligations synallagmatiques. Dans ce cas, le sens du texte est que l'inexécution fautive d'une de ces obligations n'autorise que le refus d'exécuter l'obligation qui lui sert de contre-partie et nullement le refus d'exécuter une des autres obligations assumées par l'Etat demandeur vis-à-vis de l'Etat défendeur. Un tel refus serait proprement une mesure de représailles.

14. Les exemples donnés ont paru suffisants pour illustrer la règle. On pourrait en citer beaucoup d'autres Mais la Commission a estimé que ce serait tout à fait superflu.

C'est pourquoi elle a supprimé l'exemple de la compensation qui figurait dans l'avant-projet : à son sujet, on ne saurait concevoir le moindre doute.

C'est pour la même raison qu'elle n'a pas retenu la proposition faite par un de ses membres de mentionner « les mesures de police et de sûreté ainsi que l'exercice légitime de l'action publique et de l'action civile, lorsque l'Etat lésé y a recours sur son territoire, conformément à sa loi nationale quelles que soient les répercussions de ces mesures en d'autres pays ».

Il a été fait remarquer que ces mesures, comme, d'une manière générale, toutes celles qui rentrent dans la sphère du domaine réservé des Etats, sont comprises si évidemment dans la règle que leur légitimité ne saurait être contestée.

15. La deuxième catégorie de mesures indiquées comme n'étant pas des actes de représailles sont les mesures de contrainte directe, c'est-à-dire celles qui n'ont pas pour but d'imposer le retour à la légalité par pression exercée au moyen d'un dommage, mais s'opposent directement à une injuste agression par légitime défense de soi-même ou d'autrui.

La Commission attache à ce texte une très grande importance, parce qu'il définit la notion de légitime défense dans la mesure où cela est nécessaire pour la bien distinguer de celle des représailles.

Il en résulte très nettement que, si dans les deux cas

on est en présence de mesures de contrainte, dans celui de la légitime défense à la différence du cas des représailles, la contrainte est directe et non indirecte; elle ne suppose pas un acte illicite quelconque, mais un acte illicite caractérisé, une injuste agression; elle n'a pas pour but le retour à la légalité; mais la cessation d'un danger qui menace la conservation ou l'existence d'un Etat.

En s'inspirant de la définition de la légitime défense admise en droit pénal, le texte introduit l'idée qu'il y a légitime défense non seulement lorsque le danger qu'on cherche à écarter menace directement l'Etat qui agit, mais encore lorsqu'il est menacé indirectement par le danger auquel est directement exposé un tiers Etat.

On doit y voir une conséquence, dans l'ordre juridique, des principes de la solidarité et de l'interdépendance des Etats, qu'il est bon d'indiquer ici comme un élément à utiliser dans la théorie naissante de la légitime défense dans les rapports internationaux.

Cette théorie ne pouvait qu'être esquisée ici, dans la seule mesure où elle était mise en jeu par la définition des représailles. Mais elle est d'une telle importance pour le développement du nouveau droit international qu'elle mériterait de faire, au sein de notre compagnie, l'objet d'une étude séparée et spécialement approfondie.

16. Entre les deux catégories de mesures se distinguant des représailles, il figurait dans l'avant-projet une catégorie intermédiaire visant en général les mesures de contrainte directe, comme les simples actions ou voies de fait contre un acte illicite.

L'observation a été faite que cette catégorie manquait

de clarté, qu'elle ne se distinguait pas assez de celle des mesures de légitime défense et que, dès lors, il valait mieux la supprimer. La Commission s'est rangée à cet avis.

Article 3.

Les représailles sont de diverses catégories. Elles se distinguent notamment en représailles armées et en représailles non armées.

Les représailles armées sont celles qui comportent le recours à la force sous quelque forme que ce soit.

17. *Classification des représailles.* — Bien qu'elle ait été saisie de divers avis contraires à toute classification, la Commission a estimé qu'il peut être utile d'indiquer qu'il y a diverses catégories de représailles et de préciser en quoi consistent les représailles dites armées.

Elle en a adopté une définition très large, d'après laquelle le recours à la force sous quelque forme que ce soit constitue un cas de représailles armées. Et, en parlant du recours à la force, elle a préféré, dans le même souci de prescrire une règle générale, éliminer la limitation indiquée dans l'avant-projet où le recours à la force était visé « comme instrument de politique nationale ». Cette restriction était empruntée à la formule adoptée, au sujet de l'interdiction du recours à la force, à la Conférence du Désarmement, où elle a pour but de placer cette interdiction sur la même ligne que l'interdiction du recours à la guerre consacrée par le Pacte de Paris.

La Commission a pensé que cette préoccupation était étrangère à ses travaux et que, dès lors, il n'y avait pas lieu d'en tenir ici compte.

Article 4.

Les représailles armées sont interdites dans les mêmes conditions que le recours à la guerre.

18. *Représailles armées.* — Dans l'avant-projet, il était proposé de dire que les représailles armées sont interdites avant comme pendant les procédures de règlement pacifique et qu'elles sont exceptionnellement autorisées au cas où l'adversaire refuse d'accepter de soumettre le différend à une telle procédure, au cas où la procédure suivie n'aboutit pas à une décision et au cas où l'adversaire refuse d'exécuter la décision intervenue.

Quant aux représailles non armées, elles n'étaient interdites avant tout recours à une procédure de règlement pacifique que si, par leur gravité, elles étaient de nature à entraîner entre les parties une rupture; elles étaient toujours interdites au cours d'une telle procédure; elles étaient enfin autorisées dans tous les cas où les représailles armées l'étaient aussi.

Ce système faisait, dans l'avant-projet, l'objet des articles 4 à 7.

La Commission a été d'avis que si, pour faire œuvre pratique, il faut maintenir la distinction entre les représailles armées et les représailles non armées, il convient de rendre plus certaine la règle de l'interdiction, en principe, des représailles armées et en même temps de restreindre plus que ne le prévoyait l'avant-projet la licéité des représailles non armées.

Elle s'est inspirée dans cette voie de deux idées directrices :

a) La première est que les représailles armées sont en

réalité des actes de guerre; elles doivent par conséquent être interdites au moins toutes les fois que la guerre elle-même est prohibée;

b) La seconde idée est que, dans la phase actuelle du droit international, on ne conçoit plus que l'on puisse user de représailles dans les cas où le retour à la légalité peut être obtenu par des procédures de règlement pacifique; les représailles ne peuvent être qu'un moyen essentiellement subsidiaire, qui ne doit être employé qu'à défaut d'autres moyens plus normaux de régler un différend.

Cette seconde idée s'applique aussi bien aux représailles non armées qu'aux représailles armées. Celles-ci ne doivent donc être désormais possibles que là où la guerre elle-même est permise et encore à la condition que le règlement du différend ne puisse pas être obtenu par les procédures pacifiques.

Sur la base de ces idées, la Commission a élaboré, en remplacement des anciens articles 4 à 7, les articles 4 à 5.

19. L'art. 4 répond à la première des deux idées indiquées ci-dessus (v. n. 18): les représailles armées sont déclarées interdites dans les mêmes conditions que le recours à la guerre.

Ce parallélisme entre les représailles armées et la guerre a paru d'abord trop outré, parce qu'à première vue il conduit à la condamnation des représailles même au cas où, pour imposer par exemple l'exécution d'une sentence, leur usage est actuellement légitime, alors que le recours à la guerre demeure en principe interdit. Mais il a été montré que, dans cette hypothèse, il ne

s'agit pas à proprement parler de représailles, mais de l'ébauche d'un système d'exécution forcée au nom de la Communauté internationale.

On a exprimé, d'autre part, la crainte que l'assimilation des représailles à la guerre ne comporte des inconvénients, étant donné que l'on n'est pas bien fixé sur l'application pratique du Pacte de Paris, qui n'interdit le recours à la guerre que comme instrument de politique nationale. Mais il a été répondu que l'assimilation n'est pas faite avec le texte du Pacte de Paris, mais avec le régime d'interdiction de la guerre, quel qu'il puisse être dans l'avenir.

Il a été noté en outre que cette assimilation offre un double avantage: l'interdiction des représailles armées est ainsi rendue plus acceptable par les Etats; la disposition de l'art. 4 permet d'éviter d'entrer dans l'examen détaillé des cas où l'usage des représailles armées est exceptionnellement autorisé.

Article 5.

Les représailles même non armées ne sont licites que dans la mesure où le retour à la légalité ne peut être obtenu par les procédures de règlement pacifique.

En conséquence, elles doivent être considérées comme interdites, notamment:

1° Lorsqu'en vertu du droit en vigueur entre les parties, l'acte dénoncé comme illicite est de la compétence obligatoire de juges ou d'arbitres ayant compétence aussi pour ordonner, avec la diligence voulue, des mesures provisoires ou conservatoires et que l'Etat défendeur ne

cherche pas à éluder cette juridiction ou à en retarder le fonctionnement;

2° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique est en cours, à moins que les représailles n'aient été légitimement prises auparavant, réserve faite de leur cessation décidée par l'autorité saisie;

3° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique aboutit à une décision obligatoire que l'Etat défendeur exécute de bonne foi.

20. *Représailles non armées.* — L'article 5 traduit la deuxième des deux idées indiquées ci-dessus (v. n. 18). Il pose d'abord la règle que les représailles non armées ne sont licites que dans la mesure où le retour à la légalité ne peut être obtenu par les procédures de règlement pacifique. De cette règle, il fait ensuite application dans trois hypothèses, examinées à titre d'exemple, où les représailles même non armées doivent être interdites, parce que les procédures pacifiques sont organisées de manière à répondre au légitime désir de l'Etat demandeur d'obtenir rapidement et sûrement le règlement du différend.

21. La première de ces hypothèses est celle où, en vertu du droit en vigueur entre les parties, l'acte dénoncé comme illicite est de la compétence obligatoire de juges ou d'arbitres ayant aussi le pouvoir d'ordonner, avec toute diligence et au besoin sans aucun délai, des mesures provisoires ou conservatoires et où l'Etat défendeur ne cherche pas à éluder la juridiction ainsi compétente ou à en retarder le fonctionnement.

Il avait été proposé de dire que les représailles doivent être considérées comme interdites lorsque l'Etat défen-

deur ne conteste pas la compétence de la juridiction saisie. Mais il a été reconnu que ce serait aller trop loin que d'imputer toujours à faute au défendeur le déclinatoire d'incompétence, qui peut être légitime, par exemple au cas où il a été porté devant la juridiction convenue un différend qui ne rentre pas dans la catégorie des différends pour lesquels cette juridiction a été acceptée. L'essentiel c'est d'éviter les conséquences de la mauvaise foi du défendeur. C'est pour cette raison que l'on a préféré employer l'expression plus générale consacrée dans le texte: « que l'Etat défendeur ne cherche pas à éluder la juridiction compétente ».

22. La deuxième hypothèse est celle où une procédure de règlement pacifique est en cours. Mais, même dans ce cas, les représailles non armées doivent être autorisées si elles ont été légitimement prises auparavant et si leur cessation n'a pas été décidée par l'autorité saisie.

23. La troisième et dernière hypothèse dans laquelle les représailles non armées doivent être considérées comme interdites est celle où la procédure suivie a abouti à une décision obligatoire que l'Etat défendeur exécute de bonne foi.

Telle qu'elle est libellée cette disposition peut paraître superflue car il est évident que, dans le cas envisagé, les représailles sont sans objet.

Le seul intérêt de la disposition est d'indiquer que, dans l'hypothèse inverse, celle où l'Etat défendeur refuse d'exécuter la décision intervenue, il peut être fait usage de représailles.

24. Ce qui vient d'être dit des représailles non armées s'applique à plus forte raison aux représailles armées.

Le mot « même », employé au début du texte, l'indique clairement.

Il s'ensuit que, pas plus que les représailles non armées, les représailles armées ne sont licites dans la mesure où le retour à la légalité peut être obtenu par les procédures de règlement pacifique et qu'en conséquence elles sont également interdites dans les hypothèses mentionnées ci-dessus. (n. 21 à 23.)

Article 6.

L'Etat autorisé à user de représailles est tenu d'observer les conditions suivantes:

1° Mettre au préalable l'Etat auteur de l'acte illicite en demeure de le faire cesser ou d'accorder les réparations requises;

2° Proportionner la contrainte employée à la gravité de l'acte dénoncé comme illicite et à l'importance du dommage subi;

3° Limiter les effets des représailles à l'Etat contre qui elles sont dirigées, en respectant dans toute la mesure du possible, tant les droits des particuliers que ceux des Etats tiers;

4° S'abstenir de toute mesure de rigueur qui serait contraire aux lois de l'humanité et aux exigences de la conscience publique;

5° Ne pas détourner les représailles du but qui en a déterminé initialement l'usage;

6° Cesser les représailles aussitôt qu'il aura été obtenu une réparation raisonnable.

25. *Réglementation de l'usage des représailles.* — L'ar-

ticle 6 reproduit, avec quelques changements, l'art. 9 de l'avant-projet. Il indique six conditions que l'Etat autorisé à user de représailles est tenu d'observer. Seul le libellé de la 4e condition a été modifié. Il a été estimé utile d'employer ici les termes consacrés dans le préambule de la Convention IV de La Haye de 1907.

L'alinéa final de l'art. 9 de l'avant-projet, qui visait le devoir des Etats membres de la S. D. N. usant de représailles autorisées de s'en tenir aux limites qui leur sont imposées par l'engagement par eux assumé en vertu de l'art. 10 du Pacte, à été supprimé, parce que, par suite de l'assimilation des représailles à la guerre (art. 4), il devient inutile.

26. Il a été proposé d'ajouter aux six conditions retenues une septième condition tendant à écarter les représailles dont il serait fait usage longtemps après l'acte dénoncé comme illicite. Mais il a été fait observer que l'abus que la proposition avait en vue n'est pas pratiquement possible: il est écarté par la condition n° 1 relative à la mise en demeure; ainsi on ne conçoit pas de surprise; si, après la mise en demeure, la violation initiale du droit persiste, celui qui s'en est rendu coupable ne saurait se plaindre des représailles exercées contre lui.

Article 7.

L'Etat qui subit des représailles licites ne peut pas y riposter par des mesures de représailles.

Il en est toutefois autrement si l'Etat autorisé à user de représailles abuse de son droit, en transgressant les règles qui, conformément à l'article 6, en régissent

l'exercice. Dans ce cas, son adversaire peut recourir contre lui à des représailles, après lui avoir vainement demandé satisfaction.

27. *Représailles comme riposte à des représailles.* — L'art. 7 reproduit en substance l'art. 8 de l'avant-projet. Il y a eu quelques doutes sur son utilité. Mais la Commission a estimé que, bien que cela soit certain, il est bon d'indiquer que la riposte par représailles à des représailles légitimes ne saurait être permise : on ne peut pas, en effet, reprocher à l'Etat qui les exerce un acte illicite.

Le deuxième alinéa met en lumière le cas où cet Etat outrepasse les limites de son droit. Dans ce cas, son action cesse d'être licite, et contre elle des représailles sont possibles après mise en demeure et moyennant les autres conditions énumérées dans l'art. 6.

La rédaction initiale du texte a été remaniée pour être adaptée au texte des art. 4 et 5 et aussi pour éviter toute confusion entre les représailles et la légitime défense.

Article 8.

L'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international. Il ne peut, en aucun cas, échapper à la discussion des autres Etats ni, entre membres de la Société des Nations, être soustrait à l'appréciation des organes de la Société.

28. *Contrôle international.* — L'art. 8 reproduit l'art. 10 de l'avant-projet. Il établit la règle que l'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international, soit en général des autres Etats, soit, entre Membres de la S. D. N., des organes de la Société.

L'appréciation de ces organes était qualifiée dans l'avant-projet de souveraine. Ce terme a été supprimé comme impropre, parce que la S. D. N. n'a que des compétences conventionnelles.

Article 9.

Les différends relatifs à l'interprétation du présent Règlement seront soumis à la Cour Permanente de Justice Internationale, à moins que les Etats intéressés ne préfèrent les déférer à un Tribunal arbitral.

29. *Clause compromissoire.* — L'art. 9 reproduit sans aucun changement l'art. 11 de l'avant-projet. Il prescrit que les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application des dispositions qui précèdent doivent être soumis, au choix des Parties, soit à la Cour Permanente de Justice Internationale, soit à un Tribunal arbitral.

La clause compromissoire est désormais de style dans les accords internationaux. Elle trouve tout naturellement sa place ici.

30. *Observation finale.* — Tels sont les textes élaborés par la Commission. Ils se signalent par la prudence et l'esprit pratique qui les animent. Ils précisent et complètent le droit international dans une matière compliquée où l'absence de toute réglementation peut expliquer l'arbitraire des gouvernements.

Pour ces raisons, la Commission espère que l'Institut voudra bien les faire siens.

ANNEXE I.

Rapport Préliminaire et Questionnaire

1. En décidant de mettre à l'étude la question des représailles en temps de paix, l'intention de l'Institut a été de faire examiner si et dans quelle mesure la vieille institution des représailles est compatible avec le droit actuellement en vigueur ou en formation dans une communauté internationale qui, jadis inorganique, est en voie d'organisation.

C'est dans cet esprit que je vais procéder à l'analyse du problème, pour en signaler les divers aspects à l'attention de mes collègues, en vue des solutions qu'il conviendrait de proposer à l'adoption de l'Institut.

2. Dans la recherche de ces solutions, nous ne devons pas nous borner à fixer les règles qui seraient reconnues comme faisant partie du droit positif. Nous devons aussi nous préoccuper de celles que la pratique n'a pas encore complètement dégagées, mais qui, étant impliquées dans le nouvel ordre international et ayant déjà reçu, pour cette raison, l'approbation de la doctrine, mériteraient d'être recommandées aux Gouvernements et à leurs organes politiques ou juridictionnels.

En élargissant ainsi le champ de nos investigations, nous ne nous inspirerons pas seulement des buts statutaires et de la constante tradition de notre compagnie. Nous éviterons l'écueil d'avoir soit à prendre parti dans l'interprétation controversée de certains textes, soit à apprécier certains événements contemporains.

Ainsi l'accord sera facilité, parce que telle solution,

qui paraîtrait douteuse sur le terrain du droit positif, pourrait néanmoins être acceptée comme règle désirable.

3. Il est tout d'abord nécessaire de s'entendre sur le sens exact du terme de représailles. Il est vrai que, s'agissant d'une institution très ancienne et, partant, bien connue, il peut sembler superflu d'essayer d'en fixer la définition. Mais, pour éviter toute équivoque, il y a intérêt à préciser la matière qui doit faire l'objet de notre réglementation.

La définition classique des représailles est que ce sont des actes de contrainte contraires au droit pour répondre à des actes également contraires au droit.

Cette définition a été parfois critiquée. On a fait remarquer qu'elle implique une contradiction dans les termes : on ne comprend pas, en effet, comment un acte contraire au droit peut néanmoins être reconnu par lui comme légitime. L'objection est fondée. Mais on peut y échapper en disant que les représailles sont des actes de contrainte ordinairement interdits par le droit, mais exceptionnellement permis par lui, lorsqu'ils sont accomplis par un Etat en réponse à des actes illégitimes et préjudiciables dont un autre Etat s'est rendu coupable à son égard, en vue de les faire cesser et d'en obtenir réparation.

Il en résulte que les éléments constitutifs des représailles sont au nombre de trois :

Ce sont des actes de contrainte :

1° Accomplis par un Etat contre un autre Etat par dérogation aux règles ordinaires du droit international ;

2° Motivés par une attitude injuste et préjudiciable adoptée par le second de ces Etats vis-à-vis du premier ; et

3° Ayant pour but d'imposer à l'Etat coupable de pareille attitude le retour à la légalité et la réparation du dommage causé.

4. Ainsi compris, les actes de représailles peuvent être d'une extrême variété, suivant la nature et l'importance de la violation qu'ils impliquent des règles ordinaires du droit, suivant aussi le degré et la violence de la contrainte qu'ils comportent.

Les auteurs distinguent les représailles positives, comme la saisie de navires, des représailles négatives, comme le refus d'exécuter un traité. Mais cette distinction n'offre pas grand intérêt.

Il en est une autre distinction d'une portée plus pratique. Elle tient compte de la nature de la contrainte exercée, suivant qu'il est fait ou non usage de force armée. On met ainsi d'un côté les représailles dites juridiques, économiques ou financières, comme la dénonciation illégale d'un traité ou le refus arbitraire de l'exécuter, l'interruption des rapports diplomatiques, de commerce, de communications, le séquestre de biens, l'expulsion en masse, l'arrestation d'otages, le boycottage ordonné ou encouragé par l'Etat, etc., et, d'un autre côté, le blocus d'un port, la saisie de navires de guerre, l'occupation d'un territoire comme prise de gage, le bombardement ou autres hostilités isolées.

L'intérêt de la distinction réside dans ce que l'état de paix, que les représailles ont la prétention de ne pas rompre, paraît moins compatible avec les actes de la deuxième catégorie qu'avec ceux de la première. Les actes de violence armée ressemblent en effet trop à des opérations de guerre pour qu'ils puissent se concilier

avec le maintien, entre les pays intéressés, de l'état de paix. Cela est si vrai que pendant longtemps le droit international a confondu les représailles avec la guerre.

5. Si l'on peut ainsi distinguer les actes de représailles en diverses catégories, ils ont tous, quelle qu'en soit la nature, un trait commun : il relèvent du système archaïque et barbare de la justice privée, selon lequel chacun pourvoit de son mieux, par ses propres moyens, à la sauvegarde de ses droits et à la défense de ses intérêts.

Ce système a été partout et toujours le produit inévitable de la carence de l'organisation sociale et de la justice publique. Il en a été ainsi dans toutes les sociétés primitives. Il en a été de même dans la communauté internationale tant qu'elle est restée inorganique.

Le droit des gens a dû très longtemps tolérer et même reconnaître comme légitimes les actes de représailles, parce qu'ils étaient nécessaires. Bien qu'ils fussent contraires à ses règles, ils étaient justifiés par la nécessité où se trouvait l'Etat qui y avait recours de se défendre par ses propres moyens : il sortait momentanément de la légalité pour réprimer lui-même l'illégalité dont il était victime de la part d'un autre Etat.

6. A l'origine, l'institution des représailles empruntait à l'anarchie internationale un caractère particulièrement odieux. Elle avait débuté comme un moyen de protection des intérêts des particuliers. Les représailles ont commencé par être privées : lorsque le sujet d'un Etat était victime dans un pays étranger d'un acte illicite et dommageable, accompagné d'un déni de justice, il pouvait, avec l'autorisation de son Gouvernement, se dédommager sur les biens de l'auteur du dommage même et même indistinctement sur ceux de ses compatriotes.

Les représailles privées étaient pendant des siècles les représailles proprement dites, parce que les représailles publiques, celles qui étaient exercées directement par les Etats, se confondaient en réalité avec la guerre.

A la fin du XVIIIe siècle, lorsque les Etats ont assumé de manière exclusive la protection internationale de leurs sujets, les représailles privées ont disparu, parce qu'elles n'avaient plus de raison d'être: à l'action des particuliers s'était désormais substituée celle de leur Gouvernement.

Il n'y eut, à partir de cette époque, que les représailles publiques, qui, dès lors, se séparèrent de la guerre.

7. La légitimité des représailles publiques parut durant le XIXe siècle d'autant plus certaine qu'il était universellement admis que le principal attribut de la souveraineté était le droit illimité, inconditionnel et incontestable de guerre. Ayant la faculté de recourir à leur gré, voire à leur fantaisie, à la guerre, il était à plus forte raison loisible aux Etats, par application de la règle qui peut le plus peut le moins, de faire de leur force un usage plus modéré. Il ne pouvait venir à l'esprit de personne de leur interdire l'emploi de représailles, alors qu'ils avaient toute liberté d'entreprendre des guerres.

8. Tout ce que l'on pouvait ambitionner c'était d'essayer de concilier l'usage limité de la force, impliqué dans les représailles, avec le maintien de l'état de paix qu'il prétendait respecter.

La conciliation en était à la vérité fort malaisée, parce que l'état de paix se caractérise par l'observation de la légalité à laquelle, par définition, les représailles déro-

gent. Mais le problème consistait à réglementer l'emploi des représailles de manière à limiter au minimum le trouble causé à la paix, comme la dérogation infligée à la légalité.

Le droit international s'y est toujours efforcé, mais sans jamais y parvenir complètement. Il a cherché à adapter aux représailles publiques les règles que la pratique avait jadis façonnées pour les représailles privées.

Ces règles peuvent être résumées de la manière suivante. Pour que l'emploi des représailles soit légitime, il faut la réunion d'un certain nombre de conditions, savoir :

1° L'existence d'une cause évidemment juste, consistant dans la violation du droit par un Etat au préjudice d'un autre Etat ou de ses nationaux, accompagnée du refus de la réparer, ce qui met à la base de l'exercice des représailles la vieille idée du déni de justice ;

2° La preuve du déni de justice résultant de la persistance, sans motifs plausibles, du refus de l'Etat requis d'accorder la réparation réclamée ;

3° L'épuisement préalable de tous moyens d'accommodement amiable et pacifique, de manière à faire apparaître la nécessité qui seule pouvait justifier les représailles ;

4° La mise en demeure par l'Etat réclamant de l'Etat requis d'avoir à réparer le dommage, sous peine de se voir exposé à des représailles, afin de mettre la partie adverse dans la nécessité de justifier sa conduite et d'exposer nettement le litige devant l'opinion publique ;

5° La proportion entre, d'une part, la contrainte employée et, d'autre part, la gravité du mal infligé et l'im-

portance du dommage à réparer, de manière à proscrire comme inutiles, et partant comme injustifiées, les violences exagérées;

6° La limitation des effets des représailles à l'adversaire, afin de respecter, dans toute la mesure du possible, les intérêts des Etats tiers; et enfin

7° La cessation des représailles aussitôt obtenue la réparation demandée.

9. Ces règles indiquaient plutôt une tendance qu'une réalité juridique. Leur commun défaut était qu'elles n'entamaient pas sérieusement le pouvoir arbitraire de l'Etat réclamant, puisqu'il s'instituait juge dans sa propre cause et qu'il n'était, dans son action, soumis à aucun contrôle pratique. Seule la force égale ou supérieure de l'adversaire ou des tiers intéressés pouvait l'incliner à la modération. Les représailles pouvait s'accorder avec le maintien de la paix tant que le trouble qu'elles y apportaient n'était ni assez apparent ni assez profond. Mais dans l'hypothèse où elles consistaient dans l'emploi de la force armée, elles pouvaient dégénérer en véritable guerre si l'adversaire s'avisait à y riposter par la violence: le maintien de la paix dépendait de la passivité à laquelle le pouvait réduire sa faiblesse. Ainsi éclatait tout l'odieux des représailles armées: elles n'étaient possibles que contre les petits pays; elles tentaient les Etats forts plus que la guerre, parce qu'elles comportaient pour eux moins de risques.

Néanmoins l'effort de réglementation des représailles avait le grand avantage de mieux accuser, à mesure que le besoin de plus de stabilité et de justice se faisait sentir dans les rapports internationaux, l'incohérence, les inconvénients, voire les dangers, de l'institution.

La doctrine moderne ne s'était pas bornée à restreindre le domaine des représailles en subordonnant leur exercice à des conditions rigoureuses. Elle s'était attaquée à leur principe même, pour en contester la légalité, surtout lorsqu'elles exigent le concours des forces armées.

Elle montrait la bizarrerie de la situation intermédiaire, entre la paix et la guerre, que prétendaient créer les Etats usant de représailles, car le droit international ignorait un état de « quasi-guerre »; il ne connaissait qu'un état de paix et un état de guerre (Nys, *Le droit international*, Bruxelles, 1912, p. 587).

Elle faisait comprendre que le système des représailles devenait de moins en moins justifiable à mesure que l'arbitrage devenait une institution régulière ayant parfois un caractère obligatoire: car là même où il n'était pas juridiquement obligatoire, il créait pour les Etats le devoir moral de le préférer à l'usage de la violence.

Si, à la veille de la guerre de 1914, la pratique des représailles n'était pas encore illicite, elle heurtait suffisamment les consciences pour être généralement critiquée (V. not. Ch. De Visscher, *La responsabilité des Etats*, dans la Bibliotheca Visseriana, t. II, p. 118).

10. Cette notion, entrant plus avant dans la conscience des peuples, avait commencé à se transformer en règle de droit.

Un ère nouvelle fut inaugurée en 1907 avec la Convention Porter sur la limitation de l'emploi de la force dans le recouvrement des dettes publiques contractuelles. Désormais, un Etat créancier ne pouvait plus recourir de plein droit à la force pour contraindre son dé-

biteur de le payer. Il devait commencer par lui offrir l'arbitrage. Et ce n'était qu'au cas où le débiteur refusait de l'accepter ou d'exécuter la sentence que le créancier reprenait sa liberté.

Ce fut le premier coup porté à l'institution. Il fut décisif, car si, en apparence, il était limité à l'hypothèse spéciale que la Convention Porter avait en vue, en réalité, le principe appliqué avait une portée générale: il valait pour tous les cas où un Etat en accuse un autre d'avoir violé vis-à-vis de lui ses engagements. En effet, si, à défaut d'une action collective de la communauté, le créancier doit en dernière analyse exécuter lui-même son débiteur, encore faut-il, d'après les nouvelles exigences de la moralité internationale, que le droit qu'il revendique et le tort qu'il reproche à son adversaire, aient été mis au préalable hors de toute contestation, ce qui ne se peut faire, en l'absence de l'accord des parties, que par le jugement d'un tiers impartial.

11. La brèche ouverte par la Convention de 1907 fut élargie bientôt par les traités, dits Bryan, conclus par les Etats-Unis avec un très grand nombre de pays. Aux termes de ces actes, tout différend entre les Parties contractantes doit, à défaut d'arrangement diplomatique ou de recours à l'arbitrage, être soumis à une commission mixte permanente aux fins d'examen, durant lequel les Parties s'interdisent de se livrer « à aucun acte de force ».

L'évolution fut brusquement précipitée par la création de la Société des Nations, qui constitue un premier essai d'organisation internationale. Dans le but de limiter l'usage de la force et le recours à la guerre, son Pacte établit, pour le règlement des différends, tout une série de procédures pacifiques.

Cette organisation a été depuis complétée par de nombreux actes conclus en vue de raffermir la paix et de généraliser le recours obligatoire à la justice: accords de Locarno, traités innombrables de non-agression, de conciliation, d'arbitrage et de règlement judiciaire; Pacte de Paris qui a condamné la guerre comme instrument de politique nationale et prescrit que tous les différends internationaux doivent faire l'objet d'un règlement pacifique.

12. Il est certain que, dans une telle organisation, l'institution des représailles ne saurait subsister comme par le passé. Si elle n'en a pas encore été définitivement condamnée, elle en a subi des atteintes qui sont venues s'ajouter à celle que la Convention Porter lui avait déjà portée.

Quelles sont ces atteintes ? Dans quelle mesure laissent-elles encore aux Etats la faculté d'user de représailles ? Telles sont les questions qui se posent et que nous devons résoudre.

13. Ce qui caractérise l'actuelle organisation internationale c'est la prédominance qu'elle accorde aux procédures pacifiques sur l'emploi de la force. Par rapport à la guerre, cette prédominance est absolue, puisque, depuis le Pacte de Paris, le droit individuel de guerre est supprimé.

En est-il de même par rapport aux représailles. Les Etats peuvent-ils y avoir recours *avant* toute procédure pacifique ?

La question s'est présentée en 1923 devant la Société des Nations à l'occasion d'une affaire célèbre. Le Conseil de la S. D. N. a été amené à prendre sur elle l'avis

d'un Comité spécial de juristes. Mais il l'a posée en termes ambigus. Il a demandé si « des mesures de coercition *qui ne sont pas destinées à constituer des actes de guerre* sont conciliables avec les termes des articles 12 à 15 du Pacte, quand elles sont prises par un Membre de la S. D. N. contre un autre Membre de la Société, sans recours préalable à la procédure prévue dans ces articles ? »

La réponse du Comité de juristes a été formulée en termes encore plus équivoques : « Des mesures de coercition qui ne sont pas destinées à constituer des actes de guerre *peuvent être conciliables ou non* avec les termes des articles 12 à 15 du Pacte, et il appartient au Conseil, saisi du différend, de décider immédiatement, en s'inspirant de toutes les circonstances et de la nature des mesures prises, s'il y a lieu de recommander le maintien ou la cessation de celles-ci ».

On a dit, avec raison, que cette réponse, digne des oracles de Pythie, n'en était pas une : elle ne résolvait pas la question, puisqu'elle ne fournissait aucun élément pour savoir quand et pourquoi les mesures envisagées peuvent être ou non conciliables avec les termes des art. 12 à 15 du Pacte.

Si l'on s'en tient à la lettre de ces textes, on est généralement d'accord pour résoudre la question de savoir si les Etats peuvent user de représailles *avant* toute procédure pacifique par une distinction, selon que les représailles comportent ou non l'emploi de la force armée : si les représailles sont armées, elles sont interdites ; si elles ne le sont pas, elles restent permises.

On a même fait remarquer que non seulement la possi-

bilité des représailles non armées avant toute procédure pacifique n'est exclue par aucune disposition, mais qu'elle est au contraire implicitement admise par divers textes qui, en se bornant à interdire *durant* les procédures pacifiques les actes violents, autoriseraient par là indirectement les actes non violents. Et s'ils ne les interdisent pas *durant* les procédures pacifiques, à plus forte raison ne les excluent-ils pas *avant* ces procédures (Verdross, « Le droit international de la paix » dans le *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1929, v. pp. 494-495).

Ce raisonnement paraît un peu forcé. En tout cas il n'épuise pas le problème. Car si les représailles non armées ne sont pas formellement interdites avant toute procédure pacifique, il ne s'ensuit pas nécessairement qu'elles soient autorisées par le droit positif. Ainsi, d'après l'art. 12 du Pacte, on peut soutenir qu'elles doivent être interdites lorsqu'elles sont de nature à « entraîner une rupture ». (H. Wehberg, « Le Protocole de Genève » dans le *Recueil* précité, 1925, t. II, p. 39.)

Mais quelle que soit l'exacte portée du droit positif, il convient, comme il a été dit plus haut (n° 2), de s'élever au-dessus de la lettre des textes pour s'inspirer de leur esprit ainsi que de la tendance générale du droit moderne. Dans un règlement ainsi conçu, peut-on affirmer que les représailles, fussent-elles non armées, doivent être autorisées avant toute procédure pacifique ? Le doute est permis.

Déjà lors de l'élaboration du Protocole de Genève de 1924, il avait été proposé d'assimiler les représailles à la guerre pour les comprendre dans la même condamna-

tion qu'elle. Bien qu'elle eût été appuyée par des personnalités marquantes, elle ne fut pas retenue, parce qu'elle eût rendu contre les représailles, comme contre la guerre, automatique l'emploi de la force: elle eût créé la guerre. Mais il n'était dans la pensée de personne de considérer les représailles comme compatibles avec le renforcement que le Protocole devait apporter à l'organisation internationale. Aussi le rapport sur cet acte a eu soin de dire qu' « il est bien dans l'esprit du Protocole que les actes de violence et de force qui ne constitueraient pas des cas de guerre devraient néanmoins être pris en considération par le Conseil » dans la détermination de l'agresseur (H. Wehberg, *op. et loc. cit.*, p. 40-41). On avait sans doute plus spécialement en vue les représailles armées, mais le courant d'opinion qui s'était manifesté couvrait aussi dans une certaine mesure les représailles non armées.

Depuis lors, la doctrine se dresse de plus en plus contre les représailles qu'elle tient, dans l'actuelle organisation internationale, pour un véritable anachronisme. « Lorsqu'il existe, dit un auteur, des garanties et des procédures aptes à procurer, dans la communauté internationale, les justes résultats qui peuvent, en certains cas, légitimer le recours aux voies de représailles, ce sont les représailles qui deviennent sans conteste de pures violences, à la fois inutiles, inexcusables, injustes, criminelles. Le progrès de l'ordre juridique tend à supprimer, dans tous les domaines, le droit de se faire justice soi-même, pour transférer ce droit à la communauté, dans des conditions plus efficaces, plus impartiales, plus con-

formes au bien commun » (Y. de la Brière, *La Communauté des Puissances*, p. 150-151).

Sans doute tient-il les représailles non armées pour moins graves que les représailles armées, mais il reconnaît qu'elles « présentent l'inconvénient universel qui résulte de l'existence d'une société internationale inorganique : la partie lésée est juge des satisfactions et garanties auxquelles sa créance lui donne droit, et chacun se fait justice soi-même » (*op. cit.*, p. 177). Et plus loin : « Tous (les actes ultérieurs au Pacte) tendent à requérir la solution pacifique des litiges internationaux et à substituer les méthodes de droit aux méthodes de violence dans les rapports mutuels des peuples civilisés » (*op. cit.*, p. 186).

« La première espèce de mesures (les représailles non armées) paraît elle-même bien peu conforme à l'esprit du Pacte, quand de telles rigueurs émanent de la seule initiative d'un Etat contre un autre Etat. Elles prolongent les mœurs d'une situation inorganique de la communauté internationale » (*op. cit.*, p. 188).

Et il conclut en disant : « Nul doute sur l'orientation des idées et des institutions dans le monde civilisé du temps actuel. Aux méthodes archaïques d'une société internationale encore anarchique, encore à l'état d'enfance, auront peu à peu succédé les méthodes normales d'une société dûment organisée, pour la tutelle du droit de tous et de chacun. La différence s'atténuera entre le droit international tel qu'il est et le droit international tel qu'il devrait être » (*op. cit.*, p. 193).

La même idée est exprimée par le baron Descamps : « L'emploi des représailles suppose, écrit-il, qu'aucun

autre moyen normal d'obtenir justice ne soit accessible. Car le procédé consistant à se faire justice à soi-même ne peut jamais revendiquer quelque valeur que comme remède précaire appliqué à un désordre pire encore dans une société demeurée à un stade inorganique de la vie sociale » (« L'influence de la condamnation de la guerre sur l'évolution juridique internationale», dans le *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1931, t. I, p. 519).

De son côté, sir John Fisher Williams dit avec force : « Les représailles, de même que la saisie-arrêt en droit privé, sont une mesure prise par une partie seulement, à sa propre discrétion et sans l'autorité d'un tribunal ; au fur et à mesure que la règle de droit étend son domaine, toutes ces mesures nécessairement arbitraires et qui, par leur nature, appartiennent à une époque où le bras de la loi est court, tendent à tomber en désuétude ». (« Le droit international et les obligations financières internationales qui naissent d'un contrat », dans le *Recueil* précité, 1923, p. 336.)

Il suffit de réfléchir que, fût-ce sous leur forme la plus atténuée, les représailles dérogent à la légalité, qu'elles sont un vestige du système de la justice privée, pour être, semble-t-il, amené à la conclusion qu'elles ne peuvent pas se concilier avec la règle moderne d'après laquelle les Etats, pas plus que les individus, ne sont plus admis à se faire justice eux-mêmes.

Cette règle, que le droit a désormais dégagée, était depuis longtemps en sommeil dans les consciences. Depuis Grotius et Bynkershoek, la doctrine n'a cessé d'enseigner qu'il n'est permis de recourir à des représailles

qu'après avoir vainement cherché à obtenir justice par les voies légales et les moyens amiables (v. Rivier, *Principes du droit des gens*, t. II, § 173, p. 194). L'Etat qui usait autrefois de représailles avant d'avoir épuisé les voies légales et sans avoir offert l'arbitrage, encourait certainement la réprobation des honnêtes gens.

Est-il aujourd'hui possible de dire qu'il agirait conformément à l'esprit du droit international ?

Pour ma part, je ne le crois pas. Notre Institut serait donc, à mon avis, bien inspiré en y répondant formellement par la négative.

14. Les représailles, même non armées, seraient donc interdites *avant* toute procédure pacifique. Ceci supposerait qu'il existe une telle procédure, que les parties en litige en ont prévu une et se sont engagées à s'y soumettre. En serait-il de même si elles n'ont assumé à cet égard aucune obligation ? On est par exemple en présence d'un cas qui ne rentre pas formellement dans les prévisions des textes en vigueur (art. 12 du Pacte ; art. 36 du Statut de la C. P. J. I. ; traités d'arbitrage ; Pacte de Paris). Dans ce cas encore doit-on décider que les représailles sont interdites, parce que, si l'arbitrage n'est pas obligatoire il peut néanmoins être offert ?

On a soutenu que, dans une pareille hypothèse, les représailles ne sont pas interdites, parce qu'aucun texte, et spécialement ni l'art. 12 du Pacte, ni le Pacte de Paris, ne paraît les interdire : l'article 12 n'impose les procédures pacifiques que s'il s'agit d'un différend susceptible d'entraîner une rupture, il ne les impose pas dans les cas qui ne comportent pas le risque de guerre ; quant au Pacte de Paris, il n'interdit que la guerre, il n'exclut nullement les représailles.

Ces conclusions ne sont pas aussi certaines qu'elles le paraissent. Pour ce qui est d'abord de l'art. 12, il ne faut pas exagérer la portée des termes « différends susceptibles d'entraîner une rupture » pour restreindre le champ d'application de l'engagement qui y est consacré.

Dans une rédaction primitive, ce texte se bornait à parler des « différends qui n'auraient pu se régler par les procédés ordinaires de la diplomatie ». L'expression « différends susceptibles d'entraîner une rupture » n'existait à l'origine que dans l'art. 15. C'est sans doute pour faire concorder les deux dispositions qu'on l'a finalement consacrée dans l'art. 12, sans toutefois songer à restreindre l'application de l'engagement de recourir aux procédures pacifiques. Aussi, en commentant en 1919 l'art. 12, le Gouvernement fédéral suisse avait-il avec grande raison fait remarquer qu'« il est de toute importance que les différends soient aplanis aussi vite que possible par une procédure pacifique et *non pas seulement* lorsqu'ils ont atteint un degré d'acuité tel que la possibilité d'une guerre doive être sérieusement prise en considération ».

En effet, si l'art. 12 n'a expressément prévu que les cas les plus graves, c'est parce que d'eux seuls peut sortir la guerre qu'il a pour but de prévenir. Mais est-ce dire qu'il a entendu dispenser les cas les moins graves des procédures pacifiques ? Ce n'est pas certain. On peut même penser que, s'il a rendu les procédures pacifiques obligatoires dans les cas graves, où elles n'étaient pas jusque-là admises, il n'a pu avoir l'intention de les exclure dans les cas moins graves, où elles étaient déjà pratiquées.

Pour ce qui est ensuite du Pacte de Paris, ce serait s'attacher à une interprétation trop restrictive de son texte que d'admettre qu'il ne prohibe que la guerre proprement dite. On méconnaîtrait ainsi son principal but qui est de rendre dans tous les cas obligatoire le règlement pacifique des différends internationaux.

Si le Pacte de Paris n'interdisait pas implicitement les représailles, en même temps qu'il proscrit formellement la guerre, il n'aurait pratiquement d'autre effet que d'engager les Etats à éviter de faire appeler guerre le recours à la force.

La pratique n'a pas consacré pareille interprétation.

Mais, encore une fois, notre tâche n'est pas de chercher à fixer l'exacte portée des textes. Nous devons nous inspirer de leur esprit, pour indiquer les règles recommandées par les tendances actuelles du droit international.

L'idée dominante demeure que la nécessité, qui seule a pu de tout temps justifier les représailles, n'existe désormais que s'il est prouvé qu'il n'y a aucun autre moyen de redresser la violation du droit dont on a à se plaindre. Cette preuve ne résultera pas du seul fait qu'on n'a pas formellement assumé l'obligation de suivre les procédures pacifiques. Elle ne sera établie que si l'Etat requis ne veut pas les accepter et sa mauvaise volonté n'éclatera que si l'Etat réclamant l'a invité à s'y soumettre.

On doit donc, pour être dans la logique du système moderne, dire que, même à défaut d'obligation de suivre les procédures pacifiques, les représailles ne sont pas possibles tant que l'Etat réclamant n'aura pas épuisé

les moyens de règlement amiable et n'aura pas, en dernière analyse, offert l'arbitrage.

15. Si les représailles, même non armées, doivent être déclarées interdites avant toute procédure pacifique, parce qu'elles dérogent à la légalité internationale, il faut avoir soin de les distinguer de certains actes qui, tout en leur ressemblant, s'en distinguent, parce qu'ils ne sont pas contraires aux règles du droit, tels, par exemple, la compensation ou la rétention.

La compensation est un moyen de défense opposé par un débiteur à son créancier qui, étant en même temps son débiteur, refuse de payer sa dette. « Elle consiste en ce que, quand il n'y a pas moyen d'obtenir autrement ce qui nous est dû, on peut, pour se dédommager, en prendre l'équivalent sur toute chose appartenant à celui qui refuse de s'acquitter de ce qu'il nous doit » (Grotius, Livre III, chap. XIX, § 15). Car, comme disait, Pufendorf (Livre III, chap. XI, § 5), « ce serait une grande imprudence que de s'exposer, par un paiement non nécessaire, aux délais que pourrait ensuite chercher l'autre débiteur. »

La rétention est un autre moyen de défense par lequel « on garde ce que l'on doit à quelqu'un jusqu'à ce qu'il se soit acquitté de ce qu'il nous doit lui-même » (Pufendorf, loc. cit.).

Il semble donc qu'un Etat peut opposer la compensation ou exercer le droit de rétention avant toute procédure pacifique. Un doute vient cependant à l'esprit, parce que les anciens auteurs paraissent subordonner l'emploi de ces mesures à la même condition que le recours à des représailles. Ainsi, parlant de la compen-

sation, Grotius (Livre II, chap. VII, § 4) disait qu'elle « n'a lieu que lorsque les voies de la justice manquent absolument. »

On pourrait en conclure que, comme de nos jours l'arbitrage laisse toujours les voies de la justice ouvertes, la compensation, comme les représailles, devraient être déclarées interdites avant toute procédure pacifique.

Cette conclusion serait toutefois exagérée, car la compensation et la rétention sont admises dans le droit privé, en dépit de l'organisation plus avancée, dans les sociétés internes, de la justice publique. Il doit en être à plus forte raison de même dans les rapports internationaux.

16. Après avoir examiné si les représailles sont possibles *avant* toute procédure pacifique, nous devons nous demander quelle est la situation *durant* une telle procédure.

Il ne saurait y avoir de difficulté pour ce qui concerne les représailles armées : interdites désormais avant, elles le sont à plus forte raison durant la procédure.

Quant aux représailles non armées, il n'y a pas davantage de difficulté si elles sont prohibées avant toute procédure pacifique.

La question ne se pose réellement que si l'on doit continuer à les tenir pour licites avant une telle procédure.

Il semble que, même dans cette hypothèse, on doit les considérer comme interdites durant la procédure, parce qu'elles n'y trouveraient aucune justification : l'Etat réclamant peut attendre, sans nul inconvénient, le résultat de la procédure.

17. Les représailles sont-elles possibles *après* les procédures pacifiques ?

a) Dans le système du Pacte de la S. D. N., il y aurait à envivsager successivement deux hypothèses, suivant que les procédures aboutissent ou non à une décision. Il peut, en effet, se faire qu'elles n'amènent aucune décision. Tel est le cas, à défaut de recours à l'arbitrage, lorsque le Conseil ne réussit pas à établir son rapport à l'unanimité (art. 15, al. 7). Dans cette hypothèse toutes les représailles sont possibles, puisque la guerre elle-même est permise.

b) Mais on doit se demander si, depuis l'entrée en vigueur du Pacte de Paris, on peut encore concevoir l'éventualité du défaut de toute décision. Le doute est permis; puisque le règlement pacifique des différends en est, dans tous les cas, rendu obligatoire: si, après l'échec des voies diplomatiques, la procédure de conciliation n'aboutit à son tour à aucun résultat, l'arbitrage s'impose et, avec lui, on est assuré d'avoir une décision.

La seule hypothèse à considérer est celle où, en l'absence de toute obligation, l'arbitrage, offert par l'Etat réclamant, a été obstinément refusé par l'Etat requis. Dans ce cas, l'Etat réclamant peut en droit recourir à la guerre et, à plus forte raison, à des représailles. Mais, en fait, il sera bien inspiré en provoquant, avant d'agir, la consultation des autres Etats contractants sur la situation qu'aura créée le refus de son adversaire d'accepter l'arbitrage, car ainsi il fera couvrir son action éventuelle par la collectivité.

Il serait, à mon avis, indiqué que notre Institut proclamât pareille consultation obligatoire, de manière à subordonner le recours aux représailles à l'accomplissement de cette condition.

18. Plaçons-nous maintenant dans l'hypothèse — qui sera désormais la plus fréquente — où la procédure a abouti à une décision. Le cas à prévoir est celui où la décision n'est pas volontairement exécutée. L'Etat gagnant peut-il user de représailles pour contraindre son adversaire de s'y conformer ?

Dans le système du Pacte de la S. D. N., on peut admettre, en dépit de la disposition de l'art. 13, al. 4 du Pacte, aux termes de laquelle « faute d'exécution de la sentence, le Conseil propose les mesures qui doivent en assurer l'effet », que toutes les représailles sont possibles, car il n'est pas certain que la guerre soit elle-même interdite.

Mais, sous l'empire du Pacte de Paris, cette solution est contestable. Dans les travaux entrepris par la S. D. N. en vue de la mise en harmonie de son Pacte avec celui de Paris, il a été admis que la révision envisagée à cet effet du premier de ces actes « enlève aux Membres de la S. D. N. le droit de recourir à la guerre pour l'exécution d'une sentence arbitrale ». « C'est au Conseil qu'il incombe d'assurer » cette exécution ; « si même il en arrivait à prescrire des mesures militaires, celles-ci perdraient leur caractère de recours à la guerre et revêtiraient un caractère de défense sociale parfaitement conforme aux principes adoptés. Ce devoir constitutionnel du Conseil se présente sans aucun doute de façon particulièrement impérieuse dans le système de l'amendement au Pacte, puisqu'il est la contre-partie de l'abandon du droit individuel d'exécution » (Rapport de M. Henri Rolin, au nom de la Première Commission, à l'Assemblée de la S. D. N. en 1931, doc. A. 86, 1931,v. n° 10).

Il en résulte que tant que le Pacte de la S. D. N. ne sera pas ainsi amendé, les Membres conservent le droit individuel d'exécution, du moins sous forme de représailles, tandis que, sous l'empire du Pacte de Paris, ce droit n'appartient plus aux Etats, du moins sans condition.

Le refus d'exécution de la sentence intervenue crée, sous le rapport du recours à la force, une situation assez analogue en règle générale à celle qui existe en cas de refus d'arbitrage. La solution semble devoir être la même dans les deux cas (v. ci-dessus, n° 17, *in fine*).

19. Mais il se peut aussi que, dans le premier cas, la situation soit différente : le refus d'exécution de la sentence peut, en effet, n'être pas dû à la mauvaise volonté, mais se baser sur des motifs plausibles, tels que la prétendue incompétence de l'arbitrage ou l'allégation d'un excès de pouvoir. Dans ce cas, il fait surgir un nouveau différend, distinct de celui auquel la sentence vient de mettre fin, pour le règlement duquel il sera nécessaire d'avoir derechef recours aux procédures pacifiques.

La solution, quant aux représailles, doit, dans cette hypothèse être celle qui aura été adoptée pour le cas où la question des représailles se pose *avant* toute procédure pacifique (v. ci-dessus, n° 13, *in fine*).

20. Si une distinction doit être faite, sous le rapport de leur traitement respectif, entre les actes de guerre et ceux de représailles, il faut en déterminer le critérium. Doit-il être subjectif ou objectif ? Est-ce l'intention de l'auteur de l'acte ou la nature de celui-ci qu'il faut prendre en considération ?

La question a été posée en 1923 devant la S. D. N. On

a prétendu que les représailles n'ont rien d'illicite, d'après le Pacte, lorsque, d'après l'intention déclarée de leur auteur, et malgré toutes apparences contraires, elles n'ont aucun caractère hostile, mais constituent une simple prise de gage pour assurer les réparations jugées nécessaires et ne comportent aucun danger de guerre.

Sauf de très rares exceptions (A. Cavaglieri, « Règles du droit de la paix », dans le *Recueil des Cours de l'Académie de La Haye*, 1929, t. I, pp. 578-579), la doctrine repousse cette conception et s'en tient exclusivement à la nature objective de l'acte. Elle estime que la qualification d'une mesure de représailles ne saurait dépendre de l'intention de l'auteur. Quelle qu'en soit la pureté, cette intention ne peut modifier la nature des choses, qui en est complètement indépendante. L'Etat qui, pour en contraindre un autre à céder à ses exigences, bombarde et occupe une partie de son territoire, peut avoir sans doute le désir sincère — et d'ailleurs intéressé — de ne pas aller plus loin dans la voie des violences et de souhaiter que son acte demeure sans riposte de la part de l'adversaire. Mais cela ne dépend nullement de lui. Si, malgré son attente, l'adversaire riposte, ce sera la guerre proprement dite, c'est-à-dire une lutte armée dont le début aura été précisément marqué par l'acte que son auteur a voulu pacifique et qui néanmoins se révèle comme un acte de guerre, non pas à cause de la riposte qu'il a provoquée, mais en raison même de sa nature (v. not. Guani, « La solidarité dans l'Amérique latine », dans le *Recueil* précité, 1925, t. III, p. 331 ; Le Fur, « La théorie du droit naturel », *ibid.*, 1927, t. III, p. 413 ; Wehberg, « Le protocole de Genève », *ibid.*, 1925, t. II, p. 38).

C'est dans le même sens que se sont prononcés grand nombre de Gouvernements lors de l'enquête ouverte en 1925 par la Société des Nations au sujet de l'avis du Comité spécial de juristes institué en 1923 (Doc. de la S. D. N., C. 212 M. 72. 1926, V.).

Cette solution mériterait d'être définitivement consacrée par notre Institut.

21. L'étude de la notion de représailles ne serait pas complète si on n'avait pas soin de la comparer avec la notion voisine, mais cependant distincte, de légitime défense. Entre les deux notions, il existe en effet un trait commun et une différence capitale. Le trait commun est que toutes deux supposent une violation préexistante de la légalité et se présentent comme une riposte à cette violation. La différence qui les sépare est qu'elles n'ont pas le même but: celui des représailles est le rétablissement de l'ordre juridique indûment troublé; celui de la légitime défense, la résistance à un mal (v. Bourquin, *op. et loc. cit.*, p. 222); les unes obéissent au sentiment le plus primitif de la justice; l'autre est la simple manifestation de l'instinct de conservavtion. La conséquence en est que, tandis que les représailles ne sont plus concevables quand le système de la justice privée a perdu sa raison d'être, la légitime défense est compatible même avec la plus complète organisation sociale.

Dès lors deux questions se posent: 1° Lorsque les représailles sont en soi interdites peut-il néanmoins en être fait usage, au titre de la légitime défense ? 2° Lorsque les représailles sont légitimement exercées, celui qui les subit peut-il riposter en invoquant la légitime défense ?

22. A la première question, il doit être répondu, en principe, par l'affirmative, car du moment que l'interdiction du recours à la guerre n'exclut pas le droit de légitime défense, il faut dire à plus forte raison que l'interdiction des représailles ne l'exclut pas davantage.

Mais dans le cas des représailles, comme dans celui de la guerre, pour que l'exception de légitime défense n'emporte pas la règle de l'interdiction, il faut que l'on soit bien dans l'hypothèse de la légitime défense et que l'on observe les règles qui en régissent l'usage.

Quand peut-on dire qu'on est en état de légitime défense ? La question a fait à diverses reprises l'objet d'un examen devant la S. D. N. Il a été constaté qu'il est actuellement difficile sinon impossible de définir la légitime défense, en en énumérant de manière satisfaisante les caractères distinctifs (v. le rapport précité de M. Henri Rolin, n°s 5 et 6). La question est donc de pur fait, à examiner dans chaque espèce. Mais ce qui est essentiel à noter c'est que l'usage qu'un Etat prétendrait faire du droit de légitime défense n'échapperait pas à la discussion des autres Etats intéressés et serait soumis, pour les Membres de la S. D. N., à l'appréciation souveraine du Conseil ou de l'Assemblée (*loc. cit.*, n° 7).

Sur quelle base et d'après quels critères cette appréciation doit-elle se faire ? La jurisprudence de la S. D. N. a fixé à cet égard certaines règles, qui peuvent être ainsi énumérées :

a) Tout acte de violence n'assure pas nécessairement à celui qui l'a subi le droit de recourir lui-même à la force, sans utiliser au préalable les procédures pacifiques. Pour qu'il en soit affranchi, il faut qu'il ait été

victime « d'une agression évidente et d'une gravité telle qu'il y aurait pour lui danger manifeste à n'y point répondre immédiatement ».

b) « La légitime défense suppose l'emploi de moyens proportionnés à la gravité de l'attaque et dont l'usage est justifié par le danger pressant ».

Ces règles ont été fixées par le Conseil en 1927. Elles avaient reçu d'avance application dans l'incident de frontière gréco-bulgare en 1925. Elles ont été confirmées par l'Assemblée en 1931 (v. rapport précité, n° 6 et la note).

Elles mériteraient d'être consacrées par notre Compagnie si elle croyait devoir retenir, en matière de représailles, l'excuse de la légitime défense.

23. A la deuxième question, la réponse doit être, en principe, négative. Celui qui, pour avoir commencé par violer le droit, subit des représailles que le droit tient exceptionnellement pour justifiées ne saurait y répondre par une nouvelle violation du droit sans se mettre dans son tort et s'exposer à une répression encore plus sévère. Il ne lui est pas en tout cas permis de riposter par la force pour se défendre, parce que la légitime défense suppose une agression injuste (v. Verdross, *op.* et *loc. cit.*, p. 493).

Mais cette règle doit comporter une exception, pour le cas où celui qui est autorisé à user de représailles abuse de son droit, en transgressant les règles qui en régissent l'exercice. Il commettrait ainsi un délit international. L'Etat qui en serait frappé aurait, dès lors, la faculté de riposter au titre de la légitime défense après avoir inutilement demandé satisfaction (v. Verdross, *op. et loc. cit.*, p. 492).

24. Ce qui vient d'être dit achève de montrer l'intérêt qu'il y aurait à fixer les règles auxquelles doit obéir l'usage des représailles toutes les fois qu'il reste encore juridiquement possible.

Quelles doivent être ces règles ? Il a été noté (ci-dessus, n° 8) celles que le droit international s'est depuis longtemps efforcé d'établir, et il a été dit (n° 9) qu'avant le nouvel ordre international, elles indiquaient plutôt une tendance qu'une réalité juridique. On peut se demander s'il en est toujours ainsi. D'aucuns le pensent (v. Cavaglieri, *op. et loc. cit.*, p. 575). Mais la doctrine paraît être fixée, en général, en sens contraire (v. not. les ouvrages précités de Bourquin, de la Brière, Le Fur et sir John Fisher Williams).

Mais alors même que ces règles ne feraient pas déjà partie du droit positif, la question pour nous est s'il ne serait pas désirable qu'elles pussent acquérir ce caractère. Il ne paraît pas possible d'en douter.

Il serait en effet très utile de proclamer que dans la mesure où il y a encore un droit de représailles, ce droit n'est pas illimité, mais qu'il est subordonné, dans son exercice, comme dans son principe, à un certain nombre de conditions.

Notre règlement devrait préciser ces conditions. Celles dont dépend l'existence même du droit de représailles ont été indiquées dans la partie de ce rapport consacré à la compatibilité des représailles avec l'actuelle organisation internationale. Il en serait traité dans la partie correspondante du Règlement.

Quant aux conditions auxquelles est subordonné l'exercice du droit de représailles, elles devraient être spécifiées dans les derniers articles du Règlement.

Elles pourraient être celles qui figurent sous les n°s 4 à 7 dans l'énumération indiquée ci-dessus au paragraphe 8. Toutefois la condition n° 6 (limitation des effets des représailles à l'adversaire) pourrait être complétée par l'idée que les représailles ne doivent en aucun cas porter directement atteinte aux droits des particuliers. Rivier enseignait déjà (*Principes du droit des gens*, t. 2, p. 192) que l'exercice des représailles contre les particuliers était « une inconséquence destinée à disparaître ». La doctrine tient aujourd'hui cette disposition pour acquise (v. Bourquin, *op. et loc. cit.*, p. 223; Le Fur, *Précis de droit international public*, n° 868; sir John Fisher Williams, *op. et loc. cit.*, p. 351).

Il y aurait en outre à examiner si, à ces conditions, il ne conviendrait pas d'en ajouter une autre, proposée par certains auteurs, pour indiquer que l'exercice du droit de représailles est limité aussi par les lois de l'humanité (Verdross) ou par la morale sociale (Y. de la Brière).

QUESTIONNAIRE.

1. Etes-vous d'accord pour que le règlement à établir en la matière porte non seulement sur le droit positif mais aussi sur le droit en formation (ci-dessus, n° 2)?

2. Faut-il donner une définition des représailles et si oui, laquelle (ci-dessus, n° 3)?

3. Convient-il d'établir les diverses catégories de mesures de représailles et de donner l'énumération de celles qui rentrent dans chacune d'elles (ci-dessus, n° 4)?

4. Les représailles sont-elles aujourd'hui juridiquement possibles *avant* toute procédure pacifique (ci-dessus, n° 13)?

5. Si la règle nouvelle doit être que les représailles ne sont plus juridiquement possibles *avant* toute procédure pacifique, y a-t-il lieu d'admettre à cette règle des exceptions, et lesquelles (ibid.)?

6. Que faut-il entendre par existence de procédures pacifiques ? Doit-on admettre que les procédures pacifiques doivent être suivies alors même qu'elles ne sont pas obligatoires pour les Parties en litige (ci-dessus, n° 14)?

7. Doit-on distinguer, et dans quelle mesure, des représailles les mesures de compensation ou de rétention (ci-dessus, n° 15)?

8. Les représailles sont-elles aujourd'hui juridiquement possibles *durant* les procédures pacifiques (ci-dessus, n° 16)?

9. Y a-t-il lieu d'établir à cet égard une différence entre les représailles armées et les représailles non armées (ibid.)?

10. Les représailles sont-elles aujourd'hui juridiquement possibles *après* les procédures pacifiques, au cas où elles n'ont pas abouti à une décision (ci-dessus, n° 17)?

11. Qu'en est-il au cas où les procédures pacifiques ont abouti à une décision (ci-dessus, n° 18)?

12. Quelle est la situation si le refus d'exécuter la décision intervenue est basé sur des motifs plausibles (ci-dessus, n° 19)?

13. Si une distinction doit être faite entre les représailles et les actes de guerre quel doit être le critérium (ci-dessus, n° 20)?

14. Convient-il d'établir une distinction entre les représailles et la légitime défense (ci-dessus, n° 21)?

15. Lorsque les représailles sont en soi interdites peut-il néanmoins en être fait usage au titre de la légitime défense (ci-dessus, n° 22)?

16. Lorsque les représailles sont légitimement exercées, celui qui les subit peut-il riposter en invoquant la légitime défense (ci-dessus, n° 23)?

17. Si en principe il ne le peut pas, le peut-il à titre exceptionnel (ibid.)?

18. Convient-il de réglementer l'exercice du droit de représailles (ci-dessus, n° 24)?

19. Si un tel règlement est désirable quelles en doivent être les dispositions (ibid.)?

20. Conviendrait-il d'y indiquer que l'exercice du droit des représailles est limité par les lois de l'humanité ou par la morale sociale (ibid.)?

Note. — Les membres de la Commission sont instamment priés d'établir leurs réponses au questionnaire qui précède de manière précise et motivée et de les faire parvenir à l'adresse personnelle du Rapporteur (17, rue Auguste-Vacquerie, Paris XVIe) *avant le 1er mars* prochain.

ANNEXE II.

Rapport et avant-projet de Résolution et de Règlement suivi des Observations des Membres de la Commission

1. Avec un empressement dont je tiens à les remercier, tous les Membres de la Commission ont bien voulu m'envoyer leurs observations sur le rapport préliminaire que j'avais eu l'honneur de leur soumettre en décembre 1932.

Pour la facilité des discussions ultérieures, ces observations sont annexées intégralement au présent rapport.

De leur examen comparatif, il se dégage très nettement l'opinion, souvent unanime, de la Commission sur chacune des questions auxquelles le problème des représailles m'a paru pouvoir s'analyser.

Il sera exposé ci-après l'état de cette opinion, avec les nuances qu'elle comporte dans chaque cas, en vue d'arriver à des conclusions propres à être formulées, dans un projet de résolution et de règlement à soumettre à l'adoption de l'Institut.

Il y sera suivi le même ordre que dans le rapport préliminaire, auquel, pour éviter des développements superflus, il sera constamment référé.

2. *Base du Règlement.* — La Commission est unanimement d'avis que les résolutions, en la matière, de l'Institut doivent être basées non seulement sur le droit positif, mais aussi sur ce que j'ai appelé le droit en formation.

Toutefois, M. Winiarski voudrait que l'on évitât de parler d'un droit en formation. Il estime en outre qu'il conviendrait de séparer, dans les résolutions de l'Insti-

tut, ce qui appartient au droit positif d'avec ce qui y doit être simplement recommandé.

Sur ce point, il ne paraît pas possible de lui donner satisfaction : outre que la distinction proposée serait assez malaisée a établir, car elle exigerait un accord général sur ce qui relève du droit positif elle ferait surgir l'écueil qu'il m'a semblé nécessaire d'éviter et qui serait d'avoir à prendre parti dans l'interprétation controversée de certains textes, par exemple ceux du Pacte de la S. D. N. et du Pacte de Paris, et surtout à apprécier certains événements contemporains, par expemple l'action de S. D. N. dans l'affaire de Corfou, dans le conflit-sino-japonais ou dans les récents différends sud-américains.

Tout ce qu'on peut faire, à mon avis, c'est de signaler dans le préambule du Règlement que l'Institut a cru devoir aller au delà du droit positif, en consacrant certaines règles qui lui ont paru recommandables, parce qu'elles sont conformes à l'esprit général du droit en vigueur.

M. Ch. De Visscher fait très justement observer que le principe de l'Institut doit être « Par le droit positif, au delà du droit positif ». Car, après tout, ce que l'on doit considérer comme de droit positif, c'est moins la lettre d'un texte pris isolément que l'existence et le développement continu de tout un ensemble de procédures et règlements pacifiques, qui enlèvent aux anciennes méthodes d'action directe leur seule justification.

Il y a donc un intérêt majeur à ne pas étriquer le débat en le limitant à l'analyse de certaines dispositions conventionnelles.

M. H. Rolin en arrive à la même conclusion en pensant que les règles impliquées dans le nouvel ordre international, c'est déjà du droit existant et non seulement du droit désirable.

Je partage, en conséquence, la proposition de M. Ch. De Visscher d'indiquer dans le préambule du Réglement que, tout en s'appuyant sur le développement du droit positif, ses dispositions tiennent compte également de l'esprit dont il s'inspire et des tendances qu'il révèle.

3. Il y aurait de même, semble-t-il, à marquer dans le préambule certaines idées générales dont s inspirent les observations de la plupart des membres de la Commission.

C'est d'abord l'idée que les représailles sont le résidu d'un ancien régime international de désordre qui, malheureusement, n'a pas encore été complètement aboli. Sans doute, l'organisation internationale a réalisé certains progrès : les procédures de règlement pacifique ont reçu un grand développement ; la guerre d'agression a cessé d'être légitime ; le recours à la force tend à être tenu, dans tous les cas, pour un acte répréhensible. Cette conclusion était, pour nombre d'interprètes, déjà impliquée dans le Pacte de Paris. Mais elle n'avait pas été jusqu'ici formellement acceptée par les Gouvernements. Aujourd'hui, elle est sur le point de l'être : adoptée en décembre 1932 par les grandes Puissances comme principe européen, elle a été proposée en mai 1933 par les Etats-Unis comme principe universel. Selon toute probabilité, elle sera, comme telle, consacrée dans la future convention de réduction et de limitation des armements. On ne peut plus contester qu'elle est définitivement entrée dans la conscience juridique du monde civilisé.

Il est certain que la vieille institution des représailles a été profondément modifiée. Il convient, dès lors, de l'adapter aux changements survenus dans l'ordre international. Si on ne peut pas encore la supprimer entièrement, on doit la soumettre à de nouvelles limitations.

4. Une autre idée a été avancée. C'est que les représailles ne doivent pas être confondues avec d'autres moyens de défense et de protection qui servent à des fins différentes, quoique voisines et qui sont destinées à subsister même dans une parfaite organisation internationale. Tels sont, par exemple, la rétorsion, la compensation, le droit de rétention, l'application de l'*exceptio non adimpleti contractus* et surtout la légitime défense.

Sur ces divers moyens, des explications complémentaires sont nécessaires. Elles seront données plus loin (n° 7 et s.). Pour l'instant, ce qu'il faut retenir, c'est qu'il y aurait intérêt à signaler dès le préambule leur distinction d'avec les représailles.

5. Tenant compte de ce qui précède, il pourrait être décidé de faire du préambule l'objet d'une résolution à laquelle le Règlement serait annexé et de lui donner la teneur suivante:

Avant-projet de Résolution

L'Institut de droit international,

Considérant que les progrès réalisés dans l'organisation juridique de la Communauté internationale, notamment par le développement des procédures de règlement pacifique, la condamnation de la guerre comme instrument de politique nationale et la généralisation de l'idée

de l'interdiction dans tous les cas du recours à la force, ont profondément modifié le régime des représailles en temps de paix;

Estimant que, si ce régime, dû à l'imperfection de l'organisation et de la légalité internationales, ne perdra pas entièrement sa raison d'être tant que les États ne seront pas assurés d'obtenir par les voies de règlement pacifique les satisfactions légitimes auxquelles ils peuvent prétendre, il importe, en attendant, de le soumettre à une réglementation adaptée aux changements déjà survenus à cet égard par la réduction du droit de se faire justice à soi-même, en ayant soin de distinguer des représailles d'autres moyens de défense et de protection qui ne sauraient être confondus avec elles;

Se basant sur l'état actuel du droit international positif et tenant compte également de l'esprit dont il s'inspire et des tendances qu'il révèle;

Formule, dans le Règlement ci-joint, les règles qui lui paraissent devoir désormais régir la pratique des représailles en temps de paix et qu'il croit, en conséquence, pouvoir recommander à l'adoption des Gouvernements et à l'attention des organes juridictionnels internationaux.

6. *Définition des représailles.* — Si, pour sir Thomas Barclay et M. Erich, la définition des représailles est très difficile et d'une utilité douteuse, pour tous les autres membres de la Commission, elle est parfaitement possible et absolument nécessaire.

La définition proposée dans le rapport préliminaire a paru généralement acceptable. Mais, de divers côtés, il a été demandé qu'elle soit précisée, afin surtout d'éviter

toute confusion entre les représailles et d'autres moyens de défense et de protection.

Une double distinction a été proposée.

7. MM. Kraus et H. Rolin ont insisté sur la différence qui sépare les représailles, considérées comme des mesures de contrainte *indirecte*, car aussi bien, c'est par le dommage causé à l'Etat auteur de l'acte illicite que les représailles exercent sur lui une pression, des mesures de contrainte *directe*, telles que les sanctions et les voies de fait contre un acte illicite et surtout les actes de légitime défense.

Il n'y a pas lieu d'insister ici sur ce qui distingue les unes des autres ces diverses mesures de contrainte directe. On peut dire qu'elles sont toutes comprises dans la notion de légitime défense entendue dans son sens le plus large.

Il a été indiqué dans le rapport préliminaire (n° 21) les principales différences qui séparent la légitime défense d'avec les représailles et il y a été dit que l'une se distingue à tel point des autres qu'elle demeurerait possible même dans un ordre social où les représailles deviendraient inconcevables.

M. Kraus relève une autre différence : la légitime défense ainsi que son nom l'indique, est une action purement défensive, alors que les représailles sont des actes essentiellement agressifs.

Sur cette distinction, la Commission est quasi-unanime. Il devrait en être fait état dans le Règlement, mais uniquement pour mieux préciser la notion de représailles. Il suffirait, à mon avis, à propos de la définition de celles-ci, de faire mention de la légitime défense, dans

un texte spécial, en même temps que des autres mesures de contrainte qui ne sont pas des actes de représailles.

8. Il est entre les mesures de contrainte une autre distinction, suivant qu'elles dérogent ou non aux règles ordinaires du droit des gens. Elle permet de séparer d'avec les représailles un nombre considérable de mesures de contrainte, telles que la rétorsion, la compensation de dettes également liquides et exigibles, la rétention par le créancier d'une chose en sa possession, mais appartenant à son débiteur défaillant, la dénonciation d'un accord violé, le refus de respecter une obligation dont la contre-partie n'a point été exécutée, etc., car, dans tous ces cas, il ne s'agit pas de la violation des règles ordinaires du droit des gens et le but poursuivi n'est pas, comme dans les représailles, le rétablissement de l'ordre juridique troublé.

Pour la compensation et le droit de rétention, la Commission est en très grande majorité d'accord pour ne pas les considérer comme des mesures de représailles. Seul, M. Strupp est d'un avis différent : pour lui, ces actes seraient une subdivision des représailles, parce qu'ils ont en vue un délit international. Il n'en est pas moins vrai qu'il y a, entre eux et les représailles, les différences essentielles indiquées.

D'autre part, M. H. Rolin voit dans l'application de l'*exceptio non adimpleti contractus* un cas de représailles autorisées. Pour moi, il n'en est pas ainsi, car l'acte dont il s'agit est accompli non en violation du droit, mais conformément à ses dispositions. En effet, dans tout contrat synallagmatique si l'une des parties ne tient pas ses engagements, l'autre peut se refuser à exécuter les siens.

Au fond, notre désaccord est plus apparent que réel : M. H. Rolin reconnaît lui-même dans un autre endroit de ses observations (sous la question n° 5) que peut-être ce cas ne rentre-t-il pas dans la notion des représailles ; « il n'y a là, dit-il, qu'une question de mots ».

Nous sommes en tout cas d'accord pour considérer l'application de l'*exceptio non adimpleti contractus* comme un acte parfaitement licite. Il me semble, dès lors, qu'il est à la fois juridiquement plus correct et pratiquement plus utile de l'exclure de la catégorie des représailles plutôt que d'y voir une mesure de représailles exceptionnellement autorisée.

9. Sur un autre point, je diffère d'avis avec M. H. Rolin, et cette fois mon désaccord existe aussi avec M. Strupp et, dans une certaine mesure, avec MM. Unden et Winiarski.

MM. Rolin et Strupp estiment que la légitime défense est un cas spécial de représailles autorisées.

Je ne puis que rappeler la différence qui la sépare des représailles : différence dans le caractère de la contrainte ; différence dans le but poursuivi.

M. Ch. De Visscher signale une autre différence : tandis que la légitime défense suppose une injuste agression ; dans les représailles, il n'est pas nécessaire que la violation du droit qui les provoque ait ce caractère.

Ma conclusion est donc la même que dans le cas de l'application de l'*exceptio non adimpleti contractus* (v. ci-dessus, n° 8 *in fine*).

10. Il me semble, par conséquent, que les idées exposées ci-dessus, sur la définition des représailles et sur leur distinction avec les autres mesures de contrainte,

pourraient être traduites dans les deux textes suivants, qui seraient les articles 1 et 2 du Règlement :

Avant-projet de Règlement sur le Régime des représailles en temps de paix

Article Premier.

Les représailles sont des actes de contrainte dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, accomplis par un Etat, en réponse à des actes illicites commis à son préjudice par un autre Etat, et ayant pour but d'imposer à cet Etat le retour à la légalité, en le déterminant, par pression exercée au moyen d'un dommage, à réparer ou du moins à faire cesser son attitude injustifiée.

Article 2.

Les mesures de contrainte qui ne rentrent pas dans les termes de l'article premier ne sont pas des actes de représailles, elles restent par conséquent en dehors des prévisions du présent Règlement.

Telles sont notamment :

1° *Les mesures de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens, comme la rétorsion, la compensation de dettes également liquides et exigibles, la rétention par le créancier d'une chose en sa possession mais appartenant à son débiteur défaillant, la dénonciation d'un accord violé; le refus de respecter une obligation dont la contre-partie n'a point été exécutée;*

2° *Les mesures ayant le caractère d'une contrainte directe, comme les simples actions ou voies de fait contre un acte illicite;*

3° *Les mesures de contrainte dont le but n'est pas de rétablir l'ordre juridique troublé, comme les actions directes qui, dans le cas d'une injuste agression évidente contre laquelle les voies de droit normales n'assurent pas protection, sont commandées par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui.*

11. *Classification des représailles.* — A l'exception de Sir Thomas Barclay et de M. H. Rolin, qui n'y voient aucune utilité, la Commission est, en principe, en faveur d'une classification simple et claire afin de mieux préciser les idées. Elle estime qu'elle devrait se borner à distinguer les représailles armées des représailles non armées.

M. J. Dumas voudrait en outre qu'il y fût fait état de la distinction classique entre représailles positives et représailles négatives. Mais, comme il a été déjà indiqué dans le rapport préliminaire, cette distinction n'a pas pratiquement grand intérêt.

On pourrait donc s'en tenir à la seule distinction proposée par la très grande majorité de la Commission.

Toutefois, comme l'expression représailles armées comporte quelque ambiguïté, en laissant croire que l'on n'a en vue que l'emploi de la force armée à l'exclusion de toute autre forme de force, alors que la tendance actuelle du droit est de condamner tout recours à la force sous quelque forme que ce soit, il conviendrait, suivant l'indication de M. Kraus, d'expliquer que par représailles armées on entend celles qui comportent le recours à la force sous quelque forme que ce soit. Il faudrait, en outre, pour tenir compte d'un terme qui, du Pacte de Paris, a passé dans les récents travaux de la Conférence du désarmement, ajouter « comme instrument de politique nationale ».

12. En revanche, si M. J. Dumas se prononce en faveur d'une énumération dans le genre de celle de Bluntschli et si M. Kraus, tout en tenant pour dangereuse une énumération qui serait limitative, estime qu'il serait utile de donner, à titre d'exemples, la liste des principales mesures de représailles, la Commission est nettement contre toute énumération.

13. En conséquence, le Règlement pourrait se borner à consacrer la classification des représailles en représailles armées et non armées dans les termes suivants :

Les représailles sont de diverses catégories. Elles se distinguent notamment en représailles armées et en représailles non armées.

Les représailles armées sont, d'une manière générale, celles qui comportent le recours, sous quelque forme que ce soit, à la force, comme instrument de politique nationale.

14. *Régime de représailles avant tout recours à une procédure de règlement pacifique.* — A part M. Winiarski, pour qui les représailles sont juridiquement possibles avant tout recours à une procédure de règlement pacifique, M. Dumas, qui voudrait borner l'interdiction aux représailles positives, à la différence des représailles négatives, et MM. Bourquin et Strupp, qui estiment que seules les représailles armées peuvent être interdites, bien qu'il serait souhaitable que les représailles non armées fussent aussi exclues, la Commission est d'avis que les représailles non armées, comme les représailles armées, ne sont plus juridiquement possibles et doivent, en conséquence, être formellement condamnées.

La raison essentielle en est, comme l'indique très jus-

tement M. Ch. De Visscher, que l'Etat qui exerce des représailles ne peut plus invoquer, ainsi qu'il le pouvait jadis, l'impossibilité d'obtenir par les voies pacifiques les justes satisfactions auxquelles il peut prétendre.

Tout en estimant aussi que cette solution est conforme à la conscience juridique actuelle, M. Mandelstam est cependant d'avis que les représailles sont licites si, après avoir vainement engagé des négociations diplomatiques, l'Etat lésé recourt à l'une des procédures pacifiques du Pacte de la Société des Nations, car telle est la conséquence du moratoire pacifique de l'article 12; il n'en pourra être autrement que le jour où le Pacte de la S. D. N. sera mis en harmonie avec le Pacte de Paris.

Mais, ainsi que l'observe M. Ch. De Visscher, si l'article 12 n'autorise pas à conclure à l'interdiction des représailles non armées, il conduit néanmoins à considérer comme illicites toutes représailles qui, par leur gravité, sont de nature à entraîner une rupture.

15. D'après la majorité, la règle de l'interdiction de toutes représailles avant tout recours à une procédure de règlement pacifique devrait être absolue, tandis qu'une importante minorité estime qu'elle devrait comporter des exceptions.

M. H. Rolin envisage comme seule exception possible l'application de l'*exceptio non adimpleti contractus*. Mais il a été montré plus haut (n° 8) qu'il ne s'agit pas dans ce cas d'un acte de représailles.

M. Unden pense à certaines hypothèses qu'il illustre par l'exemple de l'Etat dont les agents diplomatiques accrédités auprès d'un autre Etat y auraient été illégalement arrêtés et qui, par mesure de représailles, arrête chez lui les agents diplomatiques de cet Etat. Il estime

que, dans les cas de ce genre, les représailles doivent être autorisées: leur légitimité devra être appréciée en tenant compte de la possibilité de porter l'affaire devant une autorité internationale compétente en vue de faire prescrire d'urgence des mesures provisoires et aussi du risque auquel l'Etat lésé est exposé de subir un dommage irréparable.

Mais on peut penser que les hypothèses que M. Unden a en vue rentrent plutôt dans le domaine de la légitime défense, tel qu'il a été sommairement défini dans l'article 2 du projet du Règlement. Les mesures auxquelles, d'après les indications de M. Unden, aurait recours l'Etat lésé ne seraient pas des actes de représailles, parce qu'elles auraient le caractère d'une contrainte directe. A ce titre, d'après l'article premier du projet de Règlement, elles ne pourraient pas être considérées comme des actes de représailles et resteraient, par conséquent, juridiquement possibles.

M. Kraus demande qu'il soit fait exception à la règle pour le cas où l'Etat requis chercherait à se soustraire à son obligation d'accepter un règlement pacifique ou à faire traîner l'affaire en longueur. Et M. Ch. De Visscher semble partager cet avis lorsqu'il dit qu'une exception devrait être admise pour le cas où il y aurait impossibilité d'obtenir satisfaction par les voies pacifiques. Telle paraît être aussi l'opinion de M. H. Rolin qui fait observer que la licéité des représailles doit être appréciée en fonction du lieu, du temps et des circonstances.

Mais M. Ch. De Visscher a montré lui-même que l'exception envisagée ici, en réalité n'en est pas une, car l'impossibilité d'obtenir satisfaction par les voies paci-

fiques ne peut être démontrée que d'une seule manière : par le refus de règlement pacifique. Cette démonstration n'aura pas été faite tant que l'Etat qui songerait à user de représailles n'aura pas offert le recours à une procédure pacifique ou, en cas de refus de son adversaire, s'ils sont tous deux membres de la S. D. N., tant qu'il n'aura pas saisi le Conseil.

16. Il en résulte qu'il n'a été prouvé la nécessité d'aucune exception à la règle admise par la majorité de la Commission.

Toutefois pour tenir, dans la mesure du possible, compte de la répugnance de la minorité de voir proclamer l'interdiction absolue de toutes représailles et spécialement de l'observation de MM. Bourquin et Strupp, d'après laquelle il ne faudrait pas perdre trop contact avec les réalités juridiques présentes, on pourrait arriver à une solution transactionnelle, qui condamnerait les représailles armées dans tous les cas, et ferait, quant aux représailles non armées, une distinction inspirée de l'article 12 du Pacte de la S. D. N., pour n'interdire que celles de ces représailles qui, par leur gravité, seraient de nature à entraîner une rupture.

17. A la question de savoir si les procédures pacifiques doivent être ici suivies alors même qu'elles ne sont pas obligatoires pour les parties en litige, la Commission répond, en très grande majorité, par l'affirmative.

Pour le R. P. de la Brière et M. H. Rolin, le recours à des procédures pacifiques est désormais une règle générale du droit des gens. Si on peut dire, observe M. Rolin, que ce recours n'est pas obligatoire, on peut tout aussi bien affirmer, depuis le Pacte de Paris, que le recours à toute autre procédure est interdit.

Pour MM. Strupp et Ch. De Visscher, si la solution indiquée n'est pas imposée par la lettre du droit positif, elle l'est certainement par son esprit. Le recours à des représailles, dit M. Ch. De Visscher, ne peut être autorisé que lorsqu'il y a impossibilité démontrée de rétablir autrement le droit violé ; or, cette démonstration ne peut être fournie que par le refus de suivre les procédures pacifiques et non par la seule inexistence d'une obligation conventionnelle de le faire.

18. L'opinion de la Commission quant à l'interdiction des représailles avant tout recours à une procédure de règlement pacifique et quant à l'obligation de suivre une telle procédure pourrait être traduite dans les termes suivants :

Article 4.

L'Etat au préjudice de qui aura été commis par un autre Etat un acte illicite ne peut, en aucun cas, user de représailles armées avant d'avoir eu recours à l'une des procédures de règlement pacifique dont les Parties auraient convenu ou, à défaut de pareille convention, avant d'avoir offert à son adversaire de soumettre leur différend à un règlement arbitral ou judiciaire.

Il ne peut davantage, dans les mêmes conditions, user de représailles non armées qui, par leur gravité, seraient de nature à entraîner une rupture entre les parties.

19. *Régime des représailles durant les procédures pacifiques.* — La Commission est unanimement d'avis que durant les procédures pacifiques les représailles ne sont pas juridiquement possibles.

Il doit en être ainsi, observe M. Ch. De Visscher, non seulement parce que l'existence même d'une procédure

pacifique enlève aux représailles leur justification, mais aussi parce que l'exercice des représailles est toujours de nature à aggraver le différend et, par conséquent, à en compliquer ou à en compromettre le règlement. Et il rappelle la disposition conforme de l'art. 33 de l'Acte général d'arbitrage.

20. La Commission est également unanime à ne faire à cet égard aucune distinction entre les représailles armées et les représailles non armées.

Certains membres de la Commission voudraient cependant accompagner la règle de quelques restrictions.

M. Winiarski en propose deux : les représailles seraient exceptionnellement autorisées au cours d'une procédure pacifique, en premier lieu, si l'une des parties cherchait à créer un fait accompli de nature à rendre la procédure sans objet et, en second lieu, si elles sont motivées par un acte autre que celui qui est soumis à la procédure.

On peut objecter, dans le premier cas, que la partie qui cherche à créer un fait accompli viole les règles de la procédure, dans laquelle précisément son adversaire peut trouver protection et, dans le second cas, que ou bien l'acte envisagé est le fait d'un tiers, et alors il est étranger à notre matière, ou bien il est le fait de l'une des parties et alors il rentre dans l'hypothèse précédente. De sorte que, dans aucun de ces cas, le recours à des représailles ne serait justifié.

M. Unden voudrait excepter les cas mentionnés plus haut (n° 15). Il y a déjà été noté qu'appartenant au domaine de la légitime défense, ces cas restent en dehors des prévisions du présent Règlement.

M. Kraus propose d'exclure de l'interdiction les re-

présailles provoquées en cours d'instances par l'attitude de l'adversaire et les représailles non armées qui, commencées avant la procédure, devraient pouvoir être maintenues, sauf décision contraire de l'autorité saisie. Au premier cas s'applique l'objection faite ci-dessus à la première des deux restrictions préconisées par M. Winiarski. Au sujet du second cas, il doit être observé que, étant donné le deuxième alinéa de l'art. 2 du projet de Règlement, il ne peut s'agir que d'actes peu graves et par conséquent, licites : il va donc de soi, qu'à moins de décision contraire de l'autorité saisie, leur maintien en cours d'instance ne pourrait rencontrer de difficulté.

Enfin, M. Mandelstam prévoit l'hypothèse spéciale de représailles qui, commencées après l'échec d'une première procédure, seraient maintenues au cours d'une deuxième procédure. Il peut être fait une observation analogue à celle qui vient d'être présentée au sujet du second des deux cas envisagés par M. Kraus : l'échec de la première procédure, caractérisé par exemple par le fait qu'il n'a pu obtenir une décision, autorise, comme on le verra plus loin, le recours à des représailles ; il s'agissait donc de représailles licites qui, s'il survient une deuxième procédure sur le même différend, devraient pouvoir être maintenues sauf décision contraire de l'autorité saisie.

21. La règle de l'interdiction du recours à des représailles au cours d'une procédure pacifique peut donc être maintenue sans exception et être formulée comme suit :

Article 5.

Au cours d'une procédure de règlement pacifique, les parties ne peuvent prendre l'une contre l'autre aucune mesure de représailles de quelque nature que ce soit.

22. *Régime des représailles après les procédures pacifiques.* — Comme il a été proposé dans le rapport préliminaire, il faut distinguer suivant que la procédure engagée a ou n'a pas abouti à une décision.

La Commission est à peu près unanime à admettre dans la première hypothèse, que toutes les représailles sont, en principe, autorisées, parce que l'efficacité d'une action collective demeure, dans ce cas, très problématique.

A cette solution, certains membres voudraient apporter des tempéraments.

Pour M. Erich, entre membres de la S. D. N., devraient être exclues les représailles qui dépasseraient les limites de l'article 10 du Pacte. Et pour M. Kraus, il faudrait réserver les exclusions spéciales prévues dans les conventions en vigueur entre les parties.

La première de ces réserves paraît rentrer mieux dans le domaine de la réglementation de l'exercice du droit de représailles (v. plus loin, n°s 35 et 36). La seconde semble être couverte par le droit commun.

M. Mandelstam estime que les représailles armées ne devraient être autorisées que dans les cas où la guerre elle-même serait permise. Mais peut-être perd-il un peu de vue que, depuis le Pacte de Paris, la guerre d'agression n'est jamais autorisée. Les représailles armées devraient donc, dans la logique de son système, être tou-

jours interdites. Cependant si la guerre a cessé d'être licite, les représailles, même armées, demeurent concevables lorsque l'Etat lésé ne trouve pas de remède valable dans les procédures pacifiques, soit parce que son adversaire refuse de les suivre, soit parce que d'aventure elles n'aboutissent pas à une décision.

Il n'y a donc pas lieu d'admettre d'exception à la règle sus-indiquée.

23. Il a été toutefois proposé dans le rapport préliminaire (n° 18) de recommander que le recours, dans notre hypothèse, à des représailles n'ait pas lieu sans que l'Etat intéressé provoque une consultation internationale sur la situation qu'aurait créée le défaut de décision ou le refus de l'adversaire d'accepter une procédure pacifique.

Cette proposition a retenu l'attention de MM. H. Rolin et Ch. De Visscher. M. De Visscher estime qu'elle mériterait d'être adoptée, non seulement parce qu'elle permettrait à l'auteur des représailles de couvrir son action éventuelle par la collectivité, mais aussi parce que la consultation serait de nature à favoriser le développement d'une solidarité internationale plus effective. Il voudrait seulement qu'elle fût limitée au cas des représailles armées. J'accepte volontiers cette restriction.

En revanche, M. H. Rolin est d'avis de ne formuler la recommandation de consultation que sous forme d'un vœu à part, afin de ne pas affaiblir l'autorité doctrinale de la règle de la possibilité, dans notre hypothèse, de toutes représailles. La crainte ne paraît pas fondée : réunies dans le même texte, mais indiquées l'une après l'autre, la règle et la recommandation prendraient res-

pectivement toute leur valeur, alors qu'elles risqueraient de ne pas l'avoir entière si elles étaient séparées.

24. Il y aurait donc à indiquer la règle que les représailles sont autorisées à défaut de procédure ou de décision, en spécifiant les cas d'application et en réservant l'observation des conditions auxquelles est subordonné l'exercice des représailles. Il serait ajouté, quant aux représailles armées, la recommandation de la consultation préalable.

La pensée ainsi nuancée de la Commission serait, semble-t-il, fidèlement traduite dans le texte suivant :

Article 6.

Sous réserve des dispositions de l'article 9..., un Etat peut user de représailles :

1° *Au cas où son adversaire aurait refusé d'accepter l'offre de soumettre leur différend à une procédure de règlement pacifique;*

2° *Au cas où, étant tous deux Membres de la Société des Nations, son adversaire aurait refusé de se conformer aux conclusions d'un rapport du Conseil accepté à l'unanimité;*

3° *Au cas où la procédure qui aurait été engagée devant la Société des Nations n'aurait pas abouti à une recommandation unanime.*

Toutefois, pour ce qui concerne les représailles armées, il est souhaitable qu'il n'en soit pas fait usage sans qu'il ait été au préalable provoqué, selon les cas, une délibération du Conseil de la S. D. N. ou une consultation des autres Etats, signataires du Pacte de Paris sur la

situation qu'aura créée la survenance de l'une des éventualités prévues dans l'alinéa précédent.

25. La Commission est également à peu près unanime sur la solution à adopter dans l'hypothèse où la procédure suivie a abouti à une décision dont l'exécution est refusée. Elle estime que, dans ce cas, les représailles sont autorisées. Les raisons en sont même plus fortes que dans l'hypothèse précédente. Comme l'observe M. Ch. De Visscher, il s'agit ici plutôt d'un droit individuel d'exécution reconnu à l'Etat, moins dans son intérêt personnel qu'en vue d'assurer l'exécution régulière des décisions arbitrales ou judiciaires.

Cependant M. Dumas n'accepterait dans ce cas, comme dans tous les autres cas, que les seules représailles négatives. MM. Mandelstam et Strupp voudraient exclure les représailles armées. Et MM. Erich et Unden formulent les mêmes réserves que dans l'hypothèse précédente.

26. L'idée de la recommandation d'une consultation préalable n'a pas trouvé d'appui. M. Ch. De Visscher, qui s'en est déclaré partisan dans l'hypothèse précédente, estime qu'elle ne paraît pas ici s'imposer; elle pourrait offrir le danger de faire remettre en question le règlement obtenu.

27. En revanche, M. Ch. De Visscher pense que le contrôle international devrait être exigé pour l'exercice des représailles.

La suggestion mérite d'être retenue. Mais elle ne saurait être limitée au cas envisagé ici. Elle vaut pour toutes les hypothèses où les représailles sont autorisées. Ainsi

généralisé, il semble qu'elle relève du domaine de la règlementation. Il en sera question plus loin (n° 37).

28. Il a été proposé dans le rapport préliminaire (n° 19) de faire exception à la règle qui vient d'être indiquée pour le cas où le refus d'exécuter la décision intervenue est basé sur des motifs plausibles.

A l'unanimité de ceux de ses membres qui ont bien voulu répondre à cette question, la Commission s'est déclarée d'accord avec la solution suggérée dans le rapport préliminaire, savoir l'interdiction des représailles, comme dans le cas où la question des représailles se pose avant tout recours à une procédure de règlement pacifique.

MM. Unden et Winiarski ont fait observer toutefois que, dans notre cas, il ne sera pas question d'une nouvelle procédure, car en réalité, celle qui a abouti à la décision incriminée n'a pas encore pris fin.

On peut, sur ce point, différer d'avis et soutenir qu'il s'agit bien d'une procédure nouvelle où les rôles seront différents que dans la procédure jusqu'ici poursuivie: la partie condamnée devient demanderesse; c'est à elle qu'incombe l'initiative des nouveaux débats, qui, au surplus, n'auront peut-être pas lieu devant la même autorité.

L'accord n'en subsiste pas moins sur l'illégitimité, dans cette hypothèse, des représailles.

29. Encore faut-il bien marquer que le droit d'exécution ne peut être ainsi suspendu que s'il est établi que les motifs invoqués pour refuser de se soumettre à la décision intervenue sont réellement plausibles.

M. H. Rolin fait justement remarquer que celui qui

s'en prévaut doit proposer pour leur examen une procédure offrant au moins autant de garanties que celle qui a abouti à la décision incriminée.

Cette idée me paraît devoir être retenue dans le texte qui consacra la solution proposée.

30. La règle de l'autorisation des représailles en cas de refus d'exécuter la décision intervenue et le tempérament qu'elle doit comporter dans l'hypothèse où il est allégué des motifs plausibles pourraient être formulés de la manière suivante :

Article 7.

Sous réserve des dispositions de l'article 9, l'Etat qui aura obtenu une décision arbitrale ou judiciaire, que son adversaire refuserait d'exécuter, pourra user contre lui de représailles.

Toutefois, le recours aux représailles ne sera pas autorisé si le refus d'exécution est basé sur des motifs plausibles, tels que la prétendue incompétence de l'autorité qui a statué ou l'allégation d'un excès de pouvoir, pour l'appréciation desquels la partie condamnée proposerait une procédure offrant au moins autant de garanties que celle qui a abouti à la décision incriminée.

31. *Représailles et actes de guerre.* — Sur l'utilité de distinguer les représailles des actes de guerre, comme sur le critérium d'une telle distinction, la Commission est divisée. Si la plupart de ses membres sont en faveur de la distinction, ils ne sont pas d'accord sur le critérium. Le critérium objectif, considéré par les uns comme le meilleur, n'est admis par les autres qu'avec des nuances et des réserves qui en affaiblissent la valeur.

Certains membres de la Commission tiennent, d'autre part, la distinction pour incorrecte ou inutile.

M. H. Rolin estime que les actes de guerre peuvent être ou non rangés parmi les représailles suivant le but poursuivi. Mais s'ils sont qualifiés représailles par leur auteur, ils ne doivent pas bénéficier de ce chef d'un régime privilégié.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de procéder à une distinction dont l'utilité n'est pas généralement reconnue. On évitera ainsi de trancher la question du critérium qui demeure controversée.

32. *Représailles et légitime défense.* — En revanche, la Commission est à peu près unanime sur la distinction, déjà consacrée dans l'article 2 du projet de Règlement, des représailles avec la légitime défense.

Il reste à examiner quelle autre place il convient de faire ici à la notion de la légitime défense dans ses rapports avec les représailles. Deux questions ont été posées à cet égard dans le rapport préliminaire (nos 22 et 23)

La première est celle de savoir s'il peut être fait usage au titre de légitime défense, de représailles en soi illicites. Sur cette question la Commission est divisée.

S'il y a une légère majorité en faveur de la solution suggérée dans le rapport préliminaire, il y a contre elle une forte minorité, qui fait valoir deux objections, une de principe et l'autre d'opportunité.

L'objection de principe, indiquée par M. H. Rolin, est que le fait que les représailles sont des mesures de contrainte indirecte qui ne répondent à aucune attaque violente, rend difficile qu'il en soit fait usage pour répondre à une véritable nécessité; le droit commun ignore la légitime résistance indirecte.

L'objection d'opportunité est que les cas déjà admis où les représailles sont exceptionnellement autorisées doivent suffire.

Cette objection paraît déterminante : les représailles, même armées, sont autorisées dans les cas indiqués dans les articles 6 et 7 du projet de Règlement ; il a été d'autre part réservé le droit de légitime défense dans les hypothèses impliquées dans l'article 2, 3°, savoir dans le cas d'injuste agression, où les voies normales n'assurent pas protection et où il y a nécessité actuelle de légitime défense. On ne voit pas quelle autre place on pourrait faire à la légitime défense pour en permettre l'exercice sous forme de représailles.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu, semble-t-il, de retenir la première question. On évitera ainsi d'établir le régime juridique de la légitime défense, ce qui est trop délicat pour être traité ici incidemment. Le problème est assez important pour mériter un examen à part et faire l'objet d'un Règlement distinct.

33. En revanche, sur la deuxième question, qui est celle de savoir si celui qui subit des représailles autorisées peut y riposter en invoquant la légitime défense, la Commission est quasi-unanime à y répondre par la négative :

Celui qui subit des représailles autorisées ne peut pas y riposter, parce que c'est lui qui a commencé par sortir de la légalité ; il ne saurait répondre aux mesures que le droit autorise contre lui, en vue du retour à la légalité, par une nouvelle violation du droit ; il ne ferait qu'aggraver ses torts et que s'exposer à une répression

encore plus sévère. Comme le dit justement M. Strupp : il n'y a pas de représailles contre les représailles.

La Commission est également à peu près unanime à apporter à la règle une exception dans le cas où celui qui est autorisé à user de représailles abuse de son droit, en transgressant les règles qui en régissent l'exercice ; il se rend alors, à son tour, coupable d'un délit international ; il crée, dès lors, à son adversaire le droit de riposter, au titre de la légitime défense, après avoir vainement demandé satisfaction.

34. Ces idées méritent d'être retenues dans un article du Règlement qui pourrait être ainsi conçu :

Article 8.

L'Etat qui, dans l'une des hypothèses prévues dans les articles 6 et 7, subit des représailles ne peut pas y riposter par des représailles en invoquant l'état de légitime défense.

Il en est toutefois autrement si l'Etat autorisé à user de représailles abuse de son droit, en transgressant les règles qui, conformément à l'article 9, en régissent l'exercice. Dans ce cas, son adversaire peut recourir contre lui à des représailles, après avoir vainement demandé satisfaction.

35. *Réglementation de l'exercice des représailles.* — A l'exception de Sir Th. Barclay, pour qui aucune réglementation n'est nécessaire, puisque, d'après lui, il faudrait consacrer la condamnation absolue des représailles, la Commission est unanime à estimer qu'une réglementation de l'exercice des représailles est utile et que les

conditions à y préciser doivent être celles qui ont été proposées dans les numéros 4 à 7 de la page 29 du rapport préliminaire.

A ces conditions, il faudrait ajouter : d'après M. Erich, l'exclusion, entre Membres de la S. D. N., des représailles dépassant les limites de l'article 10 du Pacte ; d'après M. Kraus, l'exclusion de celles qui seraient contraires aux conventions en vigueur entre les parties, ce qui va de soi ; et, d'après M. H. Rolin, la condition que les représailles ne doivent pas être détournées du but qui en a motivé le déclanchement.

La Commission est également unanime à admettre que, parmi les limitations qui conditionnent l'exercice des représailles, il doit être fait mention des lois de l'humanité et des préceptes de la morale sociale, en ayant soin, d'après l'observation de M. Ch. De Visscher, de spécifier que cette restriction s'ajoute aux conditions précédentes et, d'après l'observation de M. Kraus, de formuler la règle de manière à écarter le danger de discussions sur le sens des termes employés.

36. L'opinion de la Commission pourrait être traduite dans le texte suivant :

Article 9.

L'Etat autorisé à user de représailles est tenu d'observer les conditions suivantes :

1° *Mettre au préalable l'Etat auteur du dommage infligé en demeure de le réparer ;*

2° *Proportionner la contrainte employée à la gravité de l'injustice subie et à l'importance du dommage infligé ;*

3° *Limiter les effets des représailles à l'Etat contre qui elles sont dirigées, en respectant, dans toute la mesure du possible, tant les droits des particuliers que ceux des Etats tiers;*

4° *S'abstenir de toute mesure de rigueur réprouvée par la conscience juridique universelle comme inhumaine ou contraire aux préceptes de la morale sociale;*

5° *Ne pas détourner les représailles du but qui en a déterminé initialement l'usage; et*

6° *Cesser les représailles aussitôt qu'il aura été obtenu une réparation raisonnable.*

Les Etats membres de la Société des Nations doivent, en outre, dans l'usage des représailles autorisées, s'en tenir aux limites qui leur sont imposées par l'engagement assumé de respecter mutuellement leur intégrité territoriale et leur indépendance politique présente.

37. Une question, non directement prévue dans le rapport préliminaire, a été posée par MM. Strupp et Ch. De Visscher.

Ainsi qu'il a été déjà dit (ci-dessus, n° 27), M. Ch. De Visscher a noté que le contrôle international doit être exigé pour l'exercice des représailles. Cette idée a été indiquée dans le rapport préliminaire (n° 22, p. 48) au sujet de la légitime défense. Elle paraît s'imposer à plus forte raison aux représailles. Elle pourrait être formulée à peu près de la même manière, dans un texte ainsi conçu :

Article 10.

L'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international. Il ne peut, en aucun cas, échapper

à la discussion des autres Etats ni, entre Membres de la Société des Nations, être soustrait à l'appréciation souveraine des organes de la Société.

38. M. Strupp a proposé (art. 4 de son projet de résolution) l'insertion d'une clause compromissoire. L'idée mérite également d'être retenue, en vue surtout de donner compétence à la Cour permanente de Justice internationale, à moins que les Parties ne préfèrent un arbitrage pour apprécier les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent Règlement.

Elle pourrait être traduite dans les termes suivants :

Article 12.

Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent Règlement seront soumis à la Cour permanente de Justice internationale, à moins que les Etats intéressés ne préfèrent les déférer à un tribunal arbitral.

39. J'ai, en conséquence, l'honneur de soumettre à la Commission, sur le régime des représailles en temps de paix, les avant-projets ci-annexés de Résolution et de Règlement.

Avant-projets de Résolution et de Règlement sur le Régime des représailles en temps de paix

L'Institut de droit international,

Considérant que les progrès réalisés dans l'organisation juridique de la Communauté internationale, notamment par le développement des procédures de Règlement pacifique, la condamnation de la guerre comme instru-

ment de politique nationale, et la généralisation de l'idée de l'interdiction dans tous les cas du recours à la force, ont profondément modifié le régime des représailles en temps de paix ;

Estimant que, si ce régime, dû à l'imperfection de l'organisation et de la légalité internationales, ne perdra pas entièrement sa raison d'être tant que les Etats ne seront pas assurés d'obtenir par les voies de règlement pacifique les satisfactions légitimes auxquelles ils peuvent prétendre, il importe, en attendant, de le soumettre à une réglementation adaptée aux changements déjà survenus à cet égard par la réduction du droit de se faire justice à soi-même, en ayant soin de distinguer des représailles d'autres moyens de défense et de protection qui ne sauraient être confondus avec elles ;

Se basant sur l'état actuel du droit international positif et tenant compte également de l'esprit dont il s'inspire et des tendances qu'il révèle ;

Formule, dans le Règlement ci-joint, les règles qui lui paraissent devoir désormais régir la pratique des représailles en temps de paix et qu'il croit, en conséquence, pouvoir recommander à l'adoption des Gouvernements et à l'attention des organes juridictionnels internationaux :

Avant-projet de Règlement sur le Régime des représailles en temps de paix

Article Premier.

Les représailles sont des actes de contrainte dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, accomplis par un Etat, en réponse à des actes illicites, commis à

son préjudice par un autre Etat, et ayant pour but d'imposer à cet Etat le retour à la légalité, en le déterminant, par pression exercée au moyen d'un dommage, à réparer ou du moins à faire cesser son attitude injustifiée.

Art. 2.

Les mesures de contrainte qui ne rentrent pas dans les termes de l'article premier ne sont pas des actes de représailles; elles restent par conséquent en dehors des prévisions du présent Règlement.

Telles sont notamment:

1° Les mesures de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens, comme la rétorsion, la compensation de dettes également liquides et exigibles, la rétention par le créancier d'une chose en sa possession mais appartenant à son débiteur défaillant, la dénonciation d'un accord violé, le refus de respecter une obligation dont la contre-partie n'a point été exécutée;

2° Les mesures ayant le caractère d'une contrainte directe, comme les simples actions ou voies de fait contre un acte illicite;

3° Les mesures de contrainte dont le but n'est pas de rétablir l'ordre juridique troublé, comme les actions directes qui, dans le cas d'une injuste agression évidente contre laquelle les voies normales de droit n'assurent pas protection, sont commandées par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui.

Art. 3.

Les représailles sont de diverses catégories. Elles se distinguent notamment en représailles armées et en représailles non armées.

Les représailles armées sont, d'une manière générale, celles qui comportent le recours, sous quelque forme que ce soit, à la force, comme instrument de politique nationale.

Art. 4.

L'Etat au préjudice de qui aura été commis par un autre Etat un acte illicite ne peut, en aucun cas, user de représailles armées avant d'avoir eu recours à l'une des procédures de règlement pacifique dont les Parties auraient convenu ou, à défaut de pareille convention, avant d'avoir offert à son adversaire de soumettre leur différend à un Règlement arbitral ou judiciaire.

Il ne peut davantage, dans les mêmes conditions, user de représailles non armées qui, par leur gravité, seraient de nature à entraîner une rupture entre les parties.

Art. 5.

Au cours d'une procédure de règlement pacifique, les parties ne peuvent prendre l'une contre l'autre aucune mesure de représailles de quelque nature que ce soit.

Art. 6.

Sous réserve des dispositions de l'article 9..., un Etat peut user de représailles:

1° Au cas où son adversaire aurait refusé d'accepter l'offre de soumettre leur différend à une procédure de règlement pacifique ;

2° Au cas où, étant tous deux Membres de la Société des Nations, son adversaire aurait refusé de se conformer aux conclusions d'un rapport du Conseil accepté à l'unanimité ;

3° Au cas où la procédure qui aurait été engagée devant la Société des Nations n'aurait pas abouti à une recommandation unanime.

Toutefois, pour ce qui concerne les représailles armées, il est souhaitable qu'il n'en soit pas fait usage sans qu'il ait été au préalable provoqué, selon les cas, une délibération du Conseil de la S. D. N. ou une consultation des autres Etats signataires du Pacte de Paris sur la situation qu'aura créée la survenance de l'une des éventualités prévues dans l'alinéa précédent.

ART. 7.

Sous réserve des dispositions de l'article 9, l'Etat qui aura obtenu une décision arbitrale ou judiciaire, que son adversaire refuserait d'exécuter, pourra user contre lui de représailles.

Toutefois le recours aux représailles ne sera pas autorisé si le refus d'exécution est basé sur des motifs plausibles, tels que la prétendue incompétence de l'autorité qui a statué ou l'allégation d'un excès de pouvoir, pour l'appréciation desquels la partie condamnée proposerait une procédure offrant au moins autant de garanties que celle qui a abouti à la décision incriminée.

Art. 8.

L'Etat qui, dans l'une des hypothèses prévues dans les articles 6 et 7, subit des représailles ne peut pas y riposter par des représailles en invoquant l'état de légitime défense.

Il en est toutefois autrement si l'Etat autorisé à user de représailles abuse de son droit, en transgressant les règles qui, conformément à l'article 9, en régissent l'exercice. Dans ce cas, son adversaire peut recourir contre lui à des représailles, après avoir vainement demandé satisfaction.

Art. 9.

L'Etat autorisé à user de représailles est tenu d'observer les conditions suivantes :

1° Mettre au préalable l'Etat auteur du dommage infligé en demeure de le réparer ;

2° Proportionner la contrainte employée à la gravité de l'injustice subie et à l'importance du dommage infligé.

3° Limiter les effets des représailles à l'Etat contre qui elles sont dirigées, en respectant, dans toute la mesure du possible, tant les droits des particuliers que ceux des Etats tiers ;

4° S'abstenir de toute mesure de rigueur réprouvée par la conscience juridique universelle comme inhumaine ou contraire aux préceptes de la morale sociale ;

5° Ne pas détourner les représailles du but qui en a déterminé initialement l'usage ; et

6° Cesser les représailles aussitôt qu'il aura été obtenu une réparation raisonnable.

Les Etats membres de la Société des Nations doivent, en outre, dans l'usage des représailles autorisées, s'en tenir aux limites qui leur sont imposées par l'engagement assumé de respecter mutuellement leur intégrité territoriale et leur indépendance politique présente.

Art. 10.

L'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international. Il ne peut, en aucun cas, échapper à la discussion des autres Etats ni, entre Membres de la Société des Nations, être soustrait à l'appréciation souveraine des organes de la Société.

Art. 11.

Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent Règlement seront soumis à la Cour permanente de Justice internationale, à moins que les Etats intéressés ne préfèrent les déférer à un tribunal arbitral.

Observations des Membres de la Commission

OBSERVATIONS DE SIR THOMAS BARCLAY

1. Oui, je suis d'accord pour que le règlement à établir en la matière porte non seulement sur le droit positif mais sur le droit en formation.

2. La définition des représailles est aussi difficile que la définition de la guerre telle qu'elle est pratiquée aujourd'hui. L'idée de représailles est condamnable et la tendance générale, ainsi que le disaient les traités de 1907, est de les considérer comme contraires à la justice.

Les représailles comportent souvent la punition de l'innocent pour l'action du coupable. De plus, les représailles pendant la guerre peuvent être ridicules. Ainsi, pendant la guerre récente, le Gouvernement français avait ordonné la diminution de la ration de viande accordée aux prisonniers qui travaillaient en France. Le maire, M. Herriot, a fait comprendre au Gouvernement que l'ordre donné était contraire à l'intérêt de la France et que les prisonniers ouvriers qui construisaient l'hôpital à Lyon avaient besoin d'une copieuse nourriture pour remplir leurs fonctions. Il augmenta par conséquent en légumes la viande retirée sous forme de représailles.

3. Je n'envisage pas le classement des mesures de représailles puisque je les considère injustes.

Le droit de suspendre les relations diplomatiques n'est pas, pour moi, une mesure de représailles car elle n'affecte pas la population civile.

4. Les représailles ne sont jamais possibles.

5. Cf. n° 4.

6. Les belligérants doivent respecter le droit pour les populations civiles de rester en dehors des guerres. La grande guerre a été la violation par les belligérants de tout ce qui avait été convenu en 1907. Il y a aujourd'hui le Pacte Kellogg qui qualifie la guerre d'injuste et de crime. Il y a lieu par conséquent de toujours appliquer les traités d'arbitrage et de conciliation. Le commerce des neutres doit être entravé le moins possible par les belligérants. Il n'y a pas lieu de distinguer entre représailles et représailles. Toutes sont contraires à la justice.

Il faut insister sur la procédure pacifique même si elle n'est pas obligatoire pour les Parties en litige.

7. On ne doit pas distinguer des représailles les mesures de compensation ou de rétention.

8. Cf. n° 4.

9. Idem.

10. Idem.

11. Idem.

12. Idem.

13. Il n'y a pas de distinction entre les représailles et les actes de guerre.

14. Il n'y a pas de distinction.

L'Etat belligérant est tenu d'invoquer les mêmes règles que dans la vie civile en ce qui concerne la légitime défense.

15. Les représailles constituant un acte répréhensible, il ne peut jamais en être fait usage.

16. Idem.

17. Idem.

18. Idem.

19. Idem.

20. En général, les représailles en vue d'amener les Parties en conflit à la conciliation sont contraires à la raison humaine, infligeant sur les innocents les actes des coupables. La théorie de Drago doit recevoir sa pleine exécution. Il faut tout faire en faveur de la paix continue et exercer sur la morale des peuples le code moral ainsi que l'indique le Covenant de la S. D. N. Il ne faut pas attendre d'elle un résultat immédiatement décisif, mais avoir confiance dans son internationalisme.

Dans mon article sur les représailles dans « Encyclopedia Britannica », il est dit que les représailles sont des actes de violence, des « casus belli » selon la capacité de résister de celui contre lequel elles s'exercent. Elles ne peuvent donc être exercées par un grand contre un petit Etat, ce qui serait contraire à la justice en elle-même.

Dans mon article sur « La Propriété privée pendant et après la guerre » (qui a paru dans la *Fortnightly*, la principale Revue anglaise, en octobre 1922), il est dit dans une note : « la conscience des belligérants masqua une multitude de méfaits, d'actes condamnés par les considérations morales et humanitaires en les nommant représailles, et l'on se servit de ce terme de part et d'autre pour justifier l'appropriation injuste de la propriété privée pendant la guerre, mais ce cauchemar appartient maintenant au passé ».

Depuis l'adoption du Covenant par les Etats qui y ont souscrit, chaque Nation est égale aux autres et les petits Etats ont les mêmes droits aux moyens pacifiques que les grands.

OBSERVATIONS DE M. M. BOURQUIN

Genève, le 29 mars 1933.

Mon cher et honoré Confrère,

J'ai tenu, avant de partir en voyage, à lire le remarquable rapport, si clair, si précis et si solidement construit, que vous avez bien voulu m'envoyer en votre qualité de Rapporteur de la IVe Commission de l'Institut. Le temps me fait malheureusement défaut pour l'étudier comme je le voudrais et comme je ne manquerai pas de le faire à mon retour. Il me serait donc difficile — et vous voudrez bien m'en excuser — de répondre point par point à votre questionnaire. Permettez-moi cependant de vous indiquer sommairement mon avis sur la question, en me bornant aux lignes les plus générales.

1. Je partage entièrement l'opinion que nous ne devons pas nous borner à dresser un inventaire du droit positif actuel, mais qu'il nous incombe de marquer une orientation et, par le fait même, de l'encourager.

2. En ce qui concerne les représailles *armées*, vos conclusions coïncident entièrement avec les miennes. Bien que la question soit controversée *de lege lata*, je crois que nous pouvons considérer l'interdiction du recours à la guerre comme impliquant l'interdiction du recours aux armes et que si même pareille interprétation dépassait les limites des obligations positives actuelles, l'Institut devrait prendre à cet égard une position très nette. La distinction entre les représailles armées et la guerre manque de base solide. Elle ne peut s'attacher à des

critères si fragiles et si fuyants, que dans un monde où la mise de la guerre hors la loi constitue un principe capital, la somme des dangers incontestables qu'elle présente dépasse de très loin les avantages, d'ailleurs bien douteux, qu'on invoque parfois en sa faveur.

3. Mon attitude est plus hésitante en ce qui concerne les représailles non armées.

Je reconnais que leur disparition est souhaitable et que, dans une société internationale bien organisée, le droit de se faire justice à soi-même devrait être totalement aboli.

Mais ici, les arguments qu'on peut faire valoir contre le recours à la force des armes n'ont plus un caractère aussi rigoureux et aussi certain. Et je me demande si, en concluant dès maintenant à l'interdiction de toute forme de représailles, nous ne perdrions pas un peu trop contact avec la réalité juridique présente. C'est une question de mesure. Peut-être pourrait-on marquer la différence en condamnant *hic et nunc* les représailles armées et en présentant l'interdiction des autres comme une solution recommandable.

Veuillez agréer,... etc...

BOURQUIN.

OBSERVATIONS DU R. P. Y. DE LA BRIERE

Le 5 janvier 1933.

Monsieur le Ministre et très honoré Confrère,

Ma réponse au questionnaire concernant le rapport sur les Représailles en temps de paix ne peut être que laconique et uniformément affirmative, tant vous m'avez fait l'honneur et l'amitié, dans ce rapport, d'adopter les idées et les expressions elles-mêmes de mon propre enseignement sur cette matière, soit à l'Académie de droit international de La Haye, en 1928, soit au chapitre VI de *La Communauté des Puissances* (1932). Soyez mille fois remercié de votre approbation si confraternelle et si flatteuse.

Je reprends donc brièvement, une à une, les interrogations du questionnaire, chacune selon son numéro d'ordre.

1. Oui, je suis d'accord avec vous sur la position de la question.

2. Oui, on doit définir les représailles. La définition que je donne moi-même et que vous avez la bonté d'adopter en toute sa substance est la suivante :

Les représailles sont des actes de contrainte et de violence, dérogeant aux règles ordinaires du Droit des Gens, et accomplis en vue de déterminer l'adversaire à réparer, ou, du moins, à faire cesser désormais les violences injustifiées dont il est responsable.

3. Oui, pour préciser de quoi on parle.

4. Non, pour les raisons citées p. 37.

5. Je ne le pense pas.

6. Oui, les procédures pacifiques doivent être suivies, dès lors qu'elles sont possibles et que des organismes existent pour y pourvoir, et quand bien même les Parties ne seraient pas liées par un engagement explicite et spécial à cet égard. Il s'agit désormais d'une règle générale du Droit des Gens.

7. Les mesures de compensation et de rétention ne sont pas *nécessairement* interdites par les mêmes principes qui excluent les représailles.

8. Non, au sens du Rapport.

9. Non, toujours au sens du Rapport.

10. *De lege ferenda,* j'adhère à la suggestion du Rapport.

11. Même réponse qu'au numéro précédent.

12. Adhésion au système du Rapport.

13. Ce n'est pas *l'intention* de l'auteur de l'acte, mais la *nature* de cet acte qui permet de discerner si une mesure coercitive est contraire aux exigences de la paix.

14. Oui.

15. Oui, dans les limites sagement prévues par le Rapport.

16. Certainement non.

17. Oui, quand un abus évident du droit de représailles constituera un délit spécifiquement nouveau et distinct.

18. Oui, par des limitations raisonnables et humaines.

19. Celles énumérées par le Rapport au paragraphe 8, nos 4 à 7, avec l'addition de la page 52.

20. Certainement oui. En matière de rigueurs (même justifiées) contre autrui, l'on peut admettre la légitimité de celles qui, *contrevenant à des engagements positifs,* se

fondent sur la *réciprocité des engagements contractuels.*

Mais on ne peut admettre, en aucun cas, celles qui contreviendraient à des *préceptes objectifs, universels et fondamentaux* de la Morale Sociale, *indépendants de toute convention humaine.*

La Morale sociale est l'ensemble des règles imposées ou postulées par les exigences raisonnables de la nature de l'homme et de la nature des choses, traduisant la Loi suprême qui régit l'humanité et la sociabilité. Les préceptes les plus clairs de la Morale sociale, consacrés comme tels en l'état présent de la civilisation humaine, constituent la barrière devant laquelle on devra toujours s'arrêter. Pour le Droit des Gens lui-même, c'est là une règle supérieure. La respecter et lui rendre hommage sera un honneur.

Veuillez croire, etc...

Yves de la Brière.

OBSERVATIONS DE M. JACQUES DUMAS

Paris, le 10 février 1933

Mon cher Ministre et ami,

C'est avec le plus vif intérêt que j'ai lu votre magistrale étude sur les représailles en temps de paix, et mon premier devoir est de vous féliciter d'avoir, une fois de plus, mis votre science et votre talent au service d'une cause sacrée. La sauvegarde de la paix n'est, en effet, possible que par la réglementation des moyens de coercition auxquels un Etat peut être tenté de recourir contre ceux qu'il considère, à tort ou à raison, comme ayant

méconnu ses droits et c'est défendre le bien le plus précieux des hommes que de travailler à cette réglementation.

Ceci dit, me permettrez-vous une observation d'ordre général suivie de quelques observations de détail ?

Votre critique très pénétrante du droit de représailles envisage à trois moments différents l'exercice de ce droit : *avant, pendant* et *après* les procédures pacifiques. Je ne voudrais pas critiquer cette distinction ; mais s'il est vrai, comme l'affirmait Bynkershoeck, que les représailles doivent être toujours une sanction pacifique, *Represaliis locum non esse, nisi in pace* (*Quæstiones juris publici*, t. I, Liv. XXIV), l'objection fondamentale à formuler contre certains procédés de représailles ne doit-elle pas s'attacher à leur *nature*, plus ou moins incompatible avec le maintien de la paix, plutôt qu'au moment où elles interviennent ? Et alors je me demande si, sans méconnaître l'intérêt de votre distinction, il ne faudrait pas la combiner avec la distinction classique entre les représailles *positives* et les représailles *négatives*, distinction que ne fait pas revivre votre rapport.

Nous pourrions alors nous mettre d'accord pour écarter comme incompatibles avec la paix les représailles *positives*. Mais nous maintiendrions les représailles *négatives*, surtout pendant la troisième période que vous envisagez, parce qu'alors, loin de constituer une violation du droit des gens, elles le sanctionnent. Il y a, en effet, une très haute conception à se faire des représailles négatives dans un état de l'humanité où, la juridiction internationale ne disposant d'aucun instrument coercitif, les représailles peuvent être, entre les mains de la partie dont la juridiction internationale a, théorique-

ment, proclamé le bon droit, la seule sanction efficace de la décision rendue. Les décisions de la juridiction internationale sont, en effet, bien moins des arrêts de justice pourvus d'une formule exécutoire, que des *sententiae*, des avis semblables à ceux du préteur romain et que la partie qui a eu gain de cause est seule capable de ramener à exécution. Nous proclamons qu'aucun Etat ne doit se rendre justice à lui-même mais, une fois qu'il a eu recours à la justice internationale, par qui, sinon par lui-même, la sentence prononcée sera-t-elle exécutée? Nous revivons, au point de vue de l'exécution des arrêts du droit des gens, les anciennes expériences des Romains au point de vue de l'exécution des décisions du droit privé. Dès lors, quelle mission bienfaisante n'est pas celle des juristes, qui, parmi les représailles négatives, peuvent cataloguer et réglementer toutes celles qui pourront, sans troubler la paix, être utilisées par l'Etat à qui la juridiction internationale aura donné gain de cause !

Cataloguer ces représailles. Ne faudrait-il pas alors envisager leur énumération, comme l'avait fait Bluntschli, au n° 500 de son code ?

Les réglementer. Qui contestera qu'un Etat puisse, sans atteinte à la paix, refuser de renouveler, par esprit de représailles, un traité précédemment conclu avec un Etat qui n'exécute pas la décision rendue à La Haye ? Mais que de questions comporte la dénonciation des traités ? Ne faudrait-il pas rechercher à quelles conditions la dénonciation d'un traité peut constituer une représaille légitime ? Même question pour la représaille consistant à s'opposer à l'émission d'un emprunt sur son territoire, — ou à invoquer une compensation de dettes réciproques,

— ou à élever une barrière douanière, ou à organiser le boycot de certains produits, — ou même à expulser les sujets indésirables de l'Etat réfractaire.

Cela dit, il faudrait poser le principe que l'Etat réfractaire ne sera jamais en état de légitime défense contre celui qui a usé de *représailles négatives* pour sanctionner la décision rendue à son profit par la juridiction internationale.

Si vous n'avez pas d'objections à formuler contre ces quelques réflexions, j'envisagerai volontiers les conséquences logiques que comporterait leur acceptation pour chacun des *20* points de votre questionnaire.

Croyez, cher Ministre et ami, etc...

J. Dumas.

Réponses.

20 février 1933.

Mon cher Ministre et ami,

Merci de votre lettre du 11 courant. Suivant votre désir, je vous donne ci-après mes réponses à votre questionnaire, dans l'ordre même des questions posées.

1. Il est dans les traditions de l'Institut d'étudier les problèmes au point de vue du droit en formation. Mais la préoccupation de la *lex ferenda* risquerait, dans une matière aussi délicate que celle des représailles, de nous faire manquer les résultats réalisables, en nous attachant aux résultats théoriques qui ne sont encore que du domaine de l'idéal. Le souci du droit positif doit donc concentrer nos recherches sur des progrès qu'on puisse atteindre dès à présent.

2 et 3. Oui. Il faudrait, avant tout, maintenir la distinction classique entre les représailles positives et les représailles négatives; écarter celles qui constituent des voies de fait et préconiser celles qui peuvent être des voies de droit, en procédant à une énumération dans le genre de celle que fit, jadis, Bluntschli.

4 et 5. On ne peut, sur ce point, préconiser que des solutions d'espèces. Dans plus d'un cas particulier, le recours à des représailles négatives ne constituant qu'une voie de droit, comme par exemple le refus d'une participation à une émission ou d'un renouvellement de traité venu à expiration peut être légitime dès avant les procédures pacifiques.

6. *Oui,* en y comprenant l'application des traités de conciliation, les bons offices, la médiation et l'intervention du Conseil de la S. D. N.

7. Mieux vaudrait envisager les mesures de compensation et de rétention comme des représailles négatives à définir et à réglementer.

8. Oui, en vertu du vieux principe de Bynkershoeck : *Represaliis locum non esse nisi in pace.*

9. Ce sont les représailles armées qu'il faut distinguer pour les proscrire.

10. *A fortiori.*

11 et 12. Dès l'instant que les représailles ne sont considérées comme légitimes que sous leur forme négative et pacifique, elles apparaissent comme une consécration du droit international et non comme sa violation.

13 à 20. A des représailles négatives peuvent s'opposer des représailles négatives en sens inverse. L'ordre international ne doit pas être réputé troublé pour autant. Il

y a là un phénomène inévitable de la vie en commun, une conséquence fatale de coexistence d'Etats autonomes susceptibles d'avoir des intérêts divergents et à qui le droit de défendre ces intérêts contraires ne saurait être contesté. Il n'en va pas autrement entre individus, entre maisons de commerce, entre firmes industrielles. L'essentiel est que la défense des intérêts légitimes ne comporte aucun acte de violence. Tout notre effort doit consister à les réglementer dans un sens strictement pacifique.

Croyez, mon cher Ministre et ami, etc...

J. DUMAS.

OBSERVATIONS DE M. ERICH

C'est avec grand plaisir que j'ai pris acte du rapport important de M. Politis, notamment sur la constatation que « ce serait s'attacher à une interprétation trop restrictive de son texte (à savoir le texte du Pacte de Paris) que d'admettre qu'il ne prohibe que la guerre proprement dite ». Cette constation est d'autant plus digne d'être notée que, lors des tentatives de mettre en harmonie le Pacte de la S. D. N. et le Pacte de Paris, on a voulu donner à celui-ci une interprétation trop restrictive et qu'on s'est efforcé d'échapper à la conclusion que non seulement la guerre proprement dite, mais aussi d'autres actes de pure violence signifient une guerre masquée et doivent être considérés comme incompatibles avec le Pacte de la S. D. N. et implicitement condamnés par le Pacte de Paris.

Pour ma part, j'ai toujours insisté sur une réalité

qu'on trouve si bien exprimée dans le rapport par les termes suivants : « Si le Pacte de Paris n'interdisait pas implicitement les représailles, en même temps qu'il proscrit formellement la guerre, il n'aurait pratiquement d'autre effet que d'engager les Etats à éviter de faire appeler guerre le recours à la force ». Dans cet ordre d'idées, il y a d'ailleurs lieu de rappeler que la convention en vue de développer les moyens de prévenir la guerre, est de nature à conduire à une confusion regrettable de certaines notions fondamentales, étant donné que, d'après elle, certaines violations très graves, telles que la pénétration dans le territoire d'un Etat, seraient à considérer plutôt comme un cas de « menace de guerre » que comme des agressions au sens propre du terme. Or, si un acte de coercition directe par la force des armes, sans que la guerre ouverte soit déclanchée par là même, doit être considéré comme une simple « menace » on s'expose au risque d'encourager les Puissances à se considérer comme libres de se servir, le cas échéant, de certains moyens non pacifiques, tout en évitant les fâcheux effets de la guerre déclanchée.

Devant l'éventualité de pareilles confusions, il importe de faire relever une notion fondamentale du Pacte, à savoir *l'agression*, telle que cette notion ressort de l'article 10 du Pacte, et constater la validité de l'interdiction catégorique frappant l'agression extérieure dirigée contre l'indépendance politique ou l'intégrité territoriale. C'est là une interdiction dont on ne doit pas affaiblir la réalité et la portée par des théories sur le danger de guerre, les mesures de coercition, les représailles, etc.

Les déductions de M. Politis démontrent, en outre, qu'on ne peut guère s'occuper des représailles sans traiter les mesures de coercition dans leur ensemble. Si les représailles signifient un acte substantiellement illégal, mais justifié par un autre acte précédent du même caractère, et s'il est reconnu que pareils actes sont illicites, à plus forte raison les mesures de coercition qui ne visent que la sauvegarde d'un *intérêt,* plus ou moins légitime, sont injustifiables et illégitimes. Aussi M. le Rapporteur est-il porté à donner au terme qui nous occupe une extension plus large, ce qui relève aussi du passage suivant. « L'Etat qui, pour en contraindre un autre à céder à ses exigences, bombarde et occupe une partie de son territoire, peut sans doute avoir le désir sincère — et d'ailleurs intéressé — de ne pas aller plus loin dans la voie des violences et de souhaiter que son acte demeure sans riposte de la part de l'adversaire ».

Il est donc possible — et l'expérience démontre que cette éventualité n'est pas sans importance pratique — que des actes de violence commis par un Etat ne constituent pas des représailles proprement dites, mais plutôt des manifestations spontanées en vue de poursuivre la politique nationale de l'Etat. Ils se fondent alors en premier lieu bien sur des considérations d'intérêt, même si, pour sauver les apparences, on se sert de certains prétextes juridiques ou qu'on invoque des réclamations générales et vagues.

C'est justement là que réside le danger pour un Etat faible qu'un grand voisin peut, le plus souvent, trouver quelque réclamation juridique comme prétexte pour une intervention armée se déroulant sur le territoire de

celui-là, intervention dont les buts et les effets ne se trouvent dans aucune proportion raisonnable avec le tort qu'il prétend avoir subi. Dans des cas pareils, le titre de représailles ne fera que cacher les véritables aspirations d'une menace.

C'est pourquoi, en parlant de représailles, on est amené à donner à la question une portée plus large. Il faut toujours tenir compte des actes de violence armée en général, sur lesquels le rapporteur porte, à juste titre, le jugement suivant : « Les actes de violence armée ressemblent en effet trop à des opérations de guerre pour qu'ils puissent se concilier avec le maintien, entre les pays intéressés, de l'état de paix. » Il y a lieu de rappeler, à ce sujet, que certains traités dits de non-agression, ont établi le principe (sur lequel le soussigné, quant à lui, a insisté depuis l'affaire de Corfou) que l'« agression » comprend non seulement la guerre proprement dite, mais aussi tout acte de violence portant atteinte à l'indépendance ou à l'intégrité territoriale d'un Etat.

Ce sont donc deux points qu'il faut absolument mettre en avant lorsqu'on s'occupe de la théorie des représailles, à savoir la notion de l'agression nettement distinguée des actes particuliers de violence et, en connexité avec cela, le fait qu'il faut compter avec des actes de violence qui ne correspondent pas à la notion des représailles.

Il y a à ajouter encore une observation. De même que le « danger ou la menace de guerre », le danger ou la menace d'agression sont des notions avec lesquelles il faut compter sérieusement et qui peuvent provoquer une certaine réaction de la part de l'organisation internationale, de même il y a lieu de porter la discussion sur la ques-

tion dont l'importance pratique est incontestable, à savoir la légitimité d'une pareille menace, voire son incompatibilité avec le droit international.

R. Erich.

Réponses.

1. D'accord.

2. Il paraît difficile de trouver une définition précise des représailles. Certaines questions préalables se posent. D'abord y a-t-il d'autres actes de contrainte (mesures de coercition) que les représailles et quel est le critère de celles-ci ? Si l'on définit les représailles comme des actes de contrainte exceptionnellement permis par le droit lorsqu'ils sont accomplis par un Etat en réponse à des actes illégitimes, la portée de cette exception est-elle indiquée par le dernier membre de phrase (« lorsqu'il sont accomplis, etc... ») ou ne faut-il pas distinguer entre les représailles qui sont permises et celles qui sont interdites ?

Il paraît en effet évident qu'il y a des actes de coercition qui ne constituent pas des représailles au sens généralement admis de ce terme. Il est également nécessaire d'écarter tout élément qui porte à croire qu'on considère les actes de contrainte comme permis par le droit sous la seule condition qu'ils contiennent une réaction contre un tort subi par celui qui y recourt. Il ressort, en effet, des explications du rapporteur qu'il n'entend pas considérer comme l'essence même des représailles qu'elles sont des actes de contrainte légitimes, par opposition aux actes de contrainte non permis par le droit.

Le rapporteur discute, en effet, la question de savoir

si, et sous quelles conditions, il est permis de recourir à des représailles (p. 36), si les représailles sont prohibées avant toute procédure pacifique (p. 39), si elles sont possibles après les procédures pacifiques (p. 40), etc. Il y a donc des représailles licites et il y en a d'autres qui sont interdites.

Quoi qu'il en soit, il y a lieu de constater, d'abord qu'il existe des actes de contrainte (mesures de coercition) *autres* que les représailles, puisque les représailles sont accomplies en réponse à des actes illégitimes et, enfin, que dans la catégorie des représailles, il faut distinguer entre les représailles permises et les représailles interdites par le droit.

Si, par conséquent, on s'abstient de soulever dans la définition la question de la légitimité des actes de contrainte en général en réservant à un examen ultérieur la question des représailles permises et des représailles interdites par le droit, on pourrait se contenter de dire dans la définition : « Les représailles sont des actes de contrainte accomplis par un Etat en réponse à des actes illégitimes et préjudiciables dont un autre Etat s'est rendu coupable à son égard. »

3. Il paraît utile d'établir les diverses catégories, bien qu'il soit presque impossible de faire une énumération complète des cas spéciaux qui peuvent se présenter.

4. Je suis tout à fait d'accord pour reconnaître, avec M. le Rapporteur, que le recours aux représailles *avant* toute procédure pacifique ne serait pas conforme à l'*esprit du droit international*. Peut-on en conclure à l'existence d'une règle juridique généralement admise et comportant une interdiction catégorique dans ce sens? Sous

réserve expresse de l'interdiction de l'agression ressortant de l'art. 10 du Pacte, en ce qui concerne les Membres de la S. D. N., il paraît sage de s'en tenir à la formule plus vague (n° 13 du rapport) d'après laquelle les représailles, même non armées, *ne sont pas conformes à l'esprit du droit international.* Seconde observation : lorsqu'on pose la question de savoir si les représailles sont possibles avant toute procédure pacifique, il faut la comprendre dans le sens que l'Etat réclamant doit avoir *offert* le recours à une procédure pacifique (n° 14 du rapport).

5. La réponse se trouve impliquée dans celle donnée à la question n° 4.

6. D'accord avec M. le Rapporteur.

7. En principe, on ne peut pas contester la possibilité de la compensation ou de la rétention même avant tout effort d'appliquer des procédures pacifiques, mais étant donné que ces deux formes d'action sont assez vagues et ne se distinguent guère nettement de certaines espèces de représailles, ce n'est qu'avec beaucoup de précautions qu'on peut les admettre comme légitimes.

8 et 9. D'accord avec M. le Rapporteur (n° 16).

10. Oui, à moins qu'elles ne dépassent pas, en ce qui concerne les membres de S. D. N., les limites tracées à l'article 10 du Pacte.

En tout état de cause les représailles doivent se trouver dans une relation raisonnable avec le tort subi.

11. Sous la réserve indiquée dans la réponse à la question 10, j'accepte les conclusions du rapport.

12. Pourvu qu'une véritable décision soit intervenue, le refus de l'exécuter doit être considéré comme exclu.

D'accord avec la conclusion que la solution, quant aux représailles, est celle qui se pose avant toute procédure pacifique.

13. S'il y a des représailles armées qui, objectivement, correspondent à des actes de guerre, il y a, d'autre part, des formes d'hostilité qui, bien que la guerre ne soit pas déclarée, dépassent le cadre des représailles au sens ordinaire du terme (« agression », « attaque », « conflagration armée »). Il est entendu que le prétendu caractère non hostile d'un acte de violence ne suffit pas pour le justifier.

14. D'accord avec les conclusions du rapport.

15 à 17. Idem.

18 à 20. Les questions indiquées méritent d'être soumises à un examen approfondi.

R. Erich

OBSERVATIONS DE M. HERBERT KRAUS

Goettingen, le 10 mars 1933.

Cher et honoré Collègue,

J'ai l'honneur de vous adresser en annexe quelques observations concernant votre rapport et votre questionnaire au sujet des représailles.

Permettez-moi, avant tout, de vous féliciter de ce rapport extrêmement remarquable et de vous dire, en même temps, combien je suis satisfait de constater que — abstraction faite de quelques questions — mes façons de voir concordent dans une large mesure avec les vôtres.

Les discussions que l'Institut consacrera à ce projet

seront, assurément, très intéressantes et aboutiront à de fructueux résultats.

J'espère que mes observations vous arriveront en temps utile et je vous prie, une fois encore, de bien vouloir excuser ce retard uniquement attribuable à la pénible grippe dont j'ai souffert pendant la seconde moitié de cet hiver.

Veuillez agréer, cher et honoré Collègue, etc...

KRAUS.

Réponses

Ad. chiffre 1. Il est absolument conforme à l'esprit dont s'inspirent les obligations assignées à l'Institut par le texte même de ses statuts, ainsi qu'à l'esprit qui préside à sa constante tradition, de ne pas limiter au seul droit actuellement en vigueur le règlement projeté, mais de l'étendre au droit en formation.

Il convient, en outre, que ce Règlement fixe des normes qui, si elles ne peuvent d'ores et déjà être considérées comme droit en formation, soient cependant des règles dont l'Institut préconise l'introduction dans le régime de droit international actuellement en vigueur.

Ad. chiffre 2. Etant donné le nombre extraordinairement grand des points controversés au sujet des éléments nécessaires qui constituent la notion de représailles et au sujet des éléments derniers qui la différencient de notions voisines, il serait très désirable que l'Institut réussît à fixer la définition de ce concept.

Cette définition devrait, avant tout, dégager la différence qui sépare les représailles de la légitime défense ainsi que de ses sanctions — qui à l'opposé des repré-

sailles — constituent des mesures de contrainte directes et non indirectes (1).

A titre d'essai, je propose la formule suivante: Les représailles sont des atteintes rétorsives qu'un Etat, lésé par un délit de droit international commis contre lui par un autre Etat, perpètre — en réciprocité de cette atteinte — contre la sphère des droits de l'Etat délinquant ou de ses ressortissants, atteintes qui doivent amener l'adversaire à remplir l'obligation juridique à laquelle il a manqué.

Avec l'art de formulation qu'on lui connaît, M. le Rapporteur réussira certainement à concentrer les éléments de cette formule et à leur donner une expression plus élégante.

Ad. chiffre 3. Il y a assurément un certain intérêt scientifique à établir les diverses catégories de représailles. Cependant la seule distinction importante, à cet égard, est celle qu'il convient d'opérer entre les représailles suivant qu'il est fait ou non usage de la force.

Une autre question est celle d'une *énumération* éventuelle des différents *moyens* de représailles. Une énumération *limitative* formulée dans une résolution serait manifestement dangereuse. Par contre, il serait certainement utile de donner *à titre d'exemples* une liste des principaux moyens de représailles et cette liste faciliterait la compréhension du but poursuivi par la Résolution.

Ad. chiffre 4. D'après le droit des gens commun aujourd'hui en vigueur, la notion de représailles est unique-

(1) Cf. également: Thèses, nos 7, 13 et 14.

ment liée aux deux conditions suivantes : il faut qu'il y ait un droit présent à faire valoir en raison d'un délit commis et il faut que la sommation soit restée sans suite.

Cette règle ne s'applique, naturellement, que dans la mesure où d'autres conventions n'ont pas été conclues entre les parties.

La question de savoir si, lorsqu'il existe un traité prévoyant une procédure pacifique, il est admissible, ou non, d'exercer des représailles *avant* que soit terminée cette procédure, dépend de l'interprétation à donner à cette convention. Dans le doute, on ne pourra dire encore, à l'heure actuelle, que de telles représailles sont inadmissibles.

Mais il saute aux yeux que c'est là une réglementation insuffisante. Il serait souhaitable que l'Institut se décidât à adopter une réglementation en ce sens qu'il serait recommandable de considérer comme inadmissibles des représailles entre les parties à un traité prévoyant le règlement pacifique *obligatoire* d'un différend aussi longtemps que la procédure pacifique convenue entre elles n'a pas encore été engagée.

Ad. chiffre 5. A mon avis, il devrait être fait exception au principe formulé, dans le cas où l'Etat requis chercherait à se soustraire à l'obligation de régler pacifiquement le différend ou chercherait à traîner indûment l'affaire en longueur.

Ad. chiffre 6. Conformément à l'esprit de la disposition de l'article 4, j'estime que l'on doit faire jouer ici *toute* procédure de jugement et *toute* procédure de proposition à intervenir entre les parties ; mais non, par

conséquent, recourir à la procédure de l'avis consultatif à obtenir de la Cour permanente de Justice internationale.

Ad. chiffre 7. On ne peut douter que tant la *compensation* que la *rétention* soient des institutions du droit international. Mais les deux mesures doivent, à mon avis, être, au point de vue juridique, nettement distinguées de ce qu'on appelle « représailles ».

En ce qui concerne la *compensation*, celle-ci constitue simplement un motif juridique de l'extinction d'une obligation de droit international, par le moyen d'un acte unilatéral de droit international. La compensation se différencie essentiellement des représailles, d'abord par le fait qu'elle ne prévoit pas un délit, ensuite par le fait qu'elle est un moyen *direct* de droit, et non — comme les représailles — un moyen *indirect*.

Cette dernière différence est également le signe essentiel qui distingue les représailles du *droit de rétention*.

Ad. chiffre 8. J'estime comme absolument contraire à l'esprit de toute procédure pacifique le fait d'exercer des représailles *pendant* un procès encore en cours.

En dépit de quelques objections que pourrait soulever la rédaction malheureuse de certains traités d'après-guerre, je tiens, par conséquent, à affirmer comme principe à faire entrer dans le droit en vigueur :

Les représailles sont inadmissibles pendant la période où une procédure de règlement pacifique est en cours.

A cet égard, de même que dans le cas de la thèse 4, le genre de procédure pacifique dont il s'agit est sans importance.

Evidemment, ce principe ne s'applique qu'aussi long-

temps que l'adversaire au procès se tient en repos et n'apporte point de modification à la situation existante.

Des représailles déjà commencées ou exécutées, telles que séquestrations, occupations ou aussi expulsions, etc., ne doivent être abrogées ou annulées que si l'instance compétente pour régler le litige ordonne une telle abrogation ou annulation dans le cadre de sa compétence.

Il faut considérer comme inadmissible le fait d'accomplir de nouveaux actes de force, et cela même dans le cas où ces actes de force — tels par exemple le bombardement — constituent des actes partiels d'une action d'ensemble plus vaste.

Ad. chiffre 9. Je ne suis pas d'avis que l'on doive faire d'après le droit international en vigueur, dans les cas visés par le chiffre 9, une distinction juridique entre représailles armées et représailles non armées.

Ad. chiffre 10. La question de savoir si, à l'heure actuelle, il est juridiquement admissible d'exercer des représailles *après* qu'une procédure pacifique de règlement du litige s'est terminée sans donner de résultat, n'est manifestement discutable qu'en ce qui concerne les procédures engagées en vue d'une recommandation, mais non en ce qui concerne les procédures de jugement.

L'exercice de représailles a toujours pour condition *sine qua non* un délit préalable de droit international. Mais la question de savoir si un Etat a commis un délit de droit international est de celles qui, d'après le contenu des traités d'arbitrage modernes, font tout à fait régulièrement l'objet d'un arbitrage. Le chiffre 10 du présent projet touche donc un problème qui n'a plus aujourd'hui un caractère très actuel.

Eu égard à leur nature, les procédures de recommandation n'excluent assurément pas les représailles, peu importe d'ailleurs que ces procédures aboutissent ou non à une proposition. C'est en cela précisément que réside le caractère spécial de la recommandation et ce qui la distingue des procédures internationales de jugement.

Naturellement, une telle possibilité peut être limitée ou exclue par des traités.

Pour répondre à la question de savoir dans quelle mesure il existe aujourd'hui de telles limitations résultant de conventions, il faudrait se livrer à une interprétation des traités en vigueur, interprétation dont l'Institut s'est, en principe, abstenu jusqu'ici.

Ad. chiffre 11. D'après le droit des gens commun, le créancier est fondé à exercer des représailles lorsqu'une sentence internationale n'est point exécutée par la partie adverse. D'accord avec M. le Rapporteur, j'estime qu'aussi longtemps qu'il existera une institution juridique des représailles, il faudra s'en tenir à ce principe.

Ad. chiffre 12. Par « motifs plausibles » au sens de la thèse 12, on ne peut entendre que des motifs, admis par le droit international, de se refuser à remplir l'exigence dont il s'agit. Mais l'existence d'un motif de ce genre présuppose qu'en réalité il n'existe point, en l'espèce, un droit d'exécution à faire valoir par la partie adverse.

Ad. chiffre 13. La question soulevée dans la thèse 13 est particulièrement compliquée. On est bien obligé de constater qu'il existe, dans la littérature consacrée à ce problème, des inconséquences assez répandues.

D'une part, on incline à définir les *représailles* en se

plaçant uniquement à des points de vue *objectifs*. Mais, d'autre part, il n'est point rare que l'on comprenne dans la définition de la *guerre* un élément subjectif. A mon avis, on ne peut arriver à une définition utilisable de la guerre qu'en prenant également en considération des facteurs *subjectifs*.

Mais s'il en est ainsi, une conclusion s'impose irrésistiblement: c'est que, pour déterminer la nature et la portée des représailles, il faut également prendre en considération des éléments *subjectifs* de cette espèce.

Ad. chiffre 14. La grande confusion qui règne dans la littérature du droit international en ce qui concerne les notions de représailles, d'une part, de *légitime défense*, d'autre part, fait apparaître comme très désirable que l'Institut se prononce sur les différences essentielles existant entre ces deux institutions du droit international.

Assurément, j'estime que la différence des *buts* qu'elles poursuivent ne peut fournir un critérium valable de différenciation. Ces deux institutions ont exactement le même but: elles tendent à liquider un délit de droit international et les conséquences de ce délit. La différence essentielle réside, à mon avis, dans le fait que la légitime défense est purement *défensive*, et que les représailles, au contraire, sont *agressives* (car elles constituent une contre-attaque).

Ad. chiffre 15. Je ne suis point tout à fait aussi pessimiste que M. le rapporteur en ce qui concerne la possibilité de donner une définition de la légitime défense. A ce sujet, je renvoie aux observations que j'ai formulées concernant le chiffre 2.

La conception que j'ai de la relation existant entre représailles et légitime défense empêche, logiquement, de dire que des représailles interdites peuvent être exercées au titre de la légitime défense. Il me paraît qu'on aboutit à la même conclusion lorsqu'on se base sur la conception que M. le rapporteur se fait de la différence existant entre ces deux mesures.

Représailles et légitime défense constituent, d'après les deux façons de voir, des institutions de droit indépendantes l'une de l'autre.

Mais cela n'exclut pas que celui qui a un droit de légitime défense exerce des représailles au lieu de procéder à des mesures de légitime défense.

En tout cas, ce principe n'est que partiellement rétroversible.

La question de savoir sous quelles conditions et jusqu'à quel point des mesures de légitime défense sont admissibles dépasserait le cadre du présent rapport.

Ad. chiffre 16. D'accord avec M. le Rapporteur, je considère comme erronée la façon de voir, très répandue, d'après laquelle il y aurait un droit subjectif de résister aux représailles, tout particulièrement un droit de légitime défense à leur opposer ou même un droit à des contre-représailles. Cela aboutirait à cette conséquence absurde de dresser l'un contre l'autre, en leur donnant la même valeur, deux droits internationaux subjectifs.

Ad. chiffre 17. A ce principe, il n'y a pas une seule exception; l'abus de droit ne constitue qu'une exception apparente, car l'abus de droit rend les représailles illicites.

Evidemment, la partie adverse peut, pour fonder ses

représailles, invoquer éventuellement l'état de nécessité. Mais cet état constitue un titre spécial que nous ne pouvons discuter ici et qui ne se base, au surplus, sur aucun droit subjectif.

Ad. chiffres 18-19. Il est indubitable que la Résolution acquerrait une valeur encore plus grande si l'on y disait également quelque chose des modalités de l'exercice des représailles.

A cet égard, entrent déjà en jeu les thèses 3 et 7, et en outre les points mentionnés dans les motifs indiqués sous le chiffre 8.

Je puis me déclarer d'accord, en principe, avec la tendance générale qui caractérise les conditions exposées sous ce chiffre.

Ad. chiffre 20. L'exercice des représailles est soumis, comme tout acte des Etats, aux impératifs de la morale et tout particulièrement à ce que l'on appelle les lois de l'humanité. Précisément en ce qui concerne les représailles, on est naturellement amené à souligner tout spécialement ce principe moral et humanitaire de limitation. Comme les problèmes de la morale internationale ressortissent aux domaines les plus spéciaux de mon activité, je serais heureux que l'on trouvât une formule pour exprimer cette limitation.

D'autre part, on ne peut méconnaître le danger qui consiste en ce qu'une thèse de cette espèce puisse très facilement mener à des discussions sans fin concernant une matière très vaste et qui jusqu'ici n'a été qu'insuffisamment débattue.

Göttingen, 5 mars 1933.

Herbert Kraus.

OBSERVATIONS DE **M. MANDELSTAM**

Paris, le 28 mars 1933.

Ad. 1. Oui.

Ad. 2. Une définition des représailles me semble utile et j'accepte celle proposée par l'auteur.

Ad. 3. Dans l'état actuel des relations internationales, il me semble nécessaire de maintenir encore la distinction entre les représailles pacifiques et les représailles armées. En effet, alors que ces dernières semblent devoir être écartées dès à présent au même titre et dans les mêmes conditions que la guerre, les représailles non armées me paraissent compatibles avec le droit international positif actuel.

En conséquence, *de lege lata* je me range du côté des auteurs qui estiment qu'*en principe* les représailles non armées ne sont pas incompatibles avec le Pacte de la Société des Nations (1). Elles ne paraissent pas non plus contraires au Pacte de Paris car elles ne sont pas touchées par l'objection principale que l'on élève contre l'emploi des représailles armées, l'impossibilité de tracer une ligne de démarcation entre les actes de guerre et les

(1) Pour la compatibilité des représailles pacifiques avec le Pacte de la Société des Nations, se sont, entre autres, prononcés: MM. Guani (*J. Off. de la S.D.N.*, avril 1924, p. 526); De Visscher (*Revue de droit international et de législation comparée*, 1924, p. 285); Politis (*Revue générale de droit international public*, 1924, p. 15) et avec certaines réserves : MM. Schücking et Wehberg, IIe édition, p. 510; Verdross, cité par le rapporteur.

représailles armées, en se basant sur leur nature respective.

De *lege ferenda*, je suis également contre une proscription *absolue* des représailles non armées, estimant qu'il sera pour le moment suffisant de soumettre leur emploi à des conditions précises et sévères.

Ad. 4-6. De *lege ferenda*, je me rapproche du point de vue du rapporteur. Je pense qu'il est conforme à la conscience juridique de notre temps d'interdire les représailles même non armées *avant* que l'Etat lésé ait cherché à obtenir justice par une procédure pacifique. J'estime cependant que pour rendre les représailles légales, il devrait suffire que l'Etat lésé eût préalablement engagé des négociations avec l'Etat violateur de son droit, et qu'en cas d'insuccès de ces négociations, il eût eu recours *à l'un* des moyens mis à sa disposition par le Pacte de la S. D. N., c'est-à-dire, soit à l'arbitrage, soit à la médiation du Conseil, soit à la Cour permanente de Justice internationale.

Il me semble en effet qu'on irait trop loin en soumettant l'usage des représailles à une réglementation plus sévère que le recours à la guerre. Tant que le Pacte de la S. D. N. ne sera pas mis en harmonie avec le Pacte de Paris, tant que l'article 12 continuera à permettre le recours à la guerre après l'expiration d'un délai de trois mois après la décision arbitrale ou judiciaire, ou le rapport du Conseil, on ne saurait forcer l'Etat lésé d'avoir successivement recours à *tous* les moyens pacifiques énumérés dans cet article. En d'autres termes, tant que durera le *scandale* résultant du maintien de l'article 12 du Pacte de la S. D. N. en face du Pacte de

Paris, on ne saurait interdire l'usage des représailles à un Etat qui aura eu recours *à l'un* des moyens pacifiques prévus par le texte susmentionné et ceci sans succès. Une réforme allant plus loin ne serait, à mon avis, justifiée qu'après l'harmonisation des deux Pactes.

Ad. 7. Je me range à l'avis du rapporteur que la rétention et la compensation ne devraient pas être déclarées interdites, avant toute procédure pacifique.

Ad. 8-9. Je partage l'opinion en vertu de laquelle les représailles doivent être interdites *durant* la procédure. Je réserve toutefois le cas où les représailles auraient été appliquées après une première procédure pacifique restée sans résultat, et où une seconde procédure pacifique aurait été engagée ultérieurement. Durant cette deuxième procédure, les représailles, à mon avis, pourraient être maintenues.

Ad. 10-12. En ce qui concerne l'applicabilité des représailles *après* les procédures pacifiques, il importe de distinguer, avec le rapporteur, certaines hypothèses, suivant que les procédures aboutissent ou non à une décision, ou bien aient été refusées :

a) La procédure n'aboutit à aucune décision.

En *droit positif,* c'est-à-dire dans le système du Pacte de la S. D. N., au cas où le Conseil ne réussit pas à établir son rapport à l'unanimité (art. 15, al. 7), toutes les représailles, comme le fait remarquer le rapporteur, sont possibles, puisque la guerre elle-même est permise. J'ajouterai que même dans le cas prévu à l'alinéa 6 du même article 15, les représailles me semblent autorisées, puisque le Conseil n'établit qu'une recommandation non obligatoire suivie d'aucune sanction, comme il résulte

de la phrase byzantine qui termine l'alinéa (« les membres de la Société s'engagent à ne recourir à la guerre contre aucune Partie qui se conforme aux conclusions du rapport »).

En ce qui concerne l'effet du Pacte de Paris sur le droit actuel, il semble difficile de se prononcer sur ce sujet avant l'achèvement des travaux de la S. D. N. sur l'harmonisation des deux Pactes. Les travaux *préparatoires* ne peuvent évidemment servir que d'indication. Et ces indications n'ont même rien de particulièrement réconfortant. En ce qui concerne le paragraphe 7 de l'article 15, le Comité des Onze a, il est vrai, supprimé la faculté de recourir à la guerre; cependant, il n'a pas accepté les propositions de certains de ses membres qui auraient voulu imposer, dans ce cas, au Conseil une procédure déterminée aboutissant à l'arbitrage ou au recours à la Cour permanente. Le texte du Comité maintenu par la première Commission décide seulement que le Conseil « recherche la procédure la mieux appropriée dans les circonstances et la recommande aux Parties ».

Quant au paragraphe 6 de l'article 15 du Pacte, le Comité des Onze avait proposé un texte attribuant un caractère obligatoire aux conclusions du rapport adopté à l'unanimité; ce texte dit, en effet : « les membres de la Société *conviennent* de se conformer aux conclusions du rapport ». Mais l'exécution de cette recommandation n'est pas suffisamment assurée : « Faute d'exécution de la recommandation, le Conseil propose les mesures propres à en assurer l'effet ». Et d'ailleurs, la première Commission n'a pas maintenu le texte des Onze et est revenue, sauf quelques modifications de forme, au sys-

tème actuel du Pacte. Comme le dit M. Henri Rolin dans son rapport à l'Assemblée de 1931, « il faut se contenter d'assurer aux recommandations unanimes du Conseil un effet moral, en ce sens qu'il sera prévu que le Conseil invitera les Etats à se conformer à sa recommandation unanime et que les membres de la S. D. N., les tiers ne pourront pas prêter assistance à l'Etat qui s'y refuserait » (1).

Il me paraît, en conséquence, qu'avant l'harmonisation des deux Pactes, dans l'hypothèse tant de l'alinéa 6 que de l'alinéa 7 de l'article 15, les représailles armées sont permises ou interdites au même titre et dans les mêmes conditions que la guerre. Par contre, les représailles pacifiques ne sauraient être interdites à aucun titre.

Cette question continuera à se poser jusqu'au jour où l'harmonisation des deux Pactes aura rendu impossible l'éventualité du défaut de toute décision.

b) L'autre situation prévue par le rapporteur est celle « où, en l'absence de toute obligation, l'arbitrage offert par l'Etat réclamant a été obstinément refusé par l'Etat requis ».

Il me semble que dans ce cas l'Etat réclamant a, indépendamment de toute consultation, droit à l'exercice de représailles pacifiques. Il me paraît que les autres Etats devraient plutôt exercer leur influence sur l'Etat requis en vue de l'amener à accepter une procédure pacifique ; les représailles seraient abandonnées dès que ces démarches auraient abouti.

(1) Actes de la XIIe Session ordinaire de l'Assemblée, p. 129.

b) La procédure a abouti à une décision, mais cette dernière n'est pas volontairement exécutée.

Caeteris paribus, même réponse qu'à la question *b)* : l'Etat réclamant peut recourir à des représailles pacifiques, tant que la décision ne sera pas exécutée.

Ad. 13. Je partage l'opinion que la qualification d'une mesure de représailles ne saurait dépendre de l'intention de l'auteur.

Ad. 14. Oui, il convient d'établir une distinction entre les représailles et la *légitime défense*, pour les motifs indiqués dans le n° 21 du rapport préliminaire.

Ad. 15. J'estime avec le rapporteur, et pour le motif par lui indiqué, qu'au cas même où les représailles seraient interdites en soi, il pourrait néanmoins en être fait usage au titre de la *légitime défense*.

Seulement en ce qui concerne les *règles* régissant l'usage de la légitime défense, je voudrais rappeler que pendant toute la correspondance diplomatique qui a précédé la signature du Pacte de Paris, il a été établi que chaque nation a seule « qualité pour décider si les circonstances exigent de recourir à la guerre de légitime défense » (tels sont les termes précis de la note américaine du 23 juin 1928, aux explications et interprétations de laquelle tous les signataires primitifs du Pacte de Paris ont donné leur approbation). Le même principe a été proclamé dans le Rapport interprétatif du Comité des Relations étrangères du Sénat américain et dans les discours des rapporteurs ou membres des Parlements des signataires primitifs. Tel est encore aujourd'hui le droit positif en la matière. Il est vrai que le rapport de M. Henri Rolin à l'Assemblée de la Société des Nations

de 1931, constate, au nom de la première Commission (point 7), « que l'usage qu'un Etat prétendrait faire du droit de légitime défense n'échapperait pas à la discussion des autres Etats intéressés et est soumis, pour les membres de la S. D. N., à l'appréciation du Conseil, notamment dans l'éventualité où l'application de l'art. 16 est en cause » (1). Mais on ne saurait affirmer que le droit *positif* soit déjà arrivé à cette hauteur, l'Assemblée de la S. D. N. ne s'étant, jusqu'à ce jour, prononcée ni sur ce problème, ni, en général, sur l'harmonisation du Pacte de la S. D. N. avec le Pacte de Paris.

Cependant, partageant le point de vue que l'Institut doit non seulement fixer le droit positif international, mais aussi contribuer à son évolution, je me rallie, *de lege ferenda,* aux propositions contenues dans ledit rapport présenté par M. Henri Rolin au nom de la Première Commission à l'Assemblée de la S. D. N. en 1931. Je crois cependant que dans un règlement concernant les *représailles,* il serait peut-être suffisant d'inscrire le *principe de la nécessité d'une décision du Conseil de la S. D. N.* sur l'usage fait de représailles au titre de légitime défense. Des indications *détaillées* sur les principes qui devraient guider le Conseil en pareille occurrence (par exemple les règles fixées par le Conseil en 1927), trouveraient peut-être mieux leur place dans un règlement futur de l'Institut sur l'usage de la légitime défense.

Ad. 16-17. J'estime avec le rapporteur que la réponse à cette question doit être, en principe, négative : celui

(1) Actes de la XIIe Session ordinaire de l'Assemblée, 1931, p. 221.

qui subit les représailles légitimement exercées ne doit pas avoir le droit de riposter en invoquant la légitime défense.

J'accepte également l'exception à cette règle pour le cas où celui qui est autorisé à user de représailles *abuse* de son droit. Il faudrait seulement, à mon avis, proclamer que tant la transgression des règles qui régissent l'exercice des représailles que la réaction au titre de la légitime défense provoquée par cette transgression feraient l'objet de l'appréciation du Conseil de la S. D. N.

Ad. 18-20. Je suis d'avis qu'il convient de réglementer l'exercice du droit de représailles. J'accepte en principe les règles énumérées au point 8 du rapport, sous le bénéfice des observations contenues dans ma présente réponse au Questionnaire.

André MANDELSTAM.

OBSERVATIONS DE M. HENRI ROLIN

1. J'éprouve une réelle difficulté à répondre à cette première question telle qu'elle est libellée. J'estime en effet que les règles « que la pratique n'a pas complètement dégagées, mais qui, étant *impliquées* dans le nouvel ordre international ont déjà reçu *pour cette raison* l'approbation de la doctrine », sont du droit *existant*, non du droit désirable. C'est à ce titre du reste que nous pouvons les recommander, notamment aux organes juridictionnels internationaux qui sont parfaitement fondés à en faire l'application.

Sous cette réserve, j'estime que l'Institut peut dans cette affaire s'en tenir au droit existant.

2. Je pense qu'il peut être utile de noter dans une résolution la définition classique de la représaille, mais je crois qu'il faudrait retrécir encore celle que notre rapporteur nous propose. Il est en effet de l'essence des représailles d'être une voie de contrainte *indirecte*, c'est par le *dommage causé* que la pression est exercée, sur l'Etat auteur du dommage illicite; la simple action directe contre un acte illicite ou une résistance illicite ne pourrait y être assimilée; ainsi ne peuvent, à mon avis être considérées comme représailles la poursuite prolongée dans les eaux territoriales, ni semblablement l'expulsion hors du territoire de troupes armées qui y ont pénétré, ni même peut-être le fait de pénétrer sur territoire étranger pour y délivrer des nationaux dont la vie est injustement menacée soit par les actes du Gouvernement étranger, soit par les actes de particuliers contre lesquels il paraît hors d'état de réagir.

La légitime défense *directe* nous paraît dépasser le sujet de la présente étude.

Si cette manière de voir est bien celle du rapporteur — et j'ai tout lieu de le supposer — je souhaiterais le voir indiquer plus clairement dans le texte, auquel du reste certains autres remaniements de forme semblent devoir être apportés par la Commission.

D'autre part, je crois qu'il serait utile de dégager le fondement doctrinal de l'ancienne notion de représailles ; en l'analysant nous serons, je pense, très naturellement conduits à la constatation des faits doctrinaux nouveaux qui doivent déterminer l'évolution des règles relatives aux représailles.

Ce fondement me paraît double :

a) D'une part, l'*exceptio non adimpleti contractus*, le droit des gens entier ayant été généralement conçu au cours du siècle précédent comme reposant sur une base contractuelle, toute violation du Pacte social commise contre un Etat autorise celui-ci à se considérer comme dégagé ;

b) D'autre part, ainsi qu'il est indiqué au paragraphe 3 du rapport préliminaire, une notion étendue de la légitime défense (*self-help*) dans un ordre international où chaque Etat n'avait en principe de secours à attendre que de lui-même, l'acte accompli dans le but de se faire justice à soi-même apparaît comme une modalité de légitime défense.

3. Je ne crois pas qu'il faille établir la classification *a priori;* l'utilité et le critère d'une classification s'apprécieront aisément en fonction des règles que l'Institut aura pu dégager quant aux conditions de licéité des représailles.

4. A mon avis, les représailles sont permises dans les deux cas suivants :

a) Lorsqu'elles peuvent se réclamer de l'*exceptio non adimpleti contractus*, stricto *sensu*, c'est-à-dire lorsque sans lésion des droits des tiers elles consistent dans le refus d'exécuter les obligations découlant d'une convention particulière vis-à-vis d'un Etat qui a lui-même méconnu les obligations qui en résultaient pour lui;

b) Lorsqu'elles sont justifiées par la légitime défense. Cette dernière notion me paraît devoir fournir la clé qui nous permettra de comprendre les variations légitimes que la notion de licéité des représailles doit recevoir dans le *temps* et dans *l'espace;* elle doit aussi nous rendre intelligible qu'entre deux mêmes pays à un même moment telle modalité de représailles peut dans une hypothèse déterminée être écartée comme illicite qui dans une hypothèse différente apparaîtrait comme justifiée. Je reproduis volontiers ici l'avis émis par notre collègue de la Brière dans son étude sur la communauté des Puissances et que cite déjà notre rapporteur :

Lorsqu'il existe des garanties et des procédures *aptes à procurer*, dans la communauté internationale, les justes résultats qui peuvent en certains cas légitimer le recours aux voies de représailles, ce sont les représailles qui deviennent sans conteste de pures violences, à la fois inutiles, inexcusables, injustes, criminelles. Le progrès de l'ordre juridique tend à supprimer, dans tous les domaines, le droit de se faire justice soi-même, pour transférer ce droit à la communauté, dans des conditions *plus efficaces*, plus impartiales, plus conformes au bien commun.

Les mots que nous soulignons dans cette déclaration prudente suffisent à démontrer que la licéité des représailles doit être appréciée en fonction du *lieu*, du *temps*, des *circonstances*.

Je pense dès lors qu'il ne suffirait pas d'indiquer que le progrès de l'organisation juridique internationale doit avoir pour conséquence la quasi-élimination de la notion de représailles du Droit des Gens.

L'Institut fera œuvre utile surtout en indiquant dans

quelle mesure — variable du reste — actuellement déjà cette élimination progressive se trouve réalisée.

Pour en revenir à la question 4, libellée par le rapporteur, je crois comme lui que du moment que nous avons réservé — comme étrangère au sujet — l'hypothèse de la légitime défense directe, nous pouvons en principe considérer que le recours aux représailles avant toute procédure pacifique n'est jamais autorisé.

Je dis « en principe »; je crois en effet qu'il y a lieu d'excepter le cas d'application de l'*exceptio non adimpleti contractus* dans les limites exposées plus haut.

De plus, les mots « avant toute procédure pacifique » doivent nécessairement s'entendre comme « avant tout *recours* à une procédure pacifique ».

Il serait, à mon avis, fortement souhaitable qu'il soit nettement affirmé que cette règle vaut indistinctement et dès à présent pour tous les Etats et vis-à-vis de tous les Etats, indépendamment du point de savoir s'ils sont ou non membres de la S. D. N. ou signataires d'engagement d'arbitrage. En effet, s'il est vrai que certains Etats demeurent en dehors de l'organisation juridique, il n'en est pas moins certain que sans aucune exception ils adoptent tous aujourd'hui une attitude de principe favorable vis-à-vis de la nécessité de recours à des procédures pacifiques, en sorte que dans un cas de conflit déterminé il n'est jamais permis d'exclure la possibilité que l'Etat dénoncé comme auteur d'un dommage illicite, acceptera une procédure de règlement pacifique. Or, cette *possibilité* — nouvelle dans l'histoire du droit des gens — *suffit à enlever le caractère de nécessité, par suite celui de légitimité à l'emploi spontané de représailles.*

5. Ainsi que je l'ai dit plus haut, je ne vois pas d'autre exception à la règle des représailles que les cas d'abstention d'exécution d'obligations conventionnelles dont la contre-partie n'est pas observée. Et encore pourrait-on se demander s'il n'est pas possible d'exclure ce cas de la notion même de représailles. Il y a là une question de mots; l'essentiel sera d'être clair.

6. Il est juste de dire que le recours aux procédures pacifiques n'est pas *obligatoire;* mais il est, pensons-nous, tout aussi exact que le recours à toute autre procédure est *interdit;* l'article 3 du Pacte de Paris ne peut à ce sujet laisser aucun doute.

La situation actuelle en droit positif est dès lors la suivante : un Etat peut se refuser à toute procédure et se maintenir dans le *statu quo,* ou se prêter à la conciliation seulement et ne pas accepter l'avis de la Commission de conciliation; devant une telle attitude l'Etat demandeur pourra recouvrer sa liberté d'action — au moins dans une certaine mesure que nous aurons à préciser. Mais il le pourra dans cette hypothèse seulement.

C'est dire que nous partageons sans réserves l'avis développé sur ce point par le rapporteur (n° 14).

7. La compensation et la rétention (ce dernier terme me paraît un peu étroit pour désigner l'*exceptio non adimpleti contractus)* me paraissent ainsi qu'au rapporteur devoir être admises comme moyens de défense en vertu des principes généraux du droit.

8. D'accord avec l'avis développé sous le n° 16.

9. Idem.

10 et 11. On doit, je pense, sans hésiter reconnaître en règle générale le caractère licite des représailles en cas de refus de se prêter à une procédure pacifique, de refus

d'exécuter une décision obligatoire, ou d'échec de la procédure entamée.

Le Pacte lui-même n'a limité à ce sujet que le recours à la guerre. Ce serait, je pense, alourdir le sujet déjà considérable de la Commission que de vouloir fixer le sens des dispositions, articles 11-15 du Pacte y relatives.

A mon avis, une réserve suffira.

De même, si l'Institut estimait devoir suivre le rapporteur dans son vœu relatif à la consultation internationale qui devrait précéder le recours aux représailles, je souhaiterais qu'on lui donnât la forme d'un *vœu* distinct du corps des résolutions, afin de ne pas affaiblir l'autorité doctrinale qui me paraît pouvoir s'attacher à celles-ci.

12. Ce débat sur le degré d'autorité d'une décision intervenue peut ou bien surgir à titre d'incident au cours de la procédure d'exécution suivie devant le Conseil — ou s'il s'agit d'Etats étrangers à la S. D. N. — donner naissance à un nouveau litige. Le rapporteur suggère que la situation est alors identique à celle examinée avant le recours aux procédures pacifiques; il en est sans doute ainsi au point de vue représailles; il importe toutefois de noter que suivant la doctrine quasi-unanime le plaideur alléguant l'excès de pouvoir *doit* proposer une procédure présentant au moins autant de garanties que celle qu'il incrimine; ce n'est là qu'un prolongement de son engagement initial consigné dans le compromis. Il semble cependant que ce soit là une hypothèse exceptionnelle dont l'étude s'éloignerait trop de l'objet du rapport.

13. Je ne crois pas qu'il soit correct de distinguer entre représailles et actes de guerre. Ces derniers peuvent ou non être rangés parmi les représailles suivant le but pour-

suivi par leur auteur ; la définition des représailles proposée par le rapporteur suffit à démontrer qu'il doit en être ainsi.

Mais cela n'implique aucunement que les actes de guerre qualifiés représailles par leur auteur doivent de ce chef bénéficier d'un régime privilégié !

A vrai dire, avant de chercher réponse à cette 13e question, il paraît indispensable de savoir quelle est la portée de la distinction qu'on entend établir, le rapporteur lui-même paraissant indiquer par son libellé qu'il ne l'envisage qu'à titre subsidiaire et qu'elle n'a pas trouvé place dans le système qui a ses préférences.

A mon sens, il suffirait de marquer ici qu'alors même que des représailles sont légitimes dans un cas donné, encore doivent-elles être *proportionnées* à la gravite de l'injustice et ne peuvent-elles être *détournées du but* qui en a justement motivé le déclanchement.

14. Oui, mais la distinction que je préconise s'écarte légèrement de celle du rapporteur, voir ma réponse au n° 4.

15 et 17. Je ne crois pas personnellement qu'il y ait lieu d'admettre à titre de *légitime défense,* la légitimité des représailles *hors des cas visés plus haut.* La nature *indirecte* des moyens d'action que les représailles mettent en œuvre, le fait aussi qu'elles ne répondent à aucune attaque violente dirigée contre l'Etat qui en ferait usage, rend difficile d'admettre qu'elles puissent, hors des cas visés plus haut, répondre à une véritable nécessité.

Soulignons du reste que si les principes généraux du droit connaissent la légitime défense, c'est-à-dire la légitime résistance directe, ils ignorent la légitime résistance indirecte ou les représailles.

18. Je n'ai pas d'objection à ce que le Règlement à élaborer exclue aussi formellement certains modes de représailles comme réprouvés par la conscience juridique universelle.

OBSERVATIONS DE M. STRUPP

Francfort s/Mein, ce 20 mars 1933.

Cher Confrère,

Avec un nouveau retard qui m'afflige bien mais qui est dû à des raisons qui ne m'incombent pas, je vous expédie, sous ce même pli, mes observations à votre excellent questionnaire. Veuillez voir dans mes modestes remarques, outre l'intérêt spécial pour la matière dont je m'occupe depuis plus d'une dizaine d'années, et qui a trouvé en votre personne, conformément à son importance théorique et pratique, un si éminent rapporteur, l'expression de mon zèle de travailler incessamment pour notre illustre compagnie au sein de laquelle j'aspire à faire œuvre utile.

Veuillez agréer, cher Confrère, etc...

Karl Strupp.

Réponses.

Ad. 1. Oui. C'est justement une tâche de notre Institut, tâche qui ne consiste pas seulement dans la constatation de ce qui *est* de droit (du *jus conditum*), mais qui doit, en même temps, assimiler le droit au développement de la *vie internationale* (élaborer ce qui *devrait* être le droit futur, le *jus condendum*).

Ad. 2. Oui, ou plus modestement, on devrait au moins en faire la tentative. J'accepte, en principe, l'énumération des trois éléments des représailles, donnée à la page 3 du rapport préliminaire, mais en ajoutant que, puisque les représailles constituent une réaction contre un délit international préalable, il serait plus à recommander de dire sub 3°: « ayant pour but d'imposer à l'Etat *délinquant* (cette formule est plus souple, parce que « coupable » présuppose une faute (*culpa*) et que, comme on sait, la théorie prépondérante refuse aujourd'hui de reconnaître qu'un délit international exige une telle faute) (1) le rétablissement de l'ordre juridique troublé entre l'Etat délinquant et l'Etat lésé (2) ».

Ad. 3. Non, c'est absolument superflu, impossible même. Il faudrait seulement une clause, éliminant les représailles *militaires* et celles incompatibles avec les prescriptions d'une humanité éclairée (je ne dis pas moderne, aux temps où l'on doit s'occuper de la guerre chimique et bactériologique).

1) V. SHAPP, *Eléments du droit international public universel, européen et américain*, 2e éd., I, 1930, p. 330.
(2) V. *loc. cit.*, p. 345.

Ad. 4. Malheureusement oui, exception faite pour les représailles *militaires* qui, à mon avis, ne sont plus suivant le principe juridique général de la bonne foi, qui fait aussi partie du droit des gens, *compatibles avec le contenu des pactes de la S. D. N. et de Paris.* Les incidents qui se sont passés en Extrême-Orient nous démontrent jusqu'à l'évidence (et il y a aussi des cas célèbres appartenant à des temps plus reculés) que les représailles militaires ne constituent qu'une arme trop commode pour un Etat pour se dérober à la constatation de l'agresseur, et notre éminent rapporteur fait trop d'honneur à l'avis si peu juridique du Comité des juristes de 1923, en le citant! *De jure condendo,* je voudrais voir exclure toute sorte de représailles avant l'issue d'une procédure pacifique, tout en n'ignorant pas que les Etats ne seront pas trop prêts à accepter une telle formule. A mon avis, on devrait éliminer certaines catégories de représailles et exprimer du reste un vœu qui serait conforme aux idées si brillamment exposées aux pages 16 et suivantes du rapport préliminaire 13.

Ad. 5. Puisque nous n'acceptons pas la règle demandée sub. n° 13 du rapport, je ne peux aucunement répondre à cette question.

Ad. 6. La procédure pacifique embrasse toutes les possibilités de ce que j'ai dénommé le devoir préventif de guerre, y compris donc notamment l'arbitrage, la conciliation, la justice internationale, ainsi que les autres moyens prévus par des traités généraux (l'Acte général, par exemple) ou spéciaux *inter partes.* Il ne faut pas oubier que l'article 2 du Pacte de Paris, tout en prescrivant l'administration de moyens pacifiques, ne les défi-

nit pas. Cela veut dire que l'usage des représailles reste licite (les représailles militaires, comme nous l'avons déjà vu, étant exclues). Quant à la question posée à la 2e phrase du n° 6, je renvoie à ma réponse ad. n° 5, tout en ajoutant que, au point de vue juridique, et conformément à la nature du droit des gens *positif*, les procédures pacifiques ne *doivent* pas être suivies, à moins qu'elles ne soient devenues obligatoires par des traités internationaux, pour les Parties en litiges. Ce qui n'exclut naturellement pas la possibilité de la *création* de normes respectives, mais cette création constituerait déjà l'acte juridique par lequel la procédure *deviendrait* obligatoire. *De jure condito,* on doit donc catégoriquement répondre par non à la question posée sub. n° 6, deuxième phrase.

Ad. 7. Non, à mon avis. Il s'agit d'une subdivision des représailles, parce qu'un délit international (chaque lésion d'un droit d'autrui) est en jeu.

Ad. 8. Il est absolument insupportable de permettre à un Etat de commencer ou de poursuivre des représailles quand une procédure pacifique a été déjà mise en mouvement. La *ratio legis* des représailles mêmes est inconciliable avec une autre manière de voir.

Ad. 9. V. sub. 8.

Ad. 10. J'accède entièrement à ce que notre éminent rapporteur dit là-dessus n° 17 du rapport préliminaire.

Ad. 11. Qu'on ne le perde pas de vue : si l'Etat qui ne l'a pas emporté ne se conforme pas à la sentence, il commet de ce fait un délit international qui fait naître, pour son adversaire, le droit de représailles (les représailles militaires étant une fois pour toutes exclues dans une communauté internationale se trouvant sous l'empire du

Pacte de Paris). On ne peut pas dire, à mon avis, que le Pacte de Paris s'y opposerait *directement ou implicitement*. Mais il serait bien souhaitable de trouver une formule de par laquelle un Etat qui commettrait une telle *derogatio juris* internationale sans des motifs plausibles, violerait le droit de tous les Etats qui reconnaissent la validité de la norme *judicio stricte obediendum esse*, et provoquerait, de ce chef, les représailles *collectives* de tous.

Ad. 12. J'accède pleinement au n° 19 du rapport préliminaire.

Ad. 13. Ce n'est pas seulement notre éminent collègue M. Cavaglieri qui est partisan de la théorie subjective (qui est, d'ailleurs, conforme à la pratique des Etats, pour commencer par les correspondances après la bataille de Navarin ; v. Strupp, *La situation internationale de la Grèce*, 1917, et pour finir par le conflit actuel de l'Extrême-Orient).

Il ne faut pas oublier que nos illustres collègues, MM. Westlake et Anzilotti l'ont défendue aussi. Et votre serviteur dévoué, comme positiviste de pur sang, quoique à contre-cœur et malgré les effets regrettables de cette théorie, y a souscrit jusqu'aujourd'hui (1) : On doit le constater, *de jure condito*, et n'ayant en vue que la pratique des Etats reflétant le droit tel qu'il est, c'est la volonté des Etats et rien qu'elle qui décide s'il y a une guerre ou des représailles. Mais nous nous trouvons en présence du phénomène suivant : puisque la guerre est prohibée (le cas de guerre défensive excepté), la bonne foi

(1) V. Strupp, *Eléments*, I, p. 347 ; II, § 32 et *Grundlage des positiven Völkerrechts*, 5e édit., 1932, p. 272)

conduit à l'élimination des représailles militaires sous les mêmes conditions. Si l'administration de l'une est illicite, constituant un véritable délit international, *celle de l'autre l'est au même degré.*

Il est donc d'un intérêt assez médiocre que d'élaborer une distinction entre les représailles et la guerre, vu que les conséquences sont dès aujourd'hui absolument identiques. Si l'on voulait le faire néanmoins, on devrait, il est vrai, définir la guerre comme des actes militaires *destinés,* de par la volonté d'une au moins des Parties, *à servir comme moyens pour terminer un litige* entre les parties en question (2). Quant aux représailles, je renvoie à la définition que j'en ai donnée à la page 345 du premier volume de mes « éléments » et que je répète dans mon avant-projet. *De jure condendo,* j'accepte naturellement la proposition de notre rapporteur qui met fin à un état de choses vraiment insupportable.

Ad. 14. Non. La légitime défense n'étant qu'un cas spécial des représailles (v. Strupp, *Das völkerechtliche Delikt,* 1920, p. 199 et s.).

Ad. 15. Logiquement, non. (V. sub. n° 14). A moins que l'on ne les reconnaisse pas expressément aussi à l'avenir (ce qui peut-être serait souhaitable, conformément à la page 27 a/b du rapport).

Ad. 16. Non, parce qu'il n'y a pas des représailles contre des représailles (v. pour les détails, Strupp, *Delikt,* p. 195). Une autre manière de voir serait illogique (si l'on part de ma théorie, bien entendu).

Ad. 17. J'accepte l'exception bien juste de l'excès de représailles. (V. Strupp, *Delikt,* p. 193).

(2) V. Strupp, *Grundlage,* l. c., p. 272.

Ad. 18-20. Je me permets de proposer un règlement conçu dans les termes suivants:

L'Institut de droit international, tout en repoussant l'idée de représailles en temps de paix aussi bien qu'en temps de guerre, en tant qu'il y en ait encore, ne s'occupant en ce moment que des représailles en temps de paix, n'hésitant point à les déclarer comme un fléau pour l'humanité et absolument indignes de notre temps, et recommandant aux Etats de les abolir complètement, s'est borné à fixer les règles suivantes à accepter dans une convention internationale à faire:

Article Premier. — Définition des représailles. — Par représailles, il faut entendre tout acte de l'Etat lésé dirigé intentionnellement contre l'Etat auteur du dommage, après sommation vaine et suspendant temporairement (jusqu'à ce que le résultat poursuivi par les représailles soit obtenu) une disposition quelconque du droit des gens coutumier ou autrement valable entre les Etats en question.

Article 2. — L'administration de toutes sortes de représailles militaires est strictement défendue.

Article 3. — Sont défendues de même des représailles incompatibles avec les principes de l'humanité ou avec la bonne foi.

En tant qu'une procédure pacifique est fixée par des traités en vigueur entre les Parties contractantes, les représailles ne peuvent plus jouer du moment que la procédure a commencé.

Vœu: Que les Etats veuillent bien élargir cette disposition; en se dispensant de la nécessité du *commencement* de la procédure pacifique.

Article 4. — Chaque Etat a le droit de soumettre à la sentence d'une Cour arbitrale ou de la Cour permanente de justice internationale de La Haye la question de savoir si l'administration des représailles dans un cas déterminé a été conforme aux articles 1 à 3 de cette convention.

Karl STRUPP.

OBSERVATIONS DE M. UNDEN

Stockholm, le 4 avril 1933.

Cher et très honoré Collègue,

Je me permets de vous transmettre, sous ce pli, les réponses que j'ai formulées au questionnaire concernant les représailles en temps de paix que vous avez bien voulu me soumettre. Je m'excuse d'avoir dû tant dépasser le délai fixé par vous pour l'envoi des réponses.

Veuillez agréer, cher Collègue, etc.

(s) UNDEN.

Réponses.

1. Oui.

2 et 3. Il paraît opportun d'établir une description des représailles sans lui donner le caractère d'une définition épuisant la matière.

En tout cas, il me semble qu'il ne convient pas de donner aux représailles une étendue telle qu'elles comprendraient le cas où un pays, en raison d'une violation d'un engagement international commis par un autre pays, dénonce à son tour l'accord violé ou refuse de remplir une obligation qui est mutuelle et qui n'a pas été remplie par la partie adverse.

Il est désirable d'établir une distinction entre représailles comportant l'emploi de la force armée et autres mesures de représailles.

4, 5 et 6. Les représailles armées devraient être exclues avant le recours à une procédure de règlement pacifique, abstraction faite du cas de légitime défense (voir paragraphes 14 et 15 ci-dessous).

Les autres mesures de représailles ne devraient pas non plus, en règle générale, être permises avant le recours à une procédure pacifique. Mais il conviendrait, semble-t-il, de permettre des exceptions à cette règle dans une mesure plus ample que pour les mesures de représailles susmentionnées.

Si, par exemple, le pays A a fait illégalement arrêter les représentants diplomatiques du pays B et les circonstances ne permettent pas de retarder la riposte de la part du pays B, il faudrait considérer comme permis de procéder à une mesure de représailles, par exemple l'ar-

restation du représentant diplomatique du pays A, accrédité dans le pays B.

La légitimité, dans des cas de ce genre, des représailles devrait être appréciée en tenant compte de la possibilité de porter le différend devant une instance internationale, compétente pour prescrire sans délai l'application de mesures conservatoires, du risque de dommages irréparables et de la proportionnalité entre les représailles et l'infraction qui les a provoquées.

7. Il faut distinguer des représailles les mesures de compensation ou de rétention.

8 et 9. Même réponse que celle donnée aux questions 4, 5 et 6.

10 et 11. Même si les procédures pacifiques n'ont pas abouti à un règlement du conflit, il n'y a pas lieu de permettre l'application de représailles armées — à moins que l'infraction contre laquelle se dirigeraient les représailles n'ait le caractère d'une action de guerre permanente, notamment l'occupation d'un territoire.

Il convient de rappeler ici une tentative intéressante en vue de la réglementation des cas de ce genre, à savoir la Convention sur la neutralisation des îles d'Aaland, signée le 20 octobre 1921 (article 7) :

« Si l'unanimité ne peut pas se former, chacune des Hautes Parties Contractantes sera autorisée à prendre les mesures que le Conseil aurait recommandées à la majorité des deux tiers, le vote du représentant de la Puissance accusée d'avoir violé les dispositions de cette Convention ne comptant pas dans le calcul. »

Les représailles d'un autre genre doivent être permises dans le cas susvisé, si la Partie adverse refuse d'accepter

l'arbitrage et étant entendu que les représailles ne doivent pas outrepasser la mesure qui devrait toujours constituer leur délimitation, à savoir la proportionnalité à l'égard de l'infraction commise par la partie adverse.

12. Même réponse que celle donnée à la question 11, abstraction faite du fait qu'il ne sera pas, dans ce cas, question d'une nouvelle procédure arbitrale.

13. Des représailles qui impliquent l'emploi de la force armée et qui se présentent par conséquent, pour ce qui concerne leur caractère objectif, comme des actes de guerre, ne seront pas à considérer comme moyens pacifiques uniquement en raison du fait que le pays qui a recours aux représailles déclare ne pas vouloir provoquer l'état de guerre.

14 et 15. Si le pays A se trouve en état de légitime défense et avait été autorisé à riposter à l'infraction commise par le pays B — par exemple l'occupation d'un territoire ou le blocus d'un port — par déclaration de guerre, mais se contente de représailles plus limitées, par exemple l'embargo sur les navires ressortissants du pays B ou le boycottage des marchandises provenant du pays B, il faut, à plus forte raison, considérer ces représailles comme permises.

Les représailles peuvent donc avoir le caractère de mesures de légitime défense et être fondées en droit selon les principes applicables à la légitime défense.

16 et 17. Pas d'observations.

18. Oui.

19. Un tel règlement devrait indiquer les limites au droit de représailles, en conformité des principes ici préconisés.

20. Oui.

OBSERVATIONS DE M. CHARLES DE VISSCHER

Première question : « Etes-vous d'accord pour que le règlement à établir porte non seulement sur le droit positif, mais aussi sur le droit en formation ? »

Réponse : Une réponse affirmative se justifie déjà, comme l'indique le rapport, par la mission même de notre Institut. Assurément, celui-ci doit s'inspirer dans ses résolutions de l'orientation du droit positif dont l'examen le gardera des spéculations chimériques. Mais « association exclusivement scientifique », il ne peut se borner à enregistrer certaines pratiques établies. D'autre part, il est assez peu désigné pour donner une interprétation à des textes conventionnels dont la portée reste discutée.

Par le droit positif, au delà du droit positif : cette maxime que l'Institut pourrait inscrire en tête de tous ses travaux trouve tout particulièrement son application dans la matière qui nous retient ici. Il en est ainsi pour plusieurs raisons.

Ce qu'on voudrait peut-être désigner ici sur le nom de droit positif traditionnel est constitué avant tout par la pratique des Etats telle qu'elle se dégage de l'examen de nombreux précédents. Or, cette pratique porte au plus haut point l'empreinte d'un opportunisme politique complètement étranger aux considérations de droit. En particulier, le recours à la coercition armée ne semble guère avoir connu d'autres limitations que celles qu'inspirait aux Etats le souci d'un judicieux emploi de la force. Aussi bien cette pratique a-t-elle toujours défié toutes les tentatives de systématisation scientifique. Une étude

des auteurs est édifiante à cet égard. Ceux-là même qui admettaient la légitimité de principe des représailles armées n'ont pu se mettre d'accord ni sur leur caractère véritable ni sur les limites juridiques à leur assigner.

Si l'on ne peut guère s'appuyer sur la pratique internationale antérieure à l'institution de la S. D. N., il ne semble pas que nous puissions davantage nous borner, dans la réglementation projetée, à l'examen de certains textes conventionnels récents, quand bien même ces textes pourraient être considérés comme ayant acquis dans la pratique internationale une certitude et une précision suffisantes pour que l'on soit autorisé à les ranger au nombre des prescriptions du droit positif.

Sans doute le système de règlement pacifique institué par le Pacte enlève dans une large mesure à la pratique des représailles, en tout cas à celle des représailles armées, leur unique justification concevable. Sans doute encore est-on autorisé à se prévaloir, soit de certaines dispositions dont la portée est nettement fixée, soit et surtout de l'esprit général qui inspire le Pacte de la S. D. N. et qui répond indiscutablement aux exigences de la conscience juridique moderne. Mais plusieurs de ces textes prêtent à controverse et le rapport préliminaire (n° 13) relève justement les hésitations qu'ils font naître chez certains auteurs. S'il en est ainsi de l'article 12 du Pacte de la S. D. N., ces incertitudes sont plus grandes encore à l'égard du Pacte Briand-Kellogg (cf. l'opinion de M. Wehberg, « Le problème de la guerre mise hors la loi », *Recueil des cours de l'A. D. I.*, 1928, p. 258).

Ce qu'on est autorisé à considérer comme de droit positif *c'est moins la lettre d'un texte considéré isolément que l'existence et le développement continu de tout un*

ensemble de procédures de règlement pacifique qui enlèvent aux méthodes d'action directe leur seule justification. Il y a donc un intérêt majeur — et le rapporteur l'a très bien souligné à diverses reprises — à ne pas étriquer le débat en le limitant à l'analyse de certaines dispositions conventionnelles.

Pour toutes ces raisons, je propose d'indiquer nettement dans le préambule de la réglementation projetée que celle-ci, tout en s'appuyant sur le développement du droit international positif, tient compte également des *tendances* qu'il révèle et, par conséquent, pour reprendre les termes du rapporteur, du « droit en formation ».

Deuxième question : « Faut-il donner une définition des représailles et si oui, laquelle ? ».

Réponse : Il est indispensable de donner une définition précise des représailles afin de situer exactement l'objet du débat. Les représailles doivent être distinguées : 1) de la rétorsion ; 2) des voies de fait pures et simples ; 3) de la légitime défense. A ces divers points de vue la définition proposée sous le n° 3 me paraît satisfaisante.

Troisième question : « Convient-il d'établir les diverses catégories de mesures de représailles et de donner l'énumération de celles qui rentrent dans chacune d'elles ? »

Réponse : Quand bien même la réglementation conduirait à la condamnation de toutes les représailles quelle qu'en soit la nature, il me semblerait toujours nécessaire de mentionner tout au moins la distinction courante, adoptée par la grande majorité des auteurs, entre représailles armées et représailles non armées. Tandis que les autres distinctions me paraissent sans intérêt, celle-ci

garde son importance, car c'est dans le passage de l'une à l'autre catégorie qu'une opinion encore très générale cherche le critérium de la légitimité des représailles.

Quatrième et cinquième questions : « Les représailles sont-elles aujourd'hui juridiquement possibles *avant* toute procédure pacifique ? Si la règle nouvelle doit être que les représailles ne sont plus juridiquement possibles *avant* toute procédure pacifique, y a-t-il lieu d'admettre à cette règle des exceptions, et lesquelles ? »

Réponse : La réponse à ces deux questions comporte certaines distinctions :

a) De façon générale, je suis disposé à admettre que le recours par tout Etat quelconque (même non membre de la S. D. N.) aux représailles quelles qu'elles soient avant toute procédure pacifique est contraire, pour reprendre les termes du rapport (n° 13 *in fine)* « à l'esprit du droit international ». Cette réponse se justifie par les transformations des rapports internationaux. On ne peut plus guère invoquer aujourd'hui la seule raison qui pouvait justifier les représailles, savoir l'impossibilité pour les Etats qui les exercent d'obtenir par les voies de règlement pacifique les justes satisfactions auxquelles ils peuvent prétendre. Dans l'état actuel de l'organisation internationale, cette impossibilité n'existe plus qu'exceptionnellement. Sous réserve de ces cas exceptionnels (voy. *infra),* je suis donc disposé à admettre *de lege ferenda* que toutes les représailles doivent être interdites avant recours aux procédures pacifiques.

b) Si l'on passe au droit conventionnel établi par le Pacte de la S. D. N., il me paraît certain que le recours aux représailles *armées* est interdit de façon absolue en

vertu de l'article 13 du Pacte. Dans une étude publiée en 1924 (« *L'interprétation du Pacte au lendemain du différend italo-grec* », *R.D.I. et de L.C.*, p. 383), je me suis exprimé ainsi : « L'obligation imposée par l'article 12 aux membres de la Société de recourir aux voies juridictionnelles aussitôt que surgit entre eux un différend susceptible d'entraîner une rupture leur trace la ligne de conduite à observer dès ce moment l'un vis-à-vis de l'autre jusqu'à la décision des arbitres ou jusqu'au rapport du Conseil. Les parties doivent s'abstenir de toute démarche ou mesure quelconque qui serait de nature soit à provoquer une rupture immédiate, soit à entraver le cours des procédures que leur offre le Pacte et à compromettre, par conséquent, les chances d'un règlement pacifique. En d'autres termes, l'article 12 renferme implicitement, mais indiscutablement, le principe d'un moratoire pacifique imposé aux Parties jusqu'à la décision arbitrale ou judiciaire ou jusqu'au rapport du Conseil. » Il est à noter que dans l'article 12 le terme « rupture » a un sens beaucoup plus large que celui de guerre.

La condamnation expresse de toutes les mesures de coercition armée apparaît comme particulièrement nécessaire en présence d'une tendance actuelle à recourir aux opérations de guerre sans déclaration de guerre formelle.

Le Pacte de la S. D. N. interdit-il également les mesures de représailles non armées, représailles d'ordre juridique, économique ou financier ? Ici encore l'article 12 du Pacte reste le siège de la matière. S'il ne nous autorise pas à conclure à l'interdiction de toutes les représailles non armées, il nous conduit du moins à considérer comme illégitimes toutes celles qui, par leur gravité intrinsèque, sont de nature à entraîner une rupture. Ici

encore le critère de la distinction se trouverait dans le devoir des Parties de s'abstenir de tout acte susceptible d'entraîner cette conséquence.

Sixième question : « Que faut-il entendre par existence de procédures pacifiques ? Doit-on admettre que les procédures pacifiques doivent être suivies alors même qu'elles ne sont pas obligatoires pour les Parties en litige ? »

Réponse : A s'en tenir aux textes conventionnels, on peut hésiter à donner à cette question une réponse affirmative. Mais, nous plaçant au point de vue qui doit être le nôtre (voyez *supra)*, je suis disposé à admettre que le recours aux représailles ne peut être autorisé que lorsque l'impossibilité de rétablir le droit violé par d'autres voies que les procédures de règlement pacifique est dûment démontrée. Or, cette démonstration ne peut être fournie que par un refus de règlement pacifique et non par la seule inexistence d'une obligation contractuelle visant ce règlement. On est donc autorisé à conclure avec le rapporteur que l'emploi des représailles ne peut être concédé à l'Etat réclamant qu'après que celui-ci aura épuisé les moyens de règlement pacifique.

Il est bien vrai que les représailles ne se présentent que comme une riposte à un tort initial dont l'Etat réclamant estime avoir à se plaindre. Mais l'appréciation de ce point lui-même ne peut être laissée aux Etats intéressés s'érigeant en juges dans leur propre cause pour se livrer à des actes qui, normalement contraires au droit, ne peuvent trouver leur justification exceptionnelle que dans l'existence démontrée d'une injustice antérieure. A raisonner autrement, on s'engage fatalement dans la voie de l'action directe où les voies de fait entraî-

neront des méconnaissances toujours plus graves de l'ordre juridique international.

Il va sans dire que le cas de la légitime défense reste entièrement réservé (voyez *infra*).

Septième question : « Doit-on distinguer, et dans quelle mesure, des représailles les mesures de compensation ou de rétention ? »

Réponse : La réponse doit être affirmative. Mais la terminologie à employer appelle quelques observations.

La *compensation*, telle qu'elle fonctionne dans le droit privé (par exemple article 1289 et suiv. du C. c. français) me paraît assurément applicable dans les relations internationales. Mais j'entends par là moins « un moyen de défense opposé par le débiteur à son créancier » qu'un mode normal d'extinction des obligations réciproques. Je le considère comme applicable, par exemple, aux obligations pécuniaires entre Etats. Il n'y a guère de rapports entre la compensation ainsi comprise et les représailles. D'autre part, il ne semble pas que la compensation puisse être envisagée autrement, quand bien même on pourrait lui attribuer une portée plus large dans le passage de Grotius (Livre III, chap. 19, § 15) visé au rapport. Il semble que le langage des anciens auteurs ne concorde pas entièrement avec le nôtre quant à l'emploi du terme *compensation*.

En droit privé, la *rétention*, pour constituer un refus légitime de restitution, exige, d'après la jurisprudence et d'après une doctrine dominante, un lien de corrélation spécial entre la chose retenue et la créance réclamée : C'est la condition traditionnellement désignée sous les termes : *debitum cum re junctum*. Il semble que dans les relations internationales l'exercice de la rétention peut

être compris d'une manière plus large. Mais il serait bon, pour éviter toute confusion pouvant résulter de cette référence à une institution de droit privé, de s'expliquer clairement sur ce point.

Huitième et neuvième questions: « Les représailles sont-elles aujourd'hui juridiquement possibles *durant* les procédures pacifiques ? Y a-t-il lieu d'établir à cet égard une différence entre les représailles armées et les représailles non armées ?

Réponse: Il me paraît certain que l'usage de toutes représailles quelconques doit être interdit au cours de la procédure de règlement pacifique. Il en est ainsi, non seulement parce que l'existence même de cette procédure enlève aux représailles leur justification, mais encore parce que l'exercice des représailles est toujours de nature à aggraver le différend, et par là-même, à en compliquer ou à en compromettre le règlement. L'article XXXIII, al. 3, de l'Acte général d'arbitrage de 1928 n'a fait que confirmer ce principe: « Les Parties s'engagent à s'abstenir de toutes mesures susceptibles d'avoir une répercussion préjudiciable à l'exécution de la décision judiciaire ou arbitrale ou aux arrangements proposés par la Commission de conciliation et, en général, à ne procéder à aucun acte, de quelque nature qu'il soit, susceptible d'aggraver ou d'étendre le différend. »

Dixième question: « Les représailles sont-elles aujourd'hui juridiquement possibles *après* les procédures pacifiques, au cas où elles n'ont pas abouti à une décision? »

Réponse: J'admets avec le rapport que le défaut de décision pouvant donner ouverture aux représailles ne doit être envisagé que dans le cas où en l'absence de

toute obligation, l'arbitrage offert par l'Etat réclamant, a été refusé par l'Etat requis. En principe, les représailles me paraissent justifiées ici, par le motif que l'efficacité d'une action collective reste encore très problématique dans l'état actuel des relations internationales. L'idée de subordonner l'exercice des représailles dans ce cas à une consultation internationale me paraît d'ailleurs heureuse et pour la raison indiquée au rapport et parce que cette consultation est par elle-même de nature à favoriser le développement d'une solidarité internationale plus effective. Je limiterais toutefois cette exigence au cas des représailles armées.

Onzième question: « Qu'en est-il au cas où les procédures pacifiques ont abouti à une décision ? »

Réponse: Bien plus encore que le refus d'arbitrage, le refus d'exécution de la sentence non fondé sur des motifs plausibles autorise en principe le recours à des voies de coercition individuelles. Il me semble qu'en réalité il s'agit ici non de représailles dans l'acception traditionnelle du terme, mais plutôt d'un droit individuel d'exécution, ce droit étant reconnu moins dans l'intérêt personnel d'un Etat qu'en vue d'assurer l'exécution régulière des décisions arbitrales. Or, cette fidèle exécution est à la base de toute la réglementation proposée.

Des abus peuvent se concevoir, mais je crois qu'ils seront assez rares dans la pratique. Dans l'état actuel de l'organisation internationale, je ne pense pas que, dans ce cas, il faille aller jusqu'à imposer l'obligation d'une consultation préalable. Les tractations diplomatiques auxquelles celle-ci donnera lieu peuvent offrir le

danger de remettre en question le règlement arbitral. En revanche, le contrôle international doit être exigé pour *l'exercice* des représailles.

Douzième question : « Quelle est la situation si le refus d'exécuter la décision intervenue est basé sur des motifs plausibles ? »

Réponse : J'accepte entièrement la solution proposée pour les motifs indiqués au rapport.

Treizième question : « Si une distinction doit être faite entre les représailles et les actes de guerre quel doit en être le critérium ? »

Réponse : Je comprends cette question comme se limitant aux représailles armées. Sa solution appelle, à mon sens, certaines distinctions :

a) Choix du critère subjectif ou objectif dans la qualification juridique des représailles armées au regard du droit de la paix et indépendamment de la question de leur légitimité dans le système du Pacte de la S. D. N.

Les représailles armées sont-elles par elles-mêmes, c'est-à-dire en raison de leur seule nature intrinsèque, constitutives d'un état de guerre ? Je ne le crois pas. Dans les limites précisées ci-dessus, je crois qu'il est exact de dire qu'il n'y a état de guerre que si l'une au moins des deux parties en cause leur attribue cette conséquence. Sans doute, dès avant l'institution de la S.D.N., la pratique des représailles armées soulevait les plus graves objections. On leur trouvait cependant une double excuse dans l'insuffisance des procédures de règlement pacifique et dans le droit absolu des Etats de recourir à la guerre. On pouvait soutenir que les représailles armées limitaient l'emploi de la force à un objet défini, tandis

que l'état de guerre ouvrait une ère de violences sans frein et de revendications illimitées. Cette considération a beaucoup contribué à faire assigner une place à part à des actes que, malgré leur caractère intrinsèquement hostiles, aucune des Parties ne considérait comme entraînant un état de guerre (critère subjectif).

b) La question se présente autrement s'il s'agit non de fixer la position des représailles armées au regard du droit traditionnel de guerre, mais d'apprécier leur compatibilité avec le droit international nouveau et plus particulièrement leur légitimité dans le système instauré par le Pacte. Le critère objectif est seul acceptable ici. Nous avons vu plus haut que doit être condamnée toute mesure de coercition susceptible d'entraîner une rupture. Or, pour apprécier ce danger de rupture, on ne peut tenir compte de l'intention de celui qui y recourt ni de la qualification qu'il y donne. Seule la nature intrinsèque des actes entre en ligne de compte. J'ai développé ailleurs cette question dans ses rapports avec l'article 12 du Pacte de la S. D. N. (L'interprétation du Pacte au lendemain du différend italo-grec, *loc. cit.*, pp. 382 à 386.)

Quatorzième question: « Convient-il d'établir une distinction entre les représailles et la légitime défense ? »

Réponse: Il est essentiel de distinguer nettement les deux notions. Les conditions de la légitime défense devraient être précisées dans le sens suivant: existence d'une agression contraire au droit qui, en raison du danger actuel ou imminent qu'elle implique, ne laisse à l'Etat qui en est menacé d'autre moyen de protection que le recours à la force. La légitime défense suppose donc la réunion de trois éléments:

1) Le caractère injuste d'une agression préexistante;

2) Le caractère actuel ou tout au moins imminent du danger qu'elle implique;

3) L'impossibilité pour l'Etat attaqué de se protéger par les voies de droit normales.

J'admets que, comme en droit pénal d'ailleurs, les moyens de défense doivent être proportionnés à ceux de l'agression.

Je reconnais d'ailleurs que la vérification des conditions requises devrait relever d'un contrôle international.

Quinzième question: « Lorsque les représailles sont en soi interdites peut-il néanmoins en être fait usage au titre de la légitime défense ? »

Réponse: Je comprends cette question comme visant une éventualité où le recours à la coercition, normalement interdit au titre des représailles, est exceptionnellement autorisé par l'existence des conditions de la légitime défense. J'y réponds affirmativement, mais dans ce cas le droit de la légitime défense absorbe la notion des représailles.

Seizième question: « Lorsque les représailles sont légitimement exercées, celui qui les subit peut-il riposter en invoquant la légitime défense ? »

Réponse: Je suis d'accord pour répondre négativement. Les représailles étant ici, par hypothèse, justifiées, il faut s'en tenir au principe qu'il n'y a pas de défense légitime concevable.

Dix-septième question: « Si, en principe, il ne le peut pas, le peut-il à titre exceptionnel ? »

Réponse: J'admets l'exception visée au n° 23, deuxième alinéa.

Dix-huitième et dix-neuvième questions : « Convient-il de réglementer l'exercice du droit de représailles ? Si un tel règlement est désirable, quelles en doivent être les dispositions ? »

Réponse : Cette réglementation me paraît utile. J'adhère aux dispositions proposées.

Vingtième question : « Conviendrait-il d'y indiquer que l'exercice du droit de représailles est limité par les lois de l'humanité ou de la morale sociale ? »

Réponse : En supposant admises toutes les restrictions visées par le rapport au n° 24, il faudrait préciser ce que l'on entend par cette restriction complémentaire.

Ch. De Visscher.

OBSERVATIONS DE M. WINIARSKI

Posnan, le 17 avril 1933.

Monsieur le Ministre et cher Maître,

Vu le peu de temps que j'ai eu pour rédiger mes réponses à votre questionnaire, j'ai dû me borner à des observations tout à fait rapides. D'une manière générale, j'ai été guidé, en rédigeant mes observations, par les considérations suivantes :

J'attache moins d'importance aux dispositions conventionnelles concernant le règlement des différends internationaux, qui, pour avoir pris dans les tout derniers temps une ampleur inaccoutumée et accusé certaines tendances que vous signalez dans votre magistral rapport préliminaire, n'ont pas eu le temps de fournir la preuve de leur vitalité et de ce fait le cèdent de beaucoup au droit général coutumier, droit des gens par excellence. Ensuite, je crois qu'en cette matière beaucoup doit être laissé à l'appréciation de chaque cas particulier. L'institution des représailles me paraît répondre encore aujourd'hui à certaines nécessités de la vie commune des Etats. Elle permet aux Etats en conflit de régler l'affaire promptement, en imposant à l'Etat coupable de la violation du droit le retour à la légalité, sans multiplier les procédures qui, tout en étant pacifiques, n'en enveniment pas moins les relations entre Etats et prolongent des situations que tous ont intérêt à faire cesser aussi rapidement que possible. Tel Gouvernement ne reculera pas devant une action contraire au droit si, comme consé-

quence, il n'a en perspective que des procédures pacifiques, toujours longues et qu'il espère faire traîner en longueur et peut-être les faire tourner à son avantage; il renoncera à son entreprise s'il est sûr de s'exposer immédiatement à des représailles de la part de l'Etat lésé. D'ailleurs, s'il y a des cas où une réaction rapide peut seule rétablir une situation juridique violée; passé un temps, on pourra obtenir une satisfaction de principe, un dédommagement, mais l'irréparable aura été accompli.

J'ajoute que le droit interne, le droit privé, connaît une institution analogue. Pardonnez-moi de prendre un exemple vulgaire. Si le bétail d'un propriétaire est trouvé en train de paître dans le champ du voisin, celui-ci peut saisir le bétail et le garder tant que le propriétaire n'aura pas payé les dommages causés. Cette règle permet d'éviter d'innombrables procès en assurant le règlement prompt et simple de cas bien fréquents. Il est rare qu'une affaire de ce genre vienne devant les juges; cela arrive au cas où celui qui a exercé cette sorte de prise de gage a commis quelque abus; il est tout naturel que le rôle de demandeur incombe à celui qui par sa négligence ou sa mauvaise volonté à provoqué le conflit. Ceci — *si licet parvula componere magnis* — pour attirer votre attention sur le fait que même dans l'organisation juridique plus avancée on n'a pas jugé complètement sans valeur et on a conservé ces moyens d'action tout a fait primitifs et qui n'excluent pas la violence. Pour assurer un progrès dans notre domaine, il faut établir nettement les conditions dans lesquelles les représailles peuvent s'exercer (v. n° 8 du rapport) et appuyer sur la nécessité pour

les Etats de s'inspirer des préceptes de l'humanité ou de la morale pour éviter les abus auxquels les représailles malheureusement ont souvent donné lieu.

1. L'Institut pourra ne pas se borner à formuler le droit positif, à condition toutefois que le règlement envisagé fasse ressortir clairement la distinction entre ce qui est règles en vigueur et ce que l'Institut considère comme normes désirables et qu'il recommande à l'attention des Gouvernements. J'hésite à parler du droit en formation.

2. Certainement, il convient de donner une définition des représailles; en acceptant votre analyse qui en décompose la notion en trois éléments essentiels, je crois que la formule de la définition pourra être arrêtée à la suite de la discussion entre les membres de la Commission.

3 et 9. L'énumération des mesures de représailles me paraît impossible; et la division en catégories bien difficile. Cette dernière est sans intérêt, si nous considérons toutes sortes de représailles (dans les limites posées par le droit et l'humanité ou la morale) comme légitimes, ou si nous les condamnons toutes. Si l'on a choisi une position entre les deux thèses extrêmes, alors seulement la division en catégories devient intéressante, mais, à mon avis, il faut éviter toute classification rigide dans une matière où chaque cas doit être envisagé en particulier.

4. Je considère les représailles comme juridiquement possibles avant toute procédure pacifique.

5. Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de parler d'exception.

6. Les procédures pacifiques doivent être prises en

considération si elles sont obligatoires pour les parties en vertu d'engagements antérieurs ou si les parties ont accepté une procédure pacifique en ce qui concerne le conflit en question.

7. A mon avis, les mesures de compensation ou de retention ne rentrent pas *de plano* dans les représailles.

8. Durant les procédures pacifiques, sont en principe inadmissibles les représailles exercées en raison d'un acte qui fait l'objet même de ces procédures. Il peut y avoir des représailles :

1° Quant une partie de mauvaise foi tend à créer des faits accomplis qui rendraient la procédure sans objet;

2° Quand les représailles sont motivées par un acte autre que celui qui fait l'objet de la procédure en cours.

9. Même réponse qu'au n° 3.

10. Oui.

11. Une décision acceptée d'avance par les parties au différend doit être scrupuleusement exécutée. Si l'une des parties ne respecte pas son engagement, l'autre peut avoir recours à des représailles.

12. On ne saurait avoir recours à des représailles contre la partie qui, dans son refus d'accepter la décision intervenue, invoque les motifs reconnus par le droit international. Dans ce cas, la procédure, en réalité, n'est pas terminée.

13. Pour établir une distinction entre les représailles et les actes de guerre, il serait préférable d'avoir un critérium objectif, mais je doute que cela soit possible. Il se peut que la partie contre laquelle les représailles sont dirigées riposte par des hostilités; alors une guerre commence, mais je ne crois pas que les représailles puissent

être considérées déjà comme le commencement de la guerre.

Un Etat peut ouvrir les hostilités pour riposter même à des représailles non armées.

14. Je crois que la légitime défense peut être conçue de deux manières : Tantôt *sensu stricto,* comme réaction contre une agression armée ; tantôt *sensu lato,* comme réaction contre toute violation du droit. Il est évident que les représailles ne constituent pas une forme de la légitime défense dans le premier sens, mais elles rentrent dans la notion de la légitime défense au sens large.

15. C'est pourquoi même ceux qui considèrent les représailles comme interdites pourraient peut-être les admettre au titre de la légitime défense.

16 et 17. D'accord avec l'opinion consacrée par le n° 23 du rapport préliminaire.

18 à 20. Oui. Cependant les règles destinées à réglementer l'exercice des représailles devraient être conçues d'une manière assez générale et indiquer la nécessité pour les Etats de se conformer aux commandements de l'humanité ou de la morale.

Veuillez agréer, Monsieur le Ministre etc...

WINIARSKI.

ANNEXE III.

Le Régime des représailles en temps de paix

PROJET DE RESOLUTION

L'Institut de droit international,

Constatant que le régime des représailles est dû à l'imperfection de l'état actuel du droit des gens et de l'organisation internationale et qu'il ne perdra pas entièrement sa raison d'être tant que les Etats atteints dans leurs droits par des actes illicites ne seront pas assurés d'obtenir par les voies de règlement pacifique les satisfactions légitimes auxquelles ils peuvent prétendre;

Considérant que les progrès réalisés dans l'organisation juridique de la communauté internationale, notamment par le développement des procédures de règlement pacifique, la condamnation de la guerre comme instrument de politique nationale et la généralisation de l'idée de l'interdiction dans tous les cas du recours à la force, impliquent des modifications profondes au régime des représailles en temps de paix;

Estimant qu'il importe dès lors de soumettre ce régime à une réglementation adaptée aux changements déjà survenus à cet égard par la réduction du droit de se rendre justice à soi-même, en ayant soin de distinguer des représailles d'autres moyens de protection qui ne sauraient être confondus avec elles;

Formule, dans le Règlement ci-joint, les règles qui lui paraissent devoir désormais régir la pratique des repré-

sailles en temps de paix et qu'il croit, en conséquence, pouvoir recommander à l'adoption des Gouvernements et à l'attention des organes internationaux :

ARTICLE PREMIER.

Les représailles sont des mesures de contrainte, dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, décidées et prises par un Etat, en réponse à des actes illicites commis à son préjudice par un autre Etat, et ayant pour but d'imposer à celui-ci, par pression exercée au moyen d'un dommage, le retour à la légalité.

ARTICLE 2.

Ne rentrent pas dans les termes de l'article premier et restent par conséquent en dehors des prévisions du présent règlement notamment :

1° Les mesures de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens, comme la rétorsion, la rétention par le créancier d'une chose en sa possession mais appartenant à son débiteur défaillant, la dénonciation d'un accord violé, le refus de respecter une obligation conventionnelle en raison de l'inexécution fautive de la contre-partie ;

2° Les mesures de contrainte qui n'ont pas pour but d'imposer le retour à la légalité par pression exercée au moyen d'un dommage mais s'opposent directement à une injuste agression par légitime défense de soi-même ou d'autrui.

Article 3.

Les représailles sont de diverses catégories. Elles se distinguent notamment en représailles armées et en représailles non-armées.

Les représailles armées sont celles qui comportent le recours à la force sous quelque forme que ce soit.

Article 4.

Les représailles armées sont interdites dans les mêmes conditions que le recours à la guerre.

Article 5.

Les représailles même non-armées ne sont licites que dans la mesure où le retour à la légalité ne peut être obtenu par les procédures de règlement pacifique.

En conséquence, elle doivent être considérées comme interdites notamment :

1° Lorsqu'en vertu du droit en vigueur entre les parties l'acte dénoncé comme illicite est de la compétence obligatoire de juges ou d'arbitres ayant compétence aussi pour ordonner avec la diligence voulue des mesures provisoires ou conservatoires et que l'Etat défendeur ne cherche pas à éluder cette juridiction ou à en retarder le fonctionnement ;

2° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique est en cours, à moins que les représailles n'aient été légitimement prises auparavant, réserve faite de leur cessation décidée par l'autorité saisie ;

3° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique aboutit à une décision obligatoire que l'Etat défendeur exécute de bonne foi.

Article 6.

L'Etat autorisé à user de représailles est tenu d'observer les conditions suivantes :

1° Mettre au préalable l'Etat auteur de l'acte illicite en demeure de le faire cesser ou d'accorder les réparations requises ;

2° Proportionner la contrainte employée à la gravité de l'acte dénoncé comme illicite et à l'importance du dommage subi ;

3° Limiter les effets des représailles à l'Etat contre qui elles sont dirigées, en respectant, dans toute la mesure du possible, tant les droits des particuliers que ceux des Etats tiers ;

4° S'abstenir de toute mesure de rigueur qui serait contraire aux lois de l'humanité et aux exigences de la conscience publique ;

5° Ne pas détourner les représailles du but qui en a déterminé initialement l'usage ; et

6° Cesser les représailles aussitôt qu'il aura été obtenu une réparation raisonnable.

Article 7.

L'Etat qui subit des représailles licites ne peut pas y riposter par des mesures de représailles.

Il en est toutefois autrement si l'Etat autorisé à user de représailles abuse de son droit, en transgressant

les règles qui, conformément à l'article 6, en régissent l'exercice. Dans ce cas, son adversaire peut recourir contre lui à des représailles, après lui avoir vainement demandé satisfaction.

Article 8.

L'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international. Il ne peut, en aucun cas, échapper à la discussion des autres Etats ni, entre Membres de la Société des Nations, être soustrait à l'appréciation des organes de la Société.

Article 9.

Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent Règlement seront soumis à la Cour Permanente de Justice Internationale, à moins que les Etats intéressés ne préfèrent les déférer à un Tribunal arbitral.

SIXIÈME COMMISSION

Fleuves internationaux et Voies d'eau d'intérêt international

(RÉVISION DU RÈGLEMENT INTERNATIONAL DE NAVIGATION FLUVIALE DE 1887)

RAPPORTEUR : **M. VALLOTTON d'ERLACH**

Texte définitivement arrêté par la Commission, en vue de la deuxième lecture, à Oslo, août 1932

Projet de règlement pour la navigation des fleuves internationaux.

ARTICLE PREMIER. — Le présent règlement s'applique :

1° aux fleuves dits internationaux, c'est-à-dire aux cours d'eau qui, dans la partie naturellement navigable de leurs cours, traversent ou séparent deux ou plusieurs Etats ;

2° aux voies navigables qui, sans être internationales au sens de la définition ci-dessus, appartiennent aux catégories ci-après : *a*) eaux intermédiaires entre deux fleuves internationaux ; *b*) voies navigables artificielles ou autres ouvrages qui sont ou seront établis sur ou entre certaines sections du même fleuve international,

dans le but de suppléer aux imperfections de la voie fluviale naturellement accessible de la mer; *c*) 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 les territoires, soumise aux garanties juridiques générales applicables aux usagers d'un fleuve international.

Art. 2. — La liberté de circulation sur une voie fluviale internationale comprend, notamment, à défaut de convention contraire:

a) le droit pour tous les navires, bateaux, trains de bois et autres moyens de transport par eau, de circuler librement sur toute l'étendue navigable de la voie, à charge de se conformer aux stipulations du présent règlement, et, le cas échéant, aux prescriptions supplétoires ou d'exécution qui seront établies par les Etats riverains. Ces prescriptions devront ne pas être contraires aux dispositions du présent règlement;

b) le droit pour les usagers d'utiliser en outre, pour eux et leurs marchandises, les voies et ouvrages mentionnés à l'article 1er, 2°, lettre *b*) ou *c*).

Art. 3. — Sur une même voie internationale, les ressortissants, les biens et les pavillons (maritimes ou fluviaux) de toutes les nations sont, en tout ce qui concerne directement ou indirectement la navigation, traités sur la base de la plus parfaite égalité et conformément au droit des gens.

En particulier, aucune distinction n'est faite entre eux, ni en raison de leur provenance ou destination, ni en raison des ports ou lignes maritimes ou autres, entrepôts ou autres installations utilisés en cours de route, avant ou après leur passage sur la voie d'eau internationale.

Il n'est accordé sur les voies d'eau internationales aucun monopole ou privilège de navigation ni d'usage des ports publics et autres ouvrages, de leurs installations ou de leur outillage.

Art. 4. — Tout bateau navigant sur une voie internationale doit avoir un pavillon.

En vue de l'application du présent règlement, le pavillon de tout bateau est déterminé d'après le lieu d'immatriculation.

A l'égard des Etats dépourvus de littoral sur la mer ou sur la voie internationale, il suffit que ce lieu d'immatriculation soit situé sur leur territoire.

Art. 5. — Sur le parcours, comme à l'embouchure des voies navigables internationales, il ne pourra être perçu aucune taxe ou redevance autre que celles ayant le caractère d'un service rendu à la navigation pour l'entretien de la navigabilité ou l'amélioration de la voie navigable.

Ces taxes de navigation, établies par accord entre les Etats riverains, qui pourront en contrôler la perception et l'affectation, seront calculées de manière à couvrir exclusivement les frais et dépenses réels et établies de manière à rendre inutile un examen de la cargaison.

Les tarifs en seront publiés et affichés dans tous les ports.

Art. 5*bis*. — Chaque Etat riverain peut percevoir, pour l'usage de l'outillage et de l'installation de ses ports, des taxes et redevances qui devront être égales pour tous les pavillons et correspondre aux dépenses réelles d'établissement, d'entretien et d'exploitation.

Art. 6. — Les formalités douanières, qui seront limitées au strict nécessaire, ne doivent pas être une cause de retard pour la navigation.

Le transit, sur les sections où le fleuve forme frontière, est exempt de tout droit et de toute formalité non indispensable pour prévenir la contrebande ou pour sauvegarder la santé publique; aux embouchures et sur les autres sections, les formalités relatives au transit sont réglées par accord entre les Etats riverains.

A l'importation et à l'exportation par un port de la voie navigable internationale, les formalités douanières sont réglées par la législaiton générale de l'Etat dudit port, sous réserve de l'observation des principes généraux de liberté et d'égalité des pavillons.

Il ne doit être fait aucune différence, quant au traitement douanier ou aux droits d'entrée et de sortie, du seul fait que le passage en douane d'un même genre de marchandise aurait lieu par un port du fleuve international, plutôt que par un autre point de la frontière d'un même Etat riverain.

Chaque Etat riverain demeure néanmoins libre de fixer ses tarifs douaniers et de prendre les mesures utiles en vue de la sauvegarde de l'ordre et de la santé publique, tout en maintenant dans toute la mesure du possible la liberté de navigation et l'égalité de traitement.

Art. 7. — Tout service public établi dans l'intérêt de la navigation, sur une partie de la voie internationale ou dans un port de cette dernière, 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, tracteurs, éclusiers.

Art. 8. — Les Etats riverains arrêtent entre eux les

règles nécessaires en vue d'assurer la liberté et la sécurité de la navigation.

L'application uniforme de ces règles doit être assurée par chacun des Etats intéressés à la navigation. La police et l'exploitation des ports demeure 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. 9. — Les Etats riverains prennent, chacun sur leur territoire :

les dispositions de police et d'inspection destinées à régler l'usage de la voie navigable dans l'intérêt de la sécurité et de l'ordre publics ;

les mesures utiles en vue de sauvegarder les intérêts de la navigation en matière de construction des ponts et autres ouvrages intéressant cette navigation ;

les mesures d'entretien et d'amélioration de la voie navigable, de balisage et de signalisation de celle-ci ;

les mesures concernant la capacité exigée du personnel et du matériel navigant.

Ils s'entendent préalablement entre eux à cet effet dans le cas où leur accord est nécessaire, notamment en vue d'assurer l'uniformité du régime juridique et technique de la navigation, le respect des principes généraux du présent règlement et, le cas échéant, à l'effet de résoudre les conflits d'intérêt des divers usagers du fleuve.

Art. 10. — Les Etats riverains doivent s'inspirer des besoins de la navigation dans le choix du siège de leurs tribunaux chargés du jugement des affaires intéressant cette navigation.

Ces tribunaux seront établis dans une localité aussi rapprochée que possible du fleuve et de ses affluents.

Leur procédure doit être aussi simple que possible.

Art. 11. — Les bâtiments militaires et ceux affectés par les Etats à un service public doivent respecter les règles de police et de navigation édictées par les Etats riverains.

En cas d'infraction, l'Etat dont relève ces bâtiments est tenu de prendre les sanctions nécessaires.

Art. 12. — Les bateaux qui sont la propriété d'un Etats ou qui sont affrétés ou réquisitionnés par lui, sont soumis à toutes les dispositions réglementaires applicables à la voie fluviale.

Art. 13. — Le présent règlement ne porte pas atteinte à un régime plus libéral qui serait établi par une ou des conventions particulières.

Art. 14. — Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application des traités et conventions concernant la liberté de navigation des fleuves internationaux sont soumis, à défaut d'arrangement amiable entre les Etats intéressés, à un règlement juridictionnel.

Projet de règlement relatif à la liberté des communications sur les voies navigables internes.

Article premier. — Les dispositions du présent règlement sont applicables à celles d'entre les voies navigables, naturelles ou artificielles et empruntant le territoire d'un seul Etat, qui ne sont pas soumises par traité ou par une loi nationale au régime juridique d'un fleuve international.

Art. 2. — A défaut de convention, contenant des dispositions plus favorables, dans les sections maritimes des fleuves nationaux, l'accès du fleuve et des ports est, en principe, ouvert aux navires étrangers, dans les mêmes conditions et avec les mêmes exceptions que le sont les ports maritimes eux-mêmes.

ART. 3. — Dans ces sections maritimes, l'Etat réglemente l'exercice de la navigation, l'accès et l'usage des ports, sur la base de l'égalité parfaite de traitement entre les pavillons de tous les Etats.

ART. 4. — En dehors des sections maritimes et de leurs voies navigables nationales, les Etats peuvent, en l'absence de dispositions conventionnelles, accorder (ou refuser) l'accès de leurs voies navigables aux bateaux étrangers, ou fixer les conditions qu'ils jugent utiles à l'exercice de la navigation sur les voies d'eau ou sections de voies d'eau non accessibles aux navires de mer.

Néanmoins, il est contraire au droit international d'interdire ou d'entraver, d'une façon permanente, la navigation ou la circulation des étrangers sur les voies d'eau visées au présent article.

(Voir *Travaux préparatoires: Annuaire* de l'Institut, 1929, pp. 228 à 457; *Annuaire* de 1931, pp. 141 à 177; *Annuaire*, 1932, pp. 67 à 151.)

Remarques au sujet des textes définitivement arrêtés par la Commission en vue de la deuxième lecture à Oslo en août 1932.

Parmi les modifications et adjonctions aux textes de Cambridge, quelques-unes doivent être signalées à l'attention de l'Institut. Elles ne sont pas de nature purement rédactionnelle.

I. — *Fleuves internationaux.*

Article premier, lettre a). — La Commission a décidé, par trois voix contre deux, d'exclure des bénéfices du règlement, les affluents d'un fleuve international n'empruntant que le territoire d'un seul Etat.

Cette proposition tend à revenir sur le vote exprimé par l'Institut sur ce point.

Article 3. — Trois membres de la Commission se sont opposés à la proposition de maintenir les textes antérieurs, à teneur desquels il n'existe pas, en droit des gens, un principe généralement reconnu, selon lequel le petit cabotage fluvial serait réservé aux seuls ressortissants de chaque Etat riverain d'un fleuve dit international; il a été décidé, en conséquence, de soumettre la question à l'Institut, mieux placé pour dire quel est le droit existant à cet égard.

L'article 5 a été divisé en deux articles 5 et *5bis*, en vue de tenir compte de judicieuses suggestions de M. F. Rey.

Article 6. — Le texte de Cambridge a été complété conformément aux avis de la majorité des membres consultés.

L'article 9 nouveau a été rédigé en vue de tenir compte de certaines objections de confrères nord-américains. L'accord des riverains ne serait désormais nécessaire que dans les limites du dernier alinéa. On a renoncé, en particulier, à prendre position au sujet de la définition de *l'entretien*, pour tenir compte des controverses régnantes au sein de certaines collectivités non-européennes.

L'article 14: Le droit existant comporte règlement *juridictionnel* des différends; en revanche, l'intervention de la C. P. J. I. se heurte à des objections qui sont loin d'être dépourvues de fondement. C'est pourquoi la Commission, dans sa grande majorité, propose de se borner à proclamer la nécessité du règlement juridictionnel.

II. — *Règlement relatif à la liberté des communications sur les voies navigables internes.*

Une très forte majorité paraît acquise en ce qui concerne le droit de libre navigation sur les sections de fleuves nationaux accessibles à la navigation maritime.

Les articles des deux projets de règlement proposés aujourd'hui à l'Institut ont été adoptés, au vote d'ensemble, par tous les membres présents à Oslo, de la Commission, à l'exception de M. Winiarski.

Celui-ci a déclaré ne pas admettre la liberté de navigation des étrangers sur les sections non-maritimes des fleuves tant internationaux que nationaux (1).

Lausanne, 1934.

Le Rapporteur.

(1) Cf. Enquête de la S. D. N. (org. des communications et du transit) résultats publiés le 29 avril 1933 (C. C. T. 533 - C. C. T. N. T. 53).

OBSERVATIONS DE M. B. WINIARSKI

Poznan, 6-23 mars 1932.

Monsieur et Cher Confrère,

Je vous prie de bien vouloir m'excuser, si après réflexion, je préfère ne pas entrer dans des détails au sujet des nombreuses et importantes questions que vous soumettez à l'opinion des membres de notre commission. Une des raisons en est que, comme vous le savez déjà, j'ai reçu trop tard votre si intéressant exposé préliminaire ; mais surtout je ne puis me défendre de l'impression qu'il y a un malentendu à la base même de notre travail.

Quel est, en effet, notre point de départ ? Vous avez formulé la question d'une manière excellente au début de votre rapport de 1929 : « Quels sont actuellement, en droit des gens, les principes fondamentaux applicables, *en l'absence de traité,* à celles d'entre les voies d'eau qui présentent, au point de vue économique ou politique, un intérêt international ? » Il s'agit donc, comme vous l'avez dit à maintes reprises, de formuler les règles du droit positif coutumier dont l'Institut aura reconnu l'existence. On s'est trop exclusivement occupé jusqu'ici, avez-vous écrit avec raison, de l'étude des principes de

droit conventionnel applicable aux quelques fleuves ou lacs ayant fait l'objet d'accords internationaux spéciaux; il s'agit maintenant pour l'Institut de découvrir et formuler les règles de droit non écrit, mais reconnues comme telles et suivies universellement ou généralement par les Etats.

Tâche difficile, s'il en fut, et fort délicate, beaucoup plus difficile et délicate, que celle que notre Institut s'était assignée en 1887. A cette époque l'Institut vota un projet de règlement-type, réglement-modèle à recommander aux Etats en vue de la conclusion d'accords bi — ou pluri — latéraux. Avec une large connaissance des conventions en vigueur et des exigences de la navigation fluviale, connaissance unie à beaucoup de bon sens, il fut possible de proposer des règles raisonnables de droit à créer, de la *lex ferenda*. S'agit-il de formuler le droit en vigueur, la *lex lata*, le problème de la méthode se pose d'une manière toute différente et il me paraît difficile de vouloir à cette occasion « faire avancer le droit international », ne fût-ce que par petites étapes. C'est pour cette raison, soit dit en passant, que je ne craindrais pas pour l'Institut le reproche de vouloir faire une œuvre rétrograde en comparaison avec le règlement de 1887; celui-ci se trouve sur un plan différent et qui exclut toute comparaison. Les travaux de l'Institut marqueraient une régression si sa méthode de 1932 était inférieure à celle de 1887.

C'est également pour cette raison qu'il me paraît bien difficile de baser notre travail plutôt sur les textes, que sur la pratique, étant donné que celle-ci s'écarte souvent de ceux-là. Cela est vrai surtout du traité de 1815; il en est de même de maints autres traités, et un de nos

confrères a pu écrire avec beaucoup de raison (M. l'ambassadeur M. Adatci : « L'œuvre de Barcelone », p. 41) que « le continent qui avait été le point de départ de cette conception bien haute de la liberté n'avait pas réussi à l'appliquer lui-même au Danube, et l'internationalisation du Rhin même marque, somme toute, au cours du siècle dernier, une courbe malheureusement régressive. » Les ratifications de la convention de Barcelone sur le régime des voies navigables d'intérêt international sont de beaucoup moins nombreuses qu'on aurait pu l'espérer, ce qui prouve que les dispositions de cette convention ne répondent pas au sens juridique et aux intérêts des Nations. D'autre part, le Statut du Rhin ne put être revisé, ni l'Acte de navigation de l'Oder rédigé, bien que treize ans se soient écoulés depuis la signature des traités de paix. Au lieu de prendre pour base les textes, restés souvent lettre morte, il serait, je crois, plus intéressant de chercher dans la pratique des Etats des preuves de l'existence de règles de droit fluvial coutumier généralement reconnu. Ainsi il serait facile de constater, par exemple, que le droit fluvial américain est bien différent des formules adoptées par des grands traités en Europe. Cette vérité, mise si bien en évidence par notre confrère M. Planas Suarez, dans son « Tratado » et confirmée avec tant d'autorité par un autre de nos Confrères, M. Alejandro Alvarez, a pu être condensée par ce dernier dans cette saisissante formule : « On n'y trouve pas reconnu, avec le caractère universel qu'il a en Europe, le principe de la libre navigation des fleuves internationaux, et quand il est admis en faveur d'autres Etats que les Etats riverains, il a plutôt le caractère d'une concession gracieuse que d'un véritable droit ». (L'œuvre de Barcelone, p. 45.)

L'étude des traités de commerce et de navigation peut-elle toujours servir de base à la définition de ce droit coutumier, généralement reconnu, que nous cherchons ? Je ne le pense pas. Vous avez constaté que « les Etats civilisés préfèrent, de nos jours, régler par voies d'accords bilatéraux le régime juridique de la batellerie fluviale, plutôt que par des conventions plurilatérales ». Pourquoi ? Si je ne m'abuse, c'est parce que tel Etat préfère accorder à un autre Etat certains droits en échange d'avantages économiques ou politiques non moins appréciables. A Barcelone, un des plénipotentiaires a dit, aux applaudissements d'une bonne partie des délégations, que les voies navigables constituent une des richesses naturelles du pays, comme le pétrole ou la houille, et que tous les Etats n'entendent pas se dessaisir de la libre disposition de ces richesses, en adoptant un régime international basé sur une convention générale. On peut trouver cette manière de voir regrettable; c'est une indication de plus qui conseille une extrême prudence, et en ce qui me concerne, j'hésiterais à considérer la plupart des dispositions des conventions bilatérales comme formules d'un droit coutumier en vigueur et applicables en l'absence de traité.

Des considérations d'ordre tout différent s'ajoutent à ce que je viens de dire. Dans votre rapport vous parlez des fleuves d'intérêt international, mais votre terminologie diffère de celle de Barcelone. A Barcelone, on a compris sous cette dénomination les fleuves appelés assez généralement internationaux; le motif en était que les récents traités de paix avaient donné le nom d'internationaux à une catégorie spéciale et très restreinte de fleuves. Dans votre rapport il est question de fleuves

qui présentent un intérêt international au point de vue économique ou politique; ces voies d'eau peuvent donc être des fleuves nationaux au sens traditionnel du terme. Lors de la discussion de Cambridge, que nous pouvons considérer comme une première lecture, notre Institut a eu en vue les fleuves internationaux de par leur nature géographique mais en y ajoutant les affluents même nationaux, considérés pourtant dans la pratique et du moins dans une partie de la doctrine comme des unités séparées qui doivent répondre individuellement au critère adopté pour être classés parmi les fleuves internationaux.

Ce n'est pas seulement une question de terminologie. Si nous adoptons la terminologie traditionnelle, nous ne pouvons pas étendre au très grand nombre de fleuves qui tombent dans cette catégorie, des dispositions spéciales et quelquefois exceptionnelles, que les traités de paix ont imposées au petit nombre de fleuves « déclarés internationaux ». Si nous voulons comprendre dans un même régime des fleuves d'intérêt international au point de vue économique ou politique, ou des affluents nationaux, ou encore des voies d'eau artificielles, nous verrons qu'il est impossible de leur appliquer des règles adoptées pour les fleuves appelés généralement internationaux (c'est-à-dire ceux qui dans leurs cours naturellement navigables traversent ou séparent deux ou plusieurs Etats). Plus nous élargissons la catégorie de fleuves que nous voulons soumettre à un régime déterminé et moins nous trouverons des dispositions de droit conventionnel généralement applicables, et encore moins de règles de droit coutumier généralement reconnu et appliqué.

Il s'en suit que je ne me considère pas autorisé à admettre comme expression du droit existant, ni même comme conséquences découlant des principes universellement admis, des formules d'après lesquelles par exemple les Etats riverains ne pourraient pas faire de réglements de police de navigation, ou établir des taxes, ou encore seraient obligés d'améliorer leurs voies navigables. C'est dire que je partage les doutes exprimés à cet égard à la session de Cambridge.

Dans le même ordre d'idées je ne vois pas la possibilité d'énoncer des règles relatives à la navigation sur les voies d'eau internes et qui — si nous voulons tenir compte des réalités — ne se limiteraient pas à des formules trop générales.

Veuillez agréez, Monsieur et cher Confrère, l'assurance de mes sentiments bien dévoués.

B. WINIARSKI.

DIXIÈME COMMISSION

La Compétence du Juge International en Equité

RAPPORTEUR : **M. Eugène BOREL**

Rapport préliminaire

I.

Rappelant les trois questions dont, en 1929, l'Institut a renvoyé l'étude à la Xe Commission, l'exposé préliminaire — adressé à celle-ci en 1931 — signalait la nécessité de procéder par ordre dans le travail à entreprendre et proposait d'aborder en premier lieu le problème du rôle de l'équité dans l'action de la justice internationale. C'est précisément la question qui — en raison du caractère d'actualité qu'incontestablement elle présente — a été proposée dans la session d'Oslo parmi les problèmes à placer à l'ordre du jour de l'Institut. Elle a été renvoyée à la Xe Commission, qui en était déjà saisie, et c'est en conformité d'une décision expresse de l'Institut que la dite question, prise séparément dans le programme d'activité de la Commission, doit être étudiée en premier lieu et que le présent rapport y est consacré.

II.

Au moment d'aborder la question de savoir si et dans quelle mesure le juge international a le pouvoir de statuer en équité, il convient immédiatement d'éliminer deux hypothèses qu'à première vue on serait tenté de faire rentrer dans le problème ici en cause :

A) Dans un litige entre les Etats A et B, le premier soutient et demande au Tribunal de déclarer qu'un principe invoqué par lui est entré dans le droit international positif et doit être consacré et appliqué comme tel.

Telle était la situation dans l'affaire du *Lotus*. La France estimait que le principe de la juridiction exclusive de l'Etat dont le *Lotus* avait la nationalité était déjà de droit international et qu'il s'agissait pour la Cour de l'appliquer. Le rejet de cette thèse par la Cour est fondé sur la constatation, faite par elle, que la preuve n'était pas acquise que le principe invoqué fût réellement entré dans le droit international en vigueur. Dans un litige de ce genre, c'est le droit, et non pas l'équité, qui est en cause, c'est uniquement de considérations juridiques que dépend la décision à prendre.

B) Sans prétendre que le principe invoqué par elle soit déjà de droit international positif, la Puissance demanderesse soutient qu'en raison des lacunes de ce droit, le Tribunal doit juger de *lege ferenda* d'après le principe invoqué. Pareille demande est concevable, en particulier, dans un litige entre deux Etats qui, suivant l'exemple de l'Allemagne et de la Suisse, ont, dans un traité d'arbitrage, conféré au Tribunal, en l'absence de règles de droit applicables, le pouvoir de statuer d'après celle que lui-même édicterait, s'il était législateur. En

pareil cas, usant de ce pouvoir, le Tribunal pourra s'inspirer de l'équité et faire œuvre d'équité. Ce sera même probablement la règle, mais cela ne se produira pas nécessairement dans tous les cas. Il peut fort bien arriver, au contraire, que, pour des raisons de ce qu'on pourrait appeler la politique législative en matière de droit international, le Tribunal place à la base de sa décision une règle fondée sur des considérations juridiques plutôt que sur des motifs d'équité. A supposer que, dans l'affaire du *Lotus*, la Cour ait été appelée et autorisée à combler une lacune du droit international positif, ce sont des considérations juridiques dont elle aurait pu s'inspirer et qui l'eussent amenée à consacrer, soit la thèse soutenue par la France, soit la solution préconisée par notre savant confrère, M. le professeur H. Donnedieu de Vabres (1).

III.

La première constatation qui s'impose c'est que le terrain sur lequel doit se placer le juge international dépend en premier lieu de la volonté expresse ou présumée des Etats qui lui ont donné compétence de trancher un litige. « Si même », dit M. Torsten Gihl, dans son intéressante étude sur les *Lacunes du Droit International*, « l'on n'est pas d'avis que tout système de droit inter-
» national repose sur des accords explicites ou implicites
» entre les Etats, sur le « consentement des Etats », il
» semble qu'on ne puisse se refuser à admettre que toute
» administration internationale de la justice est fondée
» sur l'assentiment des Etats en litige » (2).

(1) *Revue de Droit International*, 2e année, pp. 435 et suiv.
(2) *Nordisk Tidskrift for International Ret*, Numéro spécial 1932, p. 40.

Et M. Gihl cite à l'appui des déclarations précises faites par la Cour permanente de Justice internationale. (Avis consultatif de la Cour de La Haye dans la question de la Carélie orientale. Publications de la Cour, série B, n° 5, p. 27. — Arrêt de la Cour de La Haye dans l'affaire Mavrommatis. Publications de la Cour, série A, n° 2, p. 16.)

Or, quelle a été, jusqu'ici, l'attitude des Etats à l'égard du problème en cause ? Au début, il semble que, désireuses avant tout d'obtenir par la voie de l'arbitrage la solution pacifique d'un différend concret, les Puissances justiciables ne se sont pas préoccupées essentiellement des règles à suivre par l'arbitre. Le plus souvent, le compromis charge ce dernier de décider selon le droit et l'équité ou selon la justice et l'équité. Mais peu à peu s'affirme la préoccupation des Etats de se garantir autant que possible contre les risques inhérents à l'appréciation inévitablement subjective des hommes appelés à juger. Ici se manifeste le besoin de sécurité, d'une sécurité que l'on demande au droit, et c'est ainsi que, tout naturellement, des Puissances en litige en viennent, soit à viser expressément, comme devant guider l'arbitre, des principes en vigueur du droit international, soit à énoncer elles-mêmes les règles de droit que, de par leur volonté commune, l'arbitre est appelé à observer. A cette préoccupation, qui cherche la sécurité dans l'application du droit international, se joint un autre souci, particulièrement impérieux, dès le moment où les Etats s'engagent dans la voie de conventions générales stipulant d'avance l'arbitrage pour le règlement de conflits futurs. Jusqu'alors, les circonstances concrètes du litige déjà né permettaient aux Gouvernements de supputer avec

une précision suffisante l'étendue du risque couru par le fait de consentir à l'arbitrage pour la solution du dit litige. L'incertitude inévitable à l'égard de ce que pourraient être les conflits futurs soumis d'avance à l'arbitrage par une convention générale a fait naître l'idée d'exclure de l'application de cet accord ceux d'entre eux qui, aux yeux des Puissances intéressées, ont une importance particulière et à l'égard desquels une décision arbitrale présente des risques plus graves. C'est alors que paraît dans les conventions d'arbitrage la réserve visant les litiges qui touchent à l'indépendance, à l'honneur, aux intérêts essentiels des signataires.

A la même préoccupation, on peut, sans hésitation, rattacher aussi l'évolution qui a conduit les États à faire une distinction entre les différends dits justiciables et ceux qui ne le sont pas. Cette tendance part du principe de l'application du droit, mais ici, de nouveau, surgit la crainte d'un risque envisagé à deux points de vue :

Le risque d'une décision inspirée par la seule appréciation subjective du juge dans le cas où ce dernier ne trouverait pas, en droit international positif, une règle qui le guide et qui, par là-même, exclut l'arbitraire ;

Le risque, d'autre part, que, précisément, la stricte application du droit en vigueur impose une solution redoutée par les intéressés ou l'un d'eux.

Les préoccupations ici visées deviennent particulièrement pressantes au fur et à mesure que les Puissances se convertissent toujours davantage au principe du règlement pacifique obligatoire des conflits surgissant entre elles. L'évolution si caractéristique qui s'est produite à cet égard depuis la guerre a été signalée dans le rapport de la XVe Commission, présenté à la session de New-

York de 1929 (*Annuaire*, 1927, vol. II, pp. 698 et suiv.). A ce moment, la distinction entre conflits justiciables et conflits non justiciables qu'avait déjà esquissée la Convention de La Haye de 1907, à l'article 38, se dessine toujours plus nettement et c'est alors que l'on s'applique à trouver la formule la plus heureuse pour la préciser. L'article 36, alinéa 2, du statut de la Cour permanente de Justice internationale (ici C. P.) s'inspire de l'énumération déjà faite à l'article 13, alinéa 2, du Pacte de la Société des Nations (ici S. D. N.). Plus tard, les Accords de Locarno et, suivant leur exemple, l'Acte Général de Genève de 1928, ainsi que nombre d'autres conventions internationales, font dépendre la distinction du terrain même sur lequel se placent, dans chaque litige, les parties en présence. Ce n'est pas ici le lieu d'apprécier la valeur de l'un ou de l'autre des procédés ainsi employés. Il suffit de constater la différenciation introduite dans le droit international positif, selon la formule aujourd'hui en faveur, entre les différends au sujet desquels les Parties se contestent réciproquement un droit et les autres conflits. Les premiers seront, dans la règle, soumis à la C. P., les seconds portés devant des arbitres.

Et c'est pourquoi le problème à examiner ici doit l'être séparément à l'égard de la C. P., d'une part, de la juridiction arbitrale, d'autre part.

Au moment de l'aborder, on est tenté de chercher tout d'abord à définir cette équité dont il s'agit de préciser le rôle dans l'action de la justice internationale.

Mais, à regarder les choses de plus près, il faut constater que pareille définition, prise entre toutes celles qui ont été proposées jusqu'ici, ne servirait pas à grand'chose pour la solution à rechercher. Bien au contraire, les

constatations qui vont suivre sont de nature à démontrer que, sous le terme d' « équité », dont le sens général est accepté par chacun, se placent deux conceptions différentes, qu'il convient de séparer nettement. Pour s'en convaincre, il suffit de consulter le droit positif actuel et de le mettre en regard des critiques dont il a été l'objet et des thèses qui lui ont été opposées. C'est à cet examen qu'il convient de procéder en le consacrant séparément à la C. P. et à la juridiction arbitrale.

IV.

Cour Permanente de Justice Internationale

Quelle doit être l'attitude de la C. P. en face d'une cause n'étant pas d'ordre juridique proprement dit ?

La question s'est posée, entre autres, lors du prononcé de l'ordonnance rendue par la Cour, le 6 décembre 1930, dans le litige entre la France et la Suisse relatif aux zones franches de Savoie et du Pays de Gex.

Tout en se ralliant à l'avis qui a prévalu par la voix prépondérante du Président, M. Kellogg a soutenu que la C. P., en tant que Cour de Justice, ne devait et ne pouvait pas connaître de conflits qui ne seraient pas d'ordre juridique et qu'elle ne serait pas en mesure de trancher en application du droit. A l'appui, il s'est fondé sur le caractère purement judiciaire de la Cour et sur l'article 38 de son statut. La Cour même ne s'est pas prononcée sur ce point. Elle s'est bornée à signaler le caractère extrêmement particulier du compromis établi par les Parties dans le litige en cause.

Il faut bien reconnaître que ce compromis était de nature à soulever de très graves difficultés au point de vue

de la tâche qu'il assignait à la Cour. On y reviendra tout à l'heure, mais, pour le moment, il suffit de constater qu'en raison des conditions toutes spéciales dans lesquelles la Cour était appelée à prononcer l'on ne saurait trouver un précédent décisif ni dans les considérants de l'ordonnance, ni dans les avis émis à cette occasion. Ce qui importe ici, c'est de rechercher le droit en vigueur et d'examiner si, en regard de ce droit, la thèse de M. Kellogg paraît suffisamment justifiée pour y être opposée avec succès.

A.

L'existence même de la Cour a pour base première l'article 14 du Pacte de la S. D. N., qui a chargé le Conseil « de préparer un projet de Cour permanente de Justice internationale et de le soumettre aux membres de la Société ». L'article 14 ne se borne pas à ce mandat. Il fixe d'emblée la tâche de la Cour et, à cet égard, il prescrit que « cette Cour connaîtra de tous différends d'un caractère international que les Parties lui soumettront ». Ainsi donc, en termes absolument généraux et tout aussi catégoriques, le Pacte donne pour tâche à la Cour de juger tous les différends que lui soumettront les Etats, à la seule condition que ces différends aient un caractère international. Déjà, en présence de cet article 14, il paraît douteux que l'on puisse apporter à la compétence de la Cour une restriction qu'il n'autorise pas et faire une distinction à l'égard de différends dont elle n'aurait pas à connaître, alors qu'au contraire l'article 14 embrasse tous les différends d'un caractère international dès que les Parties les portent devant elle.

La question devait nécessairement se poser au cours

des travaux des juristes chargés de préparer le statut de la nouvelle Cour, lorsqu'ils ont eu à déterminer ce qu'elle aurait à appliquer. L'avis exprimé en 1930 par M. Kellogg avait déjà été soutenu avec beaucoup de force, en 1920, au sein de cette Commission des Juristes. M. Root, en particulier, dont, en somme, M. Kellogg a réédité les observations, partait de l'idée de limiter la tâche de la Cour à l'application de règles de droit international bien établies. Hors ce domaine, disait l'éminent juriste américain, la Cour serait engagée sur la pente de l'arbitraire. Elle serait amenée à s'inspirer de considérations d'équité, d'opportunité, considérations de caractère éminemment subjectif et, dès lors, fragiles. En un mot, ce serait de nouveau l'arbitrage avec ses défauts, alors que, précisément, la raison d'être de la Cour est de se cantonner dans l'application du droit et de n'en pas sortir.

Ces considérations n'ont pas prévalu et, sans qu'il soit besoin de reproduire ici les discussions approfondies auxquelles elles ont donné lieu et à l'égard desquelles il suffit de se référer aux publications nombreuses qui les ont reproduites, ce qui demeure, c'est que déjà la Commission des Juristes, puis le Conseil et l'Assemblée de la S. D. N. ont voulu être fidèles à l'article 14 du Pacte et faire en sorte que, lorsque deux Etats vont devant la Cour pour lui soumettre un différend de caractère international, ils ne se heurtent pas à un refus de juger fondé sur le fait que la Cour ne trouve pas dans le droit international une règle *ad hoc* qui lui permette de le faire. C'est pour prévenir en tout état de cause ce *non liquet* que l'on a introduit, à l'article 38 du statut, à côté du droit international proprement dit, contractuel et coutumier, « les principes généraux de droit reconnus

par les nations civilisées ». Et, pour exclure plus complètement encore l'éventualité qui vient d'être visée, le statut ajoute, article 38, alinéa dernier : « 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*. »

Ainsi donc, en droit positif et de par un texte exprès et précis, il peut arriver que la Cour décide en équité. Cela implique la possibilité qu'elle prononce à l'égard de litiges dans lesquels les Parties ne se contestent pas nécessairement et réciproquement un droit et dans lesquels peut faire défaut un texte concret de droit international positif qui soit directement applicable à la cause.

B.

Ce qui le confirme, c'est le nombre, déjà considérable, des traités internationaux où pareille éventualité est, soit expressément, soit implicitement comprise. A cet égard, rien n'est plus instructif que la variété des formules selon lesquelles, dans leurs accords, les Etats ont stipulé l'intervention directe ou éventuelle de la C. P.

1. — Citons d'abord les traités qui ne font aucune distinction entre litiges d'ordre juridique et différends n'ayant pas ce caractère et qui les soumettent tous à la C. P. sans allusion à l'éventualité d'une sentence rendue *ex aequo et bono*. De ces accords, les uns donnent à la Cour compétence directe et exclusive (Brésil-Suisse, 23 juin 1924, art. 1er ; Brésil-Libéria, 15 juillet 1925,

art. 1er (1). Collection des textes régissant la compétence de la Cour, 4e édit., 1932, p. 90, p. 120) (2).

D'autres statuent la compétence directe de la Cour, tout en réservant aux Parties la possibilité de s'adresser plutôt, d'un commun accord, à des arbitres (Suisse-Turquie, 9 décembre 1928, art. 6 et 7. *Recueil*, p. 332).

A l'inverse, les traités de la Pologne avec la Tchécoslovaquie (25 avril 1925, art. 17. *Recueil*, p. 117) et avec la Yougoslavie (18 septembre 1926, art. 17. *Recueil*, p. 200) prévoient l'arbitrage en réservant aux Parties de s'adresser, d'un commun accord, à la C. P. De même, le Traité austro-hongrois du 10 avril 1923, qui prévoit l'arbitrage, réserve aux gouvernements la possibilité, « pour raisons d'opportunité », de soumettre leurs différends à la C. P. (art. 1er, *Recueil*, p. 83).

Viennent ensuite les traités qui, prévoyant le renvoi du différend, soit devant la C. P., soit devant un tribunal arbitral, ajoutent qu'à défaut d'accord sur le compromis chaque Partie pourra par requête porter la contestation devant la C. P. (3).

Même stipulation dans le traité Uruguay-Vénézuéla

(1) Ce dernier exclut les différends ayant trait aux questions affectant des principes constitutionnels de l'un ou de l'autre des Etats contractants.

(2) Cette excellente publication sera désormais citée ici sous le nom de « Recueil ».

(3) Danemark-France, 5 juillet 1926, art. 17, Recueil, p.196.
Danemark-Tchécoslovaquie, 30 novembre 1926, art. 17, Recueil, p. 203.
Danemark-Lithuanie, 11 déc. 1926, art. 17, Recueil, p. 206.
France-Luxembourg, 20 octobre 1927, art. 17, Recueil, pp. 252 et 132.
Danemark-Lettonie, 28 février 1930, art. 17, Recueil, pp. 429 et 132.
Lettonie-Lithuanie, 24 nov. 1930, art. 17, Recueil, p. 463.

(28 février 1923), en cas de désaccord quant au choix de l'arbitre ou des arbitres (*Recueil*, p. 82).

Ainsi que l'observation en a été faite, le trait commun à tous ces accords, c'est de ne faire aucune distinction entre les litiges et, d'autre part, de ne pas donner d'avance le consentement des Parties requis par l'article 36, alinéa final du statut de la Cour. En d'autres termes, les Signataires sont partis de l'idée que tous les différends entre eux pourront être tranchés par la Cour en application des quatre premiers alinéas du même article, lesquels sont expressément visés dans les deux traités polonais mentionnés ci-dessus.

2. — Une seconde catégorie comprend les conventions qui défèrent les litiges à la C. P., soit directement, soit subsidiairement, en l'autorisant expressément à statuer, au besoin, *ex aequo et bono* (1). Cette éventualité est visée en termes quelque peu différents (« Si une règle de droit international ne peut être appliquée » ou « dans le cas où, de l'avis de la Cour, le litige ne serait pas d'ordre juridique », etc.), mais ayant, au fond, le même sens et la même portée.

Les accords de ce genre, qui soumettent directement et sans autre condition à la Cour tous différends de quelque nature qu'ils soient, sont déjà nombreux (voir la liste ci-dessous (2).

(1) « Suivant les principes du droit et de l'équité », dit le traité entre le Danemark et Haïti, mentionné ci-dessous.

(2) Italie-Suisse, 20 septembre 1924, art. 15, Recueil, p. 93.
Grèce-Suisse, 21 septembre 1925, art. 15, Recueil, p. 125.
Espagne-Italie, 7 août 1926, art. 7, Recueil, p. 198.
Chili-Italie, 24 février 1927, art. 16, Recueil, p. 218.
Italie-Lithuanie, 17 septembre 1927, art. 16, Recueil, p. 248.
Finlande-Suisse, 16 novembre 1927, art. 15, Recueil, p. 257.

La Convention entre le Luxembourg et la Pologne (29 octobre 1928, art. 17 et 18, *Recueil*, pp. 317-318) défère chaque litige à la C. P., si l'une des Parties ne demande pas qu'il soit porté devant des arbitres.

Le Traité entre le Luxembourg et la Suisse (16 septembre 1929, art. 16 et 17, *Recueil*, pp. 401-402) laisse aux Parties, dans chaque cas, le choix entre les deux juridictions, mais ajoute que, si un compromis n'est pas conclu dans un délai de trois mois, chaque Partie pourra porter directement le litige devant la C. P.

Le Traité bulgaro-turc (6 mars 1929, *Recueil*, p. 341) présente quelques difficultés d'interprétation. Il stipule, sauf quelques réserves (art. 3 et 4), le règlement juriciaire ou arbitral de tous différends. Ceux au sujet desquels les Parties se contesteraient réciproquement un droit seront soumis à la C. P., soit directement, soit dans le cas où, faute d'accord sur le compromis ou le choix des arbitres, une procédure d'arbitrage, envisagée d'abord, ne pourrait avoir lieu. L'article 26, cependant, applicable à tous litiges (sauf la réserve ci-dessus) déclare qu'après échec de la procédure de conciliation, chaque Partie pourra demander que le différend soit soumis à la C. P. et ajoute que, dans le cas où, de l'avis

Espagne-Portugal, 18 janvier 1928, art. 7, Recueil, p. 261.
Danemark-Haïti, 5 avril 1928, art. 4, Recueil, p. 280.
Finlande-Italie, 21 août 1928, art. 15, Recueil, p. 296.
Grèce-Italie, 23 septembre 1928, art. 20, Recueil, p. 305.
Luxembourg-Suisse, 16 sept. 1929, art. 17, Recueil, p. 402.
Grèce-Turquie, 30 octobre 1930, art. 21, Recueil, p. 461.
Italie-Lettonie, 28 avril 1931, art. 17, Recueil, p. 479.
Roumanie-Suisse, 3 fév. 1926, art. 14 et 15, Rec., pp. 157-158.
Espagne-Suisse, 20 avril 1926, art. 7 et 8, Recueil, p. 172.
Italie-Turquie, 30 mai 1928, art. 5 et 6 du Protocole annexé au Traité, Recueil, p. 289.

de la Cour, le litige ne serait pas d'ordre juridique, elle pourra le trancher *ex aequo et bono,* si une règle de droit international ne peut pas lui être appliquée.

3. — Viennent, en troisième lieu, les accords qui, distinguant entre litiges d'ordre juridique et différends n'ayant pas ce caractère, défèrent les premiers à la C. P., les autres à des arbitres, mais ajoutent que, d'un commun accord, les Parties pourront porter également ces derniers devant la Cour, « laquelle statuera *ex aequo et bono* » (1).

4. — Enfin, la Convention entre l'Italie et la Norvège, du 17 juin 1929 (art. 18, *Recueil,* p. 381), qui soumet à la C. P. tous différends au sujet desquels les Parties se contesteraient réciproquement un droit, ajoute que « dans le cas où, de l'avis de la Cour, le litige ne serait pas d'ordre juridique, les Parties conviennent qu'il sera tranché *ex aequo et bono* ».

C.

Ainsi donc, nombre d'Etats, dans leurs traités soumettant à la C. P. les différends venant à surgir entre eux, l'autorisent ou l'invitent même, par une stipulation expresse, à trancher *ex aequo et bono* ceux qui, de son avis, ne pourraient l'être par l'application du droit; et, pour comprendre ce qu'ils entendent par là, il est néces-

(1) Belgique-Portugal, 9 juillet 1927, art. 16 et 17, Recueil, p. 230.
Portugal-Suisse, 17 oct. 1928, art. 16 et 17, Recueil, p. 307.
Luxembourg-Portugal, 15 août 1929, art. 16 et 17, Recueil, p. 389.
Suisse-Tchécoslovaquie, 20 septembre 1929, art. 17 et 18, Recueil, p. 407.

saire de rechercher les considérations qui les ont amenés à préférer, même en pareil cas, la voie judiciaire, ouverte devant la C. P., à tout autre moyen de règlement pacifique.

Ces considérations sont dominées par deux préoccupations essentielles. L'une, c'est le désir sincère et hautement louable de deux Etats d'assurer le règlement pacifique de tous conflits entre eux sans distinction. L'autre, c'est de réduire autant que possible les risques qu'implique, pour chacun d'eux, l'acceptation d'avance de la décision par laquelle interviendra ce règlement, le moment venu. Cette seconde préoccupation, absolument légitime, va dicter, on peut le dire, l'attitude des gouvernements en regard de la Justice internationale. La Justice internationale ne pouvant prendre corps, dans chaque litige concret, que par l'œuvre et la sentence d'hommes appelés à juger, les Etats se trouvent inévitablement exposés à tous les risques inhérents à l'appréciation subjective de ceux qui seront investis de cette mission. La tendance très naturelle de se défendre contre pareil risque amènera nombre d'Etats à n'accepter l'intervention de la justice internationale qu'à l'égard de litiges de caractère tel qu'il puisse être d'avance suffisamment limité et supputé. C'est à quoi servait, entre autres, la réserve bien connue relative à l'indépendance, à l'honneur, aux intérêts essentiels de l'une ou l'autre des Puissances contractantes. Une autre garantie très importante est fournie par le droit. Par le fait qu'il trace des règles que le juge a pour mission d'appliquer, le droit impose à ce dernier sa ligne de conduite. Connues d'avance, les règles de droit offrent une sécurité aussi importante qu'incontestable quant aux limites dans les

quelles pourra se mouvoir l'appréciation subjective du juge international. Et c'est dans cet ordre d'idées que nombre d'Etats n'acceptent l'action de la justice internationale que dans des causes susceptibles d'être jugées par application d'une règle reconnue du droit international positif. Se placer sur ce terrain, c'est mettre de côté tous les autres conflits, avec la seule possibilité, si l'on ne veut pas les laisser sans issue, de prévoir une médiation telle, par exemple, que l'organisent les articles 12, 15 et 17 du Pacte de la S. D. N. Or, c'est précisément en face de cette alternative que d'autres Etats sont conduits à élargir, pour ce qui les concerne, le domaine de l'action de la justice internationale. Soucieux d'assurer entre eux le véritable règlement des litiges qui viendraient à les diviser et, placés devant l'alternative de confier cette solution, soit à un tribunal international, soit à une action médiatrice (ainsi celle du Conseil ou de l'Assemblée de la S. D. N.), ils en viennent à préférer la voie judiciaire dans le sens le plus large du terme et leur préférence est trop compréhensible pour qu'il soit nécessaire de la justifier.

Or, dans le domaine de l'action judiciaire se présente ce qu'on pourrait appeler ici l'élément personnel du risque. Faut-il prendre des arbitres, faut-il aller devant la C. P. ? Suivant la distinction doctrinale entre litiges juridiques et différends qui n'ont pas ce caractère, nombre d'Etats conviennent de saisir la Cour des premiers, de soumettre à l'arbitrage les seconds, par la raison, assurément, que des arbitres choisis *ad hoc* leur paraissent mieux qualifiés pour résoudre un conflit de cette nature. Mais celles des Puissances dont les traités ont été rappelés sous lettre B, chiffre 2, ci-dessus, ont

obéi à d'autres raisons, précisément pour ce qui a trait à ce qui vient d'être appelé l'élément personnel du risque couru. A supposer même qu'un litige se présente dans des conditions telles qu'il ne soit pas susceptible d'être tranché d'emblée par l'application d'une règle précise et pour ainsi dire *ad hoc* du droit en vigueur, est-ce là un motif péremptoire de renoncer à la protection que donne le droit dans son ensemble, dans son esprit ? Et, en définitive, ne trouve-t-on pas beaucoup plus de sécurité à s'adresser, pour tous litiges quelconques — plutôt qu'à des hommes dignes de confiance, sans doute, mais dont le choix, dans chaque cas particulier, demeure inévitablement difficile et aléatoire — à un ensemble de juges constitué depuis des années en une Cour permanente offrant les plus hautes garanties par le mode d'élection de ses membres, appelée par profession à rendre la justice en application du droit et ayant déjà créé, au cours de cette activité, une jurisprudence ou, en tout cas, une tradition ? C'est là, semble-t-il, la pensée directrice qui a déjà conduit un nombre respectable d'Etats à déférer à la Cour, soit directement, soit à défaut d'arbitrage, tous les différends venant à surgir entre eux, et il est impossible de méconnaître la valeur de cette considération. De plus — et c'est là un point décisif, — on y trouve aussi l'indication certaine de ce que les Puissances intéressées conçoivent par le terme *ex aequo et bono,* de ce qu'est à leurs yeux l'équité à laquelle, au besoin, la Cour pourra demander des directions. Ces Etats s'adressent à la Cour précisément parce qu'elle est un tribunal de juges proprement dits, appelés et habitués par profession à appliquer le droit, à vivre dans le droit. En d'autres termes, l'équité, à l'intervention de laquelle

les États consentent, en tant que de besoin, sera une équité *dans les limites et l'atmosphère du droit*. Grâce à elle — et c'est pourquoi on y a recours — le tribunal saisi ne se verra jamais acculé à l'éventualité d'un refus de juger (refus qu'à juste titre les Parties pourraient considérer comme un déni de justice) ; mais l'équité ainsi consultée, le cas échéant, ne pourra jamais être une équité contre le droit, une équité conduisant à une décision véritablement contraire au droit. Pareil résultat ne serait, en effet, guère conciliable avec le caractère même de la Cour et la mission qu'elle tient de son statut. Qu'il y ait place pour l'équité dans ces limites, c'est ce que l'on ne saurait contester en regard de l'administration de la justice dans les différents pays où le juge, interprète et serviteur du droit, se trouve néanmoins autorisé souvent à tenir compte de l'équité, sans qu'elle puisse le conduire à une décision qui serait en contradiction avec le droit. S'il en fallait une preuve en matière internationale, on la trouverait, entre autres et d'emblée, à titre d'exemple, dans l'hypothèse que prévoit l'alinéa 2, lettre *d*) de l'article 36 du statut de la C. P. La rupture d'un engagement international n'étant pas contestée, l'obligation qui en découle étant admise, en principe, par l'État responsable, comment pourrait-on soutenir que, dans l'appréciation de la preuve et de l'importance du dommage, et, partant, de la nature ou de l'étendue de la réparation à déterminer, aucune considération quelconque tirée de l'équité ne saurait trouver place et que le juge qui s'en inspirerait, même dans les limites les plus modestes, sortirait de son rôle et manquerait à son devoir ? Que l'on considère le droit international comme ayant des lacunes, ou que l'on affirme, également dans

son domaine, la vocation du droit à la solution, par arrêt de justice, de tous les différends entre Etats, l'équité peut jouer un rôle *infra legem*, au besoin *praeter legem*, sans avoir, pour autant, la prétention d'agir *contra legem*, de prévaloir contre le droit, d'y porter une véritable atteinte. C'est là place que, manifestement, le statut de la C. P. paraît lui reconnaître à l'article 38, et l'historique de cette disposition démontre, en effet, que c'est à titre subsidiaire et complémentaire que l'on a conçu la possibilité d'une action de l'équité.

D.

Pourrait-il arriver que, devant la C. P., une Partie, de propos délibéré, prétende se placer en dehors du droit et soutenir que, sur ce terrain, le droit ne lui est pas opposable et ne saurait ni être invoqué contre elle par l'autre Partie, ni être appliqué contre elle par la Cour elle-même ? D'emblée, pareille tentative, en elle-même déjà peu concevable et dont on ne trouve pas d'exemple, échouerait devant le refus de l'autre Etat de consentir à ce que la cause soit jugée hors du droit (art. 38, dernier alinéa, du statut de la C. P.). Mais qu'en sera-t-il si les deux Parties sont d'accord pour prier la Cour de décider *de plano* en équité ? En pareil cas, la Cour est-elle tenue de déférer à leur commune requête ? La réponse à cette question, qui est controversée, dépend du sens à donner au terme « faculté » qu'emploie l'article 38, dernier alinéa, du statut. A-t-on, par là, voulu donner aux Parties le pouvoir d'entraîner, en quelque sorte, et d'un commun accord, la C. P. hors du droit ? A-t-on entendu plutôt donner à la Cour même une faculté dont elle demeure maîtresse en regard d'un consentement donné par les

Parties ? Si l'on considère le caractère purement judiciaire de la C. P. et de sa tâche, la seconde interprétation paraît s'imposer d'autant plus qu'elle s'appuie sur le sens même du mot « faculté », qui indique un pouvoir dont il est loisible de faire ou non usage.

Le consentement des Parties autorisera la Cour à statuer en équité, mais la laisse juge de la question de savoir si elle doit s'engager dans cette voie ou s'en abstenir. Il serait téméraire et vain de prétendre établir d'avance des règles d'après lesquelles la Cour aurait à prendre sa décision sur ce point. Bien au contraire — car c'est plus correct vis-à-vis de la Cour et cela répond mieux à la nature même du problème en cause — on doit reconnaître à la Cour le pouvoir de trancher la question librement, dans chaque litige concret et en regard du caractère et des conditions propres à cette cause. C'est ainsi — on peut en être sûr — que la Cour saura le mieux concilier la mission qu'elle tient de son statut avec le souci et le droit de ne pas s'engager dans une voie où son caractère et son autorité risqueraient d'être compromis. La conciliation de ces deux devoirs réside dans l'obligation pour la Cour de statuer en droit chaque fois qu'elle estimera ne pouvoir s'engager dans la voie de l'équité. C'est ainsi seulement qu'elle évitera le déni de justice que représenterait un *non liquet*, un refus de juger, c'est-à-dire une éventualité que — l'historique de l'article 38 en fait foi — le statut a précisément voulu exclure. On peut admettre, sans crainte de se tromper, que, dans les traités énumérés sous lettre B, chiffre 2 ci-dessus, les Puissances signataires n'ont pas entendu autre chose et que leur seule intention a été de s'assurer qu'en aucun cas la Cour refusera de statuer, soit en droit, soit en équité.

E.

A titre de confirmation, et en quelque sorte d'illustration, de ce qui précède, il convient de signaler l'attitude de la C. P. à l'égard du Compromis par lequel la France et la Suisse l'avaient saisie du litige susmentionné relatif aux zones franches entourant Genève.

Les deux gouvernements étaient divisés sur la question de savoir si l'article 435, alinéa 2, du Traité de Versailles, avec ses annexes, avait abrogé ou avait eu pour but de faire abroger les accords qui, un siècle auparavant, avaient créé les dites zones franches. C'était là une question de droit, éminemment propre à être tranchée par la C. P. et figurant à ce titre en tête du compromis. Mais là ne résidait pas tout le problème. Que les traités de 1815-1816 instituant les zones franches soient, ou non, considérés par la Cour comme continuant à obliger la France, dans les deux cas il restait aux gouvernements en cause à exécuter le second alinéa de l'article 435 du Traité de Versailles, aux termes duquel « il appartient » à la France et à la Suisse de régler entre elles, d'un » commun accord, le régime de ces territoires, dans les » conditions jugées opportunes par les deux pays ». Ils espéraient pouvoir s'entendre sur ce point, mais, pour l'orientation de leurs pourparlers, ils désiraient connaître l'avis de la Cour sur la question de droit avant que celle-ci prononce un arrêt que le succès des dites négociations pourrait rendre inutile. D'autre part, à défaut d'entente amiable, ils entendaient charger la Cour de régler elle-même l'ensemble des questions ainsi soulevées, et ce dans le même arrêt dont le dispostif trancherait la question de droit. Enfin, sur un point revêtant,

à leurs yeux, une importance particulière, ils réservaient leur assentiment à ce que la Cour pourrait décider.

Le compromis ainsi établi s'explique aisément en regard de la complexité du problème, dont les Puissances intéressées espéraient, grâce à lui, assurer la solution complète et définitive. Mais, du point de vue de la Cour, il soulevait des objections auxquelles elle n'a pu passer outre. Dans le désir de faciliter l'entente amiable envisagée par les Parties, elle leur a, tout d'abord, par un procédé aussi correct qu'ingénieux, fait connaître son avis sur la portée de l'article 435, alinéa 2, du Traité de Versailles, en mentionnant cet avis dans les considérants d'une ordonnance leur accordant un délai pour leurs négociations (1). Puis, dans les considérants d'une seconde ordonnance invitant les Parties à reprendre les pourparlers, une première fois rompus, elle a indiqué les raisons qui ne lui permettraient pas de régler elle-même, comme on le lui demandait au besoin, le régime d'importations en Suisse à établir pour les territoires en cause. Et d'abord, il lui paraissait inadmissible que, sur un point quelconque, l'arrêt à rendre par elle fût subor-

(1) La Cour avait tenu, cependant, de rappeler :

« Qu'il importe néanmoins d'établir clairement que les compromis par lesquels la Cour est saisie de différends internationaux devraient désormais être rédigés en tenant exactement compte des formes dans lesquelles il appartient à la Cour de manifester son opinion selon les termes mêmes des actes constitutionnels qui régissent son activité et de telle sorte que la Cour puisse connaître naturellement de ces différends sans recourir, comme dans le cas actuel, à une construction qui doit être considérée comme strictement exceptionnelle. »

Recueil des arrêts, Série A, n° 22, Ordonnance du 19 août 1929, p. 13.

donné à l'assentiment des Parties, ce qui aurait transformé son rôle en celui de médiateur. D'autre part, on ne pouvait guère songer à lui demander de procéder, dans un seul et même arrêt, à la constatation de l'état de droit et à la modification de cet état de droit consacré par elle. Indépendamment des difficultés d'ordre technique qu'il soulevait, ce second point portait, en somme, sur des concessions que les Parties pouvaient se faire, mais qu'elle-même n'était pas en mesure de dicter de son chef en disposant des droits d'une Puissance au profit de l'autre.

La Cour n'est pas allée au delà. Elle a laissé ouverte la question de savoir s'il est ou non compatible avec le statut de la Cour « que les Parties donnent à celle-ci le pouvoir (considéré par elle comme de « nature absolument exceptionnelle ») d'établir un règlement qui ferait abstraction des droits reconnus par elle et n'envisagerait que des considérations de pure opportunité » (1). A cet égard, elle s'est abstenue de poser d'avance une règle *in abstracto*, se réservant ainsi, avec raison, de décider dans chaque cas particulier, en regard des circonstances qui lui seraient propres.

De nouvelles négociations n'ayant pas davantage abouti, et les Parties comparaissant de nouveau devant la Cour, on a soutenu du côté français que celle-ci, n'ayant pas la possibilité d'exécuter dans sa totalité la tâche qui lui a été confiée par le compromis, devrait se déclarer incompétente sur le tout et ne rendre aucun ar-

(1) *Recueil des Arrêts*, Série A, N° 24, Ordonnance du 6 décembre 1929, p. 10. Voir aussi Série A/B, N° 46, Arrêt du 7 juin 1932.

rêt. La Cour n'a pas adopté la thèse ainsi présentée. Elle a estimé que le compromis lui-même lui interdisait de régler, sans l'assentiment des Parties, les importations en franchise ou à droits réduits, à accorder par la Suisse à tels ou tels produits zoniens, à travers la ligne des douanes fédérales. Dès lors, la Cour ne pouvait régler que les autres questions que comporte l'exécution du second alinéa de l'article 435 du Traité de Versailles, c'est-à-dire les questions de droit. Ce qu'elle a résolu, dans son arrêt, ce sont donc les seules questions de droit, mais par là-même sa tâche était accomplie en regard de son statut et conformément au compromis.

F.

L'exemple qui vient d'être cité fournit une indication utile à l'égard d'une éventualité qu'on ne saurait passer sous silence :

L'Etat demandeur place ses prétentions hors du droit ou les formule contre le droit en vigueur et les fonde sur des considérations essentiellement, sinon exclusivement, politiques. En pareil cas, il appartient à la Partie défenderesse de refuser le consentement qu'exige l'article 38 *in fine* du statut et, si elle a signé une convention de règlement judiciaire du genre du traité italo-suisse, de réclamer l'application de la première partie de cet article, en se prévalant du caractère subsidiaire du consentement donné d'avance par elle.

Mais si, au lieu de procéder ainsi, l'Etat défendeur accepte le débat et conclut également sur le terrain choisi par le premier, la Cour sera-t-elle, en tous les cas, tenue de les y suivre ?

En regard du dernier alinéa de l'article 38, tel qu'il

a été interprété ci-dessus, la négative n'est pas douteuse, mais que faut-il en conclure à l'égard de la décision à rendre ? La Cour doit-elle ou peut-elle refuser de se saisir du litige, en d'autres termes se déclarer incompétente ? C'est ce que paraissent admettre M. Kellogg et d'autres juristes non moins éminents, dénonçant les dangers que présenterait pour la Cour elle-même la nécessité de trancher des différends de nature politique. Mais, quel qu'en soit le poids, les raisons qui les guident n'imposent pas nécessairement une décision d'incompétence qui pourrait, à juste titre, être considérée comme contraire aux termes tout généraux de l'article 14 du Pacte de la S. D. N. et de l'article 36 du statut de la Cour.

Deux considérations se placent ici pour indiquer ce qui paraît être la vraie solution de la difficulté :

1) Il n'est ni nécessaire, ni même opportun, de formuler *a priori* une exclusion générale et absolue à l'égard des conflits dits politiques. Pour être en mesure de poser *in abstracto* une règle de ce genre, il faudrait posséder le critère, également abstrait en même temps qu'assez sûr et précis, qui permettrait de séparer d'emblée les conflits dits politiques de ceux qui n'auraient pas ce caractère. Où trouver pareil critère en regard de la variété si grande des litiges de toute nature qui peuvent surgir entre Etats ?

Au fond, tout conflit avec une autre Puissance présente, pour chaque Etat, un intérêt politique qui, notamment au point de vue de son importance, peut différer entièrement d'une cause à l'autre ; et, sans forcer les choses, l'on a pu signaler le côté nettement politique

de problèmes à l'égard desquels la Cour a été appelée, soit à rendre un arrêt, soit à donner son avis (1).

En tout état de cause, la question préalable devrait être forcément examinée et tranchée par la Cour dans chaque espèce. Dès lors, ne vaut-il pas mieux renoncer à toute règle préconçue et laisser plutôt à la Cour le soin et le pouvoir de juger elle-même si, et dans quelle mesure, il est compatible avec son caractère, sa mission et son autorité, qu'elle tienne compte de considérations non juridiques et, en particulier, de rendre une décision modifiant le droit, ce qui ne pourrait, en tout état de cause, se concevoir que dans des conditions exceptionnelles et du consentement exprès de toutes Parties en cause (2).

2) Si la Cour estime ne pouvoir suivre les Parties hors du droit, elle ne doit pas, pour autant, se déclarer incompétente. Sa mission est de juger tous les différends de caractère international que lui soumettent les Etats. Cette tâche, elle l'accomplit sous l'empire de son statut et, de par ce statut, article 36, elle applique le droit. Elle décidera donc et le fera en fondant son arrêt sur le droit.

En vain soutiendrait-on que ce serait lui demander chose impossible. Quoi qu'on pense de la valeur de la distinction entre litiges juridiques et différends qui ne le sont pas et de la controverse au sujet du caractère com-

(1) Voir, entre autres, H. LAUTERPACHT, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit international*, 1930, vol. IV, pp. 565-568. A cet égard, il faut immédiatement observer que, dans aucune des affaires citées, la Cour ne s'est écartée du droit.

(2) Voir sur ce point les observations très judicieuses de M. BARANDON, *Système juridique de la S. D. N. pour la prévention de la guerre*, pp. 211-212.

plet ou incomplet du droit international, il ne paraît pas possible de soutenir que l'article 38 du statut ne met pas la Cour en mesure de dire droit dans chaque cause dont elle est saisie (1).

En disant ainsi le droit, la Cour ne portera nullement atteinte au principe qu'un Tribunal international ne peut statuer que dans le cadre des conclusions prises devant lui. Tout Etat comparaissant devant la Cour se soumet par là-même au statut qui est la loi de cette dernière. A ce titre, ainsi que l'a fait observer avec raison M. Kellogg, le statut doit être considéré comme partie intégrante de tout traité, de tout compromis en vertu duquel un litige quelconque est déféré à la Cour. Dès lors, si la Cour n'estime pas pouvoir user de la faculté que lui laisse l'article 38, dernier alinéa, de statuer *ex aequo et bono*, c'est en regard du droit qu'elle placera et appréciera les conclusions des Parties, et notamment les prétentions à la base du litige; et dans la mesure où elle les jugera inadmissibles, en droit, elle les déclarera telles et les écartera. Devant la Cour, le mal fondé en droit d'une prétention ne saurait conduire à un *non liquet*. La seule solution qui puisse en découler, c'est le rejet de la demande.

Objectera-t-on enfin qu'en procédant ainsi la Cour ne procure pas aux Parties la vraie solution et qu'au lieu d'être définitivement liquidé le conflit demeurera ouvert ? Mais, d'une part, le différend sera tranché et clos sur le terrain du droit et c'est là un résultat dont la valeur même politique ne saurait être méconnue. D'autre

(1) Cf. l'observation de notre confrère, M. Ch. De Visscher, dans sa *Revue*, 1928, p. 72.

part, et si les Parties tiennent encore à un règlement qu'elles ont tort de demander à la C. P., parce que, de par son caractère même et de sa mission, elle ne peut le leur donner, c'est dans la voie de la conciliation et, le cas échéant, de la médiation qu'elles doivent le chercher dans le cas où elles ne jugeraient pas à propos d'investir de cette tâche un tribunal d'arbitres (1).

G.

En résumé, les considérations qui précèdent se rapprochent sensiblement de celles qu'a émises M. Kellogg. Elles tendent essentiellement à concilier avec le caractère et l'autorité de la C. P. la mission qui lui a été assignée. Elles ne compromettent aucun droit ni ne portent atteinte à aucun principe juridique en substituant à une exclusion formulée *a priori* et *in abstracto* le pouvoir d'appréciation de la Cour dans chaque litige porté devant elle.

En regard des termes en lesquels a été précisé et circonscrit le rôle éventuel de l'équité dans l'œuvre de cette dernière, les objections de M. Kellogg paraissent perdre en grande partie leur valeur, si ce n'est même leur raison d'être. On ne voit pas, en particulier, comment le caractère de la Cour, comme véritable tribunal, et l'autorité de ses arrêts pourraient être compromis par le recours à une faculté à l'égard de laquelle la C. P. demeure libre et dont — on peut en être assuré — elle ne fera que l'usage le plus prudent et le plus avisé. Ce qui est certain, par contre, c'est que la solution ici recommandée préserve la Cour de la nécessité d'un *non liquet* qui appa-

(1) Cf. ci-dessous, pp. 122 et suivantes.

raîtrait comme un déni de justice et que l'on ne saurait concilier avec les dispositions même auxquelles elle doit d'exister.

Enfin, il est superflu de rappeler que tout Etat hostile à l'intervention de l'équité dans l'œuvre de la Cour demeure libre de l'exclure pour tout ce qui le concerne, sans que cela puisse affecter le droit d'autres Puissances de ne pas stipuler pareille exclusion à l'égard des différends se produisant entre elles (1).

V.

La justice arbitrale

L'évolution résumée plus haut et à laquelle on doit la création de la C. P. a également exercé la même influence dans le domaine de la justice arbitrale et a fait naître, en particulier, la distinction, autrefois négligée, entre l'arbitrage proprement dit et l'arbitrage *lato sensu*. Ce dernier demeure la voie par laquelle un conflit quelconque est tranché par la décision d'hommes choisis pour cette tâche par les Etats en cause et libres de s'arrêter à la solution qui, devant leur propre conscience et en

(1) La défaveur marquée par des juristes anglo-américains à l'égard de l'article 38, dernier alinéa, du Statut de la C. P. s'explique peut-être aussi par leur conception de l' « equity » qui, dans leur pays, a exercé une influence sur l'organisation judiciaire et les attributions des différents tribunaux avec cet effet que, pour eux, le problème prend en quelque sorte le caractère d'une question de compétence *ratione materiae*. Mais il est superflu de faire observer que cette notion en quelque sorte historique de l' « equity » et l'organisation judiciaire qu'elle a inspirée en certains pays ne peuvent être transportées dans le domaine de la justice internationale commune à tous les Etats.

regard du différend concret, leur paraît répondre le mieux aux conditions du litige.

La conception de l'arbitrage proprement dit est née, par contre, du souci de baser « sur le respect du droit » la sentence de l'arbitre. C'est elle que consacre, en particulier, l'article 37 de la Convention de 1907 sur le règlement pacifique des conflits internationaux.

Le choix entre les deux voies et l'étendue du pouvoir de l'arbitre dépendent, comme le pouvoir même, de la volonté des Etats en cause, auxquels il appartient de décider d'un commun accord s'ils entendent que le Tribunal demeure dans les limites du droit ou s'ils l'autorisent ou l'invitent même à en sortir. Dans l'intérêt de la justice, autant que des justiciables, il importe que ce point soit fixé avec une précision excluant toute ambiguïté et, partant, toute surprise. A cet égard, on est fondé à juger insuffisante et défectueuse la formule employée trop souvent jusqu'ici et par laquelle les Parties chargent l'arbitre de décider selon le droit et l'équité ou selon la justice et l'équité. Au point de vue technique tout d'abord, le sens du terme équité, employé seul, est obscurci par le fait signalé plus haut qu' « equity », en pays anglo-saxon, signifie autre chose qu'équité en pays de l'Europe continentale ou de l'Amérique latine. D'autre part, la formule laisse subsister une incertitude fâcheuse quant au rôle et au pouvoir de l'équité en regard du droit.

L'importance d'une précision dans ce domaine devient particulièrement manifeste et pressante dès que les Etats s'engagent dans la voie d'accords généraux stipulant d'avance l'arbitrage pour tous les conflits ou certains d'entre eux. Elle devait, en particulier, s'imposer à l'attention des organes de la S. D. N. lors des débats d'où

est issu l'Acte Général de conciliation, de règlement judiciaire et de règlement arbitral du 26 septembre 1928.

L'Acte Général de Genève consacre, selon la formule des Accords de Locarno, la distinction entre les litiges d'ordre juridique et les différends qui n'ont pas ce caractère. Sauf entente contraire des Parties, il défère les premiers à la Cour, les seconds à un tribunal d'arbitres. Mais, à l'article 28, il stipule que « dans le silence du » compromis ou à défaut de compromis, le tribunal ap- » pliquera les règles de fond énumérées à l'article 38 du » statut de la C. P. En tant qu'il n'existe pas de pareilles règles applicables au différend, le tribunal jugera *ex aequo et bono* ». Ainsi donc, de par l'Acte Général, c'est également en matière arbitrale que devra être appliqué le droit et l'équité ne sera consultée qu'à défaut de règle de droit applicable. Au delà de cette limite, le tribunal arbitral ne pourra se laisser guider par l'équité que s'il y est autorisé par un accord exprès des Parties dans le compromis à établir par elles.

Cette disposition de l'Acte Général a été l'objet de très vives critiques :

1) Les uns y voient une contradiction injustifiable. Les différends soumis à l'arbitrage étant ceux au sujet desquels les parties ne se contestent pas réciproquement un droit et qui, dès lors, ne comportent pas de solution fondée sur le droit, comment expliquer que le tribunal chargé de trouver cette solution soit astreint à appliquer le droit tel qu'il est visé à l'article 38 du statut de la Cour ? En décidant ainsi, l'article 28 de l'Acte fait du tribunal d'arbitres une simple doublure de la C. P. et supprime la raison d'être, pourtant indiscutable, de l'arbitrage en regard du règlement judiciaire proprement dit.

2) D'autres juristes, ainsi notre savant collègue, M. le professeur Schücking (1), reprochent, en outre, à l'article 28 de méconnaître la vraie mission de l'arbitrage. A leur avis, les conflits les plus importants, les plus dangereux sont précisément ceux qui prennent naissance hors du droit. Ce sont ceux, en particulier, qui se présentent lorsqu'un Etat demande la revision d'un traité existant et entend faire juger par la justice arbitrale sa prétention et ses motifs à l'appui. Dans l'intérêt de la paix, la cause devrait pouvoir être entendue par des arbitres et le tribunal devrait être en mesure de chercher et proclamer la solution la plus juste, alors que l'article 28 du statut le met dans l'impossibilité de le faire et le condamne au rejet d'une demande qui, pour rompre en visière avec le droit existant, n'en est pas moins peut-être entièrement justifiée par les circonstances.

Il convient d'examiner séparément les griefs ainsi formulés à l'adresse de l'Acte Général :

1) Théoriquement, le reproche de contradiction ne paraît pas, à première vue, entièrement injustifié, mais il n'est pas difficile de comprendre les raisons qui ont inspiré l'article 28 de l'Acte Général. Ici se heurtent les deux conceptions du droit international signalées et commentées par de nombreux juristes. D'après l'une, le droit international est incomplet et présente des lacunes aujourd'hui sans remède. Il y a donc des conflits auxquels il n'apporte pas de solution, d'où la conséquence que celle-ci doit être cherchée ailleurs et notamment dans

(1) Entre autres dans le commentaire classique du Pacte de la S. D. N. : « Die Satzung des Volkerbundes » de Schücking et Wehberg, 3e édition, pp. 183-184.

l'équité *lato sensu*. C'est de cette conception que procède la différenciation des litiges rappelée plus haut.

L'autre conception proclame l'universalité du droit et, partant aussi, du droit international. Le droit est complet en ce sens qu'il n'est pas de différend qui ne présente, sous un angle quelconque, un côté juridique et qui ne puisse, dès lors, être tranché sous l'empire du droit. Dans cette notion, la distinction entre litiges d'ordre juridique et différends qui ne sont pas d'ordre juridique n'a pas de raison d'être, surtout si l'on a soin, comme l'a fait l'article 38 du statut de la Cour, de ne pas cantonner le tribunal dans les limites des règles formant le droit international proprement dit, mais, au contraire, de lui prescrire, en tant que de besoin, l'application des principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées. Dans le cadre aussi élargi, le droit mis, en quelque sorte, à la disposition des juges, est complet et leur permet de rendre une sentence fondée sur lui ; et si, à toutes bonnes fins et moyennant le consentement des Parties, on les autorise encore à chercher, au besoin, dans l'équité un complément du droit, cette intervention subsidiaire et complémentaire de l'équité demeure en principe dans les limites tracées par le droit même et ne saurait autoriser un arrêt qui serait réellement contraire au droit.

Sans trancher formellement la controverse, les auteurs de l'Acte de Genève ont repris la distinction entre litiges d'ordre juridique et différends qui ne le sont pas parce qu'aujourd'hui elle est courante et qu'en particulier elle facilite l'adhésion au chapitre II de l'Acte de la part des Etats qui, pour le moment, n'acceptent l'intervention de la justice internationale que dans les litiges de

la première catégorie, les autres Puissances demeurant libres de stipuler le règlement judiciaire pour tous différends sans distinction qui viendraient à surgir entre elles. Mais, dans l'esprit de l'Acte, la distinction ici en cause ne va pas au delà d'une indication générale d'après laquelle la C. P. est appelée tout d'abord, en cas de contestation, à trancher la question de compétence entre elle-même et le tribunal arbitral (art. 41). D'autre part, il n'était pas possible de sacrifier à une logique plutôt doctrinaire des considérations trop décisives, trop impérieuses aussi, pour qu'on pût en faire abstraction. Ici s'affirmait pour les Etats le besoin de sécurité, qui cherche satisfaction dans le règne du droit. La protection qu'assure l'application du droit a paru de trop grand prix pour qu'on pût songer à en exclure d'avance le bénéfice à l'égard de tout litige quelconque (1). La justice internationale puisant son pouvoir dans la volonté des Etats qui recourent à elle, c'est à eux qu'il appartient de décider si le juge qu'ils ont accepté sera lié par le droit ou pourra statuer en équité, hors des limites du droit. On aurait tort de croire qu'en l'état actuel du droit international, ce dernier pouvoir demeure de l'essence même de l'arbitrage. La notion de l'arbitrage proprement dit, de l'arbitre soumis lui-même au droit, a déjà gagné du terrain à tel point que, dans plus d'une convention antérieure à l'Acte Général (2), les

(1) Voir sur ce point les observations décisives présentées par notre éminent confrère, M. Politis: Procès-verbaux de la Commission, 1928, p. 62.

(2) Belgique-Suède, 30 avril 1926, art. 17, Recueil, p. 180.
Belgique-Danemark, 3 mars 1927, art. 17, Recueil, p. 219.
Belgique-Finlande, 4 mars 1927, art. 17, Recueil, p. 221.

signataires ont jugé nécessaire d'adopter une stipulation expresse pour permettre à l'arbitre de statuer en équité et pour fixer les conditions auxquelles cette autorisation demeure subordonnée, preuve qu'ils ne considèrent nullement comme allant de soi le pouvoir ainsi accordé.

Sur ce point, l'Acte Général, par sa nature même, ne pouvait qu'interpréter la volonté présumée des Parties et il s'est inspiré du principe incontestablement juste que, dans le doute, le pouvoir du juge international ne va pas au delà de ce que, de façon certaine, les Etats en cause ont entendu lui donner. En d'autres termes, l'article 28 ne fait qu'établir une présomption en faveur de l'arbitrage proprement dit, en s'inspirant de l'évolution qui l'a distingué de l'arbitrage *lato sensu*. A défaut de stipulation contraire, les Etats sont réputés avoir voulu s'assurer, même en matière arbitrale, la protection résidant dans l'application du droit en conformité de l'article 38 du statut de la Cour. Les mêmes Etats demeurent entièrement maîtres d'en décider autrement et d'élargir le pouvoir de l'arbitre. Prévoir à cet effet la manifestation formelle de leur volonté concordante, ce n'est nullement emprisonner sans exception ni remède l'arbitrage dans les limites du droit, c'est bien plutôt prévenir une ambiguïté génératrice de surprises et de récriminations dont la justice internationale serait la première à souffrir dans son autorité et son efficacité.

Belgique-Espagne, 19 juillet 1927, art. 19, Recueil, p. 236.
France-Suède, 3 mars 1928, art. 16, Recueil, p. 267.
Danemark-Espagne, 14 mars 1928, art. 19, Recueil, p. 274.
Espagne-Suède, 26 avril 1928, art. 19, Recueil, p. 285.
Espagne-Finlande, 31 mai 1928, art. 19, Recueil, p. 291.
Autriche-Espagne, 11 juin 1928, art. 19, Recueil, p. 292.
Espagne-Luxembourg, 21 juin 1928, art. 19, Recueil, p. 294.

D'autre part, on aurait tort de croire que, même lié au droit, l'arbitrage fait double emploi avec la C. P. Ce qui subsiste entre les deux institutions, c'est la différence d'ordre personnel et technique que signalait déjà le rapport de la XVe Commission (*Annuaire*, 1927, vol. II, pp. 687 et suiv.). Les Etats trouvent dans la Cour les garanties que donne un corps de juristes constitués en un tribunal permanent, se consacrant sans interruption à l'application du droit et ayant déjà un passé, une tradition, une jurisprudence. L'arbitrage appelle à l'œuvre des hommes désignés *ad hoc*, selon le procédé adopté par les Parties elles-mêmes, et choisis en regard de la mission concrète, isolée, à accomplir, mission qu'ils aborderont avec une liberté et, pour ainsi dire, une fraîcheur d'appréciation en quoi les Parties verront un certain avantage. Tout en respectant l'article 28 du statut de la C.P., des arbitres pourront, soit dans l'appréciation des faits, soit même dans l'interprétation et l'application du droit, apporter à leur tâche des vues plus individuelles, plus dégagées de toute routine, que ne le ferait peut-être le juge permanent et, ici comme ailleurs, s'avérera le proverbe allemand : « Si deux font la même chose, ce n'est pas toujours la même chose. » De plus, l'article 28 de l'Acte Général marque, en regard de l'article 38 du statut de la C. P., une différence dont il convient de faire mention. Même à défaut d'une règle de droit applicable au différend, la Cour n'a la faculté de statuer en équité que du consentement des Parties. En pareil cas, l'Acte Général prescrit à l'arbitre de juger *ex aequo et bono* sans qu'une autorisation des Parties soit nécessaire à cet effet, ce qui revient à dire qu'au fond la limite qui lui est tracée, c'est la défense de rendre une sentence qui

méconnaîtrait une règle de droit applicable au différend. La nuance ici signalée marque nettement, même sur le terrain de l'article 28, la différence entre la Cour et un tribunal d'arbitres. Interprète qualifiée du droit proprement dit, la Cour se meut normalement dans le cadre précis qui lui est tracé et si l'on considère les conditions particulières du droit international, ce serait aller trop loin que de l'assimiler à un tribunal ordinaire et de croire que pour elle également le recours à l'équité *praeter legem* va de soi sans qu'il soit besoin de l'autoriser par une stipulation *ad hoc*. Il semble, au contraire, que les Etats attendent de la Cour des arrêts fondés sur le droit strict, hormis le cas où ils l'autorisent eux-mêmes à décider *ex aequo et bono* dans le sens indiqué ci-dessus. La Cour elle-même paraît se placer sur ce terrain, ce qu'elle a fait, en particulier, dans l'affaire du *Lotus*. Sur ce point, il en est autrement de la justice arbitrale. Dans son activité, même en conformité de l'article 28 de l'Acte Général, le recours à l'équité *praeter legem* va de soi, à la seule condition de respecter la règle de droit qui serait applicable au différend.

2) Ce qui vient d'être exposé répond également, en partie, au reproche fait à l'Acte Général d'exclure de l'arbitrage des différends où son action serait particulièrement utile. Il s'agit des conflits que font naître les réclamations d'une Puissance contre un état de droit qu'elle juge mauvais et dont elle poursuit et demande la modification. Sur le terrain du droit, pas de remède, d'où la nécessité de le chercher ailleurs si l'on ne veut laisser se prolonger une situation présentant des menaces pour la paix du monde. Seul l'arbitrage peut fournir la solution la plus conforme à la justice supérieure au droit,

ainsi qu'à une appréciation saine et équitable des circonstances et des intérêts en cause.

Examinée de près, la critique ainsi résumée ne paraît pas justifiée, en tant qu'adressée à l'article 28 de l'Acte Général. Certes, il est hautement désirable que tous les conflits entre Etats soient résolus pacifiquement. Que cette tâche soit assignée à la justice internationale et qu'en particulier les différends ici en cause soient déférés à des arbitres autorisés à les régler selon leur conscience, rien de mieux, *à la condition que les Etats acceptent de s'engager dans cette voie.* Faut-il ici rappeler une fois de plus qu'en ce domaine tout dépend de leur libre volonté et qu'il leur appartient de l'exprimer eux-mêmes, d'un commun accord et en des termes exempts d'imprécision et d'ambiguïté ? C'est précisément cette vérité invincible qui a dicté l'article 28 de l'Acte Général. Dans un accord invitant les Etats à prendre d'avance l'engagement de soumettre à la décision d'arbitres des conflits dont le caractère et la portée échappent à toute prévision, comment aurait-on pu leur demander de renoncer d'avance et sans réserve à la protection qu'offre le respect du droit ? L'expérience a été faite. Le Protocole de 1924 prescrivait, en dernière instance, le recours obligatoire à un tribunal d'arbitres décidant librement et dont la sentence eût été souveraine. On sait quel a été le sort du Protocole et personne ne voudra soutenir que l'Acte de 1927 aurait dû renouveler une tentative aussi condamnée. Bien plus — et cela est décisif — en réalité l'article 28 ne comporte nullement l'exclusion dont on se plaint. Placé dans la nécessité de mentionner un point qu'il ne pouvait passer sous silence, respectueux de la liberté des Etats, dont la volonté ne saurait être

ici soumise à une contrainte, désireux de prévenir une incertitude, une ambiguïté, qui auraient été particulièrement fâcheuses, il s'est borné à établir *une présomption* dans le sens qui a paru le plus conforme à la liberté naturelle de chaque Puissance. Les Parties conservent toujours l'entière liberté d'avoir une volonté autre que celle qui a été ainsi simplement présumée et ce que l'on se borne à prévoir de leur part, c'est qu'elles expriment cette volonté différente dans chaque conflit, c'est-à-dire précisément au moment où elles peuvent le faire en meilleure connaissance de cause.

Les Puissances peuvent également, si elles le préfèrent, accorder aux arbitres ce pouvoir étendu dans une Convention signée en dehors de l'Acte Général. C'est là ce qu'on trouve dans les conventions citées plus haut, page 215, ainsi que dans celles de l'Espagne avec la Tchécoslovaquie, du 16 novembre 1928 (art. 19, *Recueil*, p. 319), avec la Norvège, du 27 décembre 1928 (art. 17, *Recueil*, p. 338), avec l'Islande, du 28 avril 1930 (art. VII, *Recueil*, p. 391), avec la Turquie, du 24 juillet 1930 (art. 19, *Recueil*, p. 436) et encore celles de l'Italie avec la Norvège, du 17 juin 1929 (art. 18, *Recueil*, p. 381) et de la France avec la Finlande, du 28 avril 1930 (art, 19, *Recueil*, p. 440), ainsi que de la Norvège avec le Portugal, du 26 juillet 1930 (art. 19, *Recueil*, p. 453). La Convention entre l'Espagne et les Pays-Bas, du 31 mars 1931 (art. 19, *Recueil*, p. 473) donne le même pouvoir à l'arbitre, mais ne prévoit l'arbitrage qu'à titre facultatif.

D'autre part, ce qui justifie la formule adoptée à Genève en septembre 1928, c'est le nombre des adhésions données à l'Acte Général, ainsi que des conventions particulières où figure une stipulation conçue dans les mêmes

termes que l'article 28. Jusqu'en 1932, dix-sept Etats avaient adhéré à l'Acte Général dans son ensemble. Deux autres Puissances, les Pays-Bas et la Suède, ont limité leur adhésion aux procédures de conciliation et de règlement judiciaire; mais, ainsi que l'observation en a été faite plus haut, l'Espagne a signé avec quelques autres pays des conventions séparées donnant au Tribunal arbitral le pouvoir de décider *ex aequo et bono*.

L'article 28 a été reproduit dans douze traités, savoir :

Belgique-Tchécoslovaquie, 23 avril 1929, art. 31, Recueil, p. 360.
Roumanie - Tchécoslovaquie - Yougoslavie, 21 mai 1929, art. 31, Recueil, p. 371.
Grèce-Tchécoslovaquie, 8 juin 1929, art. 33, Recueil, p. 375.
Belgique-Grèce, 25 juin 1929, art. 31, Recueil, p. 384.
Norvège-Tchécoslovaquie, 9 septembre 1929, art. 31, Recueil, p. 393.
Luxembourg-Tchécoslovaquie, 20 septembre 1929, art. 31, Recueil, p. 404.
Luxembourg-Roumanie, 5 décembre 1929, art. 31, Recueil, p. 419.
Belgique-Yougoslavie, 25 mars 1930, art. 31, Recueil, p. 431.
Autriche-Grèce, 26 juin 1930, art. 31, Recueil, p. 443.
Belgique-Lithuanie, 24 sept. 1930, art. 31, Recueil, p. 455.
Autriche-Norvège, 1er octobre 1930, art. 31, Recueil, p. 457.
Belgique-Turquie, 18 avril 1931, art. 31, Recueil, p. 477.

Une stipulation identique figure à l'article 29 (*Recueil*, p. 352) de la Convention signée le 27 mars 1929 par la Grèce et la Yougoslavie, laquelle, cependant, n'institue l'arbitrage qu'à titre facultatif.

Ces constatations montrent une fois de plus combien il importe de respecter la liberté des Etats dans le choix des voies et des formules par lesquelles ils établissent, pour ce qui les concerne, la compétence du juge interna-

tional. Les observations déjà présentées à cet égard dans le rapport précité de la XVe Commission (1) paraissent entièrement confirmées par l'expérience acquise depuis lors. La science juridique ne saurait s'arrêter à une formule unique, à un procédé auquel tous les gouvernements devraient se rallier. Leur liberté dans ce domaine est l'appui le plus efficace de la confiance à laquelle la justice internationale doit l'extension progressive et réjouissante de son empire.

Pour le surplus, il suffira de se référer aux observations présentées ci-dessus, pages 218 et suivantes. Qu'une décision en droit rejetant une demande injustifiée à ses yeux ne convienne pas aux deux Parties, cela ne saurait lui enlever sa raison d'être, sa justification et sa valeur. Bien au contraire, on ne pourrait, sans danger, soutenir que toute prétention formulée contre le droit en vigueur doit devant des arbitres trouver satisfaction en une mesure quelconque. A cet égard, il ne paraît pas possible d'accepter la formule que suggère notre savant confrère, M. le professeur Verdross (2), et qui consisterait à stipuler que « si la demande ne peut être accueillie en vertu » des sources du droit énumérées à l'article 28, le Tribu- » nal décidera *ex aequo et bono* ». La proposition s'inspire du désir très légitime de « fermer le temple de Janus », mais pourrait-on la consacrer sans faire violence au droit, et que deviendraient l'autorité du droit et la sécurité qu'on est fondé à lui demander s'il suffisait qu'une prétention lui soit contraire pour qu'il lui soit sacrifié sur la base de l'appréciation toute subjective de quelques arbitres ? Sur ce point, les observations de

(1) *Annuaire de l'Institut*, 1927, vol. II, pp. 722 et suiv.
(2) *Friedenswarte*, septembre 1929, p. 269.

M. Politis à Genève, en septembre 1928, demeurent sans réplique.

Encore une fois, que les Etats eux-mêmes se rallient à ce que propose M. Verdross, rien de mieux. Mais c'est à eux qu'il appartient d'en décider et l'on ne saurait incriminer la formule de l'article 28 de l'Acte Général, qui, partant de leur liberté naturelle, leur demande, sur ce point, d'exprimer sans ambiguïté leur volonté au moment même où ils peuvent le faire en meilleure connaissance de cause.

D'autre part, qu'une prétention contraire au droit et repoussée pour cette raison par le tribunal arbitral subsiste néanmoins et que, par ce fait, le conflit demeure, ne fût-ce que latent, cela est possible, mais cela ne diminue en rien la justification et la valeur de la décision rendue. On irait trop loin en soutenant que des arbitres doivent, dans l'intérêt de la paix, trouver, par leur sentence, le moyen de donner satisfaction en mesure quelconque à une prétention reconnue injustifiée en droit, et que les Etats doivent les investir du pouvoir nécessaire à cet effet. Quelque désirable qu'en soit l'extension, l'action de la justice internationale, même arbitrale, ne saurait, en l'état actuel du droit international, être présentée comme en mesure d'assurer, à elle seule, la fermeture du temple de Janus. La justice collabore utilement au maintien de la paix, elle n'en est pas le seul gardien. La garantie de la paix réside en premier lieu dans la ferme volonté des Etats, toujours plus générale, efficace, de ne plus recourir à la guerre. Cette volonté, suffisamment agissante, est en mesure non seulement d'empêcher que des conflits, même politiques, ne dégénèrent en lutte à main armée, mais aussi de faciliter aux Puissances inté-

ressées, soit directement, soit avec l'aide d'autres États, le recours utile à d'autres voies que celle d'une décision de justice rendue contre le droit. Déjà l'institution généralisée de la procédure de conciliation a eu pour effet incontestable d'encourager très efficacement les gouvernements à régler directement entre eux leurs différends. D'autre part, sans pouvoir prétendre à une efficacité absolue (dans des cas, au surplus, où l'arbitrage n'aurait, en réalité, guère plus de succès), l'action médiatrice instituée par le Pacte de la S. D. N. a déjà rendu des services trop réels et importants pour qu'on puisse la considérer comme négligeable. C'est donc à bon droit que l'Assemblée de la S. D. N. a formulé la réserve expresse figurant au chiffre 7 des résolutions aux termes desquelles elle a présenté et recommandé aux Etats l'Acte Général du 28 septembre 1928.

VI.

Conclusions

1. — Le pouvoir du juge international en équité dépend de la volonté des Etats en cause, auxquels il incombe d'en déterminer le caractère et l'étendue en termes suffisamment précis, dans les accords (conventions ou compromis) instituant une juridiction internationale pour la solution des différends déjà nés ou venant à naître entre eux.

2. — Le rôle de l'équité, tel qu'il est visé à l'article 38, dernier alinéa, du statut de la C. P., est, en principe, de compléter le droit, sans y porter atteinte. Même autorisée par les Parties en conformité du dit alinéa, la Cour demeure libre de décider si et dans quelle mesure il y a lieu pour elle de faire usage de la faculté qui lui est réservée.

3. — Une intervention de l'équité au delà de la limite indiquée ci-dessus, n'est concevable qu'à titre exceptionnel et dans des cas où elle serait expressément autorisée, si ce n'est même réclamée par les Parties.

Même en pareil cas, la Cour demeure libre d'apprécier s'il est compatible avec son caractère, sa mission et son autorité qu'elle rende une décision hors du droit ou contre le droit. La solution négative de ce point ne la dispense pas de juger, mais l'amènera à rendre la décision que comporte le droit. En procédant ainsi, la Cour ne se place pas hors du cadre du litige dont elle est saisie, car le statut qui la régit et auquel elle se conforme doit être, de plein droit, réputé partie intégrante de tout accord en vertu duquel des Etats comparaissent devant elle.

4. — L'article 28 de l'Acte Général de conciliation, de Règlement judiciaire et de Règlement arbitral, du 26 septembre 1928, ne fait qu'interpréter, en conformité de leur liberté naturelle, la volonté présumée des Etats adhérant au chapitre III de cet Accord. Il leur laisse l'entière liberté d'écarter cette présomption par une manifestation de leur volonté contraire dans l'acte où ils peuvent le mieux exprimer cette volonté contraire en pleine connaissance de cause et à l'égard de chaque différend isolé.

Même sous le régime de l'article 28 et sans qu'une autorisation des Parties leur soit nécessaire, les arbitres sont en mesure de s'inspirer de l'équité en tant qu'elle n'exercerait qu'un rôle complémentaire et n'aboutirait pas à une décision contraire à une règle de droit qui serait applicable au différend.

Genève, le 20 juin 1933.

Eugène BOREL.

OBSERVATIONS DE **SIR JOHN FISCHER WILLIAMS**

1. D'accord. Pas d'observation.

2. La question du « rôle de l'équité » demeure l'essentiel du problème. Quel serait exactement le sens des mots « Compléter le droit sans y porter atteinte »? Est-ce que nous concevons que dans un litige donné l'application de l'équité puisse aboutir à une sentence contraire à celle qui résulterait de l'application du droit ? Si ce n'est pas là l'idée, le problème aurait-il de l'intérêt pratique pour le monde ? Si pourtant le résultat de l'équité n'est pas le même que le résultat du droit, pourrions-nous vraiment dire que l'application de l'équité ne porte pas atteinte au droit ? Il me semble que nous ne pouvons répondre à cette dernière question dans l'affirmative que si nous adoptons la théorie des lacunes dans le droit. Si le droit, en effet, répond aux deux parties au litige, « Je ne peux décider votre litige ni dans l'un sens ni dans l'autre: *non liquet* »; on peut concevoir que l'équité puisse trancher le litige « sans porter atteinte au droit ». Mais si, comme personnellement je crois, il n'y a pas de lacune dans le droit, dans le sens que le juge soit jamais obligé de dire: « Il n'existe pas de solution juridique dans votre controverse », j'hésite à croire que là où il y aurait une contradiction entre les résultats du droit et l'équité, il soit possible de dire que l'équité ne fait que « compléter » le droit.

Est-ce que dans cette discussion il n'y aurait pas un léger fléchissement entre les deux sens du mot « droit ».

en anglais, « right » et « law »? Je vois très bien que l'équité même en arrivant à un résultat contraire au « law » ne fasse que compléter le « right ».

3. Cette conclusion parle de « la limite indiquée ci-dessus ». Quelle serait exactement cette limite ? De ne pas arriver à une décision contraire à celle du droit ? Peut-être pourrait-on élaborer davantage ici la pensée directrice ?

Si nous nous servons des mots « hors du droit », avons-nous en vue plutôt les considérants d'une décision que son résultat ?

4. Sur la question de savoir si, chez nous, on a bien compris que le résultat de l'article 28 de l'Acte Général pourrait être de donner à un tribunal arbitral ou judiciaire le droit de décider suivant des principes autres que ceux du droit (law), je fais toutes les réserves possibles ! Mais je crois également que chez nous on est bien habitué à laisser aux tribunaux la faculté de développer les principes juridiques en les appliquant aux cas des faits nouveaux qui avec le développement et les modifications des rapports sociaux se présentent nécessairement. J'ai pu voir dans ma vie l'exercice et l'opération de cette faculté dans des questions d'une grande importance; dans notre histoire cette faculté a joué un très grand rôle, en dehors même des limites de l' « Equity » dans le sens procédural de chez nous. En lisant l'avant-rapport je me suis demandé si la faculté de juger « ex aequo et bono » est vraiment quelque chose de plus que la liberté qu'ont tous les tribunaux (une liberté qui est peut-être plus grande là où il n'y a pas de code) de développer les principes juridiques dans les cas de faits nouveaux où il

n'existe pas de prescriptions détaillées de la loi. Si la réponse à cette question tend à être dans l'affirmative, on pourrait peut-être trouver moyen de l'indiquer ? Une telle indication serait utile pour rassurer notre opinion, qui certainement aurait peur de faire semblant de conférer aux tribunaux internationaux une compétence qui dépasserait les limites des *principes* du droit accepté.

7 août 1933.

John Fisher WILLIAMS.

OBSERVATIONS DE M. POLITIS

1. Je suis tout à fait d'accord avec le principe indiqué, dont la formule me paraît très heureuse.

2. J'ai quelque doute sur le bien-fondé de la solution proposée. J'admets bien que le rôle de l'équité, tel qu'il est visé à l'article 38 du Statut de la Cour, est, en principe, de compléter le droit, sans y porter atteinte, en ce sens que le pouvoir de la Cour est en la matière purement complémentaire et supplétoire: la Cour ne peut, *en principe,* statuer en équité que si elle ne trouve pas, dans le droit positif, la solution du différend soumis à son appréciation. Je dis « en principe », car il peut en être exceptionnellement autrement; il en sera ainsi, à mon avis, si telle est la commune volonté des Parties (v. plus loin, n° 3).

Mon doute concerne l'affirmation que « même autorisée par les Parties, la Cour demeure libre de décider si et dans quelle mesure il y a lieu pour elle de faire usage de la faculté qui lui est réservée ».

Votre argumentation est basée essentiellement sur le

terme « faculté » de l'article 38, dernier alinéa. A première vue, il semble bien que, si la Cour a la faculté de statuer en équité, elle n'est pas obligée de faire usage de cette faculté.

Mais je me demande si cette interprétation du texte n'est pas par trop littérale. A mon avis, le terme « faculté » prend tout son sens dans le rapprochement de l'alinéa final de l'article 38 avec la disposition précédente. Il n'a pas pour but de limiter l'effet de la commune volonté des Parties.

Je puis mieux expliquer mon doute à l'occasion de la solution proposée sous le n° 3.

3. Pour vous, même si les Parties sont d'accord pour demander que leur différend soit apprécié exclusivement d'après l'équité, la Cour demeure libre de ne rendre que la décision que comporte le droit. Et il en serait ainsi parce que tel serait, d'après son Statut, son rôle et que le Statut est réputé faire partie intégrante du compromis.

Je commence par ce dernier argument et je dis ceci: vous invoquez une fiction qui n'est admissible qu'à défaut d'une clause formelle contraire du compromis ; mais si une telle clause existe, il ne semble pas que l'on puisse soutenir que les Parties ont tacitement accepté le Statut de la Cour.

Mais alors même que l'on admettrait que l'article 38 a pour les Parties un caractère impératif auquel elles ne peuvent pas déroger, il resterait à démontrer qu'il en est ainsi et que le Statut empêche la Cour d'accepter le mandat que les Parties auraient entendu voir confier de statuer exclusivement en équité. J'ai indiqué ci-dessus (n° 2) que cette démonstration ne me paraît pas avoir été faite.

J'ajoute que la solution indiquée aboutirait pratiquement à une impasse. Supposez que deux Etats soient en conflit sur une question prévue et réglée par leur droit conventionnel, mais qu'ils désirent la faire examiner, en dehors du droit conventionnel, sur la base exclusive de l'équité. Il s'agit par exemple de savoir si telle frontière fixée d'après les traités en vigueur, est conforme à l'intérêt bien entendu des Parties, si des considérations d'équité et d'opportunité ne commandent pas sa rectification.

D'après vous, la Cour serait dans ce cas libre de ne pas répondre à l'invitation des Parties et de décider d'après le droit.

Je comprendrais à la rigueur que la Cour dise que la compétence qu'on a voulu lui attribuer dépasse ses pouvoirs, qu'elle ne peut pas l'accepter et qu'elle se déclare dès lors incompétente, faisant ainsi comprendre aux Parties qu'elles doivent s'adresser à un tribunal arbitral. Mais je ne vois pas comment la Cour pourrait, allant plus loin, décider d'après le droit. Une telle décision ne serait pas seulement, à mon avis, inopérante; elle serait proprement mal fondée, parce qu'elle se baserait sur le droit conventionnel, que, par hypothèse, les Parties ont voulu écarter en l'espèce.

4. Je suis pleinement d'accord avec la solution proposée.

Paris, le 7 juillet 1933.

N. POLITIS.

OBSERVATIONS DE M. MAX HUBER

Rigi-Kellbad, le 17 août 1933.

Mon cher Collègue,

Comme je ne peux pas me rendre à Luxembourg, la semaine prochaine, je me permets de vous soumettre ci-après quelques observations au sujet de votre Avant-Rapport, observations dont vous voudrez faire l'usage qu'il vous semblera bon.

En premier lieu je tiens à vous féliciter du rapport si complet et si plein d'idées judicieuses et qui, une fois inséré dans les publications de l'Institut, formera une contribution très importante à l'examen scientifique des problèmes de l'arbitrage international.

Pour commencer, je voudrais faire une remarque d'ordre général, que je vous prie de ne pas considérer comme une espèce de critique. Une très grande partie du rapport concerne l'interprétation du Statut de la C.P.J.I., notamment de son article 38, et de l'article 28 de l'Acte Général. Je me demande si l'examen de textes conventionnels en vigueur rentre dans les attributions de notre Compagnie. L'interprétation d'un texte émane ou bien d'un juge ou d'un savant; il n'y a pas lieu de tenir compte ici des interprétations *ex parte*. Si le juge est constitué par un collège, il faut bien qu'une majorité décide. Si, par contre, c'est le savant qui se prononce, on conçoit difficilement une opinion émise par une majorité et, en ce qui concerne les opinions scientifiques, c'est moins la conclusion finale qui importe que la force du raisonnement juridique. Or, l'attitude de chaque mem-

bre d'une majorité de 20, 30, 60 à l'égard de la conclusion et des considérations qui la soutiennent est inconnue ou différente et l'ensemble de ces opinions est une chose assez problématique. On comprend plus facilement une résolution de l'Institut sur un règlement de *jure condendo;* car, dans ce cas, à l'instar d'un acte législatif, il s'agit de choisir librement entre plusieurs solutions possibles.

Les interprétations émanant de l'Institut auront — en tous cas devraient avoir — une autorité considérable; elles seront citées en justice avec plus de force que des opinions émises par des savants individuels. Dans ce cas, les Etats parties à la convention interprétée se verront opposer des interprétations de texte qui les lient, sans qu'ils aient pu s'expliquer contradictoirement à ce sujet.

La matière traitée dans votre rapport est sans doute une de celles qui a reçu une réglementation conventionnelle tellement étendue qu'il est difficile de la traiter sans donner une grande place — même prépondérante — au droit conventionnel. Cet état de choses explique et justifie le caractère particulier de cette partie de votre rapport, mais il m'a paru opportun d'attirer l'attention de la Commission sur cet aspect du problème.

A la page suivante, vous niez l'opportunité de chercher une définition de l'équité, mais je me demande s'il ne serait pas utile d'examiner, si les termes « équité » tout court, « *ex aequo et bono* » (introduit dans le droit international moderne par l'article 38 du Statut de la Cour) et « *law and equity* », terme employé dans des compromis conclus par les Etats-Unis et d'autres Puissances, signifient ou ne signifient pas la même chose. Dans la

dernière éventualité, il serait important d'établir les différences ; dans la première, la définition commune et correspondant à ces termes serait aussi importante. Car, selon la définition de l'équité, l'application de ce principe par une cour de justice peut être admissible ou non. La conception la plus étroite de l'équité est celle qui comporte, entre plusieurs interprétations possibles du droit, celle qui tient le mieux compte de la situation individuelle des parties en litige et de la balance des droits et obligations correspondants. L'équité ainsi comprise s'accommode facilement avec le règlement arbitral et même judiciaire. Tout autre est la situation, si l'équité est comprise comme une base indépendante du droit pour des décisions arbitrales.

Je me demande s'il n'y aurait pas avantage à chercher une définition de la notion « différend ». Les problèmes examinés par la Commission se réfèrent, aux termes des conventions applicables, toujours ou presque toujours à des « *différends* qui viendraient à se soulever entre les Parties ».

Si cette notion est comprise comme s'étendant à toutes les divergences de vues entre des gouvernements, dès que ces divergences se concrétisent, de part et d'autre, dans des thèses ou des demandes, elle embrasse des situations auxquelles la procédure judiciaire et arbitrale est difficilement applicable. La médiation politique de la S.D.N. se prête à toutes les situations, en tout cas celle de l'article 11 du Pacte, mais il est déjà douteux si la procédure de l'article 15 s'étend à toutes les divergences pouvant comporter une rupture, ou seulement à des différends dans un sens plus restreint. Mais ce point n'est pas à examiner ici.

Les différends peuvent être les suivants :

a) Différends sur l'existence ou la portée d'un droit. Ce sont les différends juridiques, normalement visés par les conventions de règlement judiciaire et arbitral. Je crois que la presque totalité des différends entre Etats rentrent dans cette catégorie ; les véritables lacunes du droit international, c'est-à-dire les situations qui ne se laissent pas raisonnablement résoudre sur la base des « principes généraux du droit », sont fort rares.

b) Différends dans lesquels le droit n'est pas contesté, mais où un Etat fait valoir que l'application du droit par l'autre Etat comporte, dans le cas d'espèce, un fardeau intolérable ou du moins injuste pour lui. L'application du droit ne fournirait pas une véritable solution et c'est pourquoi une solution sur la base de l'équité, tout en laissant le droit intact, serait indiquée en l'espèce.

c) Différends au sujet de l'exécution d'une obligation que les Parties ont laissée *en partie* indéterminée et dans la détermination de laquelle entre un élément d'appréciation subjective mutuelle (exécution de *pacta de contrahendo*).

d) Différends au sujet de conventions futures dont aucune des bases n'est préétablie (par ex. dans un traité de paix la fixation d'une partie du tracé de la frontière est réservée pour l'avenir).

e) Différends au sujet de la modification ou suppression de droits et possessions ou de conventions reconnus comme étant en vigueur.

Seulement, les catégories *a)*, *b)* et *c)* sont des différends véritables, qui peuvent être visés par l'arbitrage, même *lato sensu*. Les divergences sur la création de droit

entièrement nouveau, c'est-à-dire l'impossibilité de s'entendre sur un état de choses futur qui n'est aucunement prédéterminé par le droit existant, ne signifient pas de différends proprement dits. Aussi l'équité dans ces cas ne fournit-elle pas une *base* pour la solution ; la solution doit être trouvée dans les intérêts en présence, c'est-à-dire des éléments qui, normalement, fournissent la base de négociations ; l'équité n'entre en ligne de compte que comme un régulateur dans la distribution des avantages et des charges Mais il y a une grande différence entre l'équité régulatrice du droit et l'équité régulatrice d'intérêts basés sur de simples faits.

Ce qui vient d'être dit se couvre en grande partie avec ce que vous dites à la page 26 du Rapport. Une équité contre le droit équivaut à la création de droit nouveau ; son application sort donc du cadre des différends proprement dits qui se prêtent à l'arbitrage.

Sans doute, les parties intéressées peuvent conférer le pouvoir de faire de nouveau droit à un arbitre — c'est la délégation du droit de créer du droit par un traité, mais pareil pouvoir ne peut jamais se présumer et aussi les formules très générales des traités d'arbitrage ne sauraient être interprétées comme se rapportant aux divergences relatives à la création de droit nouveau. Mais une disposition positive expresse dans le sens contraire est possible. L'article 38, alinéa 2, lu à la lumière de sa genèse, en est un exemple. En ajoutant ce deuxième alinéa, on avait voulu rendre possible les jugements d'accord. Or, un jugement d'accord peut précisément se départir du droit. La Cour a la faculté d'investir de l'autorité d'un arrêt un accord entre les Parties. Mais il

s'agit d'une faculté (votre interprétation de ce terme à la page 29 me paraît bien fondée) ; on ne peut pas obliger la Cour de prêter son autorité à un accord quelconque.

Malgré ce qui vient d'être dit au sujet de la genèse de l'article 38, alinéa 2, les clauses de conventions conférant à la C. P. ou à un tribunal arbitral de statuer dans certaines situations *ex æquo et bono* ne devraient pas être interprétées comme conférant le pouvoir de faire du droit nouveau.

Sous réserve des observations précédentes, je me rallie aux conclusions de votre rapport.

Je vous prie d'excuser que je n'ai pas pu approfondir ces observations faute de temps, car j'avais longtemps espéré pouvoir prendre part à la discussion même. J'ai toutefois désiré vous les communiquer, même sous cette forme incomplète, pour m'acquitter, au moins dans une certaine mesure, des obligations qui m'incombent comme membre de la Commission.

Veuillez croire, mon cher collègue, à mes sentiments les meilleurs et les plus dévoués.

Max Huber.

OBSERVATIONS DE M. A. HAMMARSKJOLD

Ce 25 juillet 1933.

Monsieur le Professeur et cher Collègue,

Bien avant votre lettre du 18 juillet, j'avais reçu votre si remarquable rapport sur la clause *ex aequo et bono*, et je vous remercie beaucoup de me l'avoir fait parvenir.

Je l'ai étudié avec le plus grand soin ; et il y a plusieurs semaines déjà j'ai rédigé à son sujet — ou à son propos — des observations assez développées. En les relisant, cependant, je trouve que pour autant qu'elles peuvent présenter de l'intérêt, elles seront en tout cas mieux exposées oralement. Je crois donc bien faire de vous signaler simplement qu'il s'agit surtout de quelques doutes sur la théorie, par ailleurs si séduisante, que vous exposez au sujet du rôle de l'équité devant la C. P. lorsque celle-ci se trouve saisie, en vertu d'un accord général contenant, sous une forme ou une autre, la clause *ex aequo et bono*. S'agit-il vraiment toujours d'une simple faculté ? Et l'équité qu'appliquera la C. P. est-elle nécessairement confinée dans les limites et l'atmosphère du droit ? (Puisqu'il s'agit d'une institution dont le statut est pratiquement immuable, il faut, bien entendu, se contenter de parler de *lege lata*.) Pour prendre un exemple : admettant — comme vous l'admettez — que les parties, après avoir obtenu une décision en droit sur un aspect de leur différend, puissent en désirer une solution en simple équité pour le reste, ne peut-on pas imaginer qu'elles préfèrent s'adresser à la C. P. même pour ce dernier aspect de la chose, eu égard aux garanties spé-

ciales que donne cette institution ? (Cf. p. 25 *in fine* du rapport.)

Il va presque sans dire que les doutes que j'ai à cet égard par rapport à la valeur de la clause *ex aequo* dans un accord général sont encore beaucoup plus prononcés lorsque cette clause apparaît dans un compromis qui prie ainsi spécifiquement la C. P. de ne pas se cantonner dans le domaine du droit.

Et alors se pose la question de savoir si la C. P. peut quitter ce domaine, question à laquelle, pour ma part, je crois devoir donner une réponse affirmative.

Pour le reste, et notamment en ce qui concerne la question de l'article 28 de l'Acte Général, je suis heureux de me trouver dans le plus complet accord avec le rapport.

Veuillez croire, Monsieur le Professeur et cher Collègue, à mes sentiments de haute considération et de sincère dévouement.

Ake HAMMARSKJÖLD.

OBSERVATIONS DE **M. CHARLES DE VISSCHER**

D'une manière générale, je me rallie pleinement aux termes et conclusions de l'excellent avant-projet de Rapport. Les observations suivantes ont surtout pour objet de préciser un certain nombre de points qu'il me paraît utile de mettre pleinement en lumière.

I. — Quelle est exactement la question qui a été soumise à l'examen de la Xe Commission ? C'est la compétence des tribunaux internationaux de statuer *ex aequo et bono* (*Annuaire* d'Oslo, pp. 555 et suiv.).

J'entends par là le pouvoir du juge international de

fonder sa sentence sur l'équité, cette notion se trouvant élevée ici au rôle de source de droit applicable. Dans cet ordre d'idées, il me paraîtrait utile de préciser les deux fonctions bien distinctes de l'équité dans l'administration de la justice internationale.

Des considérations d'équité peuvent intervenir, et en fait interviennent très souvent, dans l'application par le juge quel qu'il soit du droit international positif. Ici l'équité n'a pour objet que de donner au droit international positif une interprétation conforme aux exigences de la justice eu égard aux circonstances propres à l'espèce. Elle intervient pour assouplir la légalité, le plus souvent pour en atténuer les rigueurs par une exacte adaptation de la règle de droit à la diversité des cas particuliers. Mais la sentence reste basée ici sur le droit international positif.

J'estime — et tel est bien, sans aucun doute, le point de vue du Rapporteur — que la tâche de notre Commission n'est pas d'étudier l'équité dans ce rôle d'interprétation du droit international positif, si important qu'il soit par ailleurs. Il s'agit ici du pouvoir du juge international de statuer en équité ou *ex aequo et bono*, c'est-à-dire d'asseoir sa sentence sur des considérations d'équité. En d'autres termes, l'équité doit être envisagée ici non comme un élément d'interprétation de la règle de droit positif, mais comme source de droit autonome et indépendante, distincte non seulement des traités et de la coutume, mais encore des « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ». (Art. 38, 3°, du Statut de la Cour. Voy. *infra*.)

On est d'accord pour reconnaître que dans cet ordre d'idées, l'équité ne saurait jouer qu'un rôle simplement

complémentaire, qu'elle ne peut entrer en jeu qu'en l'absence d'autres sources de droit applicables. En d'autres termes, l'équité intervient ici pour combler les lacunes de l'ordre juridique international positif — lacunes qui, à mon sens, existent, car, s'il est vrai, d'un point de vue formel, que l'absence de règles de droit positif permet toujours d'écarter une demande sur le terrain judiciaire, il est vrai aussi qu'elle laisse subsister parfois des différends dont une justice supérieure et mieux organisée doit s'efforcer d'assurer le règlement.

Il me paraît nécessaire de marquer nettement cette distinction entre les deux fonctions de l'équité. Dans son rôle simplement interprétatif, l'équité est inséparable de toute saine application de la règle de droit; elle reste *infra legem* et s'impose au juge quel qu'il soit. Considérée dans son rôle complémentaire ou supplétif, c'est-à-dire comme source de droit, l'équité n'intervient que dans des conditions spéciales, nettement déterminées et que le Rapport a pour objet de mieux définir.

II. — Envisagée dans cette dernière fonction, la notion de l'équité devrait encore être précisée de manière:

a) à discerner les diverses notions qu'elle recouvre;

b) à la distinguer d'autres notions avec lesquelles on a parfois tendance à la confondre.

a) L'expression *ex aequo et bono,* qui figure, par exemple, au dernier alinéa de l'article 38 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale, peut recouvrir deux idées bien distinctes. Tantôt — et c'est dans ce cas qu'il s'agit de l'équité proprement dite — elle se réfère à une décision à rendre sur la base des

principes de la justice, c'est-à-dire d'une justice naturelle ou élargie, par opposition à la justice légale et pour suppléer aux lacunes de celle-ci. Les délibérations de la 3e Commission de la première Assemblée de la S. D. N. qui ont donné naissance à la disposition de l'alinéa final de l'article 38 du Statut, révèlent une certaine tendance à assimiler les expressions « principes généraux de la justice » et *ex aequo et bono*.

Il paraît cependant certain que l'expression *ex aequo et bono* peut également viser un règlement qui, étranger à tout principe de droit, n'aurait pour objet que de procurer aux Parties qui le sollicitent expressément, un ajustement obligatoire de leurs intérêts. Toutes réserves faites sur les devoirs particuliers qu'imposent à la C. P. J.I. ses fonctions essentiellement judiciaires (voy. *infra*), on ne saurait refuser à l'arbitre international le pouvoir de rendre, le cas échéant, une sentence qui, à la demande expresse des Parties, serait fondée sur des considérations d'utilité pratique, de convenance ou de simple opportunité. Le règlement *ex aequo et bono* répond ici au besoin primordial de ne laisser sans solution aucun conflit quel qu'il soit. Il ne s'agit donc plus ici de combler les lacunes du droit, soit par un appel à des principes de justice naturelle, soit par l'application d'une règle choisie *ad hoc* par les Parties elles-mêmes, mais uniquement d'assurer en toute hypothèse la solution pacifique d'un différend.

b) En sens inverse, il convient de distinguer nettement l'équité des « principes généraux de droit » et notamment des « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » (art. 38, 3°, Statut de la C. P. J. I.). L'application par le juge international des principes gé-

néraux de droit est, à mon avis, indépendante de toute expression de volonté des Parties à cet égard. L'opinion contraire a cependant trouvé des défenseurs parmi les auteurs qui se refusent à voir dans les principes généraux de droit une source distincte de droit.

Il conviendrait, à mon avis, de préciser la notion d'équité de façon à distinguer nettement ses conditions d'application de celles des principes généraux de droit. Cela paraît d'autant plus désirable que l'Institut a entrepris l'étude des sources du droit des gens, étude qui est confiée à la XXe Commission.

III. — L'équité et la C. P. J. I.

La Cour étant un organisme essentiellement judiciaire, est comme telle chargée de dire le droit. Pour elle, une décision *ex aequo et bono* est exceptionnelle et ne peut, en tout cas, être admise que dans la mesure où elle est conciliable avec la fonction judiciaire de la Cour. Si, en présence des termes de l'alinéa final de l'article 38, elle est néanmoins dans les pouvoirs de la Cour, celle-ci doit toujours rester juge de l'usage à faire de la faculté que lui donne ce texte. Sa décision à cet égard dépendra avant tout des termes mêmes dans lesquels s'est exprimée la volonté des Parties : il va de soi qu'un règlement *ex aequo et bono* sollicité pour combler les lacunes du droit international est beaucoup plus facilement concevable qu'un règlement dérogeant au droit.

La question soulevée pages 24 et suivantes de l'avant-projet et aux conclusions (n° 3 *in fine*) est beaucoup plus délicate et j'hésite à me rallier à la solution proposée, tout au moins dans les termes où elle est présentée. On

peut concevoir le cas ou il est clairement démontré que les Parties n'ont entendu soumettre un litige à la Cour qu'à la condition que celle-ci, se plaçant en dehors du droit, procède à un règlement d'intérêts fondé sur des considérations d'opportunité. J'estime qu'un compromis ainsi libellé exclut toute possibilité pour la Cour d'apprécier le litige selon les critères proprement juridiques. Sans doute, la Cour est libre de refuser de rendre une décision sur le terrain indiqué par les Parties, mais la volonté des Parties d'écarter les critières juridiques étant établie, cette volonté doit être considérée comme étant à la base même du compromis et par conséquent de l'acceptation par les Parties de la juridiction de la Cour. Dans ces conditions, l'application des critères juridiques me paraît exclue. Il ne s'agit pas d'un *non liquet* résultant de l'absence de règles de droit applicables, mais d'un défaut de juridiction de la Cour.

C'est en vain que l'on objecte que le Statut doit être réputé faire partie intégrante de tout compromis. Le Statut donne aux Parties le droit de demander à la Cour — et cela *de plano* — une solution *ex aequo et bono*. En d'autres termes, l'alinéa final de l'article 38 les autorise à exclure pour le règlement de leur affaire l'application des normes juridiques découlant des sources de droit prévues par ce même article. On ne peut donc faire échec à leur volonté nettement exprimée sous prétexte que le Statut fait partie intégrante de leur accord.

IV. — L'équité et l'arbitrage international.

J'admets avec le rapporteur qu'en matière arbitrale comme en matière judiciaire, l'application du droit doit être envisagée comme la première garantie des justicia-

bles. Il est donc raisonnable, en l'absence d'une manifestation de volonté contraire, d'interpréter en ce sens la volonté présumée des Parties. C'est ce que fait l'article 28 de l'Acte Général de 1928. Cette disposition ne mérite pas les reproches qui lui ont été adressés parce que, marquant à cet égard une différence importante entre la justice internationale et l'arbitrage, elle permet à l'arbitre de statuer *ex aequo et bono* sans qu'une autorisation des Parties soit nécessaire à cet effet. Il en résulte que les différends qui, dans l'état actuel du droit, ne sont pas susceptibles d'une solution fondée sur des critières juridiques (conflits dits politiques ou non justiciables) relèvent *de plano* d'un règlement d'équité.

Dave-sur-Meuse, 11 août 1933.

Ch. De Visscher.

OBSERVATIONS DE M. WEHBERG

Mon cher et honoré Confrère,

J'ai lu avec beaucoup de soin votre rapport. Il est de nature à faciliter la conciliation des vues dans une affaire fort difficile. J'estime que vous avez absolument raison lorsque vous distinguez le problème tel qu'il se pose devant la C. P. J. I. et tel qu'il peut se présenter devant l'arbitrage, ainsi que la distinction que vous faites entre l'arbitrage au sens large et au sens étroit. J'approuve aussi pleinement votre distinction entre les deux sortes d'équités. Je suis également d'accord pour admettre que la C. P. J. I. peut statuer même sur des questions de caractère politique. Sur bien des points, les

considérations de votre excellent rapport s'accordent avec des vues que j'avais défendues autrefois, par exemple dans mon cours à l'Académie de La Haye sur le Protocole de Genève (1925).

Cet accord qui existe entre nous sur la plupart des questions n'empêche cependant pas l'existence de quelques divergences sur des points de détail. En voici une que je crois devoir vous signaler. Il s'agit du cas où la C. P. J. I. se trouve en présence d'un accord des parties tendant à lui reconnaître la faculté de modifier le droit en vigueur. Les deux parties lui ayant, en pleine connaissance de tout l'effet de la cause, conféré le pouvoir de modifier le droit, la Cour ne doit-elle pas répondre à cette invitation ? Ne serait-il pas regrettable qu'en pareil cas, la Cour n'ait d'autre pouvoir que de statuer sur la base du droit existant ? A mon sens, il n'y a qu'un seul cas dans lequel le juge, lorsqu'il est ainsi spécialement autorisé à statuer au besoin *contra legem*, a l'obligation de statuer sur la base du droit existant : ce cas se présenterait lorsque le juge a la conviction qu'une décision rendue sur la base du droit en vigueur est plus juste qu'une décision *contra legem*.

OBSERVATIONS DE M. K. STRUPP

I. — Dans mon cours de La Haye (1), traitant de la même matière dont la Xe Commission est appelée à s'occuper, j'ai essayé de démontrer que l'histoire de l'arbi-

(1) Le droit du juge international de statuer selon l'équité : *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, XXXIII (1930), pp. 357-478.

trage international nous enseigne, en ce qui concerne les normes à administrer par les arbitres, un développement caractérisé par une subjectivité de plus en plus restreinte jusqu'à un moment que l'on peut même déterminer avec une précision absolue où l'arbitrage international peut être défini comme la solution de litiges internationaux par des personnes librement choisies par les parties dissidentes et *tranchés selon les normes du DROIT international positif*, valable à un moment donné. Si, avant 1899, c'est-à-dire avant la première conférence de la paix, les formules, par lesquelles les arbitres étaient appelés à décider le cas en l'espèce, variaient et que ce fussent bien souvent des renvois bien vagues, tels que ceux leur prescrivant de décider *ex aequo et bono*, qui prévalaient, l'article 15 de la première Convention de La Haye dit brièvement et, marquant une étape considérable dans le développement du droit préventif de guerre, d'une manière absolument juste: « L'arbitrage a pour objet le règlement de litiges entre les Etats par les juges de leur choix *et sur la base du respect du droit.* » Par cette formule, on n'avait nullement voulu barrer le chemin *à l'équité* que j'ai dénommée *accessoire*, à savoir à des considérations qui, repoussant une administration une et pure *du jus strictum*, ne voulaient avoir en vue des situations spéciales en l'espèce. Ce n'est pas une découverte d'un esprit de nos jours, c'est une constatation que nous devons à Aristote, qu'il faut distinguer nettement entre une équité que j'ai dénommée accessoire et dont je viens de parler, équité qui doit aussi influer sur les décisions de la Cour permanente de Justice et qui serait couverte en outre par l'article 38, III, du Statut en tant que constituant un principe général de droit

— reconnu par les nations civilisées — et une équité que j'ai caractérisée comme *indépendante. A mon avis, ce n'est que celle-ci qui nous occupe.* Quant à elle, on peut — et l'excellent avant-rapport de M. le Rapporteur le souligne — dire après mûre réflexion de l'histoire de l'arbitrage, *qu'elle NE S'ENTEND jamais d'elle-même.* Or, je suis absolument de l'opinion de M. Borel s'il croit pouvoir constater que — et c'est *une* justification de l'article 28 de l'Acte Général — une *présomption* lutte aussi en faveur du droit international comme source d'où l'arbitre international soit appelé à puiser: L'administration de l'équité *indépendante* ne correspondant aucunement à la dignité de la Cour mondiale, celle-ci étant une cour de justice, plus clairement de droit *et rien que ça,* ne peut se faire qu'en conséquence de déclarations de volonté des parties du litige concordantes, celles-ci (ce que M. Borel a élaboré magistralement) ne pouvant conférer à la Cour, malgré la souveraineté des parties, en général, qu'une *facultatem agendi:* Pour les parties, le Statut de la Cour mondiale est du *jus strictum,* une sorte de ce *jus publicum, quod voluntate partium mutari non potest.*

II. — Mais: La tâche de l'Institut consiste dans l'élaboration de règles *pour l'avenir.* Or, si l'article 28 de l'Acte Général est absolument logique et fidèle à l'histoire de l'arbitrage lorsqu'il se prononce en faveur de la *praesumtio pro jure,* cela équivaut, à mon avis, un peu à un anachronisme. Car — et les considérations éloquentes de notre éminent rapporteur ne m'ont pas convaincu du contraire — si la Cour *καr'εξοχην* pour décider des litiges juridiques est la Cour de Justice, et que l'on doive favoriser cette tendance avec toutes les forces pos-

sibles, je ne peux m'abstenir de reprocher à l'article 28 de faire quelques pas en arrière et d'empêcher même, en encourageant son acceptation, la tendance qui, théoriquement et pratiquement, est d'une importance capitale pour le développement du droit préventif de guerre et dont le pilier le plus sûr et le plus stable est constitué par la Cour mondiale et — vu l'état actuel des moyens pour prévenir la guerre — *par elle seule*. Mais puisque cet instrument excellent existe, on devrait éliminer, dans une mesure aussi large *que possible* (la libre volonté des parties existe et existera toujours!) chaque tendance, présomption, etc., en faveur de l'arbitrage, devenu, comme la Cour permanente d'arbitrage, *un peu* désuet. Si des Etats comme les Etats-Unis, mais aussi d'autres Etats, préfèrent l'arbitrage, cela devrait être un motif de plus pour encercler l'arbitrage: en posant comme règle: Les litiges pour la solution desquels les parties désirent une solution juridique, doivent être tranchés selon les règles de l'article 38, I, nos 1-4, par la Cour permanente de Justice internationale, tous les autres litiges par des tribunaux arbitraux selon l'équité indépendante, mais dans l'esprit du droit international, l'Institut ajouterait un nouveau mérite à ceux qu'il s'est déjà acquis.

III. — J'insiste, en ce qui concerne la mention de l'article 38 du Statut, sur l'élimination de l'alinéa 2. Et je voudrais même aller aussi loin que de prier l'éminent Rapporteur de la Xe Commission, dont je ne suis malheureusement pas membre, de proposer à celle-ci un vœu tendant à l'abolition radicale et complète de cet alinéa, peu digne à la situation du Tribunal mondial.

IV. — Mais je voudrais faire *encore* un pas plus en

avant. On devrait aussi proposer une modification de l'article XIV du Pacte de la S. D. N., qui, dans sa teneur actuelle, semble laisser la faculté aux parties, en l'espèce, de soumettre un litige extrêmement *tendancieux*, au point de vue politique, à la décision de la Cour, litige peut-être dont la solution juridique, quoique voulue par les parties, blesserait en tout cas l'une d'elles, sans éliminer une tension. Ce ne peut être la tâche de la Cour de trancher de tels conflits. Si je suis de l'opinion que l'on ne peut, en général, trouver une limite exacte entre ce qui est juridique et ce qui est politique, et que, d'une part, presque chaque litige puisse être tranché juridiquement (si d'une manière satisfaisante, c'est une autre question!), d'autre part, que chaque question *semblant* purement juridique (qu'on pense à l'affaire des optants hongrois!) puisse devenir hautement politique, cela me fait souligner une fois de plus ma recommandation de transformer les arbitres *d'aujourd'hui* en des médiateurs *avec puissance décisive*. Si les parties veulent donc obtenir un bon conseil sans force obligatoire, elles s'adresseront à des médiateurs; si elles préfèrent une solution définitive, ce sera l'arbitrage, se terminant par une sentence les liant sans recours et sans une délibération ultérieure, qui leur sera utile.

V. — Quant aux conclusions de M. le Rapporteur, je les accepte entièrement, exception seulement faite quant à l'administration, de par la Cour mondiale, du *jus strictum*. (V. ici, *sub* I, p. 65.)

Francfort/s/M., 8 août 1933.

Karl STRUPP.

OBSERVATIONS DE M. WALTER SIMONS

Je partage votre opinion que les diverses propositions d'élargir la compétence de la C. P. comme Cour de Cassation doivent être considérées avec une extrême précaution. La proposition finlandaise, se bornant aux jugements émis par les Tribunaux Arbitraux Mixtes des Traités de Paix, semble être la moins dangereuse; mais elle n'est plus d'une grande actualité, vu que ces tribunaux ont achevé la plus grande partie de leur œuvre. Dans tous les autres cas, je suis d'avis qu'il n'y a pas lieu de soumettre les principes du droit ou de l'équité appliqués par des Cours spéciales d'arbitrage à la surveillance de la C. P., faute d'une convention expresse des Parties au litige, parce que si ces Parties préfèrent l'arbitrage spécial à la juridiction générale de la Cour, il serait mal à propos de les contraindre à accepter cette juridiction en deuxième instance.

Le rôle de l'équité dans la juridiction internationale me semble être d'un double caractère: elle intervient comme mitigeant la dureté des principes, dans chaque litige *bonae fidei*, mais elle peut, par exception, former la seule base de la sentence, si le compromis le demande expressément.

Agréez, cher et honoré Confrère, l'expression de ma très haute considération et de mes sentiments dévoués.

Dr Walter SIMONS.

RAPPORT DEFINITIF

I.

Au cours de sa session de New-York, en 1929, l'Institut a décidé de mettre à l'ordre du jour de ses délibérations, en en renvoyant l'étude à la X° Commission :

« *a)* La détermination de l'étendue et des modalités de la compétence obligatoire des juridictions internationales ;

» *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 ;

» *c)* La détermination de l'étendue des pouvoirs du tribunal arbitral prévu par l'Acte général d'arbitrage conclu à Genève, le 26 septembre 1928 » (1).

Cependant, l'exposé préliminaire adressé à la X° Commission en 1931 a signalé la nécessité de procéder par ordre dans le travail à entreprendre et proposé d'aborder en premier lieu le problème du rôle de l'équité dans l'action de la justice internationale. C'est précisément cette question qu'en raison du caractère d'actualité qu'incontestablement elle présente, l'Institut, dans la session d'*Oslo*, a mise à l'ordre du jour, en y donnant priorité sur les autres (2). Conformément à cette décision et sur la base d'un avant-rapport qui a fait l'objet d'intéres-

(1) *Annuaire* 1929, II, p. 303.
(2) *Annuaire* 1932, pp. 555 et suivantes.

santes observations de la part des membres de la Commission, cette dernière a siégé à Luxembourg, au mois d'août 1933, et c'est du résultat de ses délibérations que s'inspire le présent rapport.

II.

Au moment d'aborder la question de savoir si et dans quelle mesure le juge international a le pouvoir de statuer en équité, il convient immédiatement d'éliminer deux hypothèses qu'à première vue on serait tenté de faire rentrer dans le problème ici en cause:

A) Dans un litige entre les Etats A et B, le premier soutient et demande au Tribunal de déclarer qu'un principe invoqué par lui est entré dans le droit international positif et doit être consacré et appliqué comme tel.

Telle était la situation dans l'affaire du *Lotus*. La France estimait que le principe de la juridiction exclusive de l'Etat dont le *Lotus* avait la nationalité était déjà de droit international et qu'il s'agissait pour la Cour de l'appliquer. Le rejet de cette thèse par la Cour est fondé sur la constatation, faite par elle, que la preuve n'était pas acquise que le principe invoqué fût réellement entré dans le droit international en vigueur. Dans un litige de ce genre, c'est le droit, et non pas l'équité, qui est en cause, c'est uniquement de considérations juridiques que dépend la décision à prendre.

B) Sans prétendre que le principe invoqué par elle soit déjà de droit international positif, la Puissance demanderesse soutient qu'en raison des lacunes de ce droit, le Tribunal doit juger de *lege ferenda*, d'après le principe invoqué. Pareille demande est concevable, en particulier, dans un litige entre deux Etats qui, suivant l'exemple

de l'Allemagne et de la Suisse, ont, dans un traité d'arbitrage, conféré au Tribunal, en l'absence de règles de droit applicables, le pouvoir de statuer d'après celle que lui-même édicterait, s'il était législateur. En pareil cas, usant de ce pouvoir, le Tribunal pourra s'inspirer de l'équité et faire œuvre d'équité. Ce sera même probablement la règle, mais cela ne se produira pas nécessairement dans tous les cas. Il peut fort bien arriver, au contraire, que, pour des raisons de ce qu'on pourrait appeler la politique législative en matière de droit international, le Tribunal place à la base de sa décision une règle fondée sur des considérations juridiques plutôt que sur des motifs d'équité. A supposer que, dans l'affaire du *Lotus*, la Cour ait été appelée et autorisée à combler une lacune du droit international positif, ce sont des considérations juridiques dont elle aurait pu s'inspirer et qui l'eussent amenée à consacrer, soit la thèse soutenue par la France, soit la solution préconisée par notre savant confrère, M. le Professeur H. Donnedieu de Vabres (1).

III.

La première constatation qui s'impose, c'est que le terrain sur lequel doit se placer le juge international dépend en premier lieu de la volonté expresse ou présumée des Etats qui lui ont donné compétence de trancher un litige. « Si même », dit M. Torsten Gihl, dans son intéressante étude sur les *Lacunes du Droit international*, « l'on n'est pas d'avis que tout système de droit interna- » tional repose sur des accords explicites ou implicites

(1) *Revue de Droit International*, 2e année, pp. 435 et suiv.

» entre les Etats, sur le « consentement des Etats », il » semble qu'on ne puisse se refuser à admettre que toute » administration internationale de la justice est fondée » sur l'assentiment des Etats en litige » (1).

Et M. Gihl cite à l'appui des déclarations précises faites par la Cour permanente de Justice internationale. (Avis consultatif de la Cour de La Haye dans la question de la Carélie orientale. Publications de la Cour, Série B, n° 5, p. 27. — Arrêt de la Cour de La Haye dans l'affaire Mavrommatis. Publications de la Cour, Série A, n° 2, p. 16.)

Dans le développement et l'extension de l'action de la justice internationale, l'attitude des Etats a suivi l'évolution que signale le rapport présenté par la XVe Commission à la session de New-York de 1929 et qu'il suffira de rappeler brièvement ici (2). Au début, désireuses avant tout de résoudre au mieux un différend isolé, les Puissances intéressées ne paraissent pas, en général, s'être préoccupées essentiellement des règles à suivre par le Tribunal arbitral auquel elles avaient recours. L'important était de mettre fin au conflit par un procédé accepté des deux Parties et les circonstances concrètes du litige permettaient à chacune d'elles d'apprécier dans une mesure suffisante le risque inhérent à l'arbitrage. Dès lors,

(1) *Nordisk Tidskrift for International Ret*, Numéro spécial 1932, p. 40.

(2) *Annuaire* 1927, vol. II, pp. 698 et suiv. (Voir, entre autres, sur ce point, ainsi que sur l'ensemble du problème, le cours substantiel que notre savant collègue, M. le Prof. Strupp, a donné, en 1930, à l'Académie de Droit international à La Haye et qui a paru, en version allemande, dans les « Frankfurter Abhandlungen zum modernen Völkerrecht », Heft 20.)

le plus souvent en termes tout généraux, le compromis charge l'arbitre de décider selon le droit et l'équité ou selon la justice et l'équité. Mais, dès le jour où les Etats s'engagent dans la voie de véritables Conventions d'arbitrage, l'incertitude quant à la nature et l'importance des différends éventuels auxquels elles s'appliqueront fait naître dans l'esprit des gouvernements deux préoccupations distinctes :

La première leur conseille de soustraire à l'arbitrage, par l'effet de réserves, les conflits à l'égard desquels ils n'entendent pas assumer le risque signalé.

La seconde les conduit à chercher dans le droit et sa fidèle application la certitude et, partant, la sécurité, la protection qu'il a pour tâche essentielle d'offrir. Ainsi s'affirme et se consolide l'idée que les litiges soumis à un arbitre doivent être, par lui, tranchés selon le droit en vigueur. A ce principe, qu'exprime en style lapidaire l'article 15 de la Convention de 1899 concernant le règlement pacifique des conflits internationaux (art. 37 de la Convention de 1907), la même tendance ajoute un autre postulat visant le même but. A l'intervention casuelle d'un arbitre d'occasion dans un conflit isolé, on préfèrera l'œuvre continue d'un véritable tribunal permanent, créant jurisprudence par l'application du droit, et ce qu'avait vainement tenté la IIe Conférence de la Paix, la Société des Nations le réalise par l'institution de la Cour permanente de Justice internationale. Mais dans cette voie se dressait inévitablement un problème né à la fois de l'indigence relative du Droit international positif et de la diversité des conflits surgissant entre Etats. Pour se prêter au règlement judiciaire ainsi prévu, le litige doit être, par sa nature, susceptible d'être tranché

en application du droit en vigueur. Les différends ne présentant pas tous ce caractère, on arrive à distinguer ceux que l'on considère comme justiciables de ceux qui ne le sont pas, distinction déjà esquissée à l'article 16 de la Convention de 1899 concernant le règlement pacifique des conflits (art. 38 de la Convention de 1907).

Ce n'est pas ici le lieu de revenir sur les efforts tentés pour résoudre le problème. Il suffit de rappeler les deux procédés consacrés par le droit en vigueur. L'article 36, alinéa 2 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale a repris l'énumération figurant à l'article 13, alinéa 2, du Pacte de la Société des Nations (ici S. D. N.). Plus tard, les Accords de Locarno et, suivant leur exemple, l'Acte Général de Genève de 1928, ainsi que nombre d'autres conventions internationales, ont fait dépendre la distinction du terrain même sur lequel se placent, dans chaque litige, les Parties en présence. Selon la formule choisie en conséquence et qui est aujourd'hui en faveur, les différends au sujet desquels les Parties se contestent réciproquement un droit sont, dans la règle, soumis à la Cour permanente de Justice internationale, les autres conflits relèvent plutôt de la juridiction arbitrale.

IV.

Est-il nécessaire de rappeler l'impulsion féconde donnée par la doctrine au grand travail qui vient d'être résumé ? La part prise par l'Institut de Droit international jusqu'en 1927 a été exposée dans le rapport présenté à la session de Lausanne par nos éminents collègues, MM. de la Barra et Mercier (*Annuaire*, 1927, vol. II, pp. 1 et suiv.; vol. III, pp. 319 et suiv.). Deux ans plus tard, à

New-York, sur la proposition de la XVe Commission (voir les rapports du 4 janvier 1927 et du 7 octobre 1929, *Annuaire*, 1927, vol. II, pp. 669-833; 1929, vol. I, p. 467-504, vol. II, p. 303), l'Institut a voté la résolution que voici :

« *L'Institut de Droit International :*

» Confirmant les résolutions et vœux précédemment formulés par lui en faveur de l'extension de l'arbitrage obligatoire et de la compétence obligatoire de la Cour Permanente de Justice Internationale;

» *Constate avec satisfaction* le nombre déjà si considérable des adhésions à la disposition consacrant la juridiction obligatoire de la C. P. J. aux termes de l'article 36, al. 2, de son statut;

» Des traités et des clauses compromissoires qui assurent efficacement l'intervention de la justice internationale pour le règlement, soit de conflits d'ordre juridique, soit de tous conflits quelconques, venant à surgir entre les puissances signataires;

» *Constate avec satisfaction* la conclusion du Traité de Paris du 27 août 1928, du Traité Général d'Arbitrage interaméricain (Washington, 5 janvier 1929) et de l'Acte Général de Genève du 26 septembre 1928, Acte 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, ni conclu, soit des conventions d'après les modèles adoptés par la 9e Assemblée de la

S. D. N., soit des accords équivalents, n'hésitent plus à le faire; (1)

» Que les Etats, dans leurs conventions d'arbitrage, ainsi que dans les clauses compromissoires, signées par eux, conviennent de soumettre à la décision de la C. P. J. I. toute contestation entre eux au sujet, soit de la compétence du tribunal arbitral, soit d'un excès de pouvoir de ce dernier allégué par une des Parties. »

V.

L'évolution qui a mis l'application du droit au premier plan dans la tâche de la justice ne pouvait demeurer sans influence sur le rôle de l'équité dans l'action des tribunaux internationaux. A cet égard, elle a mis en relief deux conceptions différentes, que révèle et précise l'examen du droit positif actuel, ainsi que des critiques dont il a été l'objet et des thèses qui lui ont été opposées. C'est à cet examen qu'il convient de procéder en le consacrant séparément à la Cour permanente de Justice internationale et à la juridiction arbitrale.

VI.

Cour permanente de Justice internationale

Quelle doit être l'attitude de la Cour permanente de Justice internationale en face d'une cause qui n'est pas d'ordre juridique proprement dit ?

La question s'est posée, entre autres, lors du prononcé

(1) Ce vœu n'est pas demeuré vain, preuve en soit le nombre des adhésions ultérieures à l'Acte Général de Genève et des Conventions similaires qui seront encore mentionnées ci-dessous.

de l'ordonnance rendue par la Cour, le 6 décembre 1930, dans le litige entre la France et la Suisse relatif aux zones franches de Savoie et du Pays de Gex.

Tout en se ralliant à l'avis qui a prévalu par la voix prépondérante du Président, M. Kellogg a soutenu que la Cour permanente de Justice internationale, en tant que Cour de Justice, ne devait et ne pouvait pas connaître de conflits qui ne seraient pas d'ordre juridique et qu'elle ne serait pas en mesure de trancher en application du droit. A l'appui, il s'est fondé sur le caractère purement judiciaire de la Cour et sur l'article 38 de son Statut. La Cour même ne s'est pas prononcée sur ce point. Elle s'est bornée à signaler le caractère extrêmement particulier du compromis établi par les Parties dans le litige en cause. Assurément, ce compromis était de nature à soulever de très graves difficultés au point de vue de la tâche assignée à la Cour. On y reviendra tout à l'heure, mais, pour le moment, il suffit de constater qu'en raison des conditions toutes spéciales dans lesquelles la Cour était appelée à prononcer, un précédent décisif ne peut être trouvé ni dans les considérants de l'ordonnance, ni dans les avis émis à cette occasion. Ce qui importe ici, c'est de rechercher le droit en vigueur et d'examiner si, en regard de ce droit, la thèse de M. Kellogg paraît suffisamment justifiée pour y être opposée avec succès.

VII.

A) L'existence même de la Cour a pour base première l'article 14 du Pacte de la S. D. N., qui a chargé le Conseil « de préparer un projet de Cour permanente de Justice internationale et de le soumettre aux membres

de la Société ». L'article 14 ne se borne pas à ce mandat. Il fixe d'emblée la mission de la Cour en prescrivant qu'elle « connaîtra de tous différends d'un caractère international que les Parties lui soumettront ». Ainsi donc, en termes absolument généraux et tout aussi catégoriques, le Pacte donne pour tâche à la Cour de juger tous les différends que lui soumettront les Etats, à la seule condition que ces différends aient un caractère international. Déjà en regard de cet article 14, il paraît douteux que l'on puisse apporter à la compétence de la Cour une restriction qu'il n'autorise pas et faire une distinction à l'égard de différends dont elle n'aurait pas à connaître, alors qu'au contraire l'article 14 embrasse tous les différends d'un caractère international dès que les Parties les portent devant elle.

La question devait nécessairement se poser au cours des travaux des juristes chargés de préparer le Statut de la nouvelle Cour, lorsqu'ils ont eu à déterminer ce qu'elle aurait à appliquer. L'avis exprimé en 1930 par M. Kellogg avait déjà été soutenu avec beaucoup de force, en 1920, au sein de cette Commission de juristes. M. Root, en particulier — dont, en somme, M. Kellogg a réédité les observations, — partait de l'idée de limiter la tâche de la Cour à l'application de règles de droit international bien établies. Hors ce domaine, disait l'éminent juriste américain, la Cour serait engagée sur la pente de l'arbitraire et amenée à s'inspirer de considérations d'équité, d'opportunité, considérations de caractère éminemment subjectif, et, partant, fragiles. En un mot, ce serait de nouveau l'arbitrage avec ses défauts, alors que, précisément, la raison d'être de la Cour est de se cantonner dans l'application du droit et de n'en pas sortir.

Ces considérations n'ont pas prévalu. Après avoir ajouté au droit international proprement dit, contractuel et coutumier, « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées », le Statut de la Cour dispose, article 38, alinéa dernier, que : « 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.* »

B) Bien plus, nombreux déjà sont les traités internationaux prévoyant l'intervention de la Cour permanente de justice internationale sans distinction entre les litiges d'ordre juridique et les différends qui n'ont pas ce caractère.

1. — Les uns les soumettent tous à la Cour permanente sans allusion à l'éventualité d'une sentence rendue *ex aequo et bono.* De ces accords, les uns donnent à la Cour compétence directe et exclusive. (Brésil-Suisse, 23 juin 1924, art. 1er Brésil-Libéria, 15 juillet 1925, art. 1er (1). Collection des Textes régissant la compétence de la Cour, 4e édition, 1932, p. 90, p. 120) (2).

D'autres statuent la compétence directe de la Cour, tout en réservant aux Parties la possibilité de s'adresser plutôt, d'un commun accord, à des arbitres (Suisse-Turquie, 9 décembre 1928, art. 6 et 7. *Recueil,* p. 332).

A l'inverse, les traités de la Pologne avec la Tchécoslovaquie (25 avril 1925, art. 17, *Recueil,* p. 117) et avec la Yougoslavie (18 septembre 1926, art. 17, *Recueil,* p. 200) prévoient l'arbitrage en réservant aux Parties

(1) Ce dernier exclut les différends ayant trait aux questions affectant des principes constitutionnels de l'un ou de l'autre des États contractants.

(2) Cette excellente publication sera désormais citée ici sous le nom de « Recueil ».

de s'adresser, d'un commun accord, à la Cour. De même, le Traité austro-hongrois du 10 avril 1923, qui prévoit l'arbitrage, réserve aux gouvernements la possibilité, « pour raisons d'opportunité », de soumettre leurs différends à la Cour permanente (art. 1er, *Recueil*, p. 83).

Viennent ensuite les traités qui, prévoyant le renvoi du différend, soit devant la Cour, soit devant un tribunal arbitral, ajoutent qu'à défaut d'accord sur le compromis, chaque Partie pourra par requête porter la contestation devant la Cour permanente de Justice internationale (1).

Même stipulation dans le Traité Uruguay-Vénézuéla (28 février 1923), en cas de désaccord quant au choix de l'arbitre ou des arbitres (*Recueil*, p. 82).

Ainsi que l'observation en a été faite, le trait commun à tous ces accords, c'est de ne faire aucune distinction entre les litiges et, d'autre part, de ne pas donner d'avance le consentement des Parties requis par l'article 38, alinéa final du Statut de la Cour. Il semble que les Signataires sont partis de l'idée que tous différends entre eux pourront être tranchés par la Cour, en application des quatre premiers alinéas du même article, lesquels sont expressément visés dans les deux traités polonais mentionnés ci-dessus.

(1) Danemark-France, 5 juillet 1926, art. 17, Recueil, p. 196.
Danemark-Tchécoslovaquie, 30 nov. 1926, art. 17, Recueil, p. 203.
Danemark-Lithuanie, 11 déc. 1926, art. 17, Recueil, p. 206.
France-Luxembourg, 20 octobre 1927, art. 17, Recueil, pp. 252 et 132.
Danemark-Lettonie, 28 février 1930, art. 17, Recueil, pp. 429 et 132.
Lettonie-Lithuanie, 24 nov. 1930, art. 17, Recueil, p. 463.

2. — Une seconde catégorie comprend les conventions qui défèrent les litiges à la Cour permanente de Justice internationale, soit directement, soit subsidiairement, en l'autorisant expressément à statuer, au besoin, *ex aequo et bono* (1). Cette éventualité est visée en termes quelque peu différents (« Si une règle de droit international ne peut être appliquée » ou « dans le cas où, de l'avis de la Cour, le litige ne serait pas d'ordre juridique », etc.), mais ayant, au fond, le même sens et la même portée.

Les accords de ce genre, qui soumettent directement et sans autre condition à la Cour tous différends de quelque nature qu'ils soient, sont déjà nombreux. (Voir la liste ci-dessous (2).

La Convention entre le Luxembourg et la Pologne (29 octobre 1928, art. 17 et 18, *Recueil*, p. 317-318) défère

(1) « Suivant les principes du droit et de l'équité », dit le traité entre le Danemark et Haïti, mentionné ci-dessous.

(2) Italie-Suisse, 20 septembre 1924, art. 15, Recueil, p. 93.
Grèce-Suisse, 21 septembre 1925, art. 15, Recueil, p. 125.
Espagne-Italie, 7 août 1926, art. 7, Recueil, p. 198.
Chili-Italie, 24 février 1927, art. 16, Recueil, p. 218.
Italie-Lithuanie, 17 septembre 1927, art. 16, Recueil, p. 248.
Finlande-Suisse, 16 novembre 1927, art. 15, Recueil, p. 257.
Espagne-Portugal, 18 janvier 1928, art. 7, Recueil, p. 261.
Danemark-Haïti, 5 avril 1928, art. 4, Recueil, p. 280.
Finlande-Italie, 21 août 1928, art. 15, Recueil, p. 296.
Grèce-Italie, 23 septembre 1928, art. 20, Recueil, p. 305.
Luxembourg-Suisse, 16 sept. 1929, art. 17, Recueil, p. 402.
Grèce-Turquie, 30 octobre 1930, art. 21, Recueil, p. 461.
Italie-Lettonie, 28 avril 1931, art. 17, Recueil, p. 479.
Roumanie-Suisse, 3 février 1926, art. 14 et 15, Recueil, pp. 157/158.
Espagne-Suisse, 20 avril 1926, art. 7 et 8, Recueil, p. 172.
Italie-Turquie, 30 mai 1928, art. 5 et 6, Recueil, p. 289.
du Protocole annexé au Traité.
Italie-Luxembourg, 15 avril 1932, art. 15.

chaque litige à la C. P., si l'une des Parties ne demande pas qu'il soit porté devant des arbitres.

Le Traité entre le Luxembourg et la Suisse (16 septembre 1929, art. 16 et 17, *Recueil*, pp. 401-402) laisse aux Parties, dans chaque cas, le choix entre les deux juridictions, mais ajoute que, si un compromis n'est pas conclu dans un délai de trois mois, chaque Partie pourra porter directement le litige devant la Cour permanente de Justice internationale.

Même stipulation dans le Traité de conciliation, d'arbitrage et de règlement judiciaire entre le Luxembourg et la Norvège, du 12 février 1932, art. 2 et 17.

Le Traité bulgaro-turc (6 mars 1929, *Recueil*, p. 341) présente quelques difficultés d'interprétation. Hors les questions exclues par l'article 4, il stipule le règlement judiciaire ou arbitral de tous différends. Ceux au sujet desquels les Parties se contesteraient réciproquement un droit seront soumis à la Cour permanente, soit directement, soit dans le cas où, faute d'accord sur le compromis ou le choix des arbitres, une procédure d'arbitrage, envisagée d'abord, ne pourrait avoir lieu. L'article 26, cependant, applicable à tous litiges (sauf la réserve ci-dessus), déclare qu'après échec de la procédure de conciliation, chaque Partie pourra demander que le différend soit soumis à la Cour et ajoute que, dans le cas où, de l'avis de la Cour, le litige ne serait pas d'ordre juridique, elle pourra le trancher *ex aequo et bono*, si une règle de droit international ne peut pas lui être appliquée.

3. — Viennent, en troisième lieu, les accords qui, distinguant entre litiges d'ordre juridique et différends n'ayant pas ce caractère, défèrent les premiers à la Cour permanente, les autres à des arbitres, mais ajoutent que,

d'un commun accord, les Parties pourront porter également ces derniers devant la Cour, « laquelle statuera *ex aequo et bono* » (1).

4. — Enfin, la Convention entre l'Italie et la Norvège, du 17 juin 1929 (art. 18, *Recueil*, p. 381), qui soumet à la Cour permanente tous différends au sujet desquels les Parties se contesteraient réciproquement un droit, ajoute que « dans le cas où, de l'avis de la Cour, le litige ne serait pas d'ordre juridique, les Parties conviennent qu'il sera tranché *ex aequo et bono* ».

Ainsi donc, nombre d'Etats, dans leurs traités soumettant à la Cour les différends venant à surgir entre eux, l'autorisent ou l'invitent même, par une stipulation expresse, à trancher *ex aequo et bono* ceux qui, de son avis, ne pourraient l'être par l'application du droit.

Du point de vue du caractère de la Cour permanente de Justice internationale, autorité strictement judiciaire chargée de dire le droit, on ne saurait méconnaître la valeur des critiques adressées à cette tendance et qui, entre autres, ont été exposées avec beaucoup de force au sein de la XVe Commission, en 1927 (2). Il n'en demeure pas moins que les traités rappelés tout à l'heure sont de droit positif en vigueur. Ainsi donc, l'action de

(1) Belgique-Portugal, 9 juillet 1927, art. 16 et 17, Recueil, p. 230.
Portugal-Suisse, 17 oct. 1928, art. 16 et 17, Recueil, p. 307
Luxembourg-Portugal, 15 août 1929, art. 16 et 17, Recueil, p. 389.
Suisse-Tchécoslovaquie, 20 septembre 1929, art. 17 et 18, Recueil, p. 407.

(2) *Annuaire de l'Institut* 1927, vol. II, pp. 577-582. Voir aussi D. SCHINDLER, Les progrès de l'Arbitrage obligatoire *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1929, V, pp. 291 et suiv.

l'équité, dans l'œuvre de la Cour permanente, est tout au moins possible et c'est précisément ce qui justifie l'examen du sens et de la portée de la stipulation qui la prévoit.

VIII.

En premier lieu, il est nécessaire de rechercher les considérations qui ont amené les Puissances signataires à préférer la voie judiciaire, ouverte devant la Cour permanente de Justice internationale, à tout autre moyen de règlement pacifique, même à l'égard de différends qui ne sont pas de nature à pouvoir être tranchés par l'application du droit. Ces considérations sont dominées par deux préoccupations essentielles. L'une, c'est la volonté hautement louable des Etats en cause d'assurer le règlement pacifique de tous conflits entre eux sans distinction. L'autre, c'est le désir de réduire autant que possible l'aléa qu'implique, pour chacun d'eux, l'acceptation d'avance de la décision par laquelle interviendra ce règlement, le moment venu. Cette seconde préoccupation, absolument légitime, va dicter, on peut le dire, l'attitude des gouvernements en regard de la Justice Internationale. La Justice Internationale ne pouvant prendre corps, dans chaque litige concret, que par l'œuvre et la sentence d'hommes appelés à juger, les Etats se trouvent inévitablement exposés à tous les risques inhérents à l'appréciation subjective de ceux qui seront investis de cette mission. La tendance très naturelle de se défendre contre pareil inconvénient amène précisément certains Etats à n'accepter l'intervention de la justice internationale qu'à l'égard de litiges de caractère tel qu'il puisse être d'avance suffisamment supputé et limité. C'est à

quoi servait, entre autres, la réserve bien connue relative à l'indépendance, à l'honneur, aux intérêts essentiels de l'une ou l'autre des Puissances contractantes. Une autre garantie très importante est fournie par le droit. Par le fait qu'il trace des règles que le juge a pour mission d'appliquer, le droit impose à ce dernier sa ligne de conduite. Connues d'avance, les règles de droit offrent une sécurité aussi importante qu'incontestable quant aux limites dans lesquelles pourra se mouvoir l'appréciation subjective du juge international. Et c'est dans cet ordre d'idées que nombre de Puissances n'entendent recourir à la justice internationale que dans les causes susceptibles d'être jugées par application d'une règle reconnue du droit international positif. Se placer sur ce terrain, c'est mettre de côté tous les autres conflits, avec la seule possibilité, si l'on ne veut pas les laisser sans issue, de prévoir une médiation telle, par exemple, que l'organisent les articles 12, 15 et 17 du Pacte de la S. D. N. Or, c'est précisément en face de cette alternative que d'autres Etats sont conduits à élargir, pour ce qui les concerne, le domaine de l'action de la justice internationale. Soucieux d'assurer entre eux le véritable règlement des litiges qui viendraient à les diviser et, placés dans l'alternative de confier cette solution, soit à un tribunal international, soit à une action médiatrice (ainsi celle du Conseil ou de l'Assemblée de la S.D.N.), ils en viennent à préférer la voie judiciaire dans le sens le plus large du terme.

Or, dans cette voie se présente ce qu'on pourrait appeler ici l'élément personnel du risque. Faut-il prendre des arbitres, vaut-il mieux aller devant la Cour ? Suivant la distinction doctrinale entre litiges juridiques et diffé-

rends qui n'ont pas ce caractère, des Puissances conviennent de saisir la Cour des premiers, de soumettre à l'arbitrage les seconds, par la raison, assurément, que des arbitres choisis *ad hoc* leur paraissent mieux qualifiés pour résoudre un conflit de cette nature. Par contre, celles dont les traités ont été rappelés sous lettre B, chiffre 2 à 4 ci-dessus, ont obéi à d'autres raisons, précisément en regard de ce qui vient d'être appelé l'élément personnel du risque encouru. A supposer même qu'un litige se présente dans des conditions telles qu'il ne soit pas susceptible d'être tranché d'emblée par l'application d'une règle précise et pour ainsi dire *ad hoc* du droit en vigueur, est-ce là un motif péremptoire de renoncer à la protection que donne le droit dans son ensemble, dans son esprit ? Et, en définitive, ne trouve-t-on pas plus de sécurité à s'adresser, pour tous différends quelconques — plutôt qu'à des hommes dignes de confiance sans doute, mais dont le choix, dans chaque cas particulier, demeure inévitablement difficile et aléatoire — à un ensemble de juges constitué depuis des années en une Cour permanente offrant les plus hautes garanties par le mode d'élection de ses membres, appelée par profession à rendre la justice en application du droit et ayant déjà créé, au cours de cette activité, une jurisprudence et, en tout cas, une tradition ? C'est là, semble-t-il, la pensée directrice qui a déjà conduit un nombre respectable d'Etats à déférer à la Cour, soit directement, soit à défaut d'arbitrage, tous les différends venant à surgir entre eux, en ayant soin de lui conférer le pouvoir de statuer, au besoin, *ex aequo et bono*.

IX.

Cette expression *ex aequo et bono* accréditée dans le droit international par l'article 38 *in fine* de la Cour permanente de Justice internationale (1) et reproduite dans nombre de traités, quelle en est exactement le sens et la portée ?

Prise à la lettre, elle paraît dépasser la seule notion de l'équité qui sera examinée ci-dessous, et embrasser celle d'une sentence « bonne » en tant que répondant à des considérations d'utilité pratique ou d'opportunité (2), et l'on peut citer à l'appui le but poursuivi, qui est d'assurer la solution de tous conflits par la décision judiciaire recherchée. Mais d'autres considérations conduisent à penser qu'en réalité les signataires du Statut et des traités qui s'en sont inspirés n'ont envisagé, en principe, qu'une intervention de l'équité comme telle (3).

1. — A l'époque de l'adoption du Statut de la Cour permanente de Justice internationale, nombreux déjà étaient les traités traçant aux arbitres les règles à suivre. Sauf de très rares exceptions, tous se bornent à viser, à côté des règles et principes du droit, « les principes de la justice et de l'équité », et c'est la même expression

(1) On la trouve déjà dans des accords antérieurs, ainsi Chili-Pérou, 31 octobre 1868, art. 1er ; Brésil-Pérou, 12 juillet 1904, art. 111 ; Bolivie-Brésil, 25 juin 1909, art. 10.

(2) C'est à quoi fait allusion notre savant confrère, M. Ch. De Visscher, dans sa magistrale « Contribution à l'étude des sources du Droit des Gens », *Revue de Droit International et de Législation comparée*, 1933, III, p. 416.

(3) On est fondé à penser que si, dans la séance de clôture de la session d'Oslo, on a employé l'expression *ex aequo et bono*, ce n'était pas pour la distinguer de la notion de l'équité.

que l'on trouve à l'article 7 de la Convention relative à l'établissement d'une Cour internationale des Prises qu'avait élaborée la IIe Conférence de la Paix.

2. — Désireuse avant tout d'éviter un *non liquet*, la Commission des juristes chargée d'élaborer le Statut de la Cour permanente avait jugé nécessaire, et apparemment aussi suffisant, d'inscrire « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » dans l'énumération figurant à l'article 38. C'est à Genève que fut ajouté le dernier alinéa. Le point de départ de cette décision paraît avoir été une proposition de M. Fromageot tendant à inscrire dans l'énumération des sources du droit « les principes généraux du droit et de la justice », M. Fromageot expliquant, à l'appui, que son amendement tendait à mettre la Cour en mesure de fonder, le cas échéant, sa décision en équité. D'accord, en principe, avec M. Fromageot, M. Politis rappela que, de l'avis du Comité des Juristes, la Cour ne pourrait appliquer les principes généraux de la justice qu'en vertu d'un accord entre les Parties et, pour en tenir compte, il proposa le texte suivant : « Les principes généraux du droit, et, » si les Parties sont d'accord, les principes généraux » de la justice reconnus par les nations civilisées ». C'est là-dessus que, pour donner satisfaction à l'objection soulevée, M. Fromageot suggéra l'idée, adoptée en définitive, de maintenir le texte élaboré par le Comité des Juristes, en y ajoutant le dernier alinéa figurant aujourd'hui à l'article 38.

De cet historique, M. Schlindler conclut avec raison que l'expression *ex aequo et bono* a été considérée comme synonyme de « principes généraux de justice » et d'un renseignement fourni à la XIVe Commission par notre

savant collègue, M. A. Hammarskjöld (rapport de la Commission, *Annuaire* de l'Institut, 1927, II, p. 578), il semble bien résulter que, pour autant que la première dépasse la seconde, on ne l'a préférée que pour permettre à la Cour de rendre des « jugements d'accord » sur la base de conclusions conformes de toutes Parties, même en dehors du droit ou de l'équité proprement dite.

X.

A) Au moment d'aborder la notion de l'équité, à laquelle conduisent les considérations qui précèdent, il importe d'en séparer nettement la source de droit qui, sous le nom d'*equity*, a pris une place considérable dans le droit national des pays anglo-saxons. Ainsi que le rappelle avec raison M. Max Habicht, dans son excellent recueil (1), « dans le langage juridique des pays anglo-saxons, le terme « equity » a un sens technique et se réfère aux règles développées par une catégorie spéciale de tribunaux, appelés « Courts of equity » et fonctionnant à l'origine sous la juridiction du Lord Chancellor, en opposition aux règles du Common Law appliquées par les tribunaux ordinaires ». La distinction entre règles d'*equity* et règles de droit se rapporte ainsi au développement de deux sortes de règles qui, ayant aujourd'hui toutes deux force égale de loi, seraient considérées, dans le langage de juristes continentaux, comme deux branches différentes du droit positif. Il est évident qu'employé en droit international le terme équité ne peut être interprété dans un pareil sens technique. Dans des traités

(1) *Postwar Treaties for the Pacific Settlement of International Disputes*, Harvard University Press, 1931, p. 1051.

d'arbitrage, le terme *equity* ne peut, dès lors, être compris que dans son sens général équivalent au terme *équité*, ou au mot allemand *Billigkeit*. Et à l'appui, M. Habicht cite l'avis exprimé dans la sentence arbitrale rendue, le 13 octobre 1922, entre les Etats-Unis d'Amérique et la Norvège.

B) L'équité — dit M. A. Decencière-Ferrandière (1) — c'est « la réalisation de la justice dans un cas d'espèce ».

« Ainsi définie comme la réalisation de la justice dans un cas d'espèce — ajoute ce savant auteur — l'équité s'oppose très nettement au droit. Le droit apparaît comme une disposition préalable ou, si l'on veut, comme une norme préalable posée *a priori*. Le propre du droit, c'est de prévoir d'avance la solution qui devra être donnée. Il correspond à une idée d'ordre et de sécurité : même s'il s'inspire de la justice, il ne peut jamais la réaliser complètement. Il ne peut la réaliser complètement parce qu'il est impossible de savoir, au moment où la norme est posée, si son application sera juste ou non dans l'avenir. Cela dépendra de circonstances qu'on ne peut connaître d'avance avec certitude, car l'homme ne peut prévoir l'avenir.

» L'application de dispositions de droit conduit presque nécessairement à donner des solutions qui s'écartent plus ou moins des solutions d'équité.

» Cela est vrai des dispositions de droit qui sont spéciales et individuelles, c'est-à-dire qui ont en vue un cas bien déterminé et ce cas seulement.

» Cela est plus vrai encore lorsqu'il s'agit de disposi-

(1) *Revue Générale de Droit International Public*, 36e année, 1929, pp. 432-433.

tions qui ont un caractère de généralité, de véritables règles de droit, susceptibles d'être appliquées à tout un ensemble de cas. L'idée même de « règle de droit » suppose que l'on traitera de la même manière une série d'hypothèses qui donnent prise, par quelque côté, à l'application de la règle. Mais, dans la réalité, il ne se présente jamais deux hypothèses exactement semblables. L'idée même de règle suppose qu'on applique aux divers cas que la pratique fait surgir un véritable traitement de Procuste. Cela peut être rendu nécessaire par le besoin d'ordre et de sécurité ; ce n'en est pas moins contraire à la justice. Les solutions auxquelles on parviendra par l'application d'une règle de droit ne seront donc pas toujours, bien loin de là, des solutions équitables. En tout cas, il est impossible de dire d'avance si elles le seront ou elles ne le seront pas.

» A l'encontre de la solution de droit, donnée *a priori*, la solution d'équité, donnée *a posteriori*, fait donc abstraction de toute norme préétablie. »

C) Le passage cité est intéressant en tant que relatif à la notion de l'équité en théorie pure. En revanche, pour interpréter sainement le Statut de la Cour permanente de Justice internationale et les traités énumérés plus haut, il faut envisager l'équité, non pas à un point de vue purement abstrait, mais bien dans l'action qu'elle peut exercer par rapport au droit dans l'œuvre des tribunaux. En d'autres termes, ce qu'on doit rechercher et déterminer, ce sont, dans l'action de la justice internationale, le degré et le mode d'intervention de l'équité en vertu des textes en cause, et cela ne peut se faire qu'en regard du droit, dont l'application demeure la tâche essentielle de tout tribunal.

Par rapport au droit, l'équité peut agir à trois degrés et pour ainsi dire dans trois directions différentes :

1. — Placé en face des faits si divers et variés soumis au juge, le droit laisse le plus souvent à ce dernier une certaine marge de liberté dans l'interprétation et, partant, l'application de ses prescriptions. L'interprétation dite logique (pour ne citer que cet exemple) pourra conduire à une décision différente de celle qu'imposerait une interprétation strictement littérale. Parmi les solutions ainsi compatibles avec le droit applicable se présentera tout naturellement à l'esprit et à la conscience du juge celle que dicte l'équité en regard des circonstances de l'espèce. Et, pour autant que d'autres considérations (ainsi le respect d'une jurisprudence déjà établie) ne s'y opposeront pas, il pourra estimer, à juste titre, que la solution recommandée par l'équité est aussi celle qui répond le mieux à l'esprit du droit. Quoi qu'il en soit, l'équité intervient ici *infra jus,* dans les limites et véritablement comme auxiliaire du droit.

2. — En droit national, le juge ne peut refuser de juger « sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi » (Code civil français, art. 4), d'où la conséquence qu'il doit trouver dans le droit les motifs de sa décision. Mais il va sans dire que cette recherche portant sur l'esprit de la loi, à défaut d'un texte *ad hoc,* appelle les conseils de l'équité à jouer un rôle plus important encore. A plus forte raison en sera-t-il de même en matière internationale, où, à défaut de règle de droit reconnue applicable (1), l'on peut concevoir une inter-

(1) Ce point a été tout particulièrement signalé par notre éminent collègue, M. Max Huber, dans ses pénétrantes observations sur l'avant-rapport. Voir ci-dessus, pp. 234 et ss.

vention de l'équité se produisant *praeter jus* sans pour autant agir contre le droit et y porter atteinte.

3. — Reste enfin l'éventualité d'une action de l'équité faisant ici — selon l'expression employée par M. Decencière-Ferrandière — « abstraction de toute norme préétablie » pour dicter la décision conforme à ses exigences. Cette éventualité, inadmissible aux yeux du juge national, n'est pas inconcevable en matière internationale et devra être examinée ci-dessous comme une des faces du problème auquel est consacré le présent rapport.

XI.

L'exposé qui précède permet maintenant, sur la base du Statut et des traités applicables, de serrer de plus près la question de savoir quel rôle peut être attribué à l'équité dans l'action de la Cour permanente de Justice internationale. Il fournit également l'occasion de préciser dans une certaine mesure le sens et la portée du terme « différend », régulièrement employé dans les textes ici en cause, et de voir quels sont les cas susceptibles d'être, à ce titre, soumis à la Cour permanente (1).

1. — Consulter l'équité dans les limites d'une fidèle application du droit, cela est non seulement permis au juge, mais on peut dire bien plutôt que c'est sa tâche normale, pour l'accomplissement de laquelle il n'a nul besoin d'un ordre ou pouvoir exprès (2). Ici, en effet, le respect

(1) Le présent rapport ne saurait, on le comprendra sans peine, aborder ici la controverse sur la question de savoir si le droit international doit être considéré ou non comme un tout complet, se suffisant à lui-même.

(2) C'est ce que fait observer, entre autres, M. Charles De Visscher, dans l'Etude précitée, p. 414.

de l'équité est inhérent à la saine application du droit et, à ce titre, son action répond à la volonté du législateur en droit national, des Puissances en cause en matière internationale. Ainsi donc, sans qu'un texte quelconque soit nécessaire, la Cour permanente est non seulement en droit, mais considérera certainement comme un devoir de s'inspirer de l'équité dans la mesure compatible avec le respect intangible du droit qu'elle a pour mission d'appliquer fidèlement. Cela est vrai de tous les litiges d'ordre juridique, portant sur l'existence d'un droit, litiges qui, on peut le dire, représenteront le plus grand nombre des différends susceptibles d'une solution par arrêt de la Cour. On peut également ranger ici le différend portant, non pas sur l'existence même d'un droit, qui n'est pas contesté, mais sur l'application qui en est faite par l'ayant droit et qui, de l'avis de l'autre Etat, comporte, pour ce dernier, un fardeau intolérable ou, en tout cas, inéquitable. Sans toucher ici à la controverse sur la notion de l'abus du droit, on peut concevoir que l'équité conseille toute atténuation qui ne serait pas réellement incompatible avec le droit en cause, lequel demeurerait intact comme tel. De même, il convient de citer le différend visé à l'article 36, alinéa 2, lettre *d*), du Statut de la Cour, différend qualifié d'ordre juridique par le Statut et dans la solution duquel l'équité ne manquera cependant de jouer un rôle très appréciable.

2. — Il en est autrement de l'équité *praeter jus*. En principe et de par son caractère et sa mission, la Cour ne statue qu'en droit, dans le cadre tracé par les chiffres 1 à 3 de l'article 38 de son Statut. A défaut de droit applicable en conformité de cet article, elle devrait — selon les cas et l'appréciation qu'ils appellent de sa part

— aboutir à un *non liquet* ou rejeter la demande par le seul motif qu'à l'appui une règle ou un principe de droit ne peut être invoqué. C'est précisément à prévenir cette éventualité que sert le dernier alinéa de l'article 38 du Statut, à l'égard duquel les observations suivantes peuvent être présentées :

a) Du point de vue du caractère même de la Cour permanente, l'équité paraît d'emblée devoir n'intervenir qu'à titre subsidiaire, à défaut de règle de droit applicable (1). S'il est vrai que l'article 38 inf. ne le dit pas expressément, cela est confirmé par les traités qui, en termes à peu près identiques, donnent à la Cour le pouvoir de statuer *ex aequo et bono* si, de son avis, le différend n'est pas d'ordre juridique.

Bien plus, la préférence donnée à la Cour, même en pareil cas, fournit une indication digne de remarque quant à l'esprit dans lequel les Puissances intéressées lui défèrent la compétence ici en cause. Pour autant qu'elle inspirera un tribunal de juges proprement dits, appelés et habitués par profession à appliquer le droit, à penser dans le droit, l'équité agira sur eux, en quelque sorte dans l'atmosphère du droit, et c'est précisément pour cette raison — on peut l'admettre — que des Etats s'adressent à elle pour la solution de différends qui ne seraient pas susceptibles d'une solution en droit proprement dit.

b) Mais à côté des différends appelant une solution en équité proprement dite, il en est qui ne présentent

(1) Le même avis est exprimé, dans le domaine du règlement judiciaire, par M. Mouskheli : « L'Equité en Droit International moderne », *Revue Générale de Droit International public*, 1933, p. 355.

que des intérêts à régler plutôt selon des considérations d'ordre technique, économique, géographique, si ce n'est même politique. Ici la solution, sans être, pour autant, contraire au droit, se trouvera complètement hors du droit et la notion d'équité proprement dite fait place, en quelque sorte, à une notion de convenance, pour ne pas dire d'opportunité. Cette éventualité se présentera, par exemple, si, dans un traité, les signataires ont laissé sans le régler tel point qui doit l'être encore et dont la réglementation ultérieure donne lieu à des divergences (fixation d'une frontière ou du régime économique d'un territoire donné, etc.). Pour autant qu'il s'agirait ici de demander à la Cour permanente une décision *ex aequo et bono*, cela ne peut se concevoir que sous deux réserves également importantes :

1° Conformément au principe rappelé au début même du présent rapport (p. 234 ci-dessus), une compétence de ce genre ne peut être admise que s'il ne subsiste aucun doute quant à la volonté de toutes les Parties de la conférer, la présomption étant ici contre l'extension, à pareil cas, de ce qu'on peut appeler par brièveté la clause *ex aequo et bono* (1).

2° Même investie de cette compétence, la Cour permanente demeure en droit et libre d'apprécier si le concours qui lui est ainsi demandé est compatible avec son caractère et sa mission comme Cour de Justice appliquant le droit et soucieuse, à juste titre, de sauvegarder l'autorité juridique et morale où ses décisions puisent toute leur valeur. On n'est pas fondé à conclure, entre autres, de l'article 14 du Pacte de la Société des Nations que la

(1) Cf. ci-dessous, pp. 291 et suiv.

Cour est tenue de retenir et juger tous différends quelconques entre Etats qui d'un commun accord les lui soumettent.

Pour autant qu'il prévoit l'éventualité d'un arrêt *ex aequo et bono*, l'article 38, *in fine* du Statut, loin de tracer une obligation à la Cour, se borne à lui réserver la *faculté* de statuer ainsi, moyennant accord des Parties. Et d'autre part, le caractère et le rôle même de la Cour comportent, en sa faveur, la liberté qui lui est ici reconnue (1).

D'autre part, on ne saurait se rallier ni au point de vue trop absolu qu'a soutenu M. le Juge Kellogg (2), ni à l'idée de déterminer *a priori*, d'après des critères inévitablement théoriques, les causes dont la Cour n'aurait pas à connaître. Pour ne citer que l'exemple des différends dits politiques, il ne serait pas difficile de trouver un côté politique dans plus d'un arrêt déjà rendu ou d'un avis déjà émis (3). C'est à la Cour qu'il appartient d'apprécier et de décider dans chaque affaire soulevant le problème. Aucune difficulté n'est concevable à l'égard des différends sous chiffre 1er ci-dessus. En ce qui concerne les autres, la Cour n'hésitera guère à rendre, à la demande de toutes Parties, même en dehors du droit, un jugement consacrant leur accord, toutes réserves dû-

(1) Cf., sur ce point, les observations très judicieuses de M. Barandon, « Système juridique de la Société des Nations pour la prévention de la guerre », pp. 211-212.

(2) P. 260 ci-dessus.

(3) C'est ce que fait observer, entre autres, M. Lauterpacht, dans le Cours donné à l'Académie de Droit international, *Recueil*, 1930, vol. IV, pp. 565 et suiv. Il convient d'ajouter que, dans aucune des affaires citées, la Cour ne s'est écartée du droit.

ment faites quant au droit. Au delà, intervient la libre appréciation de chaque espèce et tout ce qu'on peut ajouter, c'est que, l'action de la justice internationale servant la cause de la paix, la Cour ne déclinera sa compétence que dans les cas où elle y sera contrainte par des considérations de trop de poids pour qu'elle puisse passer outre.

3) En pareil cas, la Cour, refusant de suivre les Parties sur le terrain où elles la convient, pourra-t-elle, en quelque sorte d'office, statuer en droit ? A première vue, on serait tenté de le croire puisqu'aussi bien la Cour a pour mission normale de dire le droit dans les causes qui lui sont soumises (1). Mais il faut considérer que la Cour, tribunal international, ne tient son pouvoir que de la volonté des Parties et n'a compétence que dans les limites où il lui a été donné. En décidant en droit un différend que les Parties ne l'ont pas chargée de trancher en droit, la Cour méconnaîtrait la volonté commune des Parties et sortirait du cadre de la mission qu'elles lui avaient déférée.

3. — Reste l'éventualité que, de propos délibéré, une Partie, invoquant l'équité, présente une demande contraire au droit et soutienne que, sur le terrain ainsi choisi par elle, le droit ne lui est pas opposable et ne saurait être contre elle ni invoqué par l'autre Partie, ni appliqué par la Cour. D'emblée, pareille tentative, en elle-même déjà peu concevable et dont on trouverait difficilement un exemple, échouerait devant le refus de l'autre Partie

(1) Tout d'abord, le rapporteur penchait pour cet avis, mais il s'est rendu aux considérations présentées par d'autres membres de la Commission et résumées ci-dessus.

de renoncer à son droit et devrait être, en droit, repoussée par la Cour. Il ne serait pas possible, en effet, de soutenir que la clause *ex aequo et bono*, stipulée d'avance entre les Parties, embrasse l'éventualité ici visée. L'autorisation de recourir à l'équité n'implique pas, à elle seule, le pouvoir de décider contre le droit et le juge international ne pourrait le trouver que dans une commune manifestation de volonté expresse et précise au point de ne laisser aucun doute à cet égard (1). Mais à supposer que toutes les Parties soient d'accord pour demander à la Cour de décider en équité, contrairement au droit en vigueur, ce qui reviendrait, pour la Cour, à créer entre elles un droit nouveau, la Cour aura toute liberté de décliner cette mission assurément peu compatible avec son caractère et son rôle, en même temps qu'elle s'abstiendra de rendre, en droit, un arrêt qui, sur ce terrain, ne lui est pas demandé.

XII.

A titre d'illustration de ce qui précède, il n'est pas sans intérêt de rappeler l'attitude de la Cour permanente de Justice internationale à l'égard du Compromis par lequel la France et la Suisse l'avaient saisie du litige relatif aux zones franches entourant Genève.

Les deux gouvernements étaient divisés sur la question de savoir si l'article 435, alinéa 2, du Traité de Versailles, avec ses annexes, avait abrogé ou avait eu pour but de faire abroger les accords qui, un siècle auparavant, avaient créé les dites zones franches. C'était là une question de droit, éminemment propre à être tran-

(1) V. encore ci-dessous, pp. 291 et suiv.

chée par la Cour permanente et figurant à ce titre en tête du Compromis. Mais là ne résidait pas tout le problème. Que les traités de 1815-1816 instituant les zones franches soient, ou non, considérés par la Cour comme continuant à obliger la France, dans les deux cas les Parties étaient d'accord pour tenir compte du deuxième alinéa de l'article 435 du Traité de Versailles, aux termes duquel « il appartient à la France et à la Suisse de » régler entre elles, d'un commun accord, le régime de » ces territoires, dans les conditions jugées opportunes » par les deux pays ». Les deux gouvernements espéraient pouvoir s'entendre sur ce point, mais, pour l'orientation de leurs pourparlers, ils désiraient connaître l'avis de la Cour sur la question de droit avant que celle-ci prononce un arrêt que le succès des dites négociations pourrait rendre inutile. D'autre part, à défaut de solution amiable, ils entendaient charger la Cour de régler elle-même l'ensemble des questions ainsi soulevées, et ce dans le même arrêt dont le dispositif trancherait la question de droit. Enfin, sur un point revêtant, à leurs yeux, une importance particulière, ils réservaient leur assentiment à ce que la Cour pourrait décider.

Le Compromis ainsi établi s'explique aisément en regard de la complexité du problème dont les Puissances intéressées comptaient, grâce à lui, assurer la solution complète et définitive. Mais, du point de vue de la Cour, il soulevait des objections auxquelles elle n'a pu passer outre. Désireuse de faciliter l'entente amiable envisagée par les Parties, elle leur a, tout d'abord, par un procédé aussi correct qu'ingénieux, fait connaître son avis sur la portée de l'article 435, alinéa 2, du Traité de Versailles, en mentionnant cet avis dans les considérants

d'une ordonnance leur accordant un délai pour leurs négociations (1). Puis, dans les considérants d'une seconde ordonnance invitant les Parties à reprendre les pourparlers, une première fois rompus, elle a indiqué les raisons qui ne lui permettraient pas de régler elle-même, comme on le lui demandait au besoin, le régime d'importations à établir pour les territoires en cause. Et d'abord, il lui paraissait inadmissible que, sur un point quelconque, l'arrêt à rendre par elle fût subordonné à l'assentiment des Parties, ce qui aurait transformé son rôle en celui de médiateur. Pour le surplus, la Cour n'a pas adopté la thèse française interprétant l'article 2 du Compromis en ce sens qu'il aurait demandé à la Cour de procéder, dans un seul et même arrêt, à la fois à la constatation de l'état de droit et à une modification éventuelle de cet état de droit consacré par elle. Indépendamment des difficultés d'ordre technique qu'il soulevait, ce second point portait, en somme, sur des concessions que les Parties elles-mêmes auraient pu se faire, mais que la Cour n'était pas en mesure de dicter de son chef en disposant des droits d'une Puissance au profit de l'autre.

(1) La Cour avait tenu, cependant, de rappeler :
« Qu'il importe néanmoins d'établir clairement que les compromis par lesquels la Cour est saisie de différends internationaux devraient désormais être rédigés en tenant exactement compte des formes dans lesquelles il appartient à la Cour de manifester son opinion selon les termes mêmes des actes constitutionnels qui régissent son activité et de telle sorte que la Cour puisse connaître naturellement de ces différends sans recourir, comme dans le cas actuel, à une construction qui doit être considérée comme strictement exceptionnelle. » *Recueil des Arrêts*, Série A, n° 22, Ordonnance du 19 août 1929, p. 13.

La Cour n'est pas allée au delà. Elle a laissé ouverte la question de savoir s'il est ou non compatible avec le Statut de la Cour « que les Parties donnent à celle-ci le pouvoir (considéré par elle comme de « nature absolument exceptionnelle ») d'établir un règlement qui ferait abstraction des droits reconnus par elle et n'envisagerait que des considérations de pure opportunité » (1). A cet égard, elle s'est abstenue de poser d'avance une règle *in abstracto*, se réservant ainsi, avec raison, de décider dans chaque cas particulier, en regard des circonstances qui lui seraient propres.

De nouvelles négociations n'ayant pas davantage abouti, et les Parties comparaissant de nouveau devant la Cour, on a soutenu, du côté français, que celle-ci, n'ayant pas la possibilité d'exécuter dans sa totalité la tâche qui, disait-on, lui avait été confiée par le compromis, devrait se déclarer incompétente sur le tout et ne rendre aucun arrêt (2). La Cour n'a pas adopté la thèse ainsi présentée. Elle a constaté que le Compromis lui-même lui interdisait de régler, sans l'assentiment des Parties, les importations en franchise ou à droits réduits, à accorder par la Suisse à tels ou tels produits zoniens, à travers la ligne des douanes fédérales. Par contre, en vertu du Compromis lui-même, la Cour pouvait régler les *autres* questions que comporte l'exécution du second alinéa de l'article 435 du Traité de Versailles, c'est-à-dire les questions de droit.

(1) *Recueil des Arrêts*, Série A, n° 24, Ordonnance du 6 décembre 1920, p. 10.
(2) *Recueil des Arrêts*, Série A/B, n° 46, Arrêt du 7 juin 1932.

XIII.

La justice arbitrale

L'évolution résumée plus haut et à laquelle on doit la création de la Cour permanente de Justice internationale a également exercé la même influence dans le domaine de la justice arbitrale et a fait naître, en particulier, la distinction, autrefois négligée, entre l'arbitrage proprement dit et l'arbitrage *lato sensu*. Ce dernier demeure la voie par laquelle un conflit quelconque est tranché par la décision d'hommes choisis pour cette tâche par les Etats en cause et libres de s'arrêter à la solution qui, devant leur propre conscience et en regard du différend concret, leur paraît répondre le mieux aux conditions du litige.

La conception de l'arbitrage proprement dit est née, par contre, du souci de baser « sur le respect du droit » la sentence de l'arbitre. C'est elle que consacre, en particulier, l'article 37 de la Convention de 1907 sur le règlement pacifique des conflits internationaux.

Le choix entre les deux voies et l'étendue du pouvoir de l'arbitre dépendent, comme le pouvoir même, de la volonté des Etats en cause, auxquels il appartient de décider d'un commun accord s'ils entendent que le tribunal demeure dans les limites du droit ou s'ils l'autorisent ou l'invitent même à en sortir. Dans l'intérêt de la justice, autant que des justiciables, il importe que ce point soit fixé avec une précision excluant toute ambiguïté et, partant, toute surprise.

L'importance d'une précision dans ce domaine devient particulièrement manifeste et pressante dès que les Etats

s'engagent dans la voie d'accords généraux stipulant d'avance l'arbitrage pour tous les conflits ou certains d'entre eux. Elle devait, en particulier, s'imposer à l'attention des organes de la S. D. N. lors des débats d'où est issu l'Acte Général de conciliation, de règlement judiciaire et de règlement arbitral du 26 septembre 1928.

L'Acte Général de Genève consacre, selon la formule des Accords de Locarno, la distinction entre les litiges d'ordre juridique et les différends qui n'ont pas ce caractère. Sauf entente contraire des Parties, il défère les premiers à la Cour, les seconds à un tribunal d'arbitres. Mais, à l'article 28, il dispose que « dans le silence du » compromis ou à défaut de compromis, le tribunal ap- » pliquera les règles de fond énumérées à l'article 38 » du Statut de la Cour permanente. En tant qu'il n'existe » pas de pareilles règles applicables au différend, le tri- » bunal jugera *ex aequo et bono* » (1). Ainsi donc, de par l'Acte Général, c'est également en matière arbitrale que devra, en principe, être appliqué le droit et l'équité ne sera consultée qu'à défaut de règle de droit applicable. Hors cette limite, le tribunal arbitral ne pourra se laisser guider par l'équité que s'il y est autorisé par un accord exprès des Parties dans le compromis à établir par elles.

Cette disposition de l'Acte Général a été l'objet de très vives critiques :

1. Les uns y voient une contradiction injustifiable. Les différends soumis à l'arbitrage étant ceux au sujet desquels les Parties ne se contestent pas réciproquement

(1) Sur ce point, voir encore le Commentaire approfondi donné de l'Acte Général par « Gallus » dans la *Revue de Droit International et de Législation comparée*, pp. 469 et suivantes.

un droit et qui, dès lors, ne comportent pas de solution fondée sur le droit, comment expliquer que le tribunal chargé de trouver cette solution soit astreint à appliquer le droit tel qu'il est visé à l'article 38 du Statut de la Cour ? En décidant ainsi, l'article 28 de l'Acte fait du tribunal d'arbitres une simple doublure de la Cour permanente et supprime la raison d'être, pourtant indiscutable, de l'arbitrage en regard du règlement judiciaire proprement dit.

2. D'autres juristes, ainsi notre savant confrère, M. le Juge Schücking (1), reprochent, en outre, à l'article 28 de méconnaître la vraie mission de l'arbitrage. A leur avis, les conflits les plus importants, les plus dangereux sont précisément ceux qui prennent naissance hors du droit. Ce sont ceux, en particulier, qui se présentent lorsqu'un Etat demande la revision d'un traité existant et entend faire juger par la justice arbitrale sa prétention et ses motifs à l'appui. Dans l'intérêt de la paix, la cause devrait pouvoir être entendue par des arbitres et le tribunal devrait être en mesure de chercher et proclamer la solution la plus juste, alors que l'article 28 du Statut le met dans l'impossibilité de le faire et le condamne au rejet d'une demande qui, pour rompre en visière avec le droit existant, n'en est pas moins peut-être entièrement justifiée par les circonstances.

XIV.

Il convient d'examiner séparément les griefs ainsi formulés à l'adresse de l'Acte Général :

En théorie, le reproche de contradiction ne paraît pas

(1) Entre autres dans le commentaire classique du Pacte de la S. D. N. : Schücking et Wehberg, « Die Satzung des Völkerbundes », 3e édition, pp. 183-184.

tout à fait dénué de fondement et, à première vue, on peut trouver très séduisante l'idée de confier exclusivement à la Cour permanente de Justice internationale les litiges à trancher en droit, à l'Arbitrage les différends à résoudre en équité. Mais, dans la logique de leur raisonnement, les partisans de ce système sont inévitablement amenés à condamner l'article 38, dernier alinéa, du Statut de la Cour permanente, alors que l'expérience démontre combien précisément cette disposition répond à la pensée et à la volonté d'un grand nombre d'Etats. Le développement de l'action de la justice internationale ne saurait être assuré par des formules rigides découlant d'une logique doctrinale. Il tient à la souplesse avec laquelle le droit international saura tenir compte des conditions, des besoins, des idées qui dictent l'attitude des gouvernements pour leur faciliter précisément un recours toujours plus complet à cette justice. A ce point de vue, il n'est pas difficile de comprendre les raisons qui ont inspiré l'article 28 de l'Acte Général. Ici se heurtent les deux conceptions du droit international signalées et commentées par de nombreux juristes. Dans l'une, le droit international est incomplet et présente des lacunes aujourd'hui sans remède. Il y a donc des conflits auxquels il n'apporte pas de solution, d'où la conséquence que celle-ci doit être cherchée ailleurs et notamment dans l'équité *lato sensu*. C'est de cette conception que procède la différenciation des litiges rappelés plus haut. L'autre conception proclame l'universalité du droit et, partant aussi, du droit international. Le droit est complet en ce sens qu'il n'est pas de différend qui ne présente, sous un angle quelconque, un côté juridique et qui ne puisse, dès lors, être tranché sous l'empire du droit.

Dans cette notion, la distinction entre litiges d'ordre juridique et différends qui ne sont pas d'ordre juridique n'a pas de raison d'être, surtout si l'on a soin, comme l'a fait l'article 38 du Statut de la Cour, de ne pas cantonner le tribunal dans les limites des règles formant le droit international proprement dit, mais, au contraire, de lui prescrire, en tant que de besoin, l'application des principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées. Dans le cadre ainsi élargi, le droit mis, en quelque sorte, à la disposition des juges est complet et leur permet de rendre une sentence fondée sur lui ; et si, à toutes bonnes fins et moyennant le consentement des Parties, on les autorise encore à chercher, au besoin, dans l'équité un complément du droit, cette intervention subsidiaire et complémentaire de l'équité demeure, en principe, dans les limites tracées par le droit même et ne saurait autoriser un arrêt qui serait réellement contraire au droit.

Sans trancher formellement la controverse, les auteurs de l'Acte de Genève ont repris la distinction entre litiges d'ordre juridique et différends qui ne le sont pas, parce qu'aujourd'hui elle est courante et qu'en particulier elle facilite l'adhésion au chapitre II de l'Acte de la part des Etats qui, pour le moment, n'acceptent l'intervention de la justice internationale que dans les causes de la première catégorie, les autres Puissances demeurant libres de stipuler le règlement judiciaire pour tous différends sans distinction qui viendraient à surgir entre elles. Mais, dans l'esprit de l'Acte, la distinction ici en cause ne va pas au delà d'une indication générale, d'après laquelle la Cour permanente est appelée tout d'abord, en cas de contestation, à trancher la question de compétence entre

elle-même et le tribunal arbitral (art. 41). D'autre part, il n'était pas possible de sacrifier à une logique plutôt doctrinaire des considérations trop décisives, trop impérieuses aussi, pour qu'on pût en faire abstraction. Ici s'affirmait pour les Etats le besoin de sécurité, qui cherche satisfaction dans le règne du droit. La protection qu'assure l'application du droit a paru de trop grand prix pour qu'on pût en faire abstraction même en matière arbitrale (1). La justice internationale puisant son pouvoir dans la volonté des Etats qui recourent à elle, c'est à eux qu'il appartient de décider si le juge qu'ils ont accepté sera lié par le droit ou pourra statuer en équité sans tenir compte du droit. On aurait tort de croire qu'en l'état actuel du droit international, ce dernier pouvoir demeure de l'essence même de l'arbitrage. La notion de l'arbitrage proprement dit, de l'arbitre soumis lui même au droit, a déjà gagné du terrain à tel point que, dans plus d'une convention antérieure à l'Acte Général, les Signataires ont jugé nécessaire d'adopter une stipulation expresse pour permettre à l'arbitre de statuer en équité et pour fixer les conditions auxquelles cette autorisation demeure subordonnée, preuve qu'ils ne considèrent nullement comme allant de soi le pouvoir ainsi conféré. Bien plus, l'examen de ces conventions démontre que les Etats savent très bien distinguer entre l'autorisation de statuer *ex aequo et bono,* qui n'implique pas celle de décider contre le droit, et le pouvoir plus étendu de consacrer, sans s'arrêter au droit, la solution que le

(1) Voir sur ce point les observations décisives présentées par notre éminent confrère, M. Politis: « Procès-verbaux de la Commission », 1928, p. 62.

tribunal estime la plus recommandable. La formule visant pareil pouvoir, on la trouve dans les traités qui stipulent que, dans le cas où le différend ne serait pas jugé d'ordre juridique, le tribunal (le cas échéant la Cour permanente) aura « les pouvoirs d'amiable compositeur et dictera un règlement obligatoire pour les Parties ». Ces traités sont ceux que l'Espagne a conclus avec la Belgique (19 juillet 1927, art 19, *Recueil*, p. 236), avec le Danemark (14 mars 1928, *Recueil*, p. 274), avec l'Autriche (11 juin 1928, art. 19, *Recueil*, p. 292), avec le Luxembourg (21 juin 1928, art. 19, *Recueil*, p. 294), avec la Tchécoslovaquie, du 16 novembre 1928 (art. 19, *Recueil*, p. 319), avec la Norvège, du 27 décembre 1928 (art. 17, *Recueil*, p. 338), avec l'Islande, du 28 août 1929 (art. VII, *Recueil*, p. 391), avec la Grèce, du 23 janvier 1930 (*Recueil*, S. D. N., CXXXIX, p. 102). La même formule figure encore dans le Traité entre le Luxembourg et la Norvège, du 12 février 1932 (art. 18, chiffre 2).

D'autres Etats, jugeant également nécessaire de stipuler une clause *ad hoc*, pour permettre au Tribunal arbitral de statuer en équité à défaut de règle de droit applicable, se bornent à l'autoriser à décider *ex aequo et bono* (1) et ce qui prouve que la distinction est

(1) Belgique-Suède, 30 avril 1926, art. 17, Recueil, p. 180.
Belgique-Danemark, 3 mars 1927, art. 17, Recueil, p. 219.
Belgique-Finlande, 4 mars 1927, art. 17, Recueil, p. 221.
France-Suède, 3 mars 1928, art. 16, Recueil, p. 267.
Italie-Norvège, 17 juin 1929, art. 18, Recueil, p. 381.
Finlande-France, 28 avril 1930, art. 10, Recueil, p. 440.
Norvège-Portugal, 26 juillet 1930, art. 10, Recueil, p. 453.
Italie-Luxembourg, 19 avril 1932, art. 15, Rec. S. d. N., CXLII, p. 119.
France-Portugal, 6 juillet 1928, art. 16, Rec. S. d. N., CXXVI, p. 27.
Portugal-Suède, 18 décembre 1933, art. 16, Rec. S. d. N., n° 3347.

consciente, c'est le fait que dans cinq traités (1), l'Espagne en fait de même, alors que, dans les traités précités, elle donne aux arbitres le pouvoir d'amiables compositeurs.

Ainsi donc, l'Acte Général, qui, de par sa nature même, ne pouvait qu'interpréter la volonté présumée des Parties, l'a fait sainement en s'inspirant du principe incontestablement juste que, dans le doute, le pouvoir du juge international ne va pas au delà de ce que, de façon certaine, les Etats en cause ont entendu lui attribuer. En d'autres termes, l'art. 28 ne fait qu'établir une présomption en faveur de l'arbitrage proprement dit, conformément à l'évolution qui l'a distingué de l'arbitrage *lato sensu*. A défaut de stipulation contraire, les Etats sont réputés avoir voulu s'assurer, également en matière arbitrale, la protection résidant dans le respect et l'application du droit en conformité de l'art. 38 du Statut de la Cour. Les mêmes Etats demeurent entièrement libres d'en décider autrement et d'élargir le pouvoir de l'arbitre. Prévoir à cet effet la manifestation expresse de leur volonté concordante, ce n'est nullement emprisonner sans exception ni remède l'arbitrage dans les limites du droit, c'est bien plutôt prévenir une ambiguïté génératrice de surprises et de récriminations dont la justice internationale serait la première à souffrir dans son autorité et son efficacité. En particulier, ainsi que l'observation

(1) Espagne-Suède, 26 avril 1928, art. 19, Recueil, p. 285.
Espagne-Finlande, 31 mai 1928, art. 19, Recueil, p. 291.
Espagne-Turquie, 24 juillet 1930, art. 19, Recueil, p. 436.
Espagne-Pays-Bas, 31 mars 1931, art. 19, Recueil, p. 473.
Espagne-France, 10 juillet 1929, art. 19, Rec. S. d. N., n° 3423.

vient d'en être faite avec exemples probants à l'appui, le pouvoir de l'arbitre de décider au besoin contre le droit ne saurait, vu sa gravité, découler de la seule formule l'autorisant à statuer *ex aequo et bono*, ou selon la justice et l'équité (1). Il importe qu'à cet égard la volonté commune des Parties soit exprimée en termes excluant toute incertitude.

D'autre part, on aurait tort de croire que, même lié au droit, l'arbitrage fait double emploi avec la Cour Permanente. Ce qui subsiste entre les deux institutions, c'est la différence d'ordre personnel et technique que signalait déjà le rapport de la XVe Commission (*Annuaire*, 1927, vol. II, pp. 687 et suiv.). Les Etats trouvent dans la Cour les garanties que donne un corps de juristes constitué en un tribunal permanent, se consacrant sans interruption à l'application du droit et ayant déjà un passé, une tradition, une jurisprudence. L'arbitrage appelle à l'œuvre des hommes désignés *ad hoc* selon le procédé adopté par les Parties elles-mêmes et choisis en regard de la mission concrète, isolée, à accomplir, mission qu'ils aborderont avec une liberté et, pour ainsi dire, une fraîcheur d'appréciation en quoi les Parties verront un certain avantage. Tout en respectant l'article 38 du Statut de la Cour Permanente, des arbitres pourront, soit dans l'appréciation des faits, soit même dans l'interprétation et l'application du droit, apporter à leur tâche des vues plus individuelles, plus dégagées de toute routine, que ne le ferait peut-être le juge permanent et ici comme ailleurs s'avérera le proverbe allemand : « Si deux font la même chose, ce n'est pas tou

(1) Tel est aussi l'avis de M. Barandon dans le passage visé plus haut.

jours la même chose. » De plus, l'article 28 de l'Acte Général marque, en regard de l'article 38 du Statut de la Cour Permanente, une différence dont il convient de faire mention (1). Même à défaut d'une règle de droit applicable au différend, la Cour n'a la faculté de statuer en équité que du consentement des Parties. En pareil cas, l'Acte Général prescrit à l'arbitre de juger *ex aequo et bono* sans qu'une autorisation des Parties soit nécessaire à cet effet, ce qui revient à dire qu'au fond la limite qui lui est tracée, c'est la défense de rendre, sans autorisation expresse des Parties, une sentence qui méconnaîtrait une règle de droit applicable au différend. La nuance ici signalée marque nettement, même sur le terrain de l'article 28, la différence entre la Cour et un tribunal d'arbitres. Interprète qualifiée du droit proprement dit, la Cour se meut normalement dans le cadre précis qui lui est tracé et si l'on considère les conditions particulières du droit international, ce serait aller trop loin que de l'assimiler à un tribunal ordinaire et de croire que, pour elle également, le recours à l'équité *propter jus* va de soi sans qu'il soit besoin de l'autoriser par une stipulation *ad hoc*. Il semble, au contraire, que les Etats attendent de la Cour des arrêts fondés sur le droit strict, hormis le cas où ils l'autorisent eux-mêmes à décider *ex aequo et bono* dans le sens indiqué ci-dessus. La Cour elle-même paraît se placer sur ce terrain, ce qu'elle a fait, en particulier, dans l'affaire du « Lotus ». Sur ce point, il en est autrement de la justice arbitrale. Dans son activité, même en conformité de l'article 28 de l'Acte Général, le recours à l'équité *propter jus* va de soi,

(1) Cette différence est également signalée dans le travail précité de M. Mouskheli, p. 369.

à la seule condition de respecter la règle ou le principe de droit qui serait applicable au différend.

XV

Ce qui vient d'être exposé répond également, en partie, au reproche fait à l'Acte Général d'exclure de l'arbitrage des différends où son action serait particulièrement utile. Il s'agit des conflits que font naître les réclamations d'une Puissance contre un état de droit qu'elle juge mauvais et dont elle poursuit et demande la modification. Sur le terrain du droit pas de remède, d'où la nécessité — dit-on — de le chercher ailleurs si l'on ne veut laisser se prolonger une situation présentant des menaces pour la paix du monde. Seul l'arbitrage peut fournir la solution la plus conforme à la justice supérieure au droit, ainsi qu'à une appréciation saine et équitable des circonstances et des intérêts en cause.

Examinée de près, la critique ainsi résumée ne paraît pas justifiée, en tant qu'adressée à l'article 28 de l'Acte Général. Certes, il est hautement désirable que tous les conflits entre Etats soient résolus pacifiquement. Que cette tâche soit assignée à la justice internationale et qu'en particulier les différends ici en cause soient déférés à des arbitres autorisés à les régler selon leur conscience, rien de mieux, *à la condition que les Etats acceptent de s'engager dans cette voie.* Faut-il ici rappeler une fois de plus qu'en ce domaine tout dépend de leur libre volonté et qu'il leur appartient de l'exprimer eux-mêmes, d'un commun accord et en des termes exempts d'imprécision et d'ambiguïté ? C'est précisément cette vérité invincible qui a dicté l'article 28 de l'Acte Général. Dans un accord

invitant les Etats à prendre l'engagement de soumettre à la décision d'arbitres des conflits dont le caractère et la portée échappent à toute prévision, comment aurait-on pu leur demander de renoncer d'avance et sans réserve à la protection qu'offre le respect du droit ? L'expérience a été faite. Le Protocole de 1924 prescrivait, en dernière instance, le recours obligatoire à un tribunal d'arbitres décidant librement et dont la sentence eût été souveraine. On sait quel a été le sort du Protocole et personne ne voudra soutenir que l'Acte de 1928 aurait dû renouveler une tentative ainsi condamnée. Bien plus — et cela est décisif — en réalité l'article 28 ne comporte nullement l'exclusion dont on se plaint. Placé dans la nécessité de mentionner un point qu'il ne pouvait passer sous silence, respectueux de la liberté des Etats, dont la volonté ne saurait être ici soumise à une contrainte, désireux de prévenir une incertitude, une ambiguïté qui auraient été particulièrement fâcheuses, il s'est borné à établir *une présomption* dans le sens qui a paru le plus conforme à la liberté naturelle de chaque Puissance. Les Parties conservent toujours l'entière faculté d'avoir une volonté autre que celle qui a été ainsi simplement présumée et ce que l'on se borne à prévoir de leur part, c'est qu'elles expriment cette volonté différente dans chaque conflit, c'est-à-dire précisément au moment où elles peuvent le faire en meilleure connaissance de cause.

Enfin, ce qui justifie la formule adoptée à Genève en septembre 1928, en montrant qu'elle répond à la pensée des Gouvernements, c'est le nombre des adhésions données à l'Acte Général, ainsi que des conventions particulières où figure une stipulation conçue dans les mêmes termes qu'à l'article 28.

Quant à l'article 28, pris isolément, on le trouve reproduit dans quinze traités, savoir :

Belgique-Tchécoslovaquie, 23 avril 1929, art. 31, Recueil, p. 360.
Roumanie - Tchécoslovaquie - Yougoslavie, 21 mai 1929, art. 31, Recueil, p. 371.
Grèce-Tchécoslovaquie, 8 juin 1929, art. 33, Recueil, p. 375.
Belgique-Grèce, 25 juin 1929, art. 31, Recueil, p. 384.
Norvège-Tchécoslovaquie, 9 septembre 1929, art. 31, Recueil, p. 383.
Luxembourg-Tchécoslovaquie, 20 septembre 1929, art. 31, Recueil, p. 404.
Luxembourg-Roumanie, 5 déc. 1929, art. 31, Recueil, p. 419.
Belgique-Yougoslavie, 25 mars 1930, art. 31, Recueil, p. 431.
Autriche-Grèce, 26 juin 1930, art. 31, Recueil, p. 443.
Belgique-Lithuanie, 24 sept. 1930, art. 31, Recueil, p. 455.
Autriche-Norvège, 1 oct. 1930, art. 31, Recueil, p. 457.
Belgique-Turquie, 18 avril 1931, art. 31, Recueil, p. 477.
Grèce-Yougoslavie, 27 mars 1929, art. 29, Rec. S. d. N., CVIII, p. 201.
Belgique-Bulgarie, 23 juin 1931, art. 31, Rec. S. d. N., CXXXVII, p. 191.
Bulgarie-Norvège, 26 novembre 1931, art. 31, Rec. S. d. N., CXXXIV, p. 27.

Une stipulation identique figure à l'article 29, (*Recueil*, p. 352) de la convention signée le 27 mars 1929 par la Grèce et la Yougoslavie, laquelle, cependant, n'institue l'arbitrage qu'à titre facultatif.

Ces constatations montrent une fois de plus combien il importe de respecter la liberté des Etats dans le choix des voies et des formules par lesquelles ils établissent, pour ce qui les concerne, la compétence du juge international. Les observations déjà présentées à cet égard dans le rapport précité de la XVe Commission (1) paraissent

(1) *Annuaire de l'Institut*, 1927, vol. II, pp. 722 et suiv.

entièrement confirmées par l'expérience acquise depuis lors. La science juridique ne saurait s'arrêter à une formule unique, à un procédé auquel tous les Gouvernements devraient se rallier. Leur liberté dans ce domaine est l'appui le plus efficace de la confiance à laquelle la justice internationale doit l'extension progressive et réjouissante de son empire.

Assurément, il arrivera qu'une prétention reconnue contraire au droit soit repoussée par la justice arbitrale. Mais la constatation et la protection du droit par la sentence perdrait-elle, par ce fait, sa raison d'être, sa justification et sa valeur ?

On peut accorder toute sympathie à l'idée considérée en elle-même, d'assurer la paix à tout prix en faisant trancher selon l'équité les demandes contraires au droit et condamnées à insuccès devant un tribunal appliquant le droit. Mais comment oublier qu'à la différence du terrain connu et sûr du droit l'équité est le domaine d'appréciations subjectives trop individuelles et fragiles pour offrir les garanties réclamées, à juste titre, par les droits et les intérêts si considérables qui sont ici en cause ? C'est pourquoi il ne paraît pas possible d'accepter la formule que suggère notre savant confrère, M. le Professeur Verdross (1), et qui consisterait à stipuler que « si la demande ne peut être accueillie en vertu des » sources du droit énumérées à l'article 28, le Tribunal » décidera *ex aequo et bono* ». La proposition s'inspire du désir très légitime de « fermer le temple de Janus », mais elle se heurte aux considérations qu'a exposées, entre autres, M. Politis à Genève, en septembre 1928, et

(1) *Friedenswarte*, septembre 1929, p. 269.

qui demeurent sans réplique. C'est pourquoi la Commission, au sein de laquelle elle a été soutenue, n'a pas pu s'y rallier. Si les Etats estiment pouvoir s'engager dans la voie qui leur est ainsi suggérée, rien de mieux, mais c'est à eux qu'il appartient d'en décider et l'on ne saurait incriminer la formule de l'article 28 de l'Acte Général qui, partant de leur liberté naturelle, leur demande, sur ce point, d'exprimer sans ambiguïté leur volonté au moment même où ils peuvent le faire en meilleure connaissance de cause. Et quelque désirable qu'en soit l'extension, l'action de la justice internationale, même arbitrale, ne saurait, en l'état actuel du droit international, être présentée comme en mesure d'assurer, à elle seule, le maintien de la paix. La justice y collabore utilement, elle n'en est pas le seul gardien. La garantie de la paix réside en premier lieu dans la ferme volonté des Etats, toujours plus générale et efficace, de ne plus recourir à la guerre. Cette volonté, suffisamment agissante, est en mesure non seulement d'empêcher que des conflits, même politiques, ne dégénèrent en lutte à main armée, mais aussi de faciliter aux Puissances intéressées, soit directement, soit avec l'aide d'autres Etats, le recours utile à d'autres voies que celle d'une décision de justice rendue contre le droit. Déjà l'institution généralisée de la procédure de conciliation a eu pour effet incontestable d'encourager très efficacement les Gouvernements à régler directement entre eux leurs différends. D'autre part, sans pouvoir prétendre à une efficacité absolue (dans des cas, au surplus, où l'arbitrage n'aurait, en réalité, guère plus de succès) l'action médiatrice instituée par le Pacte de la S. D. N. a déjà rendu des services trop réels et importants pour qu'on puisse la considérer

comme négligeable (1). C'est donc à bon droit que l'Assemblée de la S. D. N. a formulé la réserve expresse figurant au chiffre 7 des résolutions aux termes desquelles elle a présenté et recommandé aux Etats l'Acte Général du 28 septembre 1928.

XVI

Arrivée à la conclusion de son travail, la Commission a jugé préférable de ne pas étendre la Résolution proposée par elle à des points encore sujets à controverse ou réservés, par leur nature, à la décision de la Cour Permanente de Justice Internationale, et de la limiter à quelques principes d'ordre fondamental, dont elle croit pouvoir dire qu'ils répondent à une juste interprétation de l'état actuel du droit international. C'est dans ce sens qu'elle soumet à l'Institut le projet ci-après :

Au point de vue de son rôle dans l'œuvre du juge international, deux conceptions de l'équité doivent être distinguées :

L'une place l'équité dans le droit et lui assigne la tâche d'inspirer des décisions conformes à la justice en regard des circonstances concrètes, sans, pour autant, que le juge dévie de la fidèle application du droit.

L'autre considère l'équité comme une source indépendante, où le juge puisera les motifs d'une décision prise en dehors, si ce n'est même à l'encontre du droit.

(1) La Convention précitée entre l'Espagne et les Pays-Bas stipule qu'à défaut de conciliation, les différends non juridiques (selon la formule de Locarno) seront portés par simple requête devant le Conseil de la Société des Nations si les Parties ne tombent pas d'accord sur la conclusion d'un compromis soumettant la cause à un Tribunal arbitral. (Art. 20, *Recueil*, p. 474.)

L'équité, selon la première conception, est normalement inhérente à une saine application du droit même et le juge international, aussi bien que le juge interne est, de par sa tâche même, appelé à en tenir compte dans la mesure compatible avec le respect du droit applicable.

Par contre, l'équité selon la deuxième conception ne peut jouer de rôle dans l'action de la justice internationale que si, par une manifestation expresse, précise et *ad hoc* de toutes les Parties en cause, le juge international est appelé à s'inspirer d'elle pour rendre sa sentence sans être lié par le droit en vigueur, et dans la mesure où ce pouvoir lui est donné.

A plus forte raison pareille autorisation unanime serait-elle nécessaire pour permettre au juge international, à titre exceptionnel, de dicter, par sa décision, à la demande de toutes les Parties, un règlement d'intérêts laissant place à des considérations d'opportunité, aussi bien que d'équité.

La stipulation toute générale figurant dans un traité de règlement judiciaire ou d'arbitrage et autorisant, le cas échéant, le juge à statuer *ex aequo et bono* ne suffit pas à elle seule pour donner au juge le pouvoir de faire œuvre d'équité contre le droit, selon la deuxième conception mentionnée ci-dessus.

Genève, juin 1934.

Eugène Borel.

ONZIÈME COMMISSION.

La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements

RAPPORT PRÉSENTÉ PAR **M. Philip-Marshall BROWN**

Observations générales.

La question de la reconnaissance des Etats nouveaux et des Gouvernements nouveaux, en droit international, s'est malheureusement trouvée obscurcie au cours de ces dernières années par les exigences de la politique. Dans divers cas, cette reconnaissance a été retardée, refusée ou accordée pour des raisons d'un caractère non juridique. Au cours de la guerre mondiale, la Pologne et la Tchécoslovaquie ont été reconnues par la France, la Grande-Bretagne, les Etats-Unis et d'autres pays avant même que ces entités politiques n'aient commencé à exister effectivement en tant que gouvernements ou Etats indépendants. De même, c'est pour des raisons de guerre que l'Allemagne a reconnu la Lithuanie. La reconnaissance « de facto », « provisoire », « limitée » ou « conditionnelle » a également été accordée à l'Esthonie, à la

Lettonie, à la Géorgie et à l'Arménie, en attendant que leur statut international fût définitivement fixé. La Grande-Bretagne a refusé de reconnaître officiellement le gouvernement provisoire de la Russie du Nord, tout en entretenant des relations avec lui, par l'intermédiaire de son représentant à Londres, en vue d'une coopération militaire contre les Soviets (1).

Le problème particulier de la reconnaissance des Soviets a soulevé de nombreuses difficultés, tant juridiques que politiques. Il semble que ce soient des considérations économiques qui aient joué le rôle prédominant. La Grande-Bretagne et la France ont conclu avec le Gouvernement des Soviets des accords commerciaux qui impliquaient une sorte de reconnaissance mitigée dont le caractère ambigu n'a pas été sans embarrasser sérieusement les tribunaux. M. Krassine fut reçu par le Gouvernement britannique en qualité de représentant du Gouvernement officiel de la Russie et fut, à ce titre, soustrait à la juridiction des tribunaux, alors que, d'autre part, on déclarait expressément que le Gouvernement des Soviets n'avait jamais été, en aucune manière, reconnu officiellement (2).

Le Gouvernement des Etats-Unis, tout en refusant catégoriquement de reconnaître les Soviets, est néanmoins entré en rapport avec eux ; il a été cosignataire du Pacte Kellogg et a participé à des conférences inter-

(1) The Annette, Great Britain, Probate, Divorce and Admiralty Division, 1919. Probate, 105. *Cases on International Law*, Hudson, p. 81.

(2) A. M. Luther v. James Sagor and Co., Great Britain Court of Appeal, 1921. 3 K. B., 532, *Hudson's Cases*, p. 81.

nationales auxquelles assistait également l'Union des Républiques soviétiques. Cependant, lorsqu'il a signé la Convention sanitaire internationale, le Gouvernement des Etats-Unis a déclaré expressément que cette signature n'impliquait aucunement la reconnaissance du Gouvernement soviétique (3).

La politique suivie récemment par le Gouvernement des Etats-Unis à l'égard du Mexique et du Nicaragua, lorsqu'il a refusé de reconnaître des gouvernements fondés sur la violence, tout en continuant à entretenir avec eux des relations diplomatiques, a contribué à obscurcir sérieusement la notion que le public avait de la reconnaissance juridique. Cette politique, connue sous le nom de « doctrine de Tobar », constitue certainement une innovation par rapport aux principes et à la pratique généralement acceptés.

Une nouvelle complication s'est présentée, en ce qui concerne la question de la reconnaissance juridique, lorsque la Société des Nations a admis dans son sein le nouvel Etat d'Albanie, alors que beaucoup de ses Membres ne l'avaient pas encore reconnu. On se trouve alors en face de cette situation paradoxale que ces pays, en leur qualité de Membres de la Société des Nations, sont tenus, en vertu de l'article 10 du Pacte, de maintenir l'indépendance d'un Etat qu'ils se refusent à reconnaître. Ce n'est là cependant qu'une question secondaire, car elle a trait surtout à la constitution organique de

(3) *Hudson's Cases*, p. 65.

la Société et elle ne touche pas directement à la question juridique de la reconnaissance (4).

Les documents officiels d'Etat et les sentences judiciaires ne semblent pas toujours avoir fait une distinction nette entre les principes qui régissent la reconnaissance d'un Etat nouveau et ceux qui s'appliquent à la reconnaissance d'un Gouvernement nouveau. De même, on a fait une confusion inexcusable dans l'emploi des termes « reconnaissance *de facto* » et « reconnaissance *de jure* » — « gouvernement *de facto* » et « gouvernement *de jure* ». Il semble qu'on ait considéré que la reconnaissance *de jure* d'un gouvernement *de jure* impliquait l'idée de la légitimité de son origine, c'est-à-dire une sorte de renaissance de la politique de la Sainte-Alliance.

Certaines sentences judiciaires récentes, notamment aux Etats-Unis, en Grande-Bretagne et, à un degré moindre, en France, témoignent d'une crainte allant presque jusqu'à l'obsession, que le pouvoir judiciaire, dans des affaires qui impliquent des questions de reconnaissance, n'empiète sur ce que l'on a considéré comme étant le domaine particulier du département politique de l'Etat. Les juges semblent s'être inspirés plutôt du désir de ne pas créer d'embarras au pouvoir exécutif, dans sa conduite des affaires extérieures, que du souci de protéger les intérêts légaux des personnes privées ou des Etats étrangers, lorsqu'il s'agissait de questions mettant en jeu des droits souverains. L'administration de la justice, en ces circonstances, a été subordonnée à des

(4) Erich, « Naissance et reconnaissance des Etats », *Académie de Droit*, La Haye, 1926, vol. XIII, p. 431.

considérations politiques et l'indépendance judiciaire s'en est trouvée sérieusement compromise. De tels faits prouvent une incompréhension des principes essentiels qui régissent les relations internationales et qui sont à la base même de la loi des nations. Les tribunaux ont montré qu'ils ne comprenaient pas le véritable caractère de la reconnaissance et les limites que le droit international met à l'exercice du pouvoir de reconnaissance, de la part de l'autorité exécutive de l'Etat. Cette attitude de déférence de la part des autorités judiciaires à l'égard du département politique de l'Etat a abouti à des anomalies surprenantes et à des dénis de justice. Par exemple, la veuve d'un ressortissant américain décédé au Mexique avait été nommée exécutrice testamentaire par un tribunal mexicain; mais cette qualité ne lui fut pas reconnue par les tribunaux américains pour la raison qu'elle avait été nommée exécutrice testamentaire par jugement d'un tribunal ressortissant d'un Gouvernement qui n'avait pas été reconnu par les Etats-Unis (5).

Dans un autre cas, le Gouvernement des Soviets n'a pas été autorisé à se faire représenter devant le tribunal pour empêcher la dispersion de fonds qui lui appartenaient et qui avaient été déposés dans une banque de New-York (6).

Dans un autre cas encore, des fonds appartenant à

(5) Pelzer v. United Dredging Company. 118 Mosc., Rep. 210, 193 N. Y., Supp. 675. Voir les gouvernements ou Etats non reconnus en droit anglais et américain. Prof. E. D. Dickinson, *R. D. I. et Lég. comp.*, 1923, p. 145.

(6) Russian Socialist Federated Soviet Republic v. Cibrario. United States, Court of Appeals of New York, 1923, 235; N. Y., 255, 139. N. E., 259. *Hudson's Cases*, p. 91.

l'Etat russe furent remis, à la suite d'un jugement rendu par un tribunal américain, à un fonctionnaire subalterne anciennement au service du gouvernement tsariste, longtemps après que ce gouvernement avait cessé d'exister, parce que le Gouvernement des Soviets n'avait pas été reconnu par le Gouvernement des Etats-Unis (7).

Dans une affaire jugée en France, et quoique la République des Soviets ait été reconnue par le Gouvernement français, on crut devoir faire revivre artificiellement une Société russe dissoute par une loi soviétique, procédé que l'on a assez justement décrit comme la résurrection d'une momie (8).

Dans une affaire britannique, comme il s'agissait d'une confiscation de biens privés par le Gouvernement soviétique, le tribunal, en raison de l'effet rétroactif de l'acte de reconnaissance, se trouva contraint de réformer sa décision. Comme il existe des conceptions juridiques différentes selon les pays qui ont déjà reconnu la République des Soviets, il est possible d'obtenir, à des degrés divers, une réparation judiciaire dans un pays, alors que cette même réparation sera refusée dans un autre. Le même ensemble de faits a été l'objet d'interprétations tout à fait différentes selon les lieux (9).

(7) Lehigh Valley Railroad Co. v. State of Russia. United States, Circuit Court of Appeals, Second Circuit, 1927, 21 F. (2d), 396. *Hudson's Cases*, p. 96.

(8) Banque Industrielle de Moscou v. Banque Russe pour le Commerce et l'Industrie. Trib. civil Seine, May 20, 1921. (50, *Clunet*, p. 533).

(9) Banque Internationale de Commerce de Petrograd v. Goukassov, 1923. Great Britain, L. R., 2 K. B., 682; Russian Commercial and Industrial Bank v. Comptoir de Mulhouse,

Dans des pays où la reconnaissance a été ajournée ou refusée, les tribunaux se sont trouvés dans la situation embarrassante, soit de ne pouvoir protéger les intérêts individuels ou les droits souverains de la Russie, soit de rendre des jugements qui, logiquement, devront être révoqués lors de la reconnaissance du gouvernement *de facto* de Russie. Les exemples sont si nombreux et si accessibles que l'on peut se borner à signaler simplement la confusion qui existe dans le domaine juridique du fait que l'on n'a pas compris le caractère et les principes essentiels de la reconnaissance (10).

Malgré cette situation regrettable, le problème juridique de la reconnaissance n'est peut-être pas aussi inextricablement complexe qu'il peut le paraître à première vue. Ecrivains et juristes se sont sérieusement préoccupés de la question et ont essayé de l'élucider. Un certain nombre de juges ont eu le courage de s'embarquer sur un océan peu connu de la jurisprudence, afin d'y découvrir une route sûre et raisonnable leur permettant d'arriver à une bonne administration de la justice. Les absurdités, les paradoxes et l'injustice fondamentale qu'il y a dans certaines des opinions erronées, généralement admises, sur la reconnaissance, ont été signalés et les principes essentiels qui devraient être à la base des effets juridiques de la reconnaissance indiqués.

1925, L. R. A. C., 112; Court of Appeal, L. R., 2 K. B., 630. Voir John G. Hervey, *The legal effects of recognition in International Law as interpreted by the Courts of the United States*, pp. 101-103.

(10) Voir Georges Nebolsine, « The recovery of the Foreign assets of nationalized Russian corporations », *Yale Law Journal*, June 1930, p. 1130.

Nous n'essaierons pas de reproduire l'énorme documentation que les juristes ont accumulée sur la question, ni même de donner un résumé de leurs arguments; nous nous bornerons à indiquer les grands principes sur lesquels est fondée la doctrine de la reconnaissance. L'acceptation de ces principes éviterait peut-être d'avoir à concilier les conceptions et pratiques opposées des divers tribunaux et gouvernements; leur application, si on les admettait dans leurs grandes lignes, serait probablement assez aisée et n'offrirait pas de difficultés sérieuses. La confusion qui règne actuellement dans les diverses doctrines et les anomalies qui en résultent, justifient l'effort que nous voulons tenter en vue de clarifier le problème.

La question de la reconnaissance des nouveaux Etats n'offrant que peu de difficulté, nous concentrerons notre attention sur le problème principal de la reconnaissance des nouveaux gouvernements: la reconnaissance d'un Etat nouveau implique naturellement la reconnaissance d'un gouvernement nouveau. En élucidant le problème de la reconnaissance d'un gouvernement nouveau, on ne peut donc manquer de jeter quelque lumière sur la question de la reconnaissance d'un Etat nouveau.

La reconnaissance d'un Gouvernement nouveau.

1. Le point de départ, pour l'étude de la question, est le principe de *la continuité des Etats:* c'est un principe si évident et si universellement reconnu, qu'il n'a guère besoin d'être démontré. Westlake écrit:

« Le Gouvernement d'un Etat se distingue de sa per-

sonne. Il n'est que l'agent de la personne de l'Etat, et, conformément aux vues modernes, il en est ainsi même quand le chef du Gouvernement est un monarque au nom duquel sont faits les traités, les déclarations de guerre ou de neutralité et les autres actes de la vie internationale. En conséquence, un Etat conserve sa continuité; les engagements et obligations tant des autres Etats envers lui que de lui-même envers eux, restent intacts, en dépit d'un changement de gouvernement aussi radical que celui de monarchie en république et réciproquement (11). »

Le Professeur Larnaude, parlant de la question des *gouvernements de fait*, déclare que « c'est une question de succession de gouvernements d'un même Etat » (12).

2. Du point de vue extérieur, la signification de ce principe de la continuité de l'existence de l'Etat est évidente. Toutefois, c'est seulement en considérant les faits et réalités de l'existence de l'Etat, du point de vue intérieur, que l'on peut se rendre nettement compte des conséquences juridiques qui découlent de l'application de ce principe. Une question se pose immédiatement: Qu'arrive-t-il à l'intérieur d'un Etat quand il se produit un changement de gouvernement, que ce changement ait lieu par la force ou par la violence, quand un gouvernement de fait comme celui de Cromwell, ou celui de la République des Soviets, détient le pouvoir sans opposition pendant une longue période, quand des fac-

(11) *Traité de Droit international*. Traduction, 2d ed., 1924.

(12) Prof. Larnaude, « Les gouvernements de fait », *R. G. de D. I. P.*, 1921, p. 460.

tions rivales qualifiées d'insurgés, des belligérants ou des gouvernements de fait s'efforcent de s'emparer du gouvernement central ou quand le gouvernement central disparaît momentanément et que l'existence intérieure de l'Etat se poursuit par l'intermédiaire des forces « ascendantes » des gouvernements locaux *de fait ?*

La réponse à cette question est d'une grande importance, si l'on veut établir le caractère et les effets juridiques de la reconnaissance. Le problème a été très nettement posé dans une décision de la « General Claims Commission » du Mexique et des Etats-Unis à propos de l'affaire George W. Hopkins, citoyen américain. Ce dernier demandait que lui fussent payés des mandats-poste émis sous le régime *de facto* du général Huerta et que le Gouvernement mexicain suivant refusait de lui régler, sous prétexte que les actes du Gouvernement Huerta étaient illégaux. La « Claims Commission » fit droit à sa requête. La Commission déclarait entre autres :

« Avant d'examiner la question de la validité ou de la nullité des actes accomplis par une administration gouvernementale de ce genre ou des contrats conclus avec elle, il convient de déclarer tout d'abord qu'il est impossible de traiter de la même façon tous les actes accomplis par cette administration ou toutes les transactions faites par une personne privée avec elle. On constate dans les textes comme dans la jurisprudence une tendance à considérer que *tous* les actes d'une administration, dont la légalité est douteuse, doivent avoir été ou valides ou nuls. La pratique et les faits montrent qu'il n'en est pas ainsi.

» Dans tout Etat moderne, la majeure partie du mécanisme gouvernemental ne se trouve pas modifiée par les changements apportés aux hautes personnalités administratives. La vente des timbres-poste, la recommandation des lettres, la réception des mandats et des télégrammes (dans les pays où la poste et le télégraphe sont des services d'Etat), la vente des billets de chemins de fer (lorsque ceux-ci sont exploités par l'Etat), la déclaration des naissances, des décès et des mariages, même un grand nombre des règlements de police et la perception d'un certain nombre d'impôts, toutes ces opérations se poursuivent et doivent se poursuivre sans être affectées par de nouvelles élections, des crises gouvernementales, des dissolutions de parlements ou même des coups d'Etat.

» Une personne domiciliée au Mexique, qui balaye les bureaux de l'administration ou qui paye une redevance scolaire à l'administration, ne considère pas et n'a pas à considérer si l'administration en fonctions est régulière ou même légale; elle n'a pas affaire avec tel ou tel administrateur particulier ou à telle ou telle administration; elle a affaire avec le gouvernement lui-même, sous sa forme impersonnelle.

» La difficulté de distinguer entre le Gouvernement lui-même et l'administration de ce gouvernement se présente lorsque les rapports et relations volontaires entre l'individu et les agents chargés du gouvernement à un moment donné, prennent un caractère personnel et tendent à favoriser ces agents particuliers: on peut citer, dans cette catégorie, par exemple les personnes qui, volontairement, fournissent à une administration révo-

lutionnaire de l'argent, des armes ou des munitions. Mais les agents, départements, bureaux et services ordinaires du gouvernement doivent continuer à fonctionner, même si les hautes charges administratives se trouvent entre les mains d'usurpateurs; dans ce cas, la vente ou la livraison, à ces agents nécessaires et légaux, de marchandises, matériel, etc., en vue de permettre au Gouvernement lui-même, sous sa forme impersonnelle, de continuer à fonctionner, constitue une opération très différente de celle qui a pour objet de favoriser un individu ou un groupe d'individus qui cherche à se maintenir au pouvoir. La nature de chaque transacton doit être jugée et déterminée d'après les faits pertinents dans chaque cas d'espèce.

» La même distinction existe dans le domaine du droit international. Il y a, d'une part, des accords et des ententes entre une nation et une autre qui change ou même renverse ses dirigeants, auxquels on peut reconnaître le caractère d'un libre choix, d'une préférence et d'une approbation: ces accords et ententes doivent naturellement supporter les risques qu'implique ce choix.

» Mais il existe, d'autre part, de nombreuses transactions qui n'ont aucunement ce même caractère. Les ambassades, légations et consulats d'un pays en état de troubles continueront pratiquement à fonctionner, au nom des hommes qui seront maîtres de la capitale, du trésor et du département des affaires étrangères, quelles que soient les relations de ces hommes avec le reste du pays. Les ambassades, légations et consulats de pays étrangers dans cette capitale continueront pratiquement à exercer leurs fonctions comme auparavant, sans que

ce fait implique une préférence pour l'un quelconque des groupes ou partis en lutte. Les paiements internationaux (au titre de l'Union postale, par exemple, etc.) seront reçus de ce gouvernement, de même que l'on recevra à une conférence internationale les délégués qu'il pourrait y envoyer.

» Toutefois, il y a ici encore, entre les deux extrêmes, toute une vaste zone douteuse dans laquelle chaque cas doit être jugé d'après ses mérites.

» Les faits et la pratique, dans la mesure où ils peuvent s'appliquer à l'administration Huerta au Mexique, montrent qu'il est nécessaire d'établir une ligne de démarcation, quand on juge de la validité ou de la nullité de ses actes.

» Dans le domaine des relations internationales, cette ligne de démarcation est très nette : lorsque des relations existantes avec des agents du gouvernement se poursuivent de telle manière qu'elles n'impliquent ni une approbation ni une désapprobation de la nouvelle administration, ni la reconnaissance de son autorité, les actes ainsi accomplis doivent être considérés comme des actes du gouvernement, qui l'engagent comme tel, et non pas comme des transactions faites par une administration particulière. Les affaires courantes, diplomatiques et consulaires du pays continuent à être traitées avec les agents agissant comme gouvernement et qui exercent leur autorité sur le Département des affaires étrangères, le Trésor, les ambassades, légations et consulats à l'étranger.

» Les Etats-Unis, tout en exprimant de la manière la plus nette leur désapprobation de l'acte commis par

Huerta en usurpant le pouvoir, ont maintenu leur ambassade à Mexico, pour l'expédition des affaires courantes, en la confiant à un chargé d'affaires et ils ont de même conservé leurs consulats dans tout le Mexique. Ces relations, dans la mesure où elles furent maintenues, avaient un caractère purement impersonnel; c'étaient des relations avec les Etats-Unis du Mexique et avec son gouvernement comme tel, sans considération du statut de la personne qui prétendait représenter ce gouvernement (13). »

Dans l'affaire Horn v. Lockhart, survenue à la suite de la guerre civile, la Cour Suprême des Etats-Unis a formulé les observations suivantes:

« L'existence d'un état d'insurrection et de guerre n'a pas dissous les liens qui unissent la collectivité, ni supprimé l'administration civile, ni suspendu l'application régulière des lois. L'ordre a été maintenu, les règlements de police observés, les crimes poursuivis, la propriété protégée, les contrats exécutés, les mariages célébrés, les propriétés léguées, les transferts de biens réglementés, exactement comme en temps de paix. Il n'est personne, à notre avis, qui mette sérieusement en doute la validité des actes judiciaires ou administratifs accomplis dans ces différents domaines sur le territoire des Etats révoltés, toutes les fois que, soit dans leur objet, soit par leur mode d'exécution, ils n'étaient pas hostiles à l'autorité du Gouvernement national, et qu'ils ne por-

(13) United States (George W. Hopkins) v. United Mexican State, *Hudson's Cases*, p. 155.

taient pas préjudice aux droits des citoyens aux termes de la Constitution (14). »

Nous avons cité ces deux cas, non point parce qu'ils font autorité, mais seulement parce qu'ils font ressortir le principe de la continuité de la vie interne de l'Etat malgré les changements de gouvernement ou les bouleversements de l'administration normale des affaires civiles et de la justice qui peuvent s'y produire. Il semble évident que, sous des gouvernements de fait, la vie organique de la collectivité ne subit, en pratique, aucune interruption : naissances, mariages et divorces, homologation de testaments, transmission d'héritages, échanges de biens, signatures et exécutions de contrats, règlement de procès, jugement et punition de criminels, toutes ces opérations continuent et, en somme, les relations entre les membres de la collectivité n'en sont point affectées. Les autorités civiles et militaires exigent l'obéissance et la coopération de tous en vue de la protection des intérêts ordinaires de la collectivité.

Les contrats conclus par des individus avec le gouvernement *de facto*, et nécessaires pour l'exécution de ces différentes missions, ne diffèrent en aucun point essentiels des contrats analogues conclus avec un gouvernement *de jure :* parmi ces contrats on peut citer, par exemple, ceux qui ont trait aux écoles, aux services de la police et de l'incendie, à l'hygiène, aux routes, aux tribunaux, etc. Les exceptions qui peuvent être nécessaires en vue de sauvegarder la souveraineté nationale — lorsqu'il s'agit, par exemple, de l'aliénation de do-

(14) 17 Wallace, 570, 21, L. ed., 657. *Hudson's Cases*, p. 146.

maines nationaux par un gouvernement provisoire — sont au premier chef du ressort des tribunaux et peut-être dans certains cas d'un *amiable compositeur*. Il suffit pour notre argumentation de poser et de souligner le principe essentiel de la continuité de la vie interne de l'Etat.

3. L'acceptation de ce principe de la continuité de la vie interne de l'Etat entraîne, comme conséquence logique, la reconnaissance du principe de la validité des actes d'un gouvernement provisoire, *de fait*. Bien que le gouvernement de Cromwell ait été qualifié d'usurpation illégale, la Restauration n'a jamais essayé de déclarer ses actes nuls et non avenus. Même les actes de gouvernements locaux *de fait*, dans l'exercice des fonctions normales de l'administration civile, doivent être considérés comme valides dans les limites et avec les exceptions raisonnables. C'est ainsi, par exemple, que les actes légaux accomplis pendant la Commune de Paris de 1871 n'ont jamais été mis en question. « La nature a horreur du vide » ; il en est de même de la loi. On ne saurait concevoir, dans une collectivité humaine, une suspension complète des relations ordinaires entre membres de cette collectivité.

Les tentatives faites par certains gouvernements de créer une sorte de « vacance de la légalité » en déclarant nuls et non avenus tous les actes des gouvernements *de fait* précédents, se sont trouvées tellement opposées aux faits et aux réalités qu'elles en étaient presque ridicules. La Cour Suprême des Etats-Unis, comme nous l'avons déjà indiqué, s'est vue obligée de reconnaître la validité, avec certaines exceptions d'un caractère consti-

tutionnel, d'actes accomplis sous le régime de la Confédération. Dans l'affaire de la République du Pérou (v. The Peruvian Guano Company), il a été déclaré ce qui suit :

« Si le gouvernement *de fait* ainsi reconnu (par la Grande-Bretagne) est remplacé par un gouvernement *de droit,* une décision de ce dernier tendant à annuler et à déclarer non avenus les actes législatifs et exécutifs de son prédécesseur *de fait,* ne saurait engager l'Etat étranger qui a reconnu le gouvernement *de fait* (15). »

En d'autres termes, qu'un gouvernement *de fait* soit reconnu comme légal ou illégal, par un gouvernement étranger ou par le gouvernement qui lui succède, la nature de ses actes en demeure inchangée : leurs effets subsistent, à de très rares exceptions près. Ceci d'ailleurs explique la nécessité de considérer la reconnaissance comme ayant des effets rétroactifs. La validité de ces actes découle de la simple logique des faits et toute tentative tendant à déclarer ces faits nuls et non avenus, est en elle-même nulle et non avenue. Il convient de signaler en passant que la décision ci-dessus visant la tentative faite par le gouvernement péruvien d'annuler les actes du gouvernement *de facto* qui l'avait précédé, a été confirmée à nouveau dans l'arbitrage franco-péruvien du 11 octobre 1921, par la Cour permanente d'arbitrage de La Haye, à propos de l'affaire Dreyfus. Une décision semblable a été rendue par le juge Taft, de la Cour Suprême des Etats-Unis, à propos de l'arbitrage de l'affaire Tinoco entre la Grande-Bretagne et Costa-Rica.

(15) 1887, L. R., 36 ; Ch. D., 489.

Dans cette affaire, le gouvernement de Costa-Rica revenu au pouvoir après le gouvernement provisoire du général Frederico Tinoco, qui avait fait procéder à des élections et adopter une nouvelle constitution, adopta une loi d'annulation qui déclarait nuls tous les contrats passés entre le gouvernement de fait et des personnes privées. Dans sa sentence, l'arbitre disait:

« La question qui se pose est celle-ci : Le gouvernement de Tinoco doit-il être considéré comme un chaînon dans la suite régulière des gouvernement de Costa-Rica ? Il ressort de tous les témoignages que le gouvernement Tinoco a été effectivement un gouvernement souverain » (16).

On ne saurait trop souligner l'importance du principe de la validité des actes de gouvernements *de fait*, lorsque l'on étudie la nature et les effets juridiques de la reconnaissance : l'application pratique de ce principe conduit automatiquement à des conclusions importantes.

4. Ayant ainsi reconnu la continuité fondamentale de la vie interne de l'Etat, ainsi que la validité des actes de gouvernements de fait, nous devons également reconnaître qu'il existe une continuité inévitable dans la vie et les relations extérieures de l'Etat.

On ne saurait concevoir une cessation soudaine et absolue de toutes relations entre les peuples et entre les Etats. Il ne saurait y avoir de périodes creuses dans la vie internationale, pas plus que dans la vie nationale d'un peuple. Quand il n'y aurait plus que la télégraphie sans fil, il subsisterait néanmoins un moyen de commu-

(16) *Hudson Cases on Int. Law*, p. 147. Aussi 18 *Am. J. I., Law*, p. 147.

nication entre les diverses nations. Même si les services postaux étaient interrompus, il existerait encore des moyens clandestins de correspondance. Dans les conditions actuelles de la vie internationale, malgré les révolutions politiques et les bouleversements dans les gouvernements, les relations entre les peuples comme entre les gouvernements sont nombreuses et d'une importance vitale. Les contacts momentanément interrompus sont rapidement repris; on ne saurait interdire l'échange des marchandises, pas plus que celui des idées; il faut donner satisfaction aux besoins mutuels comme aux sympathies mutuelles. Le séjour des étrangers dans un pays qui subit des transformations politiques établit un contact avec le monde extérieur. La présence de représentants diplomatiques et commerciaux, quand un nouveau gouvernement prend le pouvoir, assure le maintien, sous une forme quelconque, des relations politiques internationales. Naissances d'enfants, mariages et divorces, échanges de biens, contrats, conclusion et exécution de contrats, toutes ces opérations se poursuivent et leurs effets juridiques peuvent avoir un caractère international. Les changements de gouvernements, quelque brutaux et indésirables qu'ils soient du point de vue extérieur, ne sauraient apporter aucune modification importante dans la continuité de la vie extérieure de l'Etat.

5. Il s'ensuit logiquement qu'un gouvernement, tout en n'étant pas disposé, pour des raisons particulières, politiques, économiques ou autres, à accorder au gouvernement de fait d'un autre Etat une reconnaissance pleine et entière, n'en est pas moins obligé de reconnaître l'existence du nouveau gouvernement: nier son

existence nécessiterait le recours à des abstractions métaphysiques et à des fictions légales qui seraient un défi au bon sens.

Les gouvernements peuvent avoir les doutes les plus sérieux quant à la durée d'un nouveau régime; ils peuvent éprouver de la méfiance vis-à-vis de sa politique; ils peuvent hésiter à continuer avec lui les relations diplomatiques amicales qu'ils entretenaient avec le gouvernement précédent: la question qui se pose cependant pour eux n'est point de savoir s'il convient d'avoir des relations avec le nouveau gouvernement, mais plutôt de déterminer le caractère précis des relations qu'ils auront avec lui.

Si ces gouvernements désirent limiter toutes leurs relations à de simples rapports commerciaux, ils constatent qu'il faut des agents du gouvernement pour s'occuper des factures, des actes notariés, et pour faciliter d'une manière générale les relations commerciales; ils constatent également que ces agents peuvent avoir besoin de certaines immunités, comme dans le cas de M. Krassine, représentant commercial des Soviets en Angleterre (17); ils constatent encore qu'ils peuvent se trouver cosignataires d'un gouvernement *de facto*, pour des conventions internationales, telles que la Convention sanitaire internationale et le Pacte Kellogg qui furent signés à la fois par les Etats-Unis et la République des Soviets. C'est en application du Pacte Kellogg que le Gouvernement des Etats-Unis crut devoir demander directement au Gouvernement des Soviets d'avoir recours

(17) Luther V. Sagor, *Hudson's Cases*, p. 81.

à des moyens pacifiques pour régler son différend avec la Chine, en 1929, à propos du chemin de fer de la Mandchourie.

Il peut arriver également qu'un gouvernement qui a refusé de reconnaître un gouvernement *de fait* se trouve dans la curieuse situation d'avoir à participer avec ce gouvernement à une conférence internationale: le cas s'est présenté lorsque les Etats-Unis ont participé avec le Gouvernement des Soviets à la Conférence préparatoire du Désarmement, à Genève. Vis-à-vis du Mexique et du Nicaragua, en attendant la reconnaissance *de droit,* les Etats-Unis ont maintenu leur ambassade et leur légation respectivement pour l'expédition des affaires diplomatiques courantes.

On constate une tendance marquée de la part de certains auteurs à considérer ces situations en apparence anormales comme des cas de reconnaissance tacite. Sans soulever le point de savoir s'il peut vraiment exister une reconnaissance tacite sans que le gouvernement accordant la reconnaissance ait *de jure* donné quelque indication précise de ses intentions réelles, il semble plus naturel de considérer ces situations comme logiquement inévitables, étant donnée la nécessité pratique qui oblige les Etats à reconnaître franchement le simple fait de l'existence d'un gouvernement *de facto.* M. Larnaude a fort justement dit: « Que les puissances étrangères soient autorisées à reconnaître un gouvernement de fait, ceci n'est pas seulement commandé par les besoins pratiques qui ne permettent pas l'interruption dans les rapports internationaux, mais découle des principes les plus essentiels du droit international. » Il déclare éga-

lement: « Le respect des situations acquises sous le régime des gouvernements soi-disant usurpateurs s'impose. » (Etude précitée.)

Le Dr Carlos Weiss, dans son ouvrage *Le Droit international appliqué aux Guerres civiles*, déclare qu'en attendant une décision sur la reconnaissance complète, des fonctionnaires diplomatiques « continuent à traiter avec les nouvelles autorités les affaires courantes et à user des formules de courtoisie usitées. Le fait de traiter avec ces autorités n'engage nullement les gouvernements étrangers, parce que leurs agents sont couverts par la fiction des *rapports officieux*, soit de l'action extra-officielle » (p. 238). On peut se demander, à juste titre, si cette fiction par trop transparente a beaucoup de valeur comme « couverture » et s'il n'y aurait pas « engagement » du simple fait d'une parole d'honneur donnée par des agents diplomatiques. En tout cas, le Dr Weiss a très exactement noté l'usage normal et universel des Etats vis-à-vis des gouvernements *de fait*.

En ce qui concerne les gouvernements locaux *de fait*, le Professeur Gemma déclare: « Par la simple reconnaissance de fait d'un gouvernement local, les Etats veulent seulement avoir des relations officielles avec les chefs de l'insurrection pour trouver quelqu'un avec qui négocier, s'il y a lieu, et sur qui faire tomber la responsabilité d'actes nuisibles à leurs intérêts » (18).

Il n'y a pas lieu, semble-t-il, de citer d'autres témoignages pour prouver que les Etats sont obligés, dans la

(18) Prof. S. Gemma, « Les gouvernements de fait », *Académie de Droit international*, La Haye, 1924, vol. 4, p. 297.

pratique, de tenir compte de la situation *de fait* et d'entretenir avec un nouveau gouvernement des relations d'un genre quel qu'il soit. En admettant même que ces relations existent sous une forme atténuée, qu'elles soient accompagnées de restrictions, de réserves ou de protestations, il n'en semble pas moins qu'en fait elles ont nécessairement pour résultat une certaine forme de reconnaissance.

6. Il ressort de ce qui précède que la reconnaissance d'un nouveau gouvernement revêt plus d'importance du point de vue politique que du point de vue juridique; elle est dictée plutôt par des considérations diplomatiques que par les effets juridiques qu'elle comporte. La reconnaissance ne modifie pas le caractère essentiel des actes accomplis sous un régime de fait. L'octroi de cette reconnaissance comporte la reconnaissance rétroactive de la validité de ces actes, à dater du début même du nouveau gouvernement. Si la reconnaissance est refusée ou retardée pendant longtemps, il se peut qu'il en résulte pour le gouvernement *de fait* des embarras et des entraves du point de vue diplomatique, mais il en résultera très certainement de sérieux embarras pour le gouvernement refusant la reconnaissance, car celui-ci se sera peut-être efforcé en vain d'établir les relations entre les deux nations sur la base de la fiction indéfendable de la non-existence d'un régime *de facto* et de la nullité de tous ses actes.

Peu importe, par conséquent, du point de vue des effets légaux, que la reconnaissance soit qualifiée de « provisoire », « limitée », « conditionnelle », *de facto* ou *de jure*. La reconnaissance d'une situation *de fait* est

une *reconnaissance,* quoi que l'on fasse pour essayer d'en restreindre le sens ou d'en atténuer les effets juridiques. Toutes relations avec des autorités *de facto* ne peuvent qu'avoir pour résultat de créer une manière d'engagement international. Le fait essentiel, c'est que les volontés souveraines de deux Etats reconnus et indépendants se sont exprimées l'une et l'autre par l'intermédiaire des seuls représentants autorisés de la volonté nationale. M. Podesta Costa déclare :

« Dans le droit public international moderne, le concept de la légitimité a été remplacé par celui de l'effectivité du gouvernement à l'effet de subsister et d'accomplir comme tel les ordres de la nation et les devoirs de la vie commune internationale. Le gouvernement *de facto* est une autorité de fait qui émane expressément de la volonté nationale, quelle que soit la forme dans laquelle celle-ci se sera manifestée » (19).

En somme, des raisons d'Etat, telles que des doutes sur la viabilité d'un régime *de facto,* sur son caractère en tant qu'expression de la volonté nationale, sur d'autres points encore, par exemple, s'il est compatible avec les conditions internationales existantes, s'il sera en état ou en humeur de remplir ses obligations de droit international ou de respecter les droits d'un Etat particulier, d'autres considérations encore d'un caractère surtout politique et diplomatique, peuvent empêcher un Etat d'accorder une reconnaissance entière à un nouveau gouvernement. Tout ceci cependant ne saurait modifier

(19) Podesta Costa, « La reconnaissance d'un gouvernement *de facto* par des Etats étrangers », *R.G.D.I.P.*, 1922, p. 51.

le fait inexorable de *l'existence* du régime de *facto*, de la validité fondamentale de ses actes, et de leurs effets légaux. *Les actes sont des faits*, c'est un principe qu'aucune formule diplomatique, ni aucune fiction juridique ne saurait détruire, changer, obscurcir ou supprimer.

7. Si l'on admet la vérité des faits, principes et conclusions que nous venons d'exposer, il ne sera pas difficile d'éclaircir le problème de l'attitude que doivent prendre les tribunaux judiciaires, lorsqu'ils sont saisis de litiges dans lesquels entre en jeu une question de reconnaissance. Les embarras, contradictions, anomalies, paradoxes et apparents dénis de justice que décèlent les différentes sentences judiciaires rendues par les tribunaux nationaux, semblent dus à une incompréhension fondamentale à la fois de la nature de la reconnaissance et des effets juridiques qui découlent de la reconnaissance ou de la non-reconnaissance.

Partant du principe généralement reconnu que la reconnaissance est du domaine exclusif du pouvoir exécutif, les tribunaux se sont laissé indûment influencer par le désir et le scrupule de ne créer aucun embarras au pouvoir exécutif dans l'accomplissement de cette fonction. Ils étaient parfaitement justifiés à considérer qu'il ne saurait y avoir, sur ce sujet, deux expressions opposées de la volonté nationale. Mais ce souci, comme nous l'avons déjà signalé, a eu trop souvent pour résultat que les tribunaux ont rendu des sentences déconcertantes qui ne tenaient pas compte des droits légaux des personnes ou des Etats souverains représentés par des gouvernements non reconnus ou qui ne leur accordaient pas de garanties suffisantes d'un caractère provisoire.

Les tribunaux, tout en appliquant le principe que la reconnaissance est uniquement de la compétence du pouvoir exécutif seul, ne peuvent abdiquer leur indépendance ni les pouvoirs qui leurs sont imposés par l'administration de la justice. Ni les exigences diplomatiques, ni les demandes de la raison, ni les nécessités de l'équité, ne sauraient justifier une telle carence.

La raison essentielle pour laquelle les tribunaux ont été très souvent amenés à rendre des sentences d'un caractère douteux, dans des affaires impliquant une question de reconnaissance, est qu'ils ne se sont pas exactement rendus compte de la nature de la reconnaissance et qu'ils lui ont attribué des effets juridiques erronés. Et cette erreur provient de ce que l'on n'a pas songé à appliquer le principe de la continuité fondamentale de l'existence de l'Etat, du point de vue intérieur et extérieur. Lorsque les tribunaux auront compris l'importance essentielle de ce principe, la solution de la plupart des affaires où entrent en jeu les droits des personnes privées et des Etats souverains sous un gouvernement *de facto* non reconnu, deviendra relativement simple, même en tenant compte des différences qui existent dans les lois organiques des Etats.

8. Heureusement, des décisions judiciaires récentes et des ouvrages de jurisconsultes indiquent que l'on commence à se rendre compte de la portée limitée qu'ont la reconnaissance et ses effets juridiques. Le problème essentiel s'en trouve donc simplifié et il devient inutile de discuter en détail des points de droit compliqués qui appartiennent surtout au domaine du droit international privé et d'autres questions connexes de droit internatio-

nal public tel que l'insurgence, la belligérence et la responsabilité des Etats. Il nous suffira, pour l'objet que nous avons en vue, de citer simplement un certain nombre d'avis juridiques tirés de sentences judiciaires et d'ouvrages de différents auteurs, et nous pourrons peut-être ainsi établir quels sont, dans leurs grands traits, les effets juridiques de la reconnaissance :

« Si un Etat étranger est reconnu par la Grande-Bretagne, il n'est pas nécessaire de fournir les preuves que c'est un Etat effectivement existant ; toutefois, s'il n'est pas reconnu, ces preuves deviennent indispensables. Je considère que la règle est la suivante : si un certain nombre de personnes se réunissent en vue de se protéger, si elles édictent des lois, si elles établissent des tribunaux, ce sont là des preuves qu'elles constituent un Etat » (20).

« En pratique, la totalité des cas où se trouve impliqué le droit d'un Etat de poursuivre en justice, procèdent du principe que l'Etat a une existence continue et que le droit d'ester en justice appartient en réalité au corps même de la nation, représenté simplement par des organisations gouvernementales particulières dont le caractère et le personnel peuvent changer » (21).

« En l'absence de tout gouvernement au Mexique, fait que nous pouvons conclure d'après la déclaration du Président, l'exercice du pouvoir par des forces dominantes dans n'importe quel district particulier peut être

(20) Yrissari v. Clément, Grande-Bretagne (1826), 3 Bing, 432.

(21) State of Yucatan v. Argumedo. Supreme Court of N. Y., 1915, *Misc. Reports*, 547, 157 ; N. Y. S., 219.

prouvé comme existant en fait par des témoignages qui, dans ce cas, ne peuvent faire l'objet de doutes ni de suppositions contraires » (22).

« Que le tribunal soit lié par la reconnaissance octroyée par l'intermédiaire du Département politique de son propre gouvernement, qu'il ne puisse ni ne doive considérer autre chose, c'est là un fait si bien établi, si bien fondé à la fois sur le sens commun et sur les nécessités d'une procédure régulière, qu'il est inutile de le discuter plus en détail...

» On peut toutefois remarquer que cette affaire fait nettement ressortir l'importance qu'il y a *à reconnaître le principe de la continuité gouvernementale sans aucune autre considération quant à la forme existante du gouvernement étranger ou aux personnes qui représentent, à un moment donné, ce gouvernement;* il s'agit d'une affaire dans laquelle on cherche à priver à jamais un Etat étranger du droit d'intenter une action en justice en vue de recouvrer les biens qu'il a perdus et qui appartenaient à cet Etat étranger, c'est-à-dire au Gouvernement russe, quel que soit le nom dont on l'appelle. On peut également remarquer en passant que les départements exécutifs et judiciaires de notre Gouvernement ont reconnu « le Gouvernement actuel de la Russie » dans les décrets de naturalisation pris en faveur de ressortissants russes » (23).

« Juridiquement, un gouvernement qui n'est pas re-

(22) O'Neill v. Central Leather Co. Court of Errors and Appeals of New Jersey, 1915. 87 *N. J. Law*, 552, 94 A. 789.

(23) Gouvernement russe v. Lehigh Valley Railroad Co U. S. District Court of N. Y., 1927, 293, F. 133.

connu peut être considéré comme n'ayant aucune existence, si l'Etat qui refuse la reconnaissance veut le considérer ainsi. En pratique cependant, étant donné que les conceptions juridiques ne vont que rarement, sinon jamais, jusqu'au bout de leurs conséquences logiques, ce principe juridique n'est pas absolu, mais il est soumis à des limitations volontaires inspirées du sens commun et de l'équité, ainsi que nous l'avons constaté dans les litiges qui ont suivi notre Guerre Civile. Parmi ces litiges, actes ou décrets des gouvernements rebelles qui, naturellement, n'avaient pas été reconnus comme gouvernements *de facto*, on a considéré comme nuls et non avenus ceux qui constituaient une injustice vis-à-vis des citoyens de l'Union ou qui étaient contraires à sa politique publique... D'autre part, les actes et décrets considérés comme justes et compatibles avec cette politique ont été maintenus, souvent dans la même mesure que si le gouvernement avait été légitime... Ces analogies suggèrent l'idée que, sous réserve de restrictions analogues, *on pourrait parfois reconnaître des effets aux décrets de gouvernements étrangers qui, quoique non reconnus officiellement, existent de toute évidence en tant que gouvernements de fait.*

» Des conséquences adaptées à la situation, lorsque la reconnaissance est refusée pour la raison que des factions rivales luttent encore pour obtenir le pouvoir, pourront nécessiter des modifications pour s'adapter à la pratique, aujourd'hui de plus en plus en usage, de refuser la reconnaissance toutes les fois que l'on estime qu'un gouvernement, fonctionnant sans opposition, n'est pas digne de faire partie de la collectivité des nations.

Il se peut qu'il faille apporter certaines limitations à la règle générale pour protéger une personne qui a été spoliée, quoique ces limitations ne s'appliqueraient pas au gouvernement spoliateur ou à d'autres personnes sous sa dépendance qui soumettraient des réclamations. Nous laissons toutes ces questions ouvertes. Tout au plus, suggèrent-elles la *possibilité qu'un organisme ou un groupe dont le cours des événements a justifié les prétentions au pouvoir suprême, mais qui, par sa conduite, s'est montré indigne des privilèges et immunités de la souveraineté, peut cependant voir attribuer à ses actes et décrets, une validité presque gouvernementale si, en ne reconnaissant pas cette validité, on portait atteinte aux principes fondamentaux de la justice et à notre propre politique publique* » (24).

« *L'existence d'un gouvernement investi du pouvoir d'imposer son autorité sur son propre territoire, obéi par le peuple qu'il administre, capable de remplir les devoirs et de faire face aux obligations d'un pouvoir indépendant, en mesure de faire appliquer ses décisions par l'emploi de forces militaires, c'est là un fait et non une théorie.* La reconnaissance, tout en pouvant être désirable, ne crée pas l'Etat; elle permet simplement l'établissement de relations diplomatiques; les traités conclus avec le gouvernement auquel il succède peuvent être mis de nouveau en vigueur: c'est une preuve d'intentions amicales. Dans le pays qui accorde la reconnaissance, cet acte est concluant quant à l'existence du pays reconnu...

(24) Sokoloff v. National City Bank, U. S. Court of Appeals of N. Y., 239. N. Y., 1924, 158, 145; N. E., 9-7.

» ... De même, la reconnaissance peut encore revêtir un caractère important lorsque l'existence effective d'un gouvernement créé à la suite d'une rébellion ou autrement, devient une question politique qui touche à nos lois de neutralité, à la reconnaissance des sentences des tribunaux des prises et à d'autres questions analogues. Mais, sauf dans des cas de ce genre, *le fait de l'existence d'un tel gouvernement, toutes les fois qu'il devient important, peut probablement être prouvé d'autres manières...*

» ... Ici, pourtant, nous n'avons pas besoin de preuves : le fait est admis. Nous nous trouvons en présence d'un gouvernement existant (la Russie des Soviets), souverain sur ses propres territoires : là, nécessairement, sa juridiction est exclusive et absolue ; elle ne saurait avoir d'autre limitation que celle que le gouvernement s'impose lui-même : c'est le résultat de son indépendance. On peut admettre que les actes de ce gouvernement doivent se conformer à la justice naturelle et à l'équité ; mais, s'il n'en est pas ainsi, nos tribunaux ne sont pas compétents pour les apprécier ; *ils ne peuvent pas appeler par-devant eux un souverain étranger non point par courtoisie, mais seulement parce qu'il ne s'est pas soumis à nos lois ; or, il ne peut, sans son consentement, être soumis à nos lois. C'est un fait admis lorsqu'il s'agit d'un gouvernement étranger qui a été reconnu... Mais, qu'un gouvernement soit reconnu ou non, les effets d'une tentative de ce genre seraient également fâcheux* » (25).

(25) Max Wulfsohn et al., défendeurs, contre la République soviétique socialiste, demandeur, Court of Appeals de New-York, E. U., 1923, 234, N. Y., 372.

« La chute d'une administration gouvernementale et son remplacement par une autre administration qui gouverne effectivement, qui peut imposer sa volonté par l'emploi de forces militaires, qui est obéie par le peuple qu'elle gouverne, doit modifier profondément tous les actes et toutes les obligations ainsi que toutes les relations des personnes habitant le territoire sur lequel la nouvelle administration exerce son pouvoir; il se peut que ce pouvoir soit sans fondements légaux; mais, *légale ou illégale, son existence est un fait et ce fait ne saurait être aboli par des conceptions juridiques.* C'est au département d'Etat qu'il appartient de décider s'il reconnaîtra comme légale l'existence de cette administration et jusqu'à ce que cette reconnaissance ait eu lieu, les tribunaux ne sauraient juger de sa légitimité, ni donner à ses décrets tous les effets qui s'attachent aux lois ou aux ordonnances d'un souverain. Mais c'est là la seule question que le département d'Etat doit régler. *Il ne lui appartient pas de déterminer dans quelle mesure les droits privés et les obligations des individus sont affectés par les actes d'un organisme qui n'est pas souverain ou avec lequel notre gouvernement ne veut avoir aucun rapport. La question n'intéresse pas le département des Relations extérieures; il ne s'agit pas, en effet, d'une question politique, mais d'une question judiciaire.*

» Les tribunaux, lorsqu'ils considèrent la question, acceptent comme prémisses que, jusqu'à ce que la reconnaissance ait eu lieu, ces actes ne représentent pas la loi dans le plein sens du mot.

» La conclusion doit dépendre de la question de savoir

si ces actes ont néanmoins produit des effets tels qu'on ne saurait les ignorer. Dans ce cas, nous considérons le résultat plutôt que la cause. *Nous ne jugeons pas ce qu'une autorité gouvernementale non reconnue a le droit de faire, pas plus que nous ne jugeons si ce qu'elle a fait est juste ou injuste; nous nous bornons à considérer l'effet que ses actes ont eu sur les autres, essentiellement du point de vue pratique, plutôt que du point de vue théorique...*

» ... *Nous reconnaissons ou nous refusons les effets de la loi à des décrets ou à des actes d'administration gouvernementale étrangère selon notre propre politique publique;* nous interdisons ou autorisons l'accès de nos tribunaux à des compagnies étrangères selon notre politique publique et, pour déterminer, à cet égard, notre politique, le sens commun et la justice doivent être des considérations importantes...

» ... Nous accordons l'accès de nos tribunaux à des compagnies étrangères pour des raisons de courtoisie. Nous n'avons pas fait bénéficier de cette courtoisie la République des Soviets et le demandeur lui refuse allégeance. *L'argument fondé sur les rapports de courtoisie avec un gouvernement du tsar qui peut exister en tant que conception juridique mais qui, en fait, n'est pas en fonctions et n'a pas de représentation diplomatique dans notre pays, est bien mince. Il ne devrait pas jouer lorsqu'il s'ensuit une injustice vis-à-vis de l'un de nos ressortissants* » (26).

(26) Russian Reinsurance Co et al., défendeurs, contre Francis R. Stoddard, Jun., Superintendent of Insurance de l'Etat de New-York et al., demandeurs, U. S. Court of Appeals of N. Y., 1725; 240, *N. Y. Reports*, 149.

« Par trois fois, les 2 et 9 septembre 1891, la justice anglaise a accueilli les demandes qu'ils lui présentaient (les agents du gouvernement congressiste au Chili) et cependant, circonstance capitale à relever, le gouvernement de la Grande-Bretagne n'avait pas reconnu officiellement le gouvernement congressiste, maître en fait de la capitale du Chili, des villes principales, de la flotte, de l'armée et de tous les organes gouvernementaux.

» A l'heure où ces lignes sont écrites, les autres gouvernements européens, pas plus que l'Angleterre, n'ont accordé au gouvernement congressiste la reconnaissance officielle. *Ces baptêmes diplomatiques* entraînent des pourparlers et des procédures que, pour des motifs divers, les chancelleries n'aiment pas à précipiter. Supposons que, dans l'intervalle, ce gouvernement soit obligé de recourir à la justice française, allemande, italienne, etc., les tribunaux de ces pays lui dénieront-ils le droit d'ester en justice au nom du Chili sous prétexte que leurs gouvernements respectifs ne lui ont pas encore apposé le timbre officiel ? Ce serait tout à la fois injuste et ridicule. Le Chili est un Etat dont la vie internationale ne peut être suspendue sans le plus grave préjudice; de plus, le gouvernement congressiste est le seul existant actuellement au Chili.

» *Comme tout être vivant et organisé, il a droit à la distribution de la justice. Il ne saurait, du fait de la lenteur des formalités diplomatiques, être mis hors la loi pendant un temps indéfini.*

» *On voit, par cet exemple, combien est inadmissible la théorie de la nécessité, pour le juge national, de re-*

fuser audience à tout gouvernement étranger dont l'existence est certaine, incontestée, pour cette raison que son gouvernement ne lui a pas octroyé la reconnaissance solennelle » (27).

« La non-reconnaissance du gouvernement des Soviets a pour seule conséquence que, du point de vue du droit international, ce gouvernement n'a pas qualité pour représenter la Russie en Suisse, soit pour des questions de droit public, soit pour des questions de droit privé. *Toutefois, cette circonstance n'empêche pas la loi russe d'exister et de produire ses effets* » (28).

« Le gouvernement des Etats-Unis n'a pas reconnu l'administration actuellement en fonctions au Mexique; c'est pourquoi il n'a, pour le moment, aucune relation officielle avec cette administration; toutefois, ce fait n'affecte en rien la reconnaissance de l'Etat mexicain lui-même qui, depuis des années, a été reconnu par les Etats-Unis comme « personne internationale » au sens donné à ce terme dans la pratique internationale.

» La situation actuelle est donc simplement qu'il n'y a pas de rapports officiels entre les deux Etats. »

Note: La Cour de justice a ordonné des mesures provisoires demandées par le gouvernement mexicain (29).

(27) Chronique en *Clunet*, 1891, p. 886, concernant l'affaire City Bank, Balfour Williamson and Co, et Royal Mail Steam Packet Co; Matte et Ross contre Société des Forges et Chantiers.

(28) Hausner v. Banque Internationale de Commerce de Pétrograd, 1924. Arrêts du Tribunal fédéral suisse, vol. 50, t. II, p. 507 (582). Cité par Habicht dans le *Journal américain de Droit international*, 1927, p. 238.

(29) The United States of Mexico v. National Bank of Haverill, *American Journal of International Law*, 1923.

« On ne saurait reconnaître les conséquences d'une telle loi (loi française visant les biens des Ordres religieux) dans un Etat (la Suisse) dont le droit public n'admet pas la confiscation d'un bien privé » (30).

« Est contraire aux lois prohibitives d'ordre public et, par suite, ne peut recevoir aucune application en Italie, la loi étrangère qui autorise le gouvernement du pays où elle a été édictée, à s'approprier des biens appartenant à des sujets italiens qui se trouvent sur le territoire de ce pays.

» Un régime communiste, alors même qu'il conviendrait à d'autres peuples dont les mœurs et la civilisation présentent des caractères particuliers, répugne à l'ordre public social tel qu'il est connu depuis de longs siècles en Italie.

» Peu importe à ce point de vue qu'un décret-loi ait approuvé un accord commercial préliminaire avec la Russie, ce décret-loi, qui n'a pas été ratifié par le Parlement ne pouvait faire échec aux lois d'ordre public » (31).

« En Allemagne, la question de la reconnaissance ou de la non-reconnaissance du gouvernement soviétique ne présente aucun intérêt pour notre problème. Le droit international privé allemand ne la pose pas du tout; on se demande seulement quel est le droit en vigueur en

(30) Ordre des Pères Chartreux. Arrêts du Tribunal fédéral suisse, vol. 39, t. II, pp. 640 et suiv.; vol. 32, t. I, pp. 157 et suiv. Cités par Habicht, dans le *A. J. I. L.*, 1927.

(31) In re Federazione Italiana dei Consorzi agrari di Piagenza v. Commissariato per il Commercio estero dei Soviet di Russia ed altri. Tribunal civil de Rome, *Monitore dei Tribunal*, 1923, p. 569. Cité in *Clunet*, 1924, vol. 51, p. 257.

Russie au moment où le jugement est prononcé et on recherche en outre si ce droit en vigueur en Russie peut être appliqué en Allemagne...

» ... Il faut considérer, comme droit du pays d'origine d'un émigré russe, le droit présentement en vigueur en Russie et non pas le droit d'antan. Ce droit sera toujours appliqué, sauf dans les cas concrets où son application porterait atteinte au fondement de la vie publique et économique allemande » (32).

« Il y a lieu de penser que l'évolution des choses aidant, les juges des différents Etats mis en face du droit soviétique, ne recourront à la notion de l'ordre public et ne se refuseront à appliquer la loi russe que dans les cas où l'application de cette loi viendrait à porter atteinte directement aux principes essentiels de leur organisation politique et sociale. »

« La notion d'ordre public n'aura pas pour conséquence d'entraîner ainsi un *non possumus* absolu et catégorique; elle ne constituera qu'une sorte de « soupape de sûreté » qui permettra au juge de poursuivre prudemment un travail d'adaptation laborieux entre des points de vue juridiques extrêmes et opposés » (33).

Dice pose comme principe général du droit anglais que « les tribunaux anglais ne sanctionnent pas un droit dûment acquis par ailleurs d'après la loi d'un pays étranger, lorsque l'exécution du dit droit est incompa-

(32) M. Freund, « La Révolution bolchévique et le Statut juridique des Russes », *Journal de Droit international privé* 1924, p. 5.

(33) André Prudhomme, *Ibid.*, p. 7.

tible avec l'ordre public anglais ou le maintien des institutions politiques anglaises » (34).

« Même si le Département politique d'un gouvernement refuse d'accorder la reconnaissance au gouvernement *de jure* ou *de facto*, d'un autre pays, il n'apparaît qu'il y ait aucune raison pour que les tribunaux refusent de tenir compte du fait de son existence ou de ses actes. Bien qu'il puisse exister d'excellentes raisons pour refuser de nouer avec ce gouvernement des relations politiques, ceci ne saurait modifier le fait même de son existence » (35).

« Il peut se trouver que les tribunaux jugent opportun d'attribuer à un gouvernement de fait non reconnu les caractères de la souveraineté intérieure et peut-être de lui permettre de s'adresser aux tribunaux de pays qui ne l'ont pas reconnu, pour leur demander d'assurer la protection de ses biens et de ses intérêts publics.

» Il n'est pas douteux que, dans des affaires qui ne concernent que le droit privé, il soit non seulement possible mais même hautement désirable que les tribunaux tiennent compte des situations de fait, sans empiéter pour cela sur les attributions du Département politique du gouvernement » (36).

« La reconnaissance d'un gouvernement ou Etat étranger est exclusivement une question politique. L'existence d'un gouvernement ou Etat étranger est exclusivement une question de fait. Aucun principe gé-

(34) « Conflict of Laws », *Dicey*, 3e édit., 1922, pp. 560-562.
(35) *Evan's Cases, International Law*, 2e édit., p. 54.
(36) John G. Hervey, *Effets juridiques de la reconnaissance en Droit international*, p. 80.

néral formulé jusqu'à présent ne suffit pour trancher toutes les situations qui se présentent. Il est évident qu'un gouvernement ou Etat *de facto* non reconnu est capable d'accomplir des actes dont les tribunaux auront souvent de la peine à ne pas tenir compte. Fréquemment, pareil gouvernement ou Etat est le seul organe capable d'agir efficacement au nom du peuple qu'il représente, pour la protection de la propriété d'Etat ou d'autres intérêts. Il paraît utile, en conséquence, que ce gouvernement ait la capacité d'agir en justice, du moins dans certaines circonstances déterminées, et qu'il ait droit à certaines immunités de juridiction.

» Quelle que soit la crainte que les tribunaux puissent naturellement éprouver pour faire des concessions de ce chef, il ne paraît y avoir aucune bonne raison à ce que, dans les procès entre particuliers relativement à des questions de droit privé, les tribunaux ne tiennent pas franchement compte de gouvernements ou Etats *de facto* non reconnus ainsi que de leur capacité d'affecter de diverses manières les droits privés. C'est une chose déjà grave que de voir le pouvoir exécutif se servir de la reconnaissance comme d'une menace dans les conflits diplomatiques, mais la situation peut devenir doublement grave si les tribunaux se voient obligés, de ce fait, d'ignorer ce qui se passe à l'étranger dans un monde composé d'éléments très complexes » (37).

9. De ces divers extraits de commentaires juridiques, appuyés par la thèse exposée au début, on peut tirer les

(37) Prof. E. D. Dickinson, « Les gouvernements ou Etats non reconnus en droit anglais et américain », *R. D. I. et de Lég. comp.*, 1923, p. 145.

conclusions suivantes, en ce qui concerne les effets juridiques de la reconnaissance :

a) La reconnaissance d'un Etat nouveau ou d'un gouvernement nouveau est de la compétence exclusive du pouvoir politique ; elle a pour objet de faciliter les relations entre les pays et les peuples ; elle est essentiellement d'un caractère diplomatique et politique ;

b) La reconnaissance du fait de l'existence d'un gouvernement nouveau ou d'un Etat nouveau rentre dans la compétence propre du pouvoir judiciaire, pour l'administration de la justice. Les tribunaux peuvent tenir compte de tout fait essentiel pour la protection des droits de toute personne, privée ou publique ;

c) Les actes légaux, lois et décisions judiciaires émanant d'un régime de fait ne peuvent être ignorés ou considérés comme non existants. Si ces actes sont accomplis, des lois édictées et des décisions rendues dans le cours normal de l'administration civile et judiciaire, ils doivent, avec de rares exceptions, portant surtout sur la souveraineté intérieure, être considérés comme valides ;

d) Les tribunaux des autres pays sont tenus de prendre en considération les effets extra-territoriaux des actes légaux, lois et décisions judiciaires émanant d'un régime de fait lorsque lesdits actes, lois et décisions ne sont pas contraires aux intérêts de l'ordre public ;

e) La détermination de ce qui constitue l'exception de l'ordre public est de la compétence des organes nationaux, à qui il est demandé de donner un effet extra-territorial à ces lois, actes et décisions ;

f) La détermination des mesures propres à protéger d'une manière satisfaisante et à sauvegarder provisoire-

ment les droits de personnes privées dans d'autres pays, ou les droits d'un Etat où existe un régime de fait, relève ou du jugement des tribunaux, ou des autres organes compétents de ces pays.

PROJET DE RESOLUTIONS (*).

Nouveaux Etats.

ARTICLE PREMIER. — La reconnaissance *de jure* d'un nouvel Etat est l'acte libre par lequel un ou plusieurs Etats déclarent que ce nouvel Etat existe comme entité politique indépendante, qu'il réunit les éléments essentiels pour faire partie de la communauté internationale et qu'il a droit, en principe, au même statut juridique que les autres Etats.

Vote : La reconnaissance ne consacre pas l'indépendance d'un Etat : elle reconnaît son existence; c'est une sorte d' « acte de naissance », de « baptême diplomatique ». Quoiqu'un Etat nouveau ne saurait prétendre à la reconnaissance comme à un droit absolu, il a cependant un droit moral à cette reconnaissance dès qu'il remplit les conditions essentielles pour jouir, en droit international, du même statut que celui des autres nations.

ART. II. — Les éléments essentiels, pour qu'un Etat nouveau puisse être reconnu *de jure,* sont les suivants :

1° Posséder une organisation politique et être viable;

2° Démontrer par des actes sa volonté et sa capacité

(*) Texte adopté par la Commission dans la séance tenue à Oslo, le 19 août 1932. Etaient présents : MM. Marshall Brown, rapporteur; Erich, Matos, Nolde, Rostworowski, Taube, Verdross.

d'observer les prescriptions du droit international et de respecter les obligations qui en résultent.

Note : Une organisation politique implique un système judiciaire complet et des lois organiques en même temps que l'existence d'un Gouvernement capable d'assurer l'entière protection des droits internationaux. La reconnaissance ne devrait jamais être accordée à un Etat qui n'accepte pas loyalement les obligations du droit international ou qui ne fournit pas le témoignage de son absolue bonne foi dans sa décision d'observer les obligations et les courtoisies en usage dans les relations internationales.

Art. III. — L'acte de reconnaissance est un acte de gouvernement, émanant d'une autorité compétente aux termes de la constitution de chaque pays.

Note : La reconnaissance ayant pour objet de faciliter les rapports entre Etats et entre leurs ressortissants, elle est essentiellement un acte diplomatique et politique; il doit donc être accompli par l'unique organe qui a le droit d'exprimer la volonté nationale et de l'engager. Il ne saurait y avoir deux expressions opposées de la volonté nationale. Quant à la procédure exacte à appliquer pour aboutir à la décision d'accorder la reconnaissance, c'est une question qui relève de la constitution de chaque Etat.

Art. IV. — La reconnaissance *de jure* doit être faite en la forme d'un acte exprès, indiquant clairement l'intention d'accorder cette reconnaissance. En l'absence d'un acte semblable, la reconnaissance ne saurait être considérée comme acquise.

Note : La théorie d'une « reconnaissance impliquée » ne peut que provoquer des malentendus fâcheux et d'inutiles confusions. L'acte de reconnaissance *de jure* doit être explicite et précis.

Art. V. — La reconnaissance *de jure* est irrévocable. Les relations juridiques établies par la reconnaissance *de jure* ne peuvent être modifiées unilatéralement.

Note : En admettant la possibilité qu'un acte de reconnaissance soit révoqué, on dépouillerait cet acte de sa valeur juridique solennelle et on introduirait dans les relations internationales un facteur de trouble et d'incertitude.

Art. VI. — La reconnaissance *de jure* d'un Etat nouveau pourrait être subordonnée à l'acceptation par cet Etat de certaines obligations. Au cas où il ne tiendrait pas compte de ces obligations, l'Etat reconnu serait passible des sanctions appropriées du droit international.

Note : La reconnaissance de la Roumanie, à l'origine, par les grandes Puissances, a eu ce caractère ; la possibilité d'une révocation de cet acte n'a jamais été suggérée.

Art. VII. — La reconnaissance *de jure* est rétroactive dans ses effets, à partir de la date où l'Etat nouveau a commencé effectivement à exister en tant qu'Etat indépendant. A moins qu'elle ne soit accompagnée de réserves spéciales, la reconnaissance d'un Etat comporte celle de la validité de tous les actes de l'Etat nouveau depuis la date où il a commencé à exister en tant qu'Etat indépendant, sans toutefois porter préjudice aux droits privés acquis sur la base d'une législation précédente.

Note : Le principe de l'effet rétroactif de la reconnaissance constitue le corollaire logique du principe de la continuité de la vie de l'Etat. On peut également affirmer que la reconnaissance ne légalise pas en soi les actes d'un Etat

nouveau, ces actes ayant leurs effets légaux indépendamment de toute reconnaissance. (Voir pp. 10-17 du Rapport.)

ART. VIII. — A titre provisoire et dans l'attente de la détermination de son statut, la reconnaissance *de facto* pourrait être accordée à un Etat nouveau, soit par le moyen d'une déclaration, soit par un accord conclu en vue d'un objet particulier, ou de l'établissement d'un *modus vivendi* général.

Note : Une reconnaissance provisoire a été accordée à la Lithuanie et à d'autres Etats nouveaux par certaines des grandes Puissances. La Grande-Bretagne a signé un accord commercial avec le Gouvernement soviétique, avant que celui-ci ait été reconnu *de jure*. (Cf. Rapport, p. 1.)

ART. IX. — Pour éviter un déni de justice, les tribunaux d'un Etat quelconque, dans les limites de leur compétence, peuvent tenir compte du fait de l'existence d'un Etat nouveau, en vue d'assurer la protection des droits privés et publics.

Note : Quoique la reconnaissance soit, en soi, un acte essentiellement diplomatique et politique, elle est soumise à certaines limites. Sans doute, le pouvoir judiciaire n'a pas le droit de s'occuper de questions de politique étrangère. Toutefois, rien ne l'empêche de prendre en considération tout fait essentiel à la bonne administration de la justice. Quelle que soit la politique étrangère d'un Gouvernement, le pouvoir judiciaire a pour devoir sacré de protéger les droits légaux ; il ne doit pas y avoir de déni de justice.

Une décision récente d'un tribunal des Etats-Unis a défini en ces termes les limitations nécessaires du droit de reconnaissance que possède le pouvoir exécutif :

« Un acte de reconnaissance accompli en vertu des droits confiés au pouvoir exécutif de l'Etat est concluant, par-devant tous les tribunaux, pour tout ce qu'il règle d'une ma-

nière effective, mais rien de plus. » (Cf. Dickinson, *Recognition Cases*, 1925-1930, *American Journal of International Law*, avril 1931, p. 217.)

Il est à considérer en outre que, si les tribunaux d'un Etat quelconque ne protègent pas les droits d'un organisme politique étranger ou de ses ressortissants, par des mesures conservatoires ou autres, cet Etat peut être tenu d'accorder ultérieurement une compensation ou des dommages. Le principe du droit et du devoir des tribunaux de prendre en considération le fait de l'existence d'un Etat nouveau est le corollaire logique du principe de la continuité de la vie de l'Etat. Les événements et les rapports provoqués dans la vie quotidienne des peuples par leur interdépendance doivent avoir leurs effets juridiques indépendamment de l'acte de reconnaissance. Les faits sont les faits et on ne saurait les ignorer, quoique leur interprétation et leurs conséquences juridiques doivent nécessairement être soumises à certaines variations selon les dispositions de la loi organique et de la politique publique de chaque Etat. (Cf. Rapport préliminaire, pp. 10-14, 23-24.)

Nouveaux gouvernements.

Art. X. — La reconnaissance *de facto* d'un nouveau gouvernement est l'acte par lequel un autre gouvernement manifeste sa volonté de tenir compte de son existence, en vue d'entretenir avec lui des relations d'utilité réciproque.

Art. XI. — La reconnaissance *de facto* d'un gouvernement nouveau se manifeste :

1° soit par la continuation des relations diplomatiques et consulaires existantes ;

2° soit par la signature d'accords ayant un objet spécial ou par d'autres actes de nature provisoire.

Note : La pratique établie dans les relations internatio-

nales est de maintenir les relations diplomatiques consulaires avec les autorités *de facto*, en attendant la reconnaissance formelle *de jure* : c'est une procédure qu'exigent les nécessités des rapports ordinaires entre peuples. On peut qualifier ces relations d' « officieuses », cependant, il en résulte en principe une reconnaissance *de facto* « impliquée », même si, pour diverses raisons, la reconnaissance *de jure* est ajournée pendant longtemps. Malheureusement, l'octroi ou le refus de la reconnaissance a trop souvent été utilisé comme arme ambiguë pour des fins diplomatiques.

Art. XII. — La reconnaissance *de jure* d'un gouvernement est l'acte par lequel un autre gouvernement manifeste sa volonté de reconnaître au gouvernement nouveau l'ensemble des droits et privilèges habituellement admis dans les relations diplomatiques.

Art. XIII. — Les éléments essentiels, pour qu'un gouvernement nouveau puisse être reconnu *de jure* sont les suivants :

1° être en mesure d'engager la volonté de la nation ;

2° être décidé et capable de respecter les règles du droit international.

Note : La reconnaissance ne devrait jamais être accordée à un Gouvernement qui n'accepte pas loyalement les obligations du droit international ou qui ne fournit pas le témoignage de son absolue bonne foi dans sa décision d'observer les obligations et les courtoisies en usage dans les relations internationales.

Art. XIV. — La reconnaissance *de jure* résulte d'un acte formel, exprimant l'intention d'accorder cette reconnaissance. En l'absence de toute déclaration de cet ordre, la reconnaissance ne saurait être considérée comme acquise.

Note : La théorie d'une reconnaissance *de jure* impliquée ne peut que provoquer des malentendus fâcheux et d'inutiles confusions. L'acte de reconnaissance *de jure* doit être explicite et précis.

Art. XV. — La reconnaissance *de jure* d'un gouvernement nouveau, sauf dans le cas de traités spéciaux, est indépendante de la manière dont ce gouvernement est arrivé au pouvoir ou de la légitimité de ses origines.

Note : Telle est la pratique établie dans les relations internationales depuis que la Sainte-Alliance a échoué dans sa tentative d'imposer le principe de la légitimité, par opposition aux tendances révolutionnaires et démocratiques. L'exception mentionnée vise la doctrine Tobar qui a été acceptée par les Républiques de l'Amérique centrale en 1907, puis de nouveau dans le Traité de Washington du 7 février 1923, par lequel elles s'engageaient à ne pas reconnaître « aucun autre Gouvernement qui pourrait arriver au pouvoir dans l'une quelconque des cinq Républiques, à la suite d'un coup d'Etat ou d'une révolution contre le Gouvernement reconnu, tant que les représentants du peuple librement élus n'auraient pas réorganisé constitutionnellement le pays ».

Il se peut qu'un accord régional de ce genre soit applicable dans des circonstances particulières, mais on peut douter qu'une tentative d'imposer comme condition nécessaire à la reconnaissance le critère de la légitimité constitutionnelle réussisse à passer dans la pratique universelle.

Admettre que d'autres Etats s'érigent en juges de la légitimité constitutionnelle d'un gouvernement effectivement à la tête, et sans opposition, d'un autre Etat, reviendrait en fait à autoriser une ingérence injustifiable dans les affaires de cet Etat. Les nations ne peuvent traiter les unes avec les autres que par l'intermédiaire des organes représentant la volonté nationale : telle semble être la pratique établie et généralement reconnue.

Art. XVI. — La reconnaissance *de jure* d'un gouver-

nement nouveau peut être subordonnée à l'acceptation par ce gouvernement de certaines conditions.

Note : Un gouvernement nouveau peut se sentir contraint d'accepter des obligations spéciales, afin d'obtenir la reconnaissance *de jure.*

Art. XVII. — La reconnaissance *de jure,* à moins qu'elle ne soit accompagnée de réserves spéciales, est rétroactive dans son effet, et implique la validité des actes d'un régime *de facto,* sans toutefois porter préjudice aux droits privés acquis sur la base d'une législation précédente. Cependant, indépendamment de la reconnaissance du gouvernement nouveau par d'autres Etats, les actes essentiels à la vie normale de la population accomplis au cours d'un régime *de facto,* produisent leurs effets légaux.

Note : Cet article, comme les articles 4, 7, 10 et 11, résulte du principe de la continuité de la vie de l'Etat; les relations civiques, sociales et autres, d'une collectivité, doivent se poursuivre en dépit des changements politiques: ces relations produisent leurs effets juridiques. La reconnaissance ne saurait modifier la nature des faits et la non-reconnaissance ne saurait empêcher les conséquences logiques que comportent les faits. Les autres Etats peuvent désapprouver la politique et les actes d'un régime *de facto,* mais ils ne peuvent invalider ces actes, sauf par le moyen de réserves expresses insérées dans l'acte de reconnaissance et à condition que ces réserves aient été acceptées par le Gouvernement nouveau. La reconnaissance *de jure* du Gouvernement soviétique par la Grande-Bretagne a été accompagnée de réserves concernant les biens britanniques et d'autres droits. Bien que ces réserves n'aient pas été acceptées explicitement par le Gouvernement soviétique, elles ont pu servir de base ultérieurement pour des négociations diplomatiques.

Art. XVIII. — La reconnaissance *de jure* d'un gouvernement nouveau implique la validité des actes juridiques, lois et décisions juridictionnelles émanant d'un régime *de facto,* dans leurs effets extra-territoriaux, réserve faite toutefois de l'ordre public. Ces effets extra-territoriaux ne dépendent pas, cependant, de l'acte formel de reconnaissance du gouvernement nouveau; ils peuvent être reconnus par les tribunaux compétents dans des cas intéressant les droits privés ou publics, et afin d'empêcher un déni de justice.

Note : Cet article est la suite logique de l'article précédent. Le principe qu'il pose découle du principe de la continuité de la vie de l'État dans ses manifestations extérieures. Il ne saurait y avoir de « vide légal » dans les relations internationales entre peuples. Lorsque des changements politiques se produisent, il est impossible de ressusciter par une fiction légale un gouvernement défunt. La réserve de l'ordre public, entendu d'une manière large, conformément à la loi organique et aux normes de chaque nation, constitue une sauvegarde utile dans les situations anormales où l'on se trouve en face de gouvernements *de facto*, aussi bien que dans les temps normaux, car on ne saurait reconnaître des effets extra-territoriaux à des actes incompatibles avec les conceptions nationales essentielles de l'ordre et de la politique publics. Ces questions relèvent des pouvoirs judiciaires et ne devraient pas être laissées au jugement arbitraire des pouvoirs politiques du gouvernement. (Cf. Rapport préliminaire, p. 29-31.)

OBSERVATIONS DE M. Henri ROLIN

J'ai à m'excuser vis-à-vis du rapporteur.

J'ai eu l'occasion, il est vrai, de participer au cours de la session d'Oslo avec les Membres de la Onzième Commission à un échange de vues sur la question, mais j'avais promis des observations écrites et je n'avais pas encore donné suite à cette promesse lorsqu'il y a peu de semaines, M. Marshall Brown m'a informé que son rapport avait été envoyé.

Je suis d'autant plus confus de mon retard que la réflexion a considérablement aggravé en moi le sentiment que déjà la lecture du rapport avait fait naître de la nécessité de renouveler assez considérablement les idées traditionnelles de la doctrine en la matière.

Sur un point toutefois je n'ai pas varié, c'est dans mon appréciation du travail préliminaire de notre rapporteur. Non seulement il nous a donné une documentation très riche et très précise de la jurisprudence dans les différents Etats, mais il en a analysé les hésitations et les variations avec beaucoup de clairvoyance et d'indépendance, et, en somme, je n'ai pas du tout l'impression de m'écarter de ses idées ; mais je pense bien plutôt développer le point de vue qu'il a esquissé, en envoyant les présentes observations.

Observations générales

1. — La doctrine traditionnelle relative à la reconnaissance des Etats — et à celle des Gouvernements — s'inspirait manifestement de cette théorie, aujourd'hui très généralement abandonnée, du fondement contractuel du Droit des Gens : la reconnaissance, la double reconnaissance de l'Etat nouveau et de son gouvernement, c'était la condition nécessaire et suffisante de toute relation juridique ultérieure entre l'Etat nouveau et chacun des Etats préexistants, une sorte d'investiture autant de fois nécessaire qu'il y avait d'Etats préexistants; bien qu'unilatérale, elle se voyait attribuer par plusieurs auteurs une portée contractuelle; de là sa prétendue irrévocabilité.

Aujourd'hui cette construction privée de sa base doctrinale atteste son caractère artificiel. Le droit des gens, ce n'est plus pour nous l'ensemble des engagements nés de la volonté isolée des Etats, ni même le produit d'une «Gemeinwille» commune à ces personnes morales; il puise son fondement dans la conscience que l'humanité civilisée se fait des nécessités d'une réglementation super-étatique et trouve son expression sous toutes les formes — officielles ou non — sous lesquelles cette conscience arrive à se manifester.

C'est de ce droit organique supérieur que l'Etat tire sa compétence, c'est donc nécessairement ce droit aussi qui lui donne sa personnalité — ou si l'on préfère qui fixe les conditions d'existence de l'institution dotée de compétence étatique.

Quelles sont ces règles? On les déterminera aisément; l'essentiel s'en trouve du reste dans le projet du rapporteur.

Amendement au projet de résolutions du Rapporteur.

1. La reconnaissance d'un Etat nouveau est l'acte par lequel un ou plusieurs Etats constatent l'existence nouvelle sur un territoire déterminé d'une société humaine politiquement organisée, indépendante de toute autorité étrangère.

2. La reconnaissance d'un gouvernement est l'acte par lequel un ou plusieurs Etats constatent qu'une personne ou un groupe de personnes exercent de façon effective et stable l'autorité au sein d'un Etat, ont qualité pour représenter cet Etat dans les relations extérieures et présentent des garanties suffisantes d'observation du droit des gens et par lequel ces mêmes Etats expriment en conséquence leur volonté d'entretenir avec le gouvernement nouveau des relations diplomatiques.

3. La reconnaissance d'un gouvernement ne se conçoit pas sans reconnaissance simultanée ou antérieure de l'Etat qu'il représente; la reconnaissance expresse d'un Etat nouveau peut se concevoir sans reconnaissance du gouvernement qui prétend le représenter.

4. *Modalités.*

La reconnaissance est dite *de jure* ou *de facto* :

a) La première est une déclaration expresse non accompagnée de réserves; elle n'est pas révocable sauf justification de circonstances nouvelles déterminantes;

b) La reconnaissance *de facto* est une reconnaissance de caractère provisoire, valant jusqu'à révocation. La reconnaissance *de facto* d'un gouvernement tend à lui attribuer la qualité de gouvernement *de facto*.

La reconnaissance *de facto* peut être tacite; la recon-

naissance *de facto* d'un Etat peut résulter notamment de la participation avec lui à des Conférences générales ou particulières. La reconnaissance *de facto* d'un gouvernement résulte de la conclusion avec lui d'une convention internationale particulière, ou de la continuation de relations diplomatiques réduites (limitées aux besoins essentiels).

5. *Effets de la reconnaissance.*

La reconnaissance est rétroactive; elle implique la reconnaissance de la validité des actes de l'Etat ou du gouvernement nouveau depuis le moment où ils se sont constitués.

6. *Effets de l'absence de reconnaissance.*

L'existence d'un Etat, celle d'un gouvernement sont des faits susceptibles d'être établis vis-à-vis de tout autre Etat et par tout autre Etat par tous moyens de preuve, devant toutes juridictions ou autorités internationales indépendamment de toute reconnaissance.

Même devant les tribunaux nationaux l'absence de reconnaissance ne peut faire obstacle à ce que l'existence nouvelle d'un Etat ou l'autorité effective d'un gouvernement nouveau soient constatées au point de vue de leur capacité à ester en justice, de leur mode de représentation ou des effets extra-territoriaux de leurs actes législatifs ou administratifs.

2. — Les règles étant supposées connues, qui en constatera l'application? Sont-ce les Etats préexistants? La reconnaissance a-t-elle seulement cette portée? Quelle est l'étendue de ses effets? Que résulte-t-il de son omission? Autant de questions auxquelles la Commission doit répondre de façon non équivoque. Ou bien nous dirons

que la reconnaissance est l'appréciation émise objectivement par chacun des gouvernements préexistants, touchant la réunion des conditions requises par le droit des gens pour l'existence d'un Etat nouveau ou la capacité d'un groupe d'hommes nouveau de représenter un Etat (1), mais alors le jugement qui sera émis sous forme de reconnaissance ou de refus de reconnaissance ne sera pas plus décisif, définitif en cette matière que tous les autres actes impliquant interprétation des règles de droit ; il sera exposé à la contestation de l'intéressé, soumis éventuellement à la censure du pouvoir judiciaire.

Ou bien nous dirons que la reconnaissance est avant tout un acte *politique* non réglementé par le Droit des Gens par lequel un gouvernement exprime sa confiance — toute subjective — dans la stabilité d'un Etat ou d'un Gouvernement nouveau et dans sa volonté de se conformer au droit international (2).

(1) En ce sens J. Nisot, « La compétence pour exprimer la volonté internationale de l'Etat ». *Clunet*, 1932, p. 872.

(2) C'est en ce sens que je comprends et approuve la note critique publiée par notre éminent collègue, le vicomte Poullet, dans la *Revue Pratique du Notariat Belge*, 1929, p. 361, à la suite d'un jugement du tribunal de Bruxelles du 16 juin 1928 qui avait fait application à des conjoints russes du Code de la Russie Impériale. Je ne pourrais aller jusqu'à adopter l'opinion récente publiée par le vicomte Poullet (même Revue, 1932, p. 50) sous un arrêt de la Cour d'Appel de Liége du 20 février 1931. Le dit arrêt avait refusé à la représentation commerciale soviétique le droit d'ester en justice à raison du défaut de reconnaissance. Le vicomte Poullet objecte qu'il y a reconnaissance tacite résultant de la participation commune de la Belgique et de la Russie des Soviets aux mêmes conférences internationales

Pour ma part, je suis porté à croire que la reconnaissance d'un *Etat* relève de la première conception, la reconnaissance d'un *Gouvernement* de la seconde. Et tandis que la première n'aurait d'autre effet que d'engager l'Etat dont elle émane, de vinculer sa faculté de contestation — effet très relatif, car toute question de ce genre est d'ordre public international et les arbitres ou autorités internationales ne peuvent être liés par l'avis des parties — la seconde, plus subjective, plus politique, aurait de plus l'effet précis d'inaugurer des relations diplomatiques normales sur la base du *jus legationis*.

3.— Le projet de résolutions reprend la distinction classique entre la reconnaissance des nouveaux Etats et celle des nouveaux gouvernements. L'observation générale précédente a montré déjà que *de lege lata* c'est chose prudente et sage, nous ne songerions pas à nous y opposer. Encore serait-il opportun, pensons-nous, d'examiner les rapports de l'une avec l'autre! — et l'on constatera sans difficultés que les deux reconnaissances sont dans la pratique le plus souvent concomitantes : la reconnaissance d'un gouvernement nouveau ne se conçoit pas sans reconnaissance de l'Etat, la reconnaissance d'un Etat nouveau va très généralement de pair avec celle du gouvernement. La pratique ignore souvent la distinction.

Est-il dès lors bien nécessaire d'examiner successive-

(pacte Briand-Kellogg, etc.). Cette thèse aurait sans doute l'immense avantage de mettre fin aux chinoiseries judiciaires et administratives résultant d'une interprétation excessive du défaut de reconnaissance. Elle a toutefois cette faiblesse de ne pas être acceptée par les gouvernements intéressés.

ment et séparément les mêmes questions pour chacune des deux espèces de reconnaissance? A procéder ainsi on court le risque auquel n'a pas échappé le projet de résolutions de rédiger des réponses semblables en termes différents sans qu'on saisisse la portée exacte ou le pourquoi des différences. (Cf. art. 4 et 12, 6 et 11, 7 et 14, 8 et 15, 9 et 16.)

DOUZIEME COMMISSION

—

Immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international

RAPPORT PRESENTE PAR **M. Ake HAMMARSKJOLD**

Rapport et Projet de Règlement

INTRODUCTION.

Suivant la procédure adoptée par l'Institut lors de sa session d'Oslo (1932), le soussigné, rapporteur de la XIIe Commission, fit parvenir, le 1er juillet 1933, à MM. les Membres de celle-ci, ainsi qu'à une douzaine d'autres Membres et Associés de l'Institut, un avant-projet de rapport qui se résumait en quatre points (1), sur lesquels le Rapporteur sollicita l'avis de ses collègues ; huit

(1) Ces points étaient les suivants :

a) Délimitation de la tâche de la Commission (interprétation de l'expression « personnes investies de fonctions internationales » et du terme « immunités »);

b) Fondement des immunités à accorder éventuellement aux personnes dont il s'agit (intérêt des fonctions; égalité des États commettants);

c) Étendue des immunités, catégorie par catégorie, que réclame, eu égard au fondement adopté, chacun des groupes de personnes intéressées ;

d) Opportunité et possibilité de prévoir une réglementation générale des immunités à reconnaître à ces personnes.

de ceux-ci lui firent parvenir les réponses dont le texte se trouve joint au présent rapport.

La XIIe Commission était de celles qui avaient été convoquées à Luxembourg pour le 22 août 1933. A cette occasion, elle était composée, en dehors du Rapporteur, de MM. le Vicomte Poullet et Klaestad, à qui s'étaient joints MM. Basdevant et Kraus. Après avoir pris connaissance des réponses qui viennent d'être mentionnées ainsi que des explications fournies par le Rapporteur à leur sujet, la Commission chargea celui-ci de préparer et de soumettre à la discussion de ses collègues un projet de règlement fondé sur l'avant-projet de rapport et formulant de façon concrète les principes et solutions suggérées dans celui-ci. Ce projet fut adopté par la Commission, après introduction de certains amendements.

Le présent rapport reproduit le texte de l'avant-projet distribué en juillet, dûment mis au point à la suite des délibérations de la Commission. Le projet de règlement adopté par celle-ci y est joint et est soumis à l'adoption de l'Institut.

La Haye, septembre 1933.

A. HAMMARSKJÖLD.

RAPPORT.

I.

1. Le 18 octobre 1929, l'Institut adopta, sur le rapport du regretté M. David Jayne Hill, Rapporteur de la Douzième Commission, un Règlement sur les immunités diplomatiques. (*Annuaire* 35, tome II, page 307.)

Après le vote, M. Hill fit, au nom de la XIIe Commission, la déclaration suivante:

« L'Institut vient d'adopter un nouveau Règlement, relatif aux immunités diplomatiques. Il reste à la Commission, pour accomplir sa mission, de présenter encore un projet traitant des immunités consulaires et de celles qu'il convient de reconnaître aux personnes investies de « fonctions d'intérêt international ».

» L'immunité consulaire doit être considérée à part, sur la base de la coutume et des traités.

» Quant au problème de l'immunité des personnes investies de fonctions d'intérêt international, il se pose, lui aussi, dans des conditions différentes, car cette immunité n'est point, comme l'immunité diplomatique et l'immunité consulaire, fondée sur une longue expérience pratique et sur des principes généralement acceptés. Il s'agit là d'une question nouvelle et plus compliquée. D'ailleurs, on n'est pas exactement fixé sur ce qu'il faut entendre par: « fonction d'intérêt international ». En tout cas, cette fonction, étant essentiellement administrative, ne saurait être assimilée à la fonction des représentants d'Etats souverains.

» La XIIe Commission propose, dès lors, de soumettre à la prochaine session de l'Institut un ensemble de résolutions concernant:

» 1° Les immunités consulaires (revision du Règlement de Venise) ;

» 2° Les immunités d'administration à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international. »

L'Institut prit acte de cette déclaration. (*Ann.* 35, tome II, pp. 255-256.)

Par la suite, M. Ake Hammarskjöld fut adjoint à M. Hill en qualité de corapporteur pour les questions qui restaient au programme de travail de la XII° Commission ; après le décès de M. Hill, il resta seul rapporteur.

Dans le rapport qu'il avait présenté à l'Institut et au vu duquel celui-ci adopta son Règlement de New-York sur les immunités diplomatiques, M. Hill avait déclaré ce qui suit :

« Il semble... qu'il n'y a pas nécessité d'une revision radicale du chapitre sur les immunités consulaires. Les principes qui les contrôlent sont bien fondés et généralement acceptés. Votre Rapporteur n'a rien à proposer en cette matière. » (*Ann.* 35, tome I, p. 420.)

La Commission croit donc pouvoir se borner, dans le présent rapport, à traiter la question des « immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international ».

II.

2. Dans son rapport précité, M. Hill avait émis des considérations extrêmement importantes sur la question des « immunités accordées aux personnes investies de fonctions d'intérêt international », immunités que, dans sa déclaration du 18 octobre 1929, il qualifia d'immunités « d'administration ». Il ne conclut cependant pas

sur ce point; en effet, il termina son exposé par une série de questions qui témoignent des doutes, du scepticisme même, qu'il apporta à l'étude de ce problème, selon lui « évidemment politique ». Sur les considérations de M. Hill, M. Francis Rey avait fait une série d'observations, auxquelles M. Hill avait fourni une brève réponse, où il formula de la façon suivante le résultat — malheureusement négatif — auquel avaient abouti ses études et son échange de vues avec M. Rey :

« N'ayant point trouvé une formule générale convenable pour le règlement des droits allégués des organismes internationaux, votre Rapporteur renonce très humblement à l'idée d'en trouver une. » (*Ann.* 35, tome I, pp. 299, 420, 442, 451, 454.)

3. Il y a une dizaine d'années déjà, l'Institut avait entrepris l'étude des privilèges et immunités diplomatiques des Agents de la Société des Nations (Art. 7, al. 4 du Pacte). Cette question avait donné lieu à un rapport établi par MM. Adatci et Ch. De Visscher, suivi de quelques textes élaborés par les rapporteurs en collaboration avec Sir Cecil Hurst et MM. Diena et Lapradelle (*Ann.* 31, pp. 1 et 17). Rapport et textes furent discutés lors de la session de Vienne (*ibid.* p. 96); à cette occasion fut adoptée une série de quatre résolutions « concernant l'interprétation de l'art. 7, al. 4 du Pacte de la Société des Nations ». (*Ibid.* p. 179.) Sans viser exactement le problème qui figure en ce moment à l'ordre du jour de la XIIe Commission, ces résolutions y touchent de très près.

4. Dans le Rapport qu'il adressa au Conseil de la Société des Nations en 1927, le « Comité d'experts pour la codification progressive du droit international » souleva

(*Questionnaire*, n° 3) la question de savoir dans quel sens et dans quelle mesure des personnes, autres que les diplomates, au sens traditionnel du mot, et les personnes appartenant à une légation, peuvent jouir des privilèges et immunités diplomatiques (*Doc* C. 196, M. 70, 1927, V., p. 77) ; dans les observations, préparées par un sous-comité, qui furent jointes au questionnaire, un passage est consacré à ce problème (*ibid.* p. 85).

Deux gouvernements seulement — ceux de l'Allemagne et de la Suisse — répondirent à la question posée sur cette matière (*ibid.* pp. 135 et 249).

5. Parmi les « projets de convention... pour être soumis à l'examen de la Commission internationale de jurisconsultes et présentés par l'Institut Américain de Droit International au Conseil directeur de l'Union Panaméricaine le 2 mars 1925 », le vingt-deuxième traite « des agents diplomatiques » ; le titre III, consacré aux agents spéciaux », s'occupe (art. 15) des « membres des Tribunaux internationaux permanents créés par des accords internationaux » et des « fonctionnaires internationaux, c'est-à-dire nommés par l'Union Panaméricaine ou par d'autres Associations d'Etat ». (Voir la brochure contenant ces projets, publiée par l'Union panaméricaine en 1925).

D'autre part, parmi les projets élaborés en 1927 par la Commission internationale de jurisconsultes mentionnée ci-dessus, en vue de la sixième conférence internationale des Etats américains, le n° VII est consacré aux agents diplomatiques. Il reprend l'article 15 de l'avant-projet correspondant, mais en le développant de manière à comprendre « the members of organizations considered as persons in international law, those of permanent tri-

bunals of international justice or of arbitration, also those of commissions of investigation created by international agreement », ainsi que les « international officials... that is to say, those appointed by the Pan American Union or by other associations of States » (Brochure de l'Union Panaméricaine de 1927).

Mais la « Convention on Diplomatic officers », adoptée à La Havane le 20 février 1928 par la Sixième Conférence des Etats américains, est muette au sujet des personnes investies de fonctions d'intérêt international (*Harvard Law School, Research in International Law*, 1932, p. 175).

6. Tel est l'état actuel des travaux accomplis soit par l'Institut, soit par les Etats, dans le domaine de la réglementation générale des immunités des personnes investies de fonctions d'intérêt international.

Quant aux travaux privés (autres que ceux de l'Institut) il convient peut-être de mentionner à part le « projet d'une convention sur l'immunité en droit international » présenté en 1926 à la International Law Association (*Zeitschrift für Völkerrecht*, Ergänzungsheft zu Bd. XIII, p. 72) ; ce projet, qui est dû à la plume de notre confrère M. Strupp, constitue une tentative de codification dans le domaine dont il s'agit.

Par ailleurs, la littérature traitant de la matière est relativement abondante. Il suffit de mentionner, toutefois, quatre d'entre les ouvrages qui y ont été consacrés : l'esquisse si riche en idées du regretté professeur van Vollenhoven (*American Journal of International Law*, 1925, p. 469), l'exposé fait par Sir Cecil Hurst à l'Académie de Droit international en 1926 ; l'étude fort complète de notre confrère M. Rey (*Revue de Droit international*

privé, 1928, pp. 253, 432) et l'importante monographie de Mlle Basdevant (*Les fonctionnaires internationaux*, 1931).

III.

7. Le thème à l'ordre du jour de la Commission étant les « immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international », il lui appartiendra en premier lieu de définir ce qu'elle entend, aux fins de ses présents travaux, par « personnes investies de fonctions d'intérêt international » et par « immunités ». Il lui appartiendra ensuite d'examiner la question de savoir si, et dans quelle mesure, les « immunités à reconnaître » à ces personnes peuvent utilement faire l'objet d'une réglementation générale, ainsi que, le cas échéant, la question de savoir quelle pourrait être cette réglementation. L'Institut ayant adopté, dans un passé encore proche, des résolutions sur les immunités diplomatiques, tant des agents diplomatiques que des agents de la Société des Nations, il semble nécessaire, afin d'assurer l'homogénéité des travaux de la Compagnie, que la Commission prenne pour point de départ de son examen les principes consacrés par ces résolutions. En effet, ce ne serait guère de bonne méthode que de se départir de ces principes sans soumettre, en même temps, les résolutions dont il s'agit à un nouvel examen en vue de leur amendement.

8. Abordant, dans cet ordre d'idées, la définition de la notion des « personnes investies de fonctions d'intérêt international », il y a lieu de voir tout d'abord quel est le point de vue auquel se sont placées, sous ce rapport, les Résolutions de 1924. Elles portent (se référant, à titre exclusif, au texte pertinent du Pacte de la Société des Nations, ainsi conçu : « Les agents de la Société jouissent

dans l'exercice de leurs fonctions des privilèges et immunités diplomatiques ») que « sous le nom d'agents de la Société... il faut entendre :

» 1° Les personnes qui, nommées par l'Assemblée, le Conseil, le Secrétaire général de la Société des Nations ou par ses délégués spécialement qualifiés, accomplissent pour son compte ou sous son contrôle, des actes de fonction de nature politique ou administrative.

» 2° Le Directeur du B. I. T. et ses collaborateurs immédiats.

Il appartient au Conseil de la Société des Nations de préciser si les emplois conférés à certaines personnes réunissent les caractères indiqués ci-dessus. »

Aux termes du Pacte (art. 2) « l'action de la Société... s'exerce par une Assemblée et par un Conseil assistés d'un Secrétariat permanent ». Les corps ou personnes mentionnées sous le n° 1 sont donc les organes de la Société. D'autre part, et également aux termes du Pacte (par exemple articles 1 ; 17), la Société des Nations ne prétend pas être ou représenter la communauté des nations civilisées, mais seulement un groupement si important d'Etats (préambule du Pacte, avant-dernier alinéa) qu'elle peut « faire régner la justice... dans les rapports mutuels des peuples organisés ».

Les « caractères » dont il s'agit dans le dernier alinéa de la résolution peuvent, en conséquence, et abstraction faite du cas d'espèce visé par la résolution, être formulés comme suit :

a) Nomination, directement ou par délégation, en vertu d'un accord international, par un organe dûment constitué, d'un groupement important d'Etats ;

b) Travail, pour le compte et sous le contrôle de ce groupement ;

o) Travail consistant en actes de nature politique ou administrative (« actes de fonction »).

Une analyse du n° 2 de la résolution citée ci-dessus confirmerait ce qui précède.

Il y a donc lieu de considérer comme acquis, pour les besoins du présent rapport, que les personnes qui remplissent les conditions ci-dessus énoncées sont visées par la notion de « personnes investies de fonctions d'intérêt international » ; car nul ne contesterait que les « agents » de la Société des Nations rentrent dans cette catégorie. Mais alors la question se pose de savoir si *seules* les personnes possédant les « caractères » indiqués par l'Institut en 1924 en font partie.

Pour répondre à cette question, il est nécessaire de faire le tour des possibilités qui semblent pouvoir s'offrir.

9. Sur la base d'une analyse des situations existantes dans le domaine du droit positif (analyse pour laquelle la Commission renvoie aux travaux cités ci-dessus de Rey et de S. Basdevant), on peut classifier ces possibilités comme suit :

a) Fonctionnaires (y compris les membres de la direction) d'associations de droit privé poursuivant des buts d'intérêt international :

b) d°., lorsque des accords internationaux font état de ces associations et s'en servent pour l'accomplissement des buts en vue desquels ils sont conclus ;

c) Fonctionnaires d'institutions internationales, créées par traité, dont la direction est, en fait ou en droit, confiée à un seul Etat ;

d) Fonctionnaires d'institutions internationales, créées par traité, dont la direction est internationale ;

e) Membres d'organismes internationaux :

aa) Lorsqu'ils sont nommés directement par des Etats;

bb) Lorsqu'ils sont désignés, directement ou indirectement, par des organes internationaux;

f) Représentants des Etats dans un organisme international permanent ou à réunion périodique;

g) Représentants des Etats dans un organisme (conférence, commission) créé *ad hoc;*

h) Fonctionnaires à statut national agissant dans un intérêt international, prévu ou non par traité, désignés par l'Etat qu'ils servent ou par voie internationale.

ad a) On peut mentionner, à titre d'exemple, la Chambre de Commerce internationale, la Fédération syndicale internationale;

ad b) C'est le cas notamment du Comité international de la Croix-Rouge (cf. convention de 1929 sur les prisonniers de guerre; convention de 1927 pour la création d'une Union internationale de secours) et de la Ligue des sociétés de la Croix-Rouge;

ad c) L'exemple topique est fourni par les Unions internationales dont les bureaux se trouvent à Berne ou à Bruxelles. On pourrait y ajouter le Bureau permanent de la Cour permanente d'Arbitrage.

ad d) C'est dans cette catégorie que tombent les fonctionnaires émargeant au budget de la Société des Nations; les fonctionnaires de la plupart des commissions fluviales, etc.

ad e) Les membres de la Cour permanente d'Arbitrage fournissent ici un exemple topique de la première subdivision, tandis que les membres de la Cour permanente de Justice internationale tombent dans la seconde, de

même, entre autres, que ceux de la Commission des mandats, de coopération intellectuelle, etc. — Appartiennent à la première catégorie également les membres des Tribunaux spéciaux d'arbitrage, des Commissions de conciliation, etc.

ad h) On peut songer aux juges des Cours mixtes d'Egypte, aux conseillers légistes turcs (Traité de Lausanne), aux fonctionnaires à Tanger, etc.

Sans absolument épuiser la matière, cette classification et les exemples — choisis un peu au hasard — qui ont été donnés pour en illustrer l'économie, suffisent à établir que la notion des « personnes investies de fonctions d'intérêt international » est bien plus large que celle, reproduite plus haut, qui correspond à la définition des « agents de la Société des Nations », donnée dans la résolution adoptée par l'Institut en 1924, — définition dont la Commission s'inspirera pour fixer la notion de « fonctionnaire international ». Est-ce à dire que toutes les catégories énumérées dans la classification comprennent des « personnes investies de fonctions d'intérêt international ? » Pour pouvoir répondre à cette question, il faut analyser d'un peu plus près les notions de « fonction » et d'« intérêt international ».

10. Pour commencer par le premier de ces deux points, il y a lieu de constater tout d'abord que le terme « fonction » se trouve employé dans les résolutions adoptées par l'Institut en 1924, et qu'il s'y trouve utilisé — ainsi que les travaux préparatoires le prouvent — en opposition avec le terme « gestion » : on a voulu introduire la distinction bien connue, notamment en droit administratif français, entre les agents de fonction et agents de gestion ; c'est à la lumière de cette distinction qu'il faut lire, d'une

part, dans ces résolutions, l'expression « fonctions politiques ou administratives », d'autre part, dans le thème soumis à la XII° Commission, l'expression « fonctions d'intérêt international ». Il s'ensuit que de ce thème se trouve exclue la situation des employés exécutant des « travaux techniques ou manuels ». On peut le regretter à certains point de vue (des messagers, par exemple, peuvent bien parfois avoir besoin d'une protection personnelle spéciale, leur permettant d'éviter des retards dans l'accomplissement de leur tâche — transport de messages, courrier, dépêches télégraphiques) ; mais c'est sans doute le fait. D'autre part, du moment qu'on ne se trouve plus confiné dans le cadre étroit des « agents de la Société des Nations », il y a lieu d'ajouter, et en premier lieu, aux « fonctions politiques et administratives », les fonctions judiciaires.

Pour ce qui est, encore, de la notion de « fonctions », il ne semble pas qu'il y ait lieu d'y attribuer le sens précis qu'elle a pris dans le mot « fonctionnaire » : le sens d'un emploi permanent ou de durée considérable lié à un statut préétabli et rattaché à une administration déterminée. Le fait que, dans les résolutions de 1924, l'Institut a employé le mot « fonction » par opposition au terme « gestion » semblerait justifier l'adoption d'une conception plus large et moins précise.

Passant ensuite à l'expression « d'intérêt international », il convient de remarquer qu'elle peut avoir un sens démesurément étendu : la bonne administration intérieure de tout Etat, membre de la communauté des nations, constitue, à un point de vue général, un « intérêt international ». Dans le thème soumis à la XII° Commission, cependant, elle doit nécessairement avoir une signi-

fication plus concrète, moins imprécise : il faut qu'il s'agisse d'intérêts déterminés dont deux ou plusieurs Etats sont convenus de poursuivre la réalisation et qui sont communs à ces Etats ; mais si cette condition est remplie, le moyen précis de poursuivre le but visé peut cependant être le travail dans l'intérêt immédiat d'un Etat.

C'est pourquoi un délégué national à une conférence réunie en vertu d'un accord international en vue d'un but d'intérêt général, tout en représentant les intérêts de son pays, travaille pour la réalisation d'intérêts internationaux au sens où la Commission croit devoir interpréter cette expression dans le présent projet.

C'est pourquoi aussi, il ne semble pas nécessaire d'attacher une importance spéciale au terme « investie » : pourvu qu'il s'agisse de « fonctions d'intérêt international », telles que la Commission a essayé ci-dessus de déterminer cette expression, il est indifférent que « l'investiture » vienne soit d'un Etat quelconque, soit de la communauté des Etats, soit d'un organe international — par délégation ou en vertu d'un traité.

En conclusion, la Commission estime que, dans l'énumération ci-dessus, les litt. *a* et *h* sont en dehors du cadre de la tâche à elle assignée, mais qu'en revanche les catégories visées par les six autres littéra y rentrent bien.

11. Le mandat de la Commission embrasse donc la définition de la position de personnes se trouvant dans des situations essentiellement différentes. On peut distinguer entre les groupes principaux suivants :

a) Fonctionnaires internationaux à statut national ;

b) Délégués d'Etats ;

c) Représentants de la communauté internationale ;

d) Agents internationaux proprement dits.

Dans cette classification, la distinction entre *a* et *d* réside dans le fait que le fonctionnaire à statut national se trouve dans le cadre juridique de son pays, tandis que l'agent international, possédant un statut juridique appartenant au domaine du droit international, n'a de compte à rendre pour son travail qu'à un organisme international. Par ailleurs, la Commission admet, pour la définition de la notion de fonctionnaire international, la formule reproduite ci-dessus et tirée des Résolutions adoptées par l'Institut en 1924.

D'autre part, le critérium d'après lequel il y a lieu de distinguer entre *b* et *c* est un critérium de désignation : par un Etat déterminé, ou par (l'organe international d')un groupement d'Etats.

Enfin, il convient de tracer la ligne de démarcation entre *a* et *d*, d'une part, *b* et *c* de l'autre, selon la réponse à donner, dans chaque cas d'espèce, à la question de savoir si la personne dont il s'agit, *au point de vue des « fonctions d'intérêt international » dont elle est « investie »*, répond aux caractères du fonctionnaire dans le sens ordinaire de ce terme (1).

IV.

12. Pour en venir maintenant à la question de la détermination du sens de la notion des « immunités » à reconnaître éventuellement aux personnes investies de fonc-

(1) Souvent, des fonctionnaires nationaux seront des délégués à des conférences internationales; mais au point de vue qui nous occupe leur situation est alors déterminée par leurs pouvoirs (« credentials »), non par leur position de fonctionnaire.

tions d'intérêt international, c'est vers le « Règlement sur les immunités diplomatiques » adopté par l'Institut en 1929 que la Commission a dû se tourner pour trouver les principes qui doivent la guider.

Ce Règlement, rompant avec les conceptions traditionnelles, fonde les immunités qu'il envisage sur l'intérêt de la fonction des agents diplomatiques, à qui, seuls, il a trait.

Nul doute, dès lors, que les immunités à accorder éventuellement aux personnes investies de fonctions d'intérêt international doivent, le cas échéant et *a fortiori*, dans un projet émanant de l'Institut, être fondées sur l'intérêt des fonctions et y trouver leur mesure; car en faveur de ces personnes il n'est pas possible d'invoquer la tradition plusieurs fois séculaire qui aurait pu servir de fondement à une conception différente en ce qui concerne les agents diplomatiques.

Si ce principe est admis, il s'ensuit automatiquement que les immunités à accorder aux non-diplomates ne sont pas nécessairement des immunités « diplomatiques »; même, que nécessairement ce ne sont pas des immunités « diplomatiques », bien que les unes et les autres puissent avoir, et aient souvent, le même contenu matériel. C'est sans doute ce dernier fait qui explique que le droit positif (Pacte de la Société des Nations; Statut de la Cour permanente de Justice internationale; Traité de Versailles) parle le plus souvent, par assimilation, d'immunités *diplomatiques* à accorder à des non-diplomates. Ce fait, d'ailleurs, tient à la nature même des choses: les « immunités diplomatiques » sont les garanties qui, dans la pratique du commerce entre les Etats, se sont révélées

comme indispensables pour permettre à une personne d'accomplir, sur le territoire d'un Etat déterminé, une fonction d'ordre public ne relevant pas du droit interne de cet Etat.

Mais il n'est pas certain que, dans le cas de personnes investies de fonctions d'intérêt international, l'intérêt de ces fonctions fournisse toujours, à lui seul, une base et une mesure suffisantes. Parmi les personnes dont il s'agit, on peut — ainsi que cela résulte de ce qui précède — distinguer deux grands groupes: celles qui, tout en représentant un Gouvernement national, auquel elles répondent de leur travail, collaborent à l'accomplissement d'un but d'intérêt international; et celles qui, tout en possédant — bien entendu — une nationalité déterminée, représentent un groupement d'Etats auquel, ou aux organes compétents duquel, elles répondent du travail qu'elles accomplissent dans l'intérêt commun des membres de ce groupement.

Pour les personnes appartenant à la seconde de ces catégories, il est essentiel que tous les Etats qui font partie du groupement qui les emploie (et qui, le plus souvent, les rétribue) se trouvent, en ce qui concerne les relations qu'ils ont avec elles, sur un pied de stricte égalité. Cette exigence peut entraîner des conséquences dans le domaine des immunités à accorder éventuellement à ces personnes, du moment que celles-ci doivent nécessairement résider et accomplir leur travail sur le territoire d'un Etat déterminé: par exemple, il ne faut pas que l'Etat « du siège » puisse profiter directement (en prélevant des impôts) de la présence d'une institution internationale sur son territoire, ni — surtout —

exercer sur cette institution, par l'entremise des membres et fonctionnaires de celle-ci, une emprise spéciale ou une influence plus grande que celle qui revient à n'importe quel autre Etat commettant. Pour ces personnes donc, les immunités doivent, le cas échéant, tout en trouvant leur base dans l'intérêt des fonctions, tenir le plus grand compte également de l'intérêt de l'égalité des Etats commettants.

13. Il a été dit, et souvent dit (cf. par exemple van Vollenhoven, *op. cit.*), que dans l'élaboration par la pratique et par la doctrine des règles concernant les immunités des diplomates proprement dits (« au sens traditionnel du mot », selon l'expression de la Commission de codification de la Société des Nations) deux courants d'idées se sont entremêlés, parfois heurtés: celui de l'« honneur » et celui de « la garantie ». Et l'on donne à entendre que seul ce dernier courant correspond à la conception moderne d'immunités fondées sur l'intérêt de la fonction. C'est sans doute pour cette raison, entre autres, que le Règlement de 1929 s'occupe exclusivement des immunités proprement dites, à l'exclusion des « privilèges » de nature protocolaire, questions de préséance, etc.

Il convient certainement de suivre cet exemple dans le présent rapport, le mandat de la Commission visant uniquement les « immunités » à accorder aux personnes remplissant des fonctions d'intérêt international.

Il est cependant loisible de signaler qu'il n'est pas impossible d'imaginer des cas où des privilèges nettement afférents au côté « honneur » exercent une influence considérable sur le côté « garantie ».

Prenons un exemple : La garantie essentielle qui doit découler, pour la personne protégée, des immunités qui lui sont accordées dans l'intérêt de ses fonctions, est l'indépendance absolue à l'égard du Gouvernement du pays sur le territoire duquel il les exerce. Si ce Gouvernement, au point de vue des préséances — donc à un point de vue strictement protocolaire, formel, « honneur » — l'assimilait avec des agents appartenant à une catégorie déterminée sur l'échelle de la hiérarchie nationale, l'indépendance dont il s'agit resterait-elle entière ? La Cour permanente de Justice internationale a jugé que non (Quatrième Rapport annuel, page 49, al. b ; p. 57, al. du milieu ; p. 58, premier al.) ; c'est pourquoi elle a cru devoir porter devant le Conseil de la Société des Nations, en 1927, la question de la situation extérieure de ses membres à La Haye. Si donc cette initiative a abouti à un règlement qui assimile les membres, le Greffier et les fonctionnaires de la Cour, au point de vue « honneur », comme au point de vue « garantie », aux chefs et membres des missions diplomatiques dans cette ville, il ne faut point voir dans ce résultat l'expression d'une volonté positive d'aboutir à une pareille assimilation mais bien la manifestation d'une volonté négative d'éviter l'assimilation avec les autorités locales, aucun autre moyen d'atteindre ce dernier but ne semblant s'offrir.

Il est également loisible, dans cet ordre d'idées, de signaler que dans le domaine des privilèges — donc, des questions protocolaires — une réglementation uniforme et d'application générale, établie par voie internationale, est hautement désirable au regard des non-diplomates.

Il est presque superflu de rappeler qu'il y a un siècle déjà cette nécessité fut comprise à l'égard des diplomates proprement dits, dont on régla la situation par les accords de Vienne et d'Aix-la-Chapelle. L'histoire de la Cour permanente de Justice internationale prouve que la même nécessité existe également dans le cas des personnes qui font l'objet du présent rapport: en 1922, le Conseil, saisi de la question par la Cour, renvoya celle-ci à un arrangement local à conclure avec le Gouvernement du pays du siège; mais cet arrangement — d'ailleurs encore aujourd'hui seulement partiel — se fit attendre pendant six ans et ne dut son existence qu'à une crise sérieuse suivie d'une nouvelle intervention du Conseil (voir renvois ci-dessus).

Par ailleurs, et pour le motif déjà indiqué, la Commission estime ne devoir point approfondir cette question.

14. Ayant dégagé les principes qui doivent la guider lors de l'élaboration d'une réglementation éventuelle des immunités dont il s'agit dans son mandat, la Commission doit examiner brièvement quelles seraient les conséquences pratiques de ces principes si on les appliquait aux personnes dont la situation l'occupe. Dans cet ordre d'idées, il y a lieu, de nouveau, de prendre comme point de départ les indications fournies par le Règlement que l'Institut a adopté en 1929.

Selon ce règlement, les agents qu'il vise peuvent réclamer comme un droit toutes les immunités qu'il définit en les groupant dans:

a) L'inviolabilité personnelle;

b) La « franchise de l'hôtel »;

c) L'immunité de juridiction;

d) L'exemption d'impôts.

Il convient de remarquer que le Règlement comprend, parmi les immunités auxquelles les agents auraient droit, certaines que, traditionnellement, on a eu tendance à regarder plutôt comme des concessions dues à la courtoisie; cette considération vise, notamment, l'ensemble du litt. *d* ci-dessus. Par conséquent, on évitera, dans le présent projet également, de distinguer entre ces deux catégories.

a) L'inviolabilité, dans le sens de l'interdiction de toute contrainte, arrestation, extradition ou expulsion, semblerait bien être une exigence de l'intérêt des fonctions de toute personne investie de fonctions d'intérêt international, à l'exception possible des seuls fonctionnaires à statut national. C'est à dessein que nous ne traitons pas ici de l'inviolabilité des locaux occupés par les organismes internationaux, ni de celle de leurs archives. En effet, le thème imposé à l'étude de la Commission ne vise que les immunités à accorder aux *personnes*, etc.

b) Quant à la franchise de l'hôtel, il y a sans doute lieu de distinguer entre plusieurs cas.

Pour les représentants des Gouvernements, on pourrait probablement admettre sans autre, en vertu de l'intérêt de leurs fonctions, l'applicabilité des alinéas 1, 3 et 4 du Règlement de 1929. Il semblerait, d'autre part, douteux qu'on puisse arriver à ce résultat sur la même base dans le cas des autres personnes dont il s'agit. Mais, en ce qui concerne certaines d'entre elles, l'intérêt de l'égalité des Etats conduit à la même conclusion; il ne faut pas, par exemple, qu'un fonction-

naire international puisse se trouver, d'une manière quelconque, sous l'emprise d'un Etat déterminé. Pour les fonctionnaires nationaux, on ne saurait logiquement conclure à la nécessité d'une immunité de ce genre sur l'une ou l'autre des bases que nous avons admises.

En tout état de cause, il doit être bien entendu que la franchise s'étend seulement aux pièces occupées, en fait, par l'intéressé et non à tout l'immeuble où se trouvent ces pièces. Le fait qu'un délégué est descendu dans un hôtel (Gasthaus), n'empêche pas la police de faire des descentes dans les appartements qui ne sont pas occupés par le délégué.

o) L'immunité de juridiction constitue sans doute la garantie la plus importante: c'est « l'exterritorialité » traditionnelle. Toutefois, tandis que, traditionnellement, l'exterritorialité avait deux aspects: l'un négatif — exemption de la juridiction locale — l'autre positif — soumission à la législation nationale — ce n'est, au point de vue qui occupe la Commission, que le côté négatif qui survit. On reviendra sur cette question.

Il ne paraît pas douteux que, dans la pleine mesure où elle est accordée aux diplomates proprement dits (cf. art. 11-17 du Règlement de 1929), cette immunité soit exigée, par l'intérêt soit des fonctions des personnes qui nous occupent, soit de l'égalité des Etats à leur égard — en exceptant toujours, notamment, les fonctionnaires à statut national. Il y a lieu de noter que, suivant la solution adoptée par le Règlement de 1929 et par certains actes du domaine du droit international positif, mais contrairement à la doctrine de certains publicistes des plus autorisés, la Commission ne fait en principe, sous

ce rapport, même au civil, aucune distinction entre actes de la vie privée et actes accomplis dans l'exercice des fonctions. Les motifs de cette attitude seront indiqués plus tard.

Bien entendu, pas plus que dans le cas des diplomates, il n'y a d'objection à ce que les immunités de juridiction soient accordées aux non-diplomates sous bénéfice d'un système adéquat de renonciation à leur application (art. 3 du Règlement de 1929) et de plaintes par voie administrative (*ibid.* art. 14, al. 2). Mais ce système doit être entouré des garanties les plus sérieuses contre tout abus; il ne faut pas que les exceptions puissent servir à tourner la règle. Dans cet ordre d'idées, il est notamment indispensable que le Gouvernement intéressé ne discute jamais directement avec la personne mise en cause, fût-ce dans l'intérêt de celle-ci, mais seulement avec son chef hiérarchique. C'est la fonction, non la personne, que les immunités sont destinées à sauvegarder.

Il y a lieu, en outre, de veiller à ce que, malgré son exemption de la juridiction territoriale, toute personne visée par le présent rapport, ait — tout comme les diplomates — un for où elle puisse être actionnée. On reviendra sur ce point.

d) Pour ce qui est, enfin, de l'exemption d'impôts, la Commission ne peut voir là aucune exigence de l'intérêt des fonctions. En revanche, et — sauf peut-être en ce qui concerne les représentants des Gouvernements et les fonctionnaires à statut national — c'est une nécessité qui découle de l'intérêt de l'égalité des Etats; il ne faut pas que l'Etat, sur le territoire duquel les personnes dont il s'agit exercent leurs activités professionnelles, puisse,

lui seul, par la voie des impôts, récupérer une partie de sa contribution aux frais de l'entreprise commune. Cette considération ne vaut évidemment pas pour les fonctionnaires d'institutions privées.

(La question se pose également à l'égard des pays auxquels les personnes intéressées ressortissent. Dans un ou deux cas le droit international positif prescrit, dans cet ordre d'idées, et sur la base du principe de l'égalité des Etats, le remboursement par la communauté, à l'intéressé, des impôts qu'il aurait payés dans son propre pays sur son traitement international. Mais ces dispositions sont inspirées aussi par un souci d'assurer un traitement identique aux fonctionnaires de même degré, et la question ne relève donc guère du problème des immunités).

Pour l'exemption des droits de douane des personnes investies de fonctions d'intérêt international, que le Règlement de 1929 prévoit comme un droit dans le cas des diplomates, la Commission n'aperçoit aucune nécessité soit sur une base, soit sur l'autre (sauf pour les envois destinés à l'institution internationale comme telle, où une considération d'égalité peut entrer en ligne de compte). Ce qui est indispensable, c'est qu'en traversant les frontières, les personnes dont il s'agit soient à même d'empêcher l'examen des colis qui les accompagnent et qui contiennent des documents officiels. Mais en vue de cette garantie, une règle imposant aux autorités douanières d'accepter les déclarations de ces personnes quant au contenu de leurs bagages suffirait sans doute. C'est, au fond, l'effet déjà attribué aux passeports diplomatiques. Il s'agirait donc simplement de prévoir, en faveur de ces personnes, un passeport qui,

à cet égard, équivaudrait à un passeport diplomatique.

15. Dans l'esquisse qui précède, la Commission est consciente d'être allée plus loin dans la voie des immunités que ne l'avait fait, par exemple, M. Rey dans son ouvrage précité. D'une manière générale, cette extension est due au fait qu'à côté du seul intérêt des fonctions, on a cru nécessaire de tenir compte également de l'intérêt de l'égalité des Etats commettants.

16. C'est à dessein que la Commission a omis de parler des questions relatives à « l'extension » (Règlement de 1929, art. 2, al. 2, § 2) des immunités aux membres des familles des intéressés ainsi qu'aux personnes à leur service. Ce sont là, en effet, des problèmes qui trouveront facilement leur solution à la lumière de celles que le Règlement a cru devoir admettre, et compte tenu des principes énoncés ci-dessus.

Dans le même ordre d'idées, il ne semble pas nécessaire de signaler dans le rapport certaines autres questions spéciales, sauf à dire que la Commission se rallie à l'opinion prévalente — admise d'ailleurs par les Résolutions adoptées par l'Institut en 1924 — et selon laquelle les immunités s'appliquent, en principe, sans solution de continuité, pendant toute la durée du mandat qui confère à l'intéressé le caractère de « personne investie de fonctions d'intérêt international ».

17. D'autre part, il convient de s'arrêter encore devant deux problèmes particuliers, savoir, les immunités *in transitu*, et les immunités à accorder aux personnes investies de fonctions d'intérêt international qui, tout en n'étant pas fonctionnaires de l'Etat où siège l'institution dont ils relèvent, en sont ressortissants.

a) Quant au premier de ces problèmes, il faut encore distinguer. Il y a des personnes investies de fonctions d'intérêt international dont l'activité est nettement localisée dans un pays déterminé : dans ce cas, les immunités peuvent être également localisées. Mais il y en a d'autres dont l'activité comporte des déplacements fréquents, voire même du travail, pour de courtes périodes successives, dans plusieurs pays, ou bien la nécessité de se rendre du pays d'origine dans le pays où siège l'institution à laquelle appartiennent les intéressés. Dans ces derniers cas, il semble bien que l'intérêt des fonctions exige que l'inviolabilité personnelle, l'immunité de juridiction et les facilités douanières leur soient partout accordées dans la mesure indiquée plus haut, et ceci même lors du simple passage.

b) Pour ce qui est du second problème, une distinction s'impose également.

Nous avons déjà indiqué que l'octroi d'immunités à des fonctionnaires à statut national ne nous semble pas s'imposer. La raison de cette attitude est la suivante : lorsque la communauté internationale (ou le groupement d'Etats intéressés) a consenti à ce que des fonctions d'intérêt international soient assurées par des fonctionnaires nationaux ou à statut national, il faut présumer qu'elle a estimé superflue une protection spéciale en vue de garantir l'accomplissement régulier des travaux dont il s'agit. D'un autre côté, il n'y a évidemment qu'avantage si le pays intéressé lui-même estime devoir accorder certaines immunités à ces fonctionnaires ; mais il doit être laissé juge de la mesure où il veut le faire.

Mais quelle doit être la situation au regard, par exem-

ple, d'un fonctionnaire *international* exerçant ses fonctions internationales dans son propre pays ?

Sur la base du principe de l'intérêt de l'égalité entre les Etats commettants, la Commission n'hésite pas à dire qu'il lui semble que ces fonctionnaires doivent être placés dans la même situation que leurs collègues d'autres nationalités ; c'est d'ailleurs la solution admise par les Résolutions adoptées par l'Institut en 1924. Elle ne peut donc pas se rallier à la distinction faite par le droit international positif, dans le cas de ces personnes et en matière d'immunités de juridiction, entre actes accomplis dans l'exercice des fonctions et actes de la vie privée, au moins au civil. Une intervention judiciaire auprès d'un fonctionnaire pour un acte de ce dernier genre, l'empêchera de faire son travail tout aussi bien qu'une intervention analogue pour un acte de fonction et sera tout aussi gênante pour l'institution dont il relève. D'ailleurs, la question de savoir si, dans un cas déterminé, il s'est agi d'un acte privé ou d'un acte de fonction, donnera souvent lieu à des discussions entre l'institution intéressée et l'Etat où elle siège ; et il ne faut certainement rien faire pour compliquer les relations, toujours délicates, entre les deux. C'est sans doute pour ce motif, entre autres, que, tant que le droit positif fera cette distinction, certaines institutions internationales hésiteront à s'adjoindre des personnes de la nationalité du pays où elles siègent.

V.

18. Ayant maintenant donné un bref aperçu de la mesure dans laquelle il semble désirable d'accorder des

immunités aux personnes investies de fonctions d'intérêt international, à supposer que cela puisse être fait, la Commission doit encore examiner si ces immunités peuvent, le cas échéant, être reconnues à ces personnes au moyen d'un règlement d'ordre général.

A ce propos, il y a lieu de constater en premier lieu que, pour autant que le droit positif prévoit des immunités de ce genre, elles sont stipulées, soit dans des accords internationaux, soit dans des actes législatifs nationaux, soit dans des accords entre un gouvernement et une institution internationale — donc, par concession unilatérale — ; mais toujours par rapport à un organisme déterminé ou à un groupe défini d'organismes.

Il convient de remarquer, en second lieu, que les réglementations concrètes dont il s'agit comportent le plus souvent une assimilation totale ou partielle avec le régime local en matière d'immunités diplomatiques, ce qui — les immunités étant accordées dans une mesure variable selon la coutume de chaque pays — a eu pour résultat une situation d'ensemble quelque peu chaotique et irrationnelle, et ce qui a d'ailleurs beaucoup contribué à la confusion qui prévaut entre la notion des privilèges et immunités diplomatiques et celle des immunités à accorder aux non-diplomates.

Il faut observer enfin que, même dans les cas où des immunités sont accordées à des non-diplomates par des accords internationaux très généralement acceptés, elles sont, en droit, inopérantes par rapport aux Puissances autres que les Hautes Parties Contractantes (parfois, néanmoins, elles ont été observées en fait, même par ces Puissances).

Toutes ces considérations viennent à l'appui de la ten-

dance en faveur d'une réglementation générale des immunités des personnes investies de fonctions d'intérêt international, tendance qui s'est dégagée des exigences de ces fonctions mêmes. Cette tendance est si forte que, dans beaucoup de cas, dont plusieurs des plus importants, on a — nous venons de le dire — faute d'une solution spécifique, cru devoir appliquer à ces personnes le régime réservé aux diplomates proprement dits. D'ailleurs, le fait que cette assimilation a pu paraître excessive à d'aucuns, a parfois été cité (cf. le Rapport du Comité d'experts de la Société des Nations) précisément comme un nouvel argument en faveur de l'introduction d'une réglementation générale.

19. Les principales objections contre une mesure de ce genre sembleraient être de deux sortes: la difficulté découlant de la diversité des situations à régler et — dans le cas de personnes relevant, au point de vue de leur travail, non d'un Etat déterminé mais soit d'une institution internationale soit d'un ensemble d'Etats — de l'absence de remèdes concrets en cas d'abus.

Quant à la première difficulté, elle ne semble guère insurmontable. Il est, en effet, possible de concevoir un Règlement où, après un chapitre introductif (« chapeau ») indiquant les principes qui régissent l'ensemble de la matière, on insère des chapitres ou sections correspondant aux diverses catégories de personnes dont le Règlement sera destiné à régler la situation, sections consacrées notamment à indiquer les exceptions, aux règles générales, que comporte chaque catégorie. C'est ainsi, notamment, que des chapitres différents s'imposeront pour les délégués gouvernementaux aux Conférences internationales (etc.), pour les membres, choisis à titre

personnel, d'institutions internationales (etc.), afin d'indiquer dans quelle mesure le régime prévu pour ces groupes se distingue, par exemple, de celui des « fonctionnaires internationaux » proprement dits.

Beaucoup plus sérieuse est la seconde objection ; c'est à elle, au fond, que s'est heurté M. Hill quand il est arrivé à la conclusion négative signalée plus haut.

Cette objection est fondée sur le raisonnement suivant : Les immunités diplomatiques trouvent leur raison d'être en droit dans la responsabilité des Etats et dans le principe de réciprocité. Quand il s'agit de mandataires, non d'un Etat déterminé, mais soit d'un organisme international soit d'un ensemble d'Etats, ces deux bases font défaut. Dans ces conditions, accorder à ces mandataires l'immunité de juridiction, équivaut, au moins toutes les fois où l'intéressé a perdu son domicile dans son propre pays, à se priver de tout recours en justice contre eux ; d'une manière générale, toute garantie de redressement fait défaut, l'Etat lésé (en la personne de ces ressortissants ou autrement) n'étant plus en présence d'aucune entité qui, possédant un territoire pouvant servir de gage, soit sur le même plan que lui, et qu'il puisse rendre responsable.

Abstraction faite d'une observation d'ordre plutôt théorique (1), l'argument a de la valeur ; et il est sans doute nécessaire d'en tenir compte, bien qu'il semble

(1) A l'avis de la Commission, la réciprocité entre les Etats et leur responsabilité matérielle ne sont pas les fondements en droit des immunités diplomatiques : ce sont des circonstances de fait permettant l'octroi des immunités qui, par ailleurs, trouvent leur fondement juridique dans l'intérêt des fonctions.

procéder, au moins en partie, de la conception erronée selon laquelle les immunités à accorder aux non-diplomates sont des immunités « diplomatiques » et bien qu'il semble confondre les notions d'« agent de la Société des Nations » avec celle, plus générale, de « personne investie de fonctions d'intérêt international ».

Deux moyens ont été suggérés pour obvier à la difficulté : la levée obligatoire, le cas échéant, de l'immunité de juridiction ; et la création d'un for spécial.

Quant à la première de ces suggestions, elle semblerait parfaitement contradictoire : une immunité de juridiction qui sera obligatoirement levée dans chaque cas concret n'en est pas une et irait à l'encontre de son propre but en ouvrant la porte à tous les abus. Une chose est que les chefs responsables adoptent en fait une attitude libérale en matière de levée d'immunités ; autre chose est de rendre cette attitude obligatoire. Il est fort probable que précisément l'absence de toute contrainte provoquerait une politique privant l'objection de sa force, mais ce n'est pas là un argument juridique.

Reste l'autre suggestion. A ce propos, on semble, dans la littérature, avoir proposé deux possibilités ; la création d'un for international (on a mentionné la Cour permanente de Justice internationale et le Tribunal administratif de la Société des Nations) et le maintien obligatoire d'un for national.

En choisissant entre ces possibilités, la Commission croit devoir se prononcer en faveur de la seconde. En effet, il n'existe en ce moment aucun tribunal international permanent possédant une compétence spéciale en matière de droit civil et de droit pénal. La Cour permanente de Justice internationale est avant tout un tribunal

de droit international, et il est fort probable qu'elle gardera essentiellement ce caractère même si — comme cela a été proposé — on lui confère une sorte de juridiction suprême spéciale en matière de droit international privé. D'ailleurs, c'est peut-être exagérer l'importance des non-diplomates que de leur donner à tous, et en première instance, un *forum privelegiatum* auprès du tribunal dont la mission est de trancher des différends entre Etats. Pour ce qui est, d'autre part, du Tribunal administratif de la Société des Nations, il y a lieu de se souvenir que la compétence de celui-ci s'étend en principe seulement aux litiges survenus, au sein de la Société des Nations, entre l'administration et les fonctionnaires, dans l'application du Statut du personnel et du Règlement des pensions de celui-ci : c'est donc, d'une part, une juridiction que pourraient ne pas agréer les Etats restés en dehors de la Société des Nations, et, d'autre part, un tribunal spécialisé — comme son nom l'indique d'ailleurs — dans les questions purement administratives.

Si donc la Commission est en faveur de l'adoption d'un for national, elle estime que ce for peut sans inconvénient être un for du pays auquel ressortit l'intéressé — par exemple, le même que ce pays réserve pour ses agents diplomatiques à l'étranger — sauf dans l'éventualité où l'intéressé exerce ses fonctions internationales dans son propre pays. Dans ce dernier cas, il sera nécessaire de prévoir un for conventionnel — ou plutôt deux fors de ce genre, dont le second serait celui des intéressés du pays où se trouve le premier.

Comme for conventionnel principal, la Commission a envisagé un tribunal suisse en dehors de Genève. Un motif du même ordre que celui qui a amené la Commis-

sion à éviter de proposer un tribunal genevois — la présence à Genève de la plupart des fonctionnaires du Secrétariat de la Société des Nations et du Bureau international du Travail, c'est-à-dire, de la plupart des fonctionnaires internationaux — l'a conduite à prévoir, comme for subsidiaire (pour les citoyens suisses), un tribunal en dehors des Pays-Bas: des raisons d'ordre linguistique ont d'ailleurs rendu tout naturel le choix d'un tribunal belge.

Dans l'esprit de la Commission, l'adoption d'un for, soit national soit conventionnel, comporte l'acceptation des voies de recours contre la décision du tribunal dont il s'agit qui sont normalement ouvertes d'après le droit de procédure qui régit les activités de ce tribunal.

VI.

20. Comme conclusion des développements qui précèdent, la Commission se permet de renvoyer au projet de règlement ci-joint, dont la rédaction s'inspire, autant que possible, de celle du Règlement sur les immunités diplomatiques que l'Institut adopta à sa session de New-York.

PROJET DE RÈGLEMENT.

CHAPITRE PREMIER.

Principes généraux

1° Le présent règlement vise les personnes chargées de tâches de nature judiciaire, politique ou administrative dont l'accomplissement a pour objet la sauvegarde d'intétêts qui sont communs à deux ou plusieurs Etats ayant convenu d'en poursuivre la réalisation.

2° Parmi ces personnes, il y a lieu de distinguer entre :

a) Celles qui, nommées directement ou par délégation, en vertu d'un accord international, par un organe dûment constitué, commun aux Etats intéressés, travaillent pour le compte et sous le contrôle de ce groupe d'Etats (« les fonctionnaires internationaux ») (1).

b) Celles qui, nommées en vertu d'un accord international, par un Etat déterminé, travaillent sous le contrôle de cet Etat, pour le compte et dans l'intérêt des Etats signataires de l'accord (« les fonctionnaires à statut national d'institutions internationales ») (2).

c) Celles qui, nommées par une institution privée, investie, en vertu d'un accord international, de tâches d'intérêt international, sont chargées de l'accomplisse-

(1) Cette catégorie comprend notamment les fonctionnaires de la Société des Nations, de certaines Commissions fluviales, etc.

(2) Notamment les fonctionnaires des Bureaux internationaux, etc.

ment de ces tâches (« les fonctionnaires d'institutions internationales privées ») (3).

d) Celles qui, étant membres d'une institution internationale, exercent leurs activités en pleine indépendance de toute instruction d'un gouvernement quelconque (« les membres d'institutions internationales ») (4).

e) Celles qui représentent des Etats déterminés au sein d'un organisme international (conférence, commission) (« les délégués d'Etat »).

3° Il y a lieu de prévoir, en faveur de ces personnes, certaines immunités destinées à garantir l'accomplissement par elles des fonctions dont elles sont investies, dans des conditions assurant une complète égalité entre les Etats pour le compte ou dans l'intérêt desquels elles agissent. Les immunités à reconnaître à ces personnes trouvent leur mesure dans l'intérêt des fonctions, eu égard à l'égalité entre les Etats.

4° Ces immunités (« immunités internationales ») qui, pour autant qu'elles sont déjà reconnues par le droit international positif, sont communément désignées comme « immunités diplomatiques », sont *sui generis*, même lorsque leur contenu correspond à celui des immunités que le droit international reconnaît aux agents diplomatiques.

Ces « immunités internationales » comprennent, sauf disposition expresse contraire ci-après :

a) L'inviolabilité personnelle ;

b) La « franchise de l'hôtel » ;

(3) Croix-Rouge (Comité internat. de la —; Ligue des Sociétés de la —).

(4) Les membres de la Cour permanente de Justice internationale, etc.

c) L'immunité de juridiction;

d) L'exemption d'impôts.

5° Sauf disposition expresse contraire ci-après, les « immunités internationales » s'appliquent sans solution de continuité pendant toute la durée du mandat qui confère à l'intéressé le caractère qui entraîne ces immunités.

6° Dans l'application des « immunités internationales », sauf disposition expresse contraire ci-après, il n'y a pas lieu de distinguer entre les personnes se trouvant dans leur pays ou se trouvant à l'étranger.

7° Sauf disposition expresse contraire ci-après, les « immunités internationales » s'étendent aux membres de la famille de l'intéressé vivant sous le même toit, ainsi qu'aux personnes actuellement à son service, à condition qu'elles n'appartiennent pas à l'Etat sur le territoire duquel il exerce ses fonctions.

8° L'immunité de juridiction, qui s'entend de l'immunité de la juridiction territoriale du pays et à l'endroit où l'intéressé exerce ses fonctions, a pour contre-partie:

a) Le droit du chef de l'intéressé ou de l'institution à laquelle il appartient de lever, au vu d'un rapport circonstancié du Gouvernement territorial, l'immunité de juridiction de l'intéressé;

b) Le maintien par l'intéressé d'un for dans le pays auquel il ressortit sauf si ce pays est également celui où il exerce ses fonctions; dans ce cas, et si l'intéressé a la nationalité suisse, le for sera le tribunal... à Bruxelles; si l'intéressé n'a pas la nationalité suisse, son for sera établi au tribunal... à Lausanne.

L'intéressé pourra être actionné au for visé sous *b* seulement si son immunité n'a pas été levée, ainsi que cela a été prévu sous *a*.

9° Il y a lieu de prévoir, en faveur des personnes dont il s'agit, des pièces de légitimation (soit sous forme de passeport émis par les autorités du pays auquel ressortit l'intéressé, soit sous forme de cartes d'identité émises par l'institution internationale dont relève, le cas échéant, l'intéressé) ayant, pour le passage des frontières, la même force et valeur qu'un passeport diplomatique (ou d'un passeport muni d'un visa diplomatique).

Chapitre II.

Les fonctionnaires internationaux

10° L'inviolabilité comprend l'interdiction de toute contrainte, arrestation, extraditition ou expulsion.

11° La franchise de l'hôtel s'étend à toute demeure où réside, même momentanément, l'intéressé. Elle comporte :

a) L'interdiction à tout agent de l'autorité publique d'y pénétrer, sauf du consentement du chef de l'intéressé ou de l'institution à laquelle il appartient ;

b) L'interdiction de toute perquisition ou saisie des effets personnels, papiers et correspondance de l'intéressé.

12° L'immunité de juridiction ne peut être invoquée :

a) En matière d'action réelle se rapportant à une chose qui se trouve sur le territoire où l'intéressé exerce ses fonctions ;

b) En cas de demande reconventionnelle fondée sur un même rapport de droit et répondant à une action intentée par l'intéressé ;

c) Pour les actes concernant une activité professionnelle en dehors des fonctions de l'intéressé.

13° En cas de crime ou de délit contre l'ordre, la

sécurité publique ou la sûreté de l'Etat, les autorités territoriales peuvent prendre les mesures strictement nécessaires de protection ou de défense, mais, hors le cas d'urgence extrême, aucune coercition directe ne peut être exercée contre la personne de l'intéressé. Les faits reprochés à celui-ci devront être aussitôt portés à la connaissance de son chef ou de l'institution à laquelle il appartient.

14° Le chef de l'intéressé peut être requis par l'autorité territoriale compétente de l'autoriser à comparaître comme témoin devant une juridiction territoriale. A défaut de supérieur hiérarchique, la réquisition s'adresse à l'institution.

15° L'intéressé et les membres de sa famille vivant sous son toit sont exempts de tous impôts directs et taxes analogues, exception faite de ceux qui les frapperaient en raison de leur propriété immobilière ou de leurs activités personnelles.

Chapitre III.

Les fonctionnaires à statut national d'institutions internationales

16° Il y a lieu de reconnaître que, lorsque les Etats intéressés sont convenus de confier l'exécution des tâches d'intérêt international que vise leur accord à des agents désignés par un Etat déterminé, ils ont par là-même reconnu à cet Etat le droit d'indiquer la mesure dans laquelle les immunités internationales s'appliqueront à ces agents.

Chapitre IV.

Les fonctionnaires d'institutions internationales privées

17° Les immunités internationales visées aux chapitres I et II s'appliquent à ces fonctionnaires seulement dans l'exercice des fonctions d'intérêt international qui leur seraient confiées par l'institution dont ils relèvent dans l'exécution d'un mandat à elles confié par un accord international.

Les immunités internationales en matière d'exemption d'impôt ne s'appliquent pas à ces fonctionnaires.

Chapitre V.

Les membres d'institutions internationales

18° Les immunités internationales visées aux chapitres I et II ci-dessus s'appliquent dans toute leur plénitude aux membres des institutions internationales permanentes.

Dans le cas de membres d'institutions internationales créées *ad hoc* ou pour une période limitée (1), ces immunités s'appliquent seulement dans l'exercice des fonctions de l'intéressé. Les immunités internationales en matière d'exemption d'impôts ne visent que les sommes touchées par les membres de ces institutions comme rétribution pour l'exercice des fonctions dont il s'agit.

(1) Tribunaux arbitraux, Commissions d'enquête, etc.

Chapitre VI.

Les délégués d'Etats

19° Les immunités internationales visées aux chapitres I et II s'appliquent aux délégués d'Etats à partir du moment du départ de l'intéressé de son pays d'origine en vue de l'accomplissement de la mission dont il est investi, et jusqu'à son retour dans ce pays.

Dans le cas des délégués d'Etats les immunités internationales en matière d'exemption d'impôts ne s'appliquent pas aux impôts prélevés dans le pays d'origine de l'intéressé.

ANNEXES

LETTRE DE M. ADATCI A M. HAMMARSKJOLD

La Haye, le 18 août 1933.

Mon cher Confrère et Ami,

J'ai examiné avec le plus grand soin votre Rapport de la 12e Commission, ainsi que les observations que certains de nos confrères ont soumises au sujet de ce dernier. Sans vouloir entrer dès maintenant dans les détails des points que vous avez soulevés dans votre Rapport, je peux me déclarer en plein accord avec les grandes lignes que vous y avez tracées. Vous avez non seulement tenu pleinement compte du rapport que j'ai fait, de concert avec notre confrère De Visscher, il y a bien des années à Vienne, mais vous avez examiné tout ce qui est survenu depuis cette époque, déjà assez éloignée, et vous avez heureusement trouvé la solution juridique et pratique relativement à des questions nouvelles soulevées par la création de la Société des Nations et divers autres organes, insoupçonnées jusqu'il y a peu de temps.

D'ailleurs, j'ai pris soin de consulter à ce sujet mon ami belge, qui s'est déclaré, lui aussi, d'accord avec moi pour penser que votre Rapport pourra très bien servir de base de discussion et d'élaboration du texte que l'Institut, dans sa prochaine session, pourra entériner.

Veuillez, etc.

(s.) M. Adatci.

LETTRE DE M. BOREL A M. HAMMARSKJOLD

Genève, le 18 juillet 1933.

Mon cher Collègue,

Je vous remercie d'avoir bien voulu me communiquer votre excellent rapport préliminaire sur « Les Immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international ».

Je l'ai lu avec infiniment d'intérêt et je ne puis mieux vous donner la preuve que par les observations que je me permets de vous adresser, bien que n'appartenant pas à votre commission.

En elle-même, l'idée de créer un régime d'immunités en faveur des personnes en cause ne manque certainement pas de justification, mais deux considérations me font beaucoup hésiter dans la recherche de la bonne solution du problème. La première, c'est le risque d'aller trop loin, en d'autres termes la difficulté de garder la bonne mesure et de trouver la juste limite. Vous-mêmes, vous observez, avec infiniment de raison (rapport p. 12), qu'on ne saurait étendre le régime envisagé aux fonctionnaires ou représentants de simples associations de droit privé poursuivant des buts d'intérêt international.

La seconde considération, plus importante encore à mes yeux, se rapproche de l'objection fondamentale qu'avait formulée notre regretté collègue, M. Hill et dont s'occupe la dernière partie de votre rapport. Il faut pourtant bien qu'une personne, quelle que soit sa fonction, se rattache à une souveraineté nationale d'où elle tient

son statut personnel. En l'état actuel des organisations internationales et même si l'on parlait de la Société des Nations, rien ne peut remplacer, me semble-t-il, le régime découlant de la nationalité. Vous suggérez la création de tribunaux spéciaux, dont seraient justiciables les personnes placées au bénéfice d'un régime d'immunités qui ne leur aurait pas été conféré par leur propre Etat. Mais jusqu'où irait cette juridiction ? Je ne conçois pas qu'elle puisse s'exercer en matière pénale, par exemple. Il faut bien en revenir à la juridiction de l'Etat national et, s'il en est ainsi, ne serait-il pas infiniment plus simple d'étendre, dans la mesure nécessaire, le régime actuel en vertu duquel une personne que l'on considère comme devant être au bénéfice d'immunités de droit international doit recevoir du Gouvernement du pays dont elle est ressortissante l'accréditif lui donnant droit à ce régime, d'où la conséquence que toute responsabilité encourue par la personne en cause relèverait de la juridiction nationale ? Remarquez, en ce qui concerne la Société des Nations, que le Tribunal administratif institué par elle n'a de juridiction, en somme, que dans le domaine et les limites du contrat de travail entre la Société et le fonctionnaire. Il ne saurait remplacer entièrement la juridiction nationale.

Les observations qui précèdent n'affectent en rien l'utilité de déterminer l'étendue des immunités selon les catégories des personnes en cause et, pour tout ce qui a trait à cette partie de votre travail, je ne puis que me rallier sans hésitation aux considérations si judicieuses que j'ai trouvées dans votre rapport.

Veuillez agréer, etc.

(*s.*) Eugène Borel.

LETTRE DE M. DIENA A M. HAMMARSKJOLD

Milan, le 13 juillet 1933.

Mon cher Confrère,

Bien des remerciements pour l'obligeance que vous avez eue de m'envoyer votre excellent rapport sur les « Immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international », malgré que je ne fasse pas partie de la Commission chargée de s'occuper de ce sujet.

Aussi, pour cette raison, en répondant à votre communication, me bornerai-je à quelques observations d'un caractère simplement général.

Je peux vous déclarer qu'en principe je partage vos idées. Naturellement il est bien possible que lorsqu'il s'agira de formuler un texte ou lorsqu'on se trouvera en présence d'un texte déjà formulé, quelques divergences d'opinions viennent à paraître entre nous.

Pour le moment je me permets de vous donner la suggestion de vous occuper avec un soin tout particulier des dispositions du Projet concernant: 1° Les personnes investies etc... qui exercent leurs fonctions dans le pays même dont elles relèvent par leur nationalité; 2° De l'immunité de juridiction de ces personnes.

Ces points soulèvent, comme vous ne manquez pas de le remarquer, des questions très délicates.

Pour ce qui a trait au premier point, il serait bien superficiel de remarquer que la question a été déjà réglée par des accords spéciaux notamment à titre de *modus vivendi*. Il faut que l'Institut examine si ces accords sont satisfaisants au double point de vue de la doctrine et de

la pratique. Pour ce qui concerne, à cet égard, les fonctionnaires de la C. P. de J. I., qui sont de nationalité néerlandaise, vous pouvez certainement apporter à l'Institut des lumières qui lui seront précieuses, à cause de l'expérience que vous avez acquise pendant l'exercice de vos fonctions.

Quant à l'autre point, il faudrait en faire l'objet d'études bien approfondies que je n'ai pas eu jusqu'à présent le loisir d'accomplir.

J'ose cependant avancer une proposition : On devrait faire cesser l'immunité de juridiction pour les personnes dont il s'agit et pour les actes qui sont en dehors de leurs fonctions en les soumettant à leurs juges nationaux, s'il résultait que le maintien de l'immunité aboutirait à des conséquences absolument contraires à toute idée de droit et de justice, et cela même si les juges nationaux étaient précisément les juges du pays où les fonctions sont exercées. *Seulement* la tâche de décider si c'est ou si ce n'est pas le cas de faire cesser l'immunité de juridiction devrait appartenir à un organisme international étant à l'abri de tout soupçon de partialité. Ce serait, par exemple, au Conseil de la Société des Nations qu'il devrait appartenir de se prononcer pour décider si l'immunité de juridiction devait cesser pour un fonctionnaire de la Société. La même tâche devrait appartenir à la C. P. de J. I. s'il s'agissait de l'immunité de juridiction d'un des fonctionnaires de cette Cour, etc.

Prenez cette idée pour ce qu'elle vaut, et même si vous la considérez inacceptable, je vous prie de penser que je l'ai formulée dans le seul but de vous être agréable en vous donnant une des suggestions que vous demandez.

Dans l'espérance, etc.

(s.) Giulio DIENA.

EXTRAIT DE LETTRE DE M. GAJZAGO A M. HAMMARSKJOLD

Arosa, le 16 août 1933.

J'ai reçu, en son temps, votre remarquable projet de rapport au sujet des « Immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international », que vous avez bien voulu préparer en votre qualité de rapporteur de la Commission respective de l'Institut de droit international, commission dont j'ai l'honneur d'être aussi un des membres.

J'étais décidé à me rendre à Luxembourg pour le 22 août, afin d'y assister à la réunion de ladite commission...

. . . . . ,

Cela m'empêche, à mes très grands regrets, de me rendre à la réunion à Luxembourg.

Mais je peux vous dire que je suis pleinement d'accord avec votre beau projet que je n'aurais même pas pu imaginer meilleur.

Je vous prie de bien vouloir m'excuser de cet empêchement qui me désole, puisqu'il me prive de la possibilité de collaborer avec vous d'une façon plus étroite aussi dans le domaine scientifique...

(s.) L. GAJZAGO.

OBSERVATIONS DE M. HUBER A LA XIIe COMMISSION (1)

I. — *Délimitation de la tâche de la commission.*

Je partage l'opinion que la catégorie A n'entre pas dans le cadre de la tâche de la commission. L'intérêt international doit être compris comme intérêt immédiat de deux ou plusieurs Etats. Aussi les délégués nationaux dans une conférence ou une commission internationale rentrent dans cette notion parce qu'ils font partie d'un ensemble qui n'est concevable que comme une forme de collaboration de plusieurs Etats sur un même pied. Comme la création de fonctions d'intérêt international n'est guère concevable, on peut dire que toute fonction de cette nature repose sur une convention.

Bien qu'il soit normal que l'investissement de fonctions internationales ait lieu par un Etat ou une collectivité d'Etats, il est possible que les Etats délèguent des fonctions qui normalement seraient exercées par des personnes désignées par eux, à un organisme non-étatique. C'est le cas pour les fonctions conférées par les Conventions de 1927 et de 1929 à des institutions de Croix-Rouge. Pour autant que ces organismes fonctionnent en vertu de conventions, ils exercent sans doute des fonctions d'intérêt international. Le service central et permanent que l'U. I. S. se trouve en fait dans la même situation que les services administratifs des autres Unions internationales; il serait logique de lui assurer une situation juridique analogue.

L'activité de la C. R. en temps de guerre présente un

(1) Reçues par M. Hammarskjöld, lors de la session de la Commission à Luxembourg.

aspect spécial. Pour autant qu'il s'agit de sociétés neutres prêtant leurs services au belligérant, leur personnel et leur matériel sont assimilés à ceux du belligérant sous la responsabilité duquel elles se sont placées, et leurs immunités sont celles prévues par la Convention de Genève. Aussi leur activité n'est qu'indirectement internationale parce qu'elles soignent les blessés des deux Parties toujours sous l'égide d'une d'elles. Par contre l'activité du C.I.C.R. et des sociétés neutres qui déploient une activité sur territoire neutre est essentiellement d'intérêt international, parce que leurs activités s'exercent par rapport à plus d'un Etat. Les immunités prévues dans la Convention de Genève concernent surtout l'activité de la C. R. dans les territoires des belligérants ou occupés par eux ; elles ne visent pas l'activité de la C. R. en territoire neutre ou exercée en dehors de l'organisation d'un belligérant. Il serait donc désirable que cette activité essentiellement internationale de la C. R. en temps de guerre fût entourée des garanties qu'exige le libre exercice de cette fonction.

II. — *Fondement des immunités.*

Il faut tenir compte des deux éléments : fonctions et égalité. Le dernier s'impose par la nature du droit international. Mais comme le principe d'égalité comporte des limitations de souveraineté pour un Etat à l'égard de personnes qui peuvent avoir sa nationalité ou, quoique étrangères, peuvent lui être soumises comme domiciliées sur son territoire, la question se pose si une personne qui accepte une fonction d'intérêt international ne devrait pas obtenir de son gouvernement un *nihil obstat* dans les

cas où la nomination n'émane pas de cet Etat ou que cet Etat n'aura pas réglé d'une manière générale la situation de ses ressortissants acceptant des fonctions dans un organisme international.

III. — *Etendue des immunités, catégorie par catégorie.*

Bien qu'il soit possible de classifier scientifiquement les différentes catégories de personnes et de prévoir un règlement spécial, adapté aux conditions particulières pour chaque catégorie, il me semble difficile d'établir un pareil règlement par une convention, car, malgré la similitude des situations, chacune repose sur une convention différente. Il paraît donc plus conforme à la nature d'un pareil règlement de se borner à quelques principes assez généraux dont l'application devrait être cherchée dans chaque cas d'espèce ou, au moins, pour chaque institution individuelle.

IV. — *Opportunité d'une réglementation générale.*

L'opportunité d'une réglementation générale est certaine car on se trouve ici en présence d'une matière qui par la nouveauté et la diversité des situations dont il s'agit n'est pas réglée par le droit coutumier ; la différence, au moins théoriquement, profonde entre les agents diplomatiques (qui représentent un intérêt national en concurrence avec un autre de même nature) empêche de pousser l'analogie aussi loin pour arriver à des règles conformes aux personnes investies de fonctions internationales, et, enfin, les principes généraux du droit ne se prêtent pas à la construction de règles appropriées, étant donnée la nature très spéciale des fonctions d'intérêt in-

ternational. Voilà les raisons pour une réglementation spéciale.

Mais les chances politiques de faire adopter un règlement de ce genre par les Gouvernements paraissent être minimes; cela n'empêche cependant pas de donner aux conclusions de l'Institut la forme d'un règlement à l'instar d'une convention établissant des règles sur les immunités des personnes investies de fonctions internationales.

MAX HUBER.

LETTRE DU VICOMTE POULLET A M. HAMMARSKJOLD

Bruxelles, le 18 juillet 1933.

Mon cher Collègue,

J'ai lu et relu avec une grande attention votre beau projet de rapport sur la question dont est saisie la XIIe Commission.

Je suis d'accord avec vous sur la délimitation de la tâche de la Commission telle que vous la proposez.

En ce qui concerne le fondement des immunités, j'incline à croire que l'intérêt des fonctions suffit à les justifier.

Je ne crois ni à l'opportunité ni à la possibilité de prévoir une réglementation générale des immunités accordées aux personnes qui sont appelées à en jouir.

Il y a diverses catégories dont il faut régler la situation, et cette réglementation doit être appropriée à chaque catégorie.

En tout cas, il me paraîtrait opportun de commencer par la réglementation concernant chaque catégorie, quitte à voir, les détails étant réglés, s'il y a moyen d'y superposer une réglementation générale.

Veuillez agréer, etc.

(s.) POULLET.

LETTRE ET OBSERVATIONS DE M. REY

I. — Lettre de M. Rey à M. Hammarskjöld

Galatz (Roumanie), le 8 juillet 1933.

Mon cher Confrère,

Je vous envoie mes observations sur votre rapport au sujet des Immunités des personnes investies de fonctions internationales. Je ne pourrai malheureusement pas me rendre à la réunion de notre Commission à Luxembourg, le mois prochain, et il me sera par suite impossible de prendre part au travail de la Commission. Mais mes idées sont les vôtres et je ne crois pas que ma présence aurait apporté un concours bien utile aux discussions.

Comme vous avez pu le voir, mes observations que je vous devais par courtoisie après le travail si remarquable que vous nous avez présenté, ne sont guère que la paraphrase de vos propositions.

Croyez, etc.

(*s.*) Francis REY.

II. — Observations de M. Rey

Après avoir lu avec le plus grand intérêt le remarquable avant-projet de rapport que vous avez élaboré, je m'empresse de vous dire que je suis entièrement d'accord avec vous sur les propositions qu'il contient.

Il me paraît opportun et possible, contrairement aux conclusions de M. David Jayne Hill, d'établir une réglementation générale des immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions internationales : opportun,

parce que les organismes internationaux, en se développant au cours du XX° siècle, vont multiplier le nombre de ces agents spéciaux chargés de fonctions internationales et qu'il importe pour la doctrine de poser des règles qui, en faisant ressortir le fondement des immunités à accorder à ces agents, permettront de déterminer les immunités qui leur sont nécessaires; possible, parce qu'actuellement un grand nombre d'accords internationaux ou de lois ont fixé pour certains agents les immunités dont ils devaient jouir et qu'on peut trouver dans ces textes la base d'une réglementation.

Il convient, à mon avis et comme vous le proposez, d'empêcher au préalable une confusion : on parle souvent *d'immunités diplomatiques* à reconnaître aux fonctionnaires internationaux.

Il faut bannir cette expression impropre, qu'on emploie généralement pour faciliter la discussion, et reconnaître auxdits fonctionnaires — au moins pour ceux qui n'ont rien de commun avec les agents diplomatiques — certaines immunités particulières, que ces immunités soient ou non les mêmes que celles reconnues aux diplomates.

Sur les différentes questions traitées dans votre rapport, je suis d'accord avec vous. Comme vous, je pense qu'il y a lieu de s'inspirer du principe admis par l'Institut en donnant comme fondement aux immunités l'intérêt des fonctions. Vous y ajoutez l'égalité des Etats commettants et cela, je le reconnais, renforce les immunités.

Quant aux personnes qui doivent être considérées comme investies de fonctions internationales, il convient, comme vous le proposez, d'examiner les principaux cas, tant au point de vue de l'organisme au service duquel

elles mettent leur activité, qu'au point de vue du caractère même de cette activité. Il y aura lieu ensuite de rechercher quelles sont les immunités que l'intérêt de leurs fonctions doit faire reconnaître à ces personnes et, enfin, de passer en revue, par catégories d'agents, les fonctionnaires dits internationaux pour leur attribuer une partie ou la totalité des immunités, suivant les cas.

Tout cela vous l'avez magistralement exposé dans votre rapport préliminaire et je ne puis qu'y souscrire entièrement.

(s.) Francis Rey.

LETTRE DE M. STRUPP A M. HAMMARSKJOLD

Frankfurt, a. M., le 5 août 1933.

Cher Confrère,

Vous avez eu l'amabilité de m'envoyer l'excellent avant-projet sur les immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international, en m'invitant de vous faire les observations que je jugerais éventuellement utiles.

En usant de cette faculté, je ne crois pas que je puisse le faire mieux qu'en répondant directement aux questions que vous avez posées aux membres titulaires de la XXIIe commission.

Or, je réponds à la question :

a) Qui renferme la question si vitale de la compétence de la commission (avant-projet, p. 28) :

1° Il faut donner une définition des « personnes investies de fonctions internationales » aussi large que possible. Tombent sous l'application du terme les per-

sonnes énumérées aux pages 8 et 9 sous les littéras *c* à *g* et celles mentionnées au littéra *h* en tant qu'il s'agit de fonctionnaires institués par ou en conformité avec un traité international. On pourrait se demander, si l'on ne devrait pas élargir (puisque l'Institut agit en faveur d'une *lex condenda* et ne constate pas le droit positif existant !) la sphère d'application de la convention à faire aux membres du comité de la Croix Rouge et à des organes de celle-ci qui devraient être déterminés d'un commun accord entre les Etats.

2° Quant à l'interprétation du terme « fonction », je crois opportun de procéder, ici encore, à une manière de voir bien large. Je sais bien, et vous le soulignez, que l'Institut a usé de ce mot dans une sorte d'opposition avec le terme « gestion », à savoir en lui donnant une signification bien connue en droit administratif français notamment. Mais faut-il en tout cas suivre cet exemple en lui reconnaissant la valeur d'une règle de conduite absolue et obligatoire pour votre commission ? A mon avis, on ne peut affirmer cette manière de voir de sorte qu'il soit possible de *remplacer* le terme « fonction » par celui de « tâche » — terme, il est vrai, un peu « sans couleur », mais beaucoup plus flexible ;

3° Quant à l'expression « d'intérêt international », j'accepte, sans aucune réserve, l'excellente définition que vous en donnez à la fin de la page 11 ;

4° Quant à la distinction entre fonctionnaires et délégués (p. 13), elle n'intéresse point la compétence de la XII° commission : importante au point de vue, je voudrais dire formel, et bien intéressante à un point de vue théorique, elle doit rester en dehors de votre tâche qui consiste, à mon avis, *dans la fixation de règles internatio-*

nales valables, en un domaine donné, pour des personnes à qui deux ou plusieurs Etats ont confié une tâche internationale, à savoir d'intérêt juridique pour — du moins — les Etats contractants du traité déterminant.

Ad b) Quant au terme « immunité » je le prends, comme vous, dans un sens qui correspond à la théorie et à la pratique actuelles. Je souligne que c'est, en première ligne, l'adage « *ne impediatur officium* » qui fournit la raison décisive pour une immunité donnée. Il se peut, à titre d'exception, que ce soit le fait d'une qualité d'organe d'un Etat étranger qui puisse la motiver, de même cette qualité pouvant — ce qu'il faut ajouter — cumuler avec le fait déjà constaté d'éviter, autant que possible, des situations qui pourraient empêcher ou rendre plus difficile la gestion des affaires confiées à la personne dont il s'agit.

Ad c) Je voudrais recommander de commencer l'avant-projet d'un traité par des règles générales et applicables à toutes catégories qui vous intéressent (v. pp. 18 sq) et d'ajouter une clause qui laisse aux Etats — ce qui, du reste s'entend de soi-même — la faculté de conclure entre eux des conventions élargissant le domaine d'application des clauses précédentes (ou du catalogue entier où les diverses conséquences de l'immunité sont énumérées: v. p. 18 *a*, (1) *b*, etc.).

Ad d) J'approuve de tout cœur vos explications aux pages 24 à 28.

Veuillez agréer, etc.

(*s.*) Karl STRUPP.

(1) Je suppose que vous entendez, comme moi, le littéra *a*) de même que p. ex. le littéra *c*) comme un cas d'application de l'immunité générale.

QUINZIEME COMMISSION

Les effets de la clause de la nation la plus favorisée en matière de commerce et de navigation

RAPPORT PRESENTE PAR **M. le Baron B. NOLDE**

I.

Au cours de son existence, l'Institut de Droit International n'a jamais mis à son ordre du jour l'étude de questions se rapportant au droit international économique et financier. En décidant, en 1929, à New-York, de créer une commission pour l'examen du problème de la clause de la nation la plus favorisée, l'Institut s'est engagé ainsi dans une voie nouvelle pour lui. Le rapporteur, auquel revenait l'honneur de préparer ce travail, se rendait compte de la responsabilité qui pesait sur lui de ce chef, mais il avait estimé que l'Institut ne devait point hésiter à aborder une discussion dont l'importance théorique et pratique était considérable. L'aspect économique du problème ne saurait cacher, à son avis, son grand intérêt juridique. La vie économique internationale dépend dans une large mesure des règles juridiques appelées à l'organiser. La clause de la nation la plus favorisée ou du traitement égalitaire du commerce, qui, depuis de longs siècles, est une des bases fondamentales de cette organi-

sation, est essentiellement une règle de droit. Elle peut et doit être étudiée comme telle par le juriste international.

Certes, les événements des dernières années ont limité, dans une large mesure, le champ de l'application de la clause en matière économique. Il n'est pas moins vrai qu'elle reste en vigueur dans de très nombreux traités de commerce modernes, et il serait impossible d'affirmer qu'elle est condamnée à disparaître.

Certains membres de la Commission, impressionnés par les tendances anarchiques qui paraissent prévaloir actuellement dans la politique commerciale des Nations, se sont demandés, si l'étude de la question était vraiment opportune.

Ainsi M. J. L. Brierly, dans sa lettre au rapporteur, dit :

« Avant de vous donner mes réponses aux questions spécifiques que vous avez posées je dois avouer qu'au point où en sont les choses économiques et politiques, l'avenir de la clause me semble douteux. Il se peut, à mon avis, que l'utilité de la clause, qui depuis longtemps a été, comme vous dites, « une des bases fondamentales » de l'organisation de la vie économique internationale, soit surannée, et qu'un régime de traitement égalitaire du commerce ne soit plus le meilleur moyen de faciliter sa libération des liens qui actuellement l'entravent. Je pense surtout aux difficultés que la clause soulève du point de vue de la conclusion de conventions plurilatérales et même bilatérales, dont plusieurs, rédigées avec le but de réduire les obstacles auxquels se heurte le commerce

international, ont échoué pendant ces dernières années.

» En effet, la clause me paraît convenable à un monde économiquement sain, mais peut-être moins appropriée à l'assainissement de l'état de choses qui nous entourent, où la libération du commerce est encore plus nécessaire que son traitement égalitaire. »

De même M. José Matos, dans sa réponse écrite au questionnaire adressé aux membres de la Commission par le rapporteur, s'est demandé si, en tenant compte des profondes divergences qui sont apparues à la Conférence monétaire et économique de Londres de 1933, le moment était arrivé pour tâcher d'uniformiser les différents points de vue dominant dans la matière.

Tout en se rendant compte de l'état de choses qui règne actuellement dans le domaine du commerce international, la Commission, dans sa réunion tenue à Luxembourg du 22 au 24 août 1933, n'a pas hésité à aborder la discussion du problème et à élaborer un projet pour le soumettre à l'examen de l'Institut.

La Commission a estimé qu'elle n'avait pas à se prononcer sur des problèmes de politique commerciale, mais à examiner les nombreuses et très graves questions de droit qui se rattachent à la portée et à l'interprétation de la clause de la nation la plus favorisée en tant que règle de droit.

Or, ces questions n'ont aucunement perdu de leur importance au cours de ces dernières années. On pourrait affirmer, au contraire, que leur nombre et les difficultés de leur solution ont augmenté à la suite des phénomènes qui caractérisent la vie économique moderne.

Qu'il soit permis de citer, à l'appui de cette affirmation, un extrait du rapport de la sous-commission I de la commission économique de la Conférence Monétaire et Economique de Londres relatif à la clause de la nation la plus favorisée :

« L'opinion générale était favorable au maintien de la clause de la nation la plus favorisée, dans sa forme inconditionnelle et illimitée — naturellement avec les exceptions usuelles reconnues — en faisant valoir que la clause constituait la base de toute politique commerciale libérale, que la réduction des tarifs par voie de conventions bilatérales n'était possible que si la clause était illimitée et que cette méthode permettrait d'éviter la reprise continuelle des négociations. Néanmoins, certaines délégations ont manifesté une forte tendance en faveur de l'admission de nouvelles exceptions pour compléter celles généralement admises, en affirmant que, quoique la clause inconditionnelle et illimitée de la nation la plus favorisée donne au commerce, dans les conditions normales, un maximum indispensable de garanties et prévient le traitement arbitraire et les discriminations, elle pourrait, dans une période de crise, empêcher d'atteindre son propre but, si on y insiste avec trop de rigidité (1). »

(1) League of Nations. Monetary and Economic Conference. Reports approved by the Conference of July 27th, 1933, p. 23 (C. 435. M. 220, 1933. II).

II.

En abordant l'étude de la clause, la Commission a estimé qu'il convenait tout d'abord d'en fixer les limites et d'en déterminer la méthode.

On n'ignore pas que la clause figure dans des traités internationaux relatifs à des matières très diverses. Elle est destinée à s'appliquer, en premier lieu, aux questions des échanges commerciaux et à la navigation entre les Nations, mais elle peut également se rapporter à d'autres communications internationales, au statut juridique des étrangers, personnes physiques et morales, aux questions fiscales, aux droits de certains organes internationaux, tels que les consuls, à la procédure et au droit international privé, etc.

De toutes les matières où joue la clause de la nation la plus favorisée, celle qui touche au commerce et à la navigation présente le plus d'importance. C'est là — on peut le dire — le problème central de l'application de la clause. Nous estimons que c'est par lui qu'il convient de commencer l'étude de la question. Plus tard, l'Institut de Droit International pourra aborder, s'il le trouve bon, le fonctionnement de la clause dans des questions autres que celles relatives au commerce international, mais pour le moment, il paraît opportun de limiter nos recherches au problème central. La tâche, ainsi limitée, restera encore difficile et ardue.

L'Institut aura à décider, s'il convient de conserver à son ordre du jour l'examen des différents autres aspects

de l'application de la clause. La Commission s'est bornée à les mentionner dans les considérants qui, dans son projet, précèdent les résolutions.

La méthode à suivre dans nos recherches paraît être imposée par la nature même de l'institution que nous étudions.

Malgré les efforts faits au cours des dernières années pour arriver à régler les questions des échanges commerciaux et de la navigation entre les Nations par voie de conventions multilatérales, voire même universelles, malgré une série de Conférences internationales convoquées à cet effet, on peut dire que, jusqu'ici, la réglementation des échanges internationaux et de la navigation appartient principalement au domaine des conventions bilatérales entre les Nations. On doit se demander, s'il est vraiment possible d'abandonner ce terrain et de recommander une réglementation qui érigerait la clause de la nation la plus favorisée en une règle de *droit commun* international ? Nous ne le pensons pas.

La disposition de l'art. 23 litt. *e* du Pacte de la Société des Nations qui prévoit que les membres de la Société prendront les dispositions nécessaires pour assurer un « équitable traitement » du commerce international, ne saurait constituer de précédent en faveur d'une prétention de cette espèce. Issue d'un projet du Président Woodrow Wilson, qui désirait faire proclamer le principe international obligatoire du traitement égalitaire du commerce par tous les Etats, cette disposition a reçu, dans les travaux de la Conférence de la paix, une rédac-

tion si volontairement vague qu'elle ne peut être considérée comme une indication sérieuse sur l'existence d'une tendance de faire transformer la clause du traitement égalitaire du commerce en une règle de droit international universel.

L'Institut, dans l'esprit de réalisme juridique qui a été toujours le sien, devrait tenir compte du fait que la clause de la nation la plus favorisée appartient essentiellement au domaine des conventions bilatérales. Le but du projet de réglementation internationale envisagée doit être la recherche de solutions qui, tout en précisant sa portée et tout en fixant son interprétation, n'iraient pas au delà des limites d'un droit international *supplétif*.

La Commission a été heureuse de constater que ce point de vue était partagé par son éminent membre M. H. L. de Hammarskjold, ancien Président du Comité d'Experts pour la codification progressive du droit international institué par la Société des Nations. Voici ce qu'il dit dans sa lettre au rapporteur en date du 6 août 1933 :

« Ce que je désire souligner tout d'abord, c'est qu'il faut rester sur le terrain juridique. Toutes les considérations d'ordre politique, financier ou technique, si séduisantes et importantes soient-elles, doivent être laissées de côté.

» Il ne pourrait s'agir d'imposer, ni même de recommander aux Etats des normes absolues destinées à régler leurs relations commerciales.

» Je suis très heureux de constater que sur ce point je me trouve en parfaite harmonie avec le rapport préliminaire.

» C'est dans le même ordre d'idées que j'ai rappelé, le 28 Mars 1927, au Comité d'experts pour la codification progressive du droit international que, dans le domaine du droit privé, on a souvent trouvé utile de définir clairement le sens de certaines clauses contractuelles en usage, et qu'il ne serait pas moins avantageux en droit public et en droit international de préciser le sens des clauses les plus usitées. Cependant j'ai cru utile de m'élever alors contre les conclusions négatives appuyées par la quasi-unanimité de mes collègues. Le seul dissident a fait observer, finalement, qu'en effet les règles qui, à son avis, pourraient être formulées, n'auraient pas un caractère impératif, mais supplétif ; ce seraient des règles pour aider à l'interprétation et à l'application de la clause.

» Une règle de caractère supplétif a le but d'énoncer la volonté présumée des parties au contrat. Cette volonté reste souveraine et peut écarter les présomptions par des clauses additionnelles qui soit renforcent, soit affaiblissent les effets ordinaires de la clause principale.

» A mon avis, on ne saurait trop tenir présent à l'esprit que c'est de ce point de vue qu'il faut envisager les règles à formuler concernant les effets de la clause de la nation la plus favorisée. Il ne s'agit ni d'admettre, ni d'exclure un certain degré de discrimination, mais de l'admettre ou de l'exclure pour autant qu'il n'ait pas été autrement stipulé. »

III.

La Commission a pensé que les considérations qui viennent d'être développées pourraient être résumées dans un préambule qui serait ainsi conçu :

Considérant que le sens et la portée de la clause de la

nation la plus favorisée en matière de commerce et de navigation entre les Nations font souvent l'objet de contestations et de difficultés d'interprétation;

Désirant contribuer à la construction juridique et l'interprétation de cette clause dans le domaine indiqué;

Considérant qu'à cet effet il est opportun de formuler des règles de droit commun applicables pour autant que les droits et obligations des pays contractants ne soient autrement précisés dans leurs conventions;

Réservant pour des études ultérieures les questions relatives à l'application de la clause au statut juridique des étrangers, aux droits et privilèges des consuls, à la procédure civile et pénale et au droit international privé;

L'Institut de Droit International adopte les résolutions suivantes:

IV.

Il y a quelques années, on considérait comme problème central du régime de la clause de la nation la plus favorisée l'opposition de deux formes totalement différentes de cette clause: forme inconditionnelle et forme conditionnelle. Les traités de commerce alors en vigueur rédigeaient la clause tantôt dans le sens de l'acquisition automatique par les Parties contractantes, à titre gratuit, de tous les avantages des nations tierces, tantôt dans le sens de l'acquisition de ces avantages conditionnée par l'octroi de contre-parties, de compensations équivalentes. La seconde forme de la clause était pratiquée par un pays aussi influent que les Etats-Unis d'Amérique. Sa diplomatie économique tâchait de tirer profit du caractère conditionnel des droits de la nation la plus favorisée pour obtenir certains avantages parti-

culiers en contre-partie de l'octroi du traitement égalitaire. Les autres pays se heurtaient dans leurs rapports avec les Etats-Unis à cette prétention. La clause conditionnelle ou de « réciprocité » devint naturellement l'objet d'études attentives et on pouvait dire que le choix entre la clause ordinaire et la clause de réciprocité présentait pendant un certain temps un problème à l'ordre du jour. Il suffit de rappeler les polémiques relatives à l'avenir de la politique commerciale avant et au cours de la grande guerre pour s'en convaincre. La question, s'il ne convenait pas d'abandonner le principe du traitement égalitaire inconditionnel pour la variante américaine de la clause de la nation la plus favorisée, est le thème favori de ces polémiques.

Malgré le caractère passionné de la discussion aucun pays européen n'a eu le courage d'introduire dans ses conventions d'avant et d'après guerre la rédaction américaine de la clause de la nation la plus favorisée. Les adversaires de la politique du traitement égalitaire du commerce préférèrent plus simplement se débarrasser de la clause totale de la nation la plus favorisée ou, au moins, en limiter radicalement les effets, sans entreprendre l'expérience de la clause « conditionnelle ». Par un revirement doctrinal intéressant, les Américains, prinpaux protagonistes de la clause « conditionnelle », l'abandonnèrent eux-mêmes avec éclat.

L'initiative de la nouvelle politique appartenait à la « Commission du tarif des Etats-Unis » nommée en 1916.

Les recommandations de la Commission, conformes d'ailleurs aux idées qui inspiraient les efforts du Président Woodrow Wilson d'introduire dans le Covenant de la Société des Nations le principe du traitement égali-

taire du commerce, exercèrent une influence considérable sur la politique des Etats-Unis.

Le tarif de 1922 ne faisait aucune allusion au système de « réciprocité » et les négociations commerciales avec l'étranger qui le suivirent firent état, purement et simplement, de la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée. Tel fut le traité de commerce de 1922 avec le Brésil et tel aussi le traité plus important avec l'Allemagne. Faisant abstraction des conceptions du traité de Versailles qui imposait le traitement égalitaire unilatéralement à l'Allemagne, les négociations américaines, spontanément et dès la première heure, offrirent à l'Allemagne le traitement mutuel égalitaire. C'est ainsi que la clause fut rédigée dans le texte définitif.

L'abandon de la forme conditionnelle de la clause de la nation la plus favorisée par les Etats-Unis est un fait d'une importance capitale. Aucun autre Etat n'est venu depuis accepter le patronage de la vieille formule américaine et elle ne se retrouve plus que dans quelques vieux traités de commerce restés en vigueur. Elle n'est donc plus actuellement une méthode contractuelle pratiquement existante. A l'heure qu'il est, nous sommes en présence d'une seule rédaction de la clause, celle dite inconditionnelle. On peut dire que la clause a revêtu enfin son aspect normal. Elle implique l'égalité absolue de traitement du commerce international.

Le Comité de la Société des Nations qui, à la suite de la Conférence économique de Genève de 1927, fut chargé de l'étude de la clause de la Nation la plus favorisée n'hésita pas à se prononcer en faveur de la rédaction inconditionnelle de la clause. Aux termes de ses recommandations, « le premier principe essentiel contenu im-

plicitement dans la conception du traitement de la nation la plus favorisée est que ce traitement doit être inconditionnel (1). »

La conférence monétaire et économique de Londres de 1933, par l'organe de la sous-commission I de sa commission économique, vient d'adopter le même point de vue. Le texte du rapport de la sous-commission à ce sujet a été reproduit ci-dessus.

Nous estimons que l'Institut de Droit International devrait se prononcer dans le même sens et dire que seule la forme inconditionnelle répond au véritable esprit de la clause de la nation la plus favorisée.

En effet, quand un Etat accorde le traitement des Nations tierces favorisées à condition que cet autre Etat lui octroie des concessions équivalentes à celles qui ont été faites par ces Nations tierces, on arrive à un système qui, en réalité, détruit tout ce que la clause présente d'avantages.

Il est clair que le paiement de « l'équivalent » ne saurait se produire mécaniquement. Il faut que les deux Etats soient d'accord sur l'équivalence de la compensation. La clause conditionnelle n'est dès lors qu'une promesse de conclure, un *pactum de contrahendo*, un « Vorvertrag ».

Admettons que cette promesse doit être exécutée de bonne foi, « nach Treue und Glauben », comme le recommande Bonhoeffer ; cela nous avancera-t-il dans la fixation de la compensation équivalente ? Certainement

(1) S. D. N., Recommandations du Comité Economique concernant la politique tarifaire et la clause de la nation la plus favorisée (II, 1933, II. B. 1), 1933, p. 7.

non. Il en résultera que la clause conditionnelle restera lettre morte jusqu'au moment où on signera une nouvelle convention. Celle-ci sera-t-elle jamais conclue ?

Il existe des situations où les accords supplémentaires imposés par la clause conditionnelle sont en général irréalisables. Tels sont les cas des Etats à tarifs absolument autonomes. Dans d'autres cas, en principe, ils pourraient être conclus, quoique je ne connaisse aucun cas où des accords de cette espèce aient été réalisés. Les conséquences de l'apparition du nouvel accord seraient d'ailleurs néfastes. L'Etat A paie à l'Etat B, selon la clause conditionnelle, une compensation équivalente «x», autrement dit l'Etat A recevra un nouvel avantage de l'Etat B. Supposons que ce dernier soit également lié par la clause conditionnelle avec l'Etat C. Pour pouvoir prétendre à la concession « x », l'Etat C devra accorder à l'Etat B une compensation « x' ». Un Etat D voudra l'obtenir de l'Etat C en vertu de la clause conditionnelle : il lui payera une compensation « x^2 ». Ainsi, logiquement, si la clause de la nation la plus favorisée n'existait que comme conditionnelle, aucun régime stable des relations commerciales ne serait possible, car les Etats devraient s'adonner à la recherche perpétuelle de « compensations ». Si, à un point quelconque de cette chaîne, la compensation n'était pas trouvée, ce serait fini avec le système. On pourrait dire qu'en réalité là serait le salut : le « *perpetuum mobile* », imposé par le développement logique du système de la clause conditionnelle, prendra fin.

On peut donc dire que la clause conditionnelle, pratiquement, équivaudrait toujours à l'absence de toute clause de la nation la plus favorisée.

Inutile de répéter qu'il n'entre pas dans l'esprit de la Commission de déclarer illégale la forme conditionnelle de la clause, si celle-ci est adoptée dans un traité international en vigueur ou qui pourrait être conclu à l'avenir. MM. H. L. Hammarskjold et Fernand De Visscher ont tenu à souligner ce point de vue dans leurs observations au sujet du rapport préliminaire.

« Pour terminer, deux mots sur la réciprocité », dit M. de Hammarskjold : « Même qui partage en principe les opinions émises dans le rapport d'une manière si lucide, ne peut guère se cacher qu'on peut se trouver en face de cas assez spéciaux. Le trafic-frontière, dont j'ai parlé plus haut, n'est pas le seul. Un traité de commerce peut être combiné avec un prêt, avec l'acquisition d'un monopole ou même avec une cession de territoire. Une licence de fabrication peut être accordée sous condition de certains avantages pour l'exportation ou l'importation. Pour obtenir dans tel pays des réductions de tarif douanier, l'autre Partie peut s'engager à importer de ce pays certaines quantités de vin, de charbon ou d'autres marchandises.

» Les besoins commerciaux des temps actuels et à venir sont et seront peut-être — je dirais volontiers davantage — mal compris. Mais il est probable que, dans les circonstances données, une interprétation trop rigoureuse de la clause de la nation la plus favorisée tendrait à faire disparaître cette clause avec les bienfaits qui tout de même en découleraient. »

M. Fernand De Visscher, tout en étant d'accord sur le caractère inconditionnel de la clause, a fait observer : « puisque nous ne posons ici que des règles interprétatives, peut-être devrions-nous nous borner à dire que

ce caractère inconditionnel — ou pur et simple — de notre clause doit être présumé. »

C'est exactement la pensée de la Commission. Le préambule au projet qu'elle propose fait ressortir avec toute la netteté voulue que dans son esprit la réglementation qu'elle suggère n'est que supplétive. Il s'ensuit qu'à son avis la forme conditionnelle de la clause, ou en d'autres termes, le système de la « réciprocité », ne saurait être présumée, mais une fois admise par une convention bilatérale, serait absolument légale.

Sous bénéfice de ces observations, la Commission propose d'adopter, comme base fondamentale du régime de la clause de la nation la plus favorisée, la disposition suivante :

§ *1. La clause de la nation la plus favorisée implique le principe de l'égalité inconditionnelle dans le traitement du commerce et de la navigation entre les Nations.*

V.

Une fois le type inconditionnel de la clause accepté, il s'agira d'en fixer la teneur et la portée juridiques.

Très souvent les traités bilatéraux stipulent simplement le « traitement de la nation la plus favorisée » sans se préoccuper à déterminer le contenu de cette formule. La définition exacte des droits et obligations qu'elle comporte dépend alors de l'interprétation de la clause, qui sera naturellement basée sur les précédents et la doctrine. D'autres traités bilatéraux donnent eux-mêmes des définitions systématiques de la clause. Ils le font de manières différentes. Parfois la formule vise le régime du commerce en général, parfois elle a trait plus

spécialement aux droits de douane, parfois elle concerne la question des restrictions à l'importation, à l'exportation et au transit; nombreux traités cumulent ces formules, dont la première sert alors d'une espèce de proposition majeure et la deuxième et, éventuellement, la troisième de conclusions.

Le Comité économique de la S. D. N., qui, à la suite de la Conférence économique de Genève de 1927, fut chargé de la codification du traitement de la nation la plus favorisée, dans la formule-type de la clause, qu'il élabora en 1929, n'envisage que les effets de la clause en matière des droits de douane. Nous aurons l'occasion de revenir à l'examen de cette formule-type, mais, d'ores et déjà, nous pouvons constater qu'elle est insuffisante pour couvrir tout le terrain de la matière qui nous occupe. Le traitement du commerce étranger comporte de nombreux problèmes dont l'application des tarifs douaniers n'est qu'une partie. C'est pourquoi il convient de suivre les précédents de nombreuses conventions de commerce et commencer par énoncer le principe égalitaire en matière de commerce dans sa forme générale.

Conformément à une vieille tradition des pays maritimes, les conventions de commerce spécifient souvent dans cette formule que le traitement égalitaire s'étend aussi aux navires des pays contractants. Nous avons suivi ce précédent.

Nous proposons d'adopter la règle générale du traitement égalitaire dans la forme suivante:

§ 2. *La clause de la nation la plus favorisée confère, de plein droit et sans autre compensation, aux ressortissants et aux navires des pays contractants l'ensemble des droits et faveurs en matière de commerce et de naviga-*

tion dont bénéficient les ressortissants et les navires de tout pays tiers.

VI.

En vertu de la clause de la nation la plus favorisée les ressortissants et les navires de la partie contractante jouissent des droits et faveurs dont bénéficient les ressortissants et les navires de tout pays tiers quelconque. Au regard de la clause, il est tout à fait indifférent que les droits accordés à ce « pays tiers quelconque » découlent de la législation interne de l'autre Partie contractante, ou des conventions que celle-ci passe avec un « pays tiers quelconque ».

Si même on voulait, contrairement à la règle depuis longtemps établie et absolument incontestable, faire une distinction entre les droits découlant de sources internes et les droits découlant de sources internationales, il ne serait souvent pas possible de le faire. La pratique internationale connaît de nombreux exemples où les dispositions relatives au régime fiscal des échanges internationaux établis à la suite de négociations internationales revêtent la forme d'actes « parallèles » internes.

Il aurait dû paraître qu'également aucun avantage acquis par les tiers en vertu de conventions internationales ne saurait échapper à l'effet de la clause de la nation la plus favorisée.

Tout dernièrement, cette règle, qui était, semble-t-il, le point central de tout le mécanisme du traitement égalitaire, vient d'être déclarée douteuse et contestable en ce qui concerne les avantages découlant pour les pays tiers des conventions économiques plurilatérales.

Voici l'origine de cette controverse.

Lors de la discussion par la Conférence internationale de Genève du projet de convention pour l'abolition des prohibitions et restrictions à l'importation et à l'exportation, en octobre et novembre 1927, M. Ibl, délégué thécoslovaque, a soulevé la question de savoir si les avantages que le projet devait donner aux Etats qui l'auraient adopté dans leurs rapports mutuels seraient acquis par les pays liés avec les Etats par la clause de la nation la plus favorisée, mais qui n'auraient pas adhéré à la convention projetée sur les prohibitions. M. Ibl ajoutait qu'il se rendait compte que la question, intéressant les pays non signataires de la convention future, ne pouvait être réglée par la conférence, mais estimait qu'elle devait être étudiée par l'organisation économique de la Société des Nations (1). Une discussion s'ensuivit où des opinions diamétralement opposées furent émises. M. Di Nola, délégué italien, estimait que les avantages découlant de la convention future ne pourraient pas être acquis en vertu de la clause de la nation la plus favorisée et qu'il convenait de spécifier dans la convention elle-même que la suppression des interdictions d'importation ou d'exportation serait « subordonnée à la condition de réciprocité » et ne serait appliquée que « dans les rapports réciproques » des contractants. M. Serruys (France) opina dans le sens différent : « A l'égard des Etats non contractants, disait-il, la situation est bien claire ; s'ils ont eu, en vertu d'un traité spécial conclu avec un Etat contractant, la clause de la nation la plus favorisée, ils ont

(1) Séance du 18 octobre 1927, S. D. N., Conférence internationale pour l'abolition des prohibitions et restrictions à l'importation et à l'exportation, *Comptes rendus*, 1928 (C 25, M. 12, 1928, II), p. 65.

le bénéfice de la Convention sur les prohibitions ». M. Stucki (Suisse) soutint la même opinion en citant l'exemple suivant : « Beaucoup de pays sont liés à l'Espagne par des traités contenant la clause de la nation la plus favorisée. Si l'Espagne ne signe pas la Convention, sera-t-il possible aux Etats adhérents à la Convention d'abolir toute restriction à l'égard des autres Etats parties à la Convention et, en même temps, de maintenir ces restrictions à l'égard de l'Espagne ? La réponse semble devoir être négative, étant donné qu'un pays qui a un traité avec l'Espagne contenant la clause de la nation la plus favorisée se verrait dans l'obligation d'étendre à l'Espagne tous les avantages qu'il accorde à d'autres pays en vertu de la Convention. »

La controverse en resta là. La Convention sur la suppression des prohibitions et restrictions de 1927 garda le silence sur cette controverse, car le problème dépassait les cadres de cet acte. Mais il était posé, et on devait s'en préoccuper.

Le Comité économique de la Société des Nations le soumit dans une forme générale à son étude et esquissa une solution si non *de lege lata*, au moins *de lege ferenda*. Dans ses « Recommandations concernant la politique commerciale » de 1929 il s'est prononcé en faveur de l'introduction, dans les traités de commerce futurs, d'une réserve spéciale au sujet des conventions économiques plurilatérales.

Tout dernièrement (1) la Commission préparatoire des experts de la Conférence monétaire et économique de

(1) S. D. N., Conférence monétaire et économique. Projet d'ordre du jour annoté, 1933, pp. 31 et suiv. (C. 48, M. 18, 1933, II).

Londres a encore une fois examiné ce problème et a émis les considérations suivantes :

« De divers côtés, on a demandé avec insistance que les Etats prévoient une exception à la clause de la nation la plus favorisée, par laquelle les avantages résultant d'accords multilatéraux resteraient limités aux Etats contractants ainsi qu'aux Etats qui accorderaient par voie autonome des avantages équivalents. Cette proposition, qui a déjà été adoptée dans certains traités bilatéraux, devra, sans aucun doute, être attentivement étudiée. On fait valoir, à l'appui de cette proposition, qu'à défaut d'une semblable exception, les conventions collectives se heurtent à des obstacles insurmontables, l'application de la clause, en pareil cas, constituant une véritable prime à l'abstention. D'autre part, il y a lieu de se rappeler que les circonstances dans lesquelles se trouvent les divers pays diffèrent considérablement, de sorte que, dans bien des cas, certains Etats se trouveraient dans l'impossibilité de renoncer à l'application de la clause dans le cas des accords collectifs, alors qu'ils ignorent à quels accords pourrait ultérieurement s'appliquer cette renonciation et qu'ils ne peuvent prévoir les conséquences qui en résulteraient pour eux. Par ailleurs, si l'on créait des groupes de pays opposés les uns aux autres, on courrait le risque de voir s'aggraver les maux qu'on voulait précisément empêcher. On a enfin soutenu qu'il fallait éviter de porter atteinte aux droits des tiers.

» En tout état de cause, la dérogation envisagée doit être subordonnée à la condition que les accords collectifs visés soient ouverts à l'adhésion de tous les Etats intéressés et que leur objet soit conforme à l'intérêt général. Parmi les conditions qui pourraient être prises en

considération, on a mentionné une disposition d'après laquelle ces accords devraient être conclus sous les auspices de la Société des Nations ou des organismes qui en dépendent. En outre, ils ne devront pas comporter de nouvelles entraves aux échanges commerciaux dans les relations avec les pays bénéficiant de la clause de la nation la plus favorisée. Enfin, les « accords collectifs » ne pourront être considérés comme tels que dans des conditions à fixer, en ce qui concerne le nombre des Etats participants. »

Quelle est la solution que nous devons donner au problème ainsi posé ? Doit-on introduire dans le droit conventionnel une réserve permanente aux termes de laquelle la clause de la nation la plus favorisée ne permettrait pas d'acquérir les droits des Etats tiers au titre d'une convention plurilatérale ? Je ne le crois pas. La clause est une garantie du traitement égalitaire, quelle que soit l'origine des droits des tiers. Que ces droits proviennent d'une ou de plusieurs conventions internationales conclues par l'Etat avec un ou plusieurs Etats, le principe reste immuable. Une convention plurilatérale est pour l'Etat un ensemble de conventions identiques le reliant à plusieurs Etats, signataires de la Convention plurilatérale. Quelle différence de principe y aurait-il entre le cas qui nous occupe et le cas où ces conventions identiques auraient été signées par l'Etat séparément avec chacun des Etats signataires ? La clause implique que les droits dérivés de plusieurs conventions avec des Etats séparés sont acquis, pourquoi n'en serait-il pas de même des droits dérivés d'une seule convention avec plusieurs Etats ?

L'idée de faire payer l'acquisition par un non-parti-

cipant des avantages de la convention collective par des conventions de réciprocité, qui fut émise au cours de la discussion du problème à Genève en 1927, n'est en somme, qu'une tentative de restaurer la vieille conception d'une clause conditionnelle de la nation la plus favorisée: il paraissait injuste aux défenseurs de la clause conditionnelle de faire jouir un Etat des avantages que les Etats tiers avaient payés. Cette clause a été définitivement abandonnée dans sa forme générale; elle renaît à l'occasion du problème des conventions économiques collectives.

La Commission estime en conséquence qu'en règle générale la clause de la nation la plus favorisée confère les droits et faveurs des pays tiers provenant des conventions internationales tant bilatérales que multilatérales. Les exceptions qu'elle admet seront discutées plus bas sous XI (ententes régionales économiques).

A notre avis, la règle indique clairement que sont acquis les droits et faveurs des pays tiers tels qu'ils existent au moment où il s'agit d'appliquer la clause de la nation la plus favorisée. Si une convention d'un Etat tiers en vigueur au moment de la conclusion de la convention qui contient la clause de la nation la plus favorisée venait plus tard à expiration ou était dénoncée, tandis que la clause était encore en vigueur, les droits de l'Etat tiers n'existeront plus au regard de la clause et on ne pourra pas les invoquer. De même si l'Etat tiers a explicitement abandonné en fait certains droits qu'il aurait pu revendiquer d'après les textes conventionnels, ces droits ne seront pas considérés comme pouvant être revendiqués par les pays jouissant de la clause. C'est dans ce sens que doivent, à notre avis, être interprétées les règles contenues aux §§ 2 et 3 de notre projet.

La disposition sur les sources dont découlent les droits des pays tiers à acquérir au titre de la clause de la nation la plus favorisée devrait, en vue des considérations ci-dessus, revêtir la forme suivante :

§ 3. *La clause de la nation la plus favorisée vise les droits et faveurs accordés par un pays aux ressortissants et navires des pays tiers en vertu tant de ses conventions internationales que de ses lois, décrets ou autres dispositions internes.*

VII.

Le principe général du traitement égalitaire du commerce international pourrait peut-être suffire, en théorie, à régler par voie d'interprétation, la question plus spéciale des droits de douane auxquels le commerce est soumis, question qui constitue la partie la plus essentielle de la réglementation des échanges entre les peuples. Mais la pratique conventionnelle a depuis longtemps considéré que la matière tarifaire est si importante qu'on ne saurait se passer de lui consacrer dans ces conventions des dispositions spéciales. Nous devons suivre cet exemple, et cela d'autant plus que l'effort d'interprétation qui a été récemment fait par les organes de la S. D. N. vise le problème tarifaire à l'exclusion de tous autres.

Rappelons, pour commencer notre analyse, la formule-type de la clause de la nation la plus favorisée, élaborée par le Comité économique de la Société en 1929 :

« Les Hautes Parties Contractantes conviennent de s'accorder réciproquement le traitement inconditionnel et illimité de la nation la plus favorisée pour tout ce

qui concerne les droits de douane et tous les droits accessoires, le mode de perception des droits, ainsi que pour les règles, formalités et charges auxquelles les opérations de dédouanement pourraient être soumises.

» En conséquence, les produits naturels ou fabriqués, originaires de chacune des parties contractantes, ne seront en aucun cas assujettis, sous les rapports susvisés, à des droits, taxes ou charges autres ou plus élevés ni à des règles et formalités autres ou plus onéreuses que ceux auxquels sont ou seront assujettis les produits de même nature originaires d'un pays tiers quelconque.

» De même les produits naturels ou fabriqués exportés du territoire de chacune des parties contractantes à destination du territoire de l'autre partie ne seront en aucun cas assujettis, sous les mêmes rapports, à des droits, taxes ou charges autres ou plus élevés ni à des règles et formalités autres ou plus onéreuses que ceux auxquels sont ou seront assujettis les mêmes produits destinés au territoire d'un pays quelconque.

» Tous les avantages, faveurs, privilèges et immunités qui ont été ou seront accordés à l'avenir par l'une des deux parties contractantes dans la matière susdite, aux produits naturels ou fabriqués originaires d'un autre pays quelconque, seront immédiatement et sans compensation appliqués aux produits de même nature originaires de l'autre partie contractante ou destinés au territoire de cette partie. »

Je laisse de côté le dernier alinéa du texte qui parle du trafic-frontière et des unions douanières.

L'économie générale du projet de la S. D. N. pourrait être résumée comme suit. L'alinéa I énonce le principe

du traitement égalitaire et en définit la sphère d'application en matière douanière. Les alinéas II et III indiquent, dans une forme négative, la substance du traitement égalitaire, et cela en cas d'importation (alinéa II) et d'exportation de marchandises (alinéa III). L'autre partie, disent ces alinéas, *ne sera pas* soumise à un traitement *plus rigoureux* que celui qui est fait à un pays tiers quelconque. Enfin l'alinéa IV donne, dans une forme positive, la même règle sur les effets de la clause, sans distinguer ici le cas d'importation et d'exportation : l'autre partie, dit cet alinéa, *jouira* du traitement *le plus avantageux* accordé à tout pays tiers.

L'emploi simultané de la forme négative et de la forme positive de la règle concernant les effets de la clause de la nation la plus favorisée n'est pas une nouveauté absolue. Si généralement les traités se bornent à énoncer cette règle tantôt dans sa forme négative et tantôt dans sa forme positive, il existe des exemples où, pour plus de clarté apparente, on réunissait les deux rédactions.

On s'est demandé avec juste raison (1) si, en présence d'une de ces formules, l'autre était bien nécessaire. En effet, n'est-ce pas la même chose de dire : « l'Etat ne sera pas soumis à un traitement plus rigoureux... » ou : « l'Etat jouira du traitement le plus favorable... » Quand on dit que le traitement de l'Etat sera égal au traitement des Etats tiers, est-ce nécessaire d'ajouter qu'il ne sera ni inférieur, ni supérieur à ce dernier traitement ?

Pour simplifier la rédaction et en même temps rendre

(1) Bonhoeffer, Die Meistbegünstigung im modernen Völkerrecht, 1930, pp. 6 et suiv.

exactement la teneur de la clause, on aurait dû exprimer l'idée du traitement égalitaire qui constitue le fond de la clause.

Si on tient compte de ces observations, on pourrait suggérer la solution suivante:

§ 4. *En vertu de la clause de la nation la plus favorisée, les marchandises provenant des pays contractants ou à destination de leur territoire jouissent, de plein droit et sans autre compensation, d'un traitement au moins égal à celui des marchandises qui proviennent des pays tiers ou sont destinées à leur territoire. L'égalité de traitement s'applique aux droits de douane et aux droits accessoires, au mode de perception de ces droits, ainsi qu'aux règles, formalités et charges auxquelles les opérations de dédouanement pourraient être soumises.*

VIII.

Les droits de douane et les formalités douanières varient en fonction des différentes opérations d'échange dont il s'agit. Les régimes de l'importation, de l'exportation et du transit sont, en effet, essentiellement différents. La clause de la nation la plus favorisée joue par rapport à chacun de ces régimes et il convient de le spécifier, en énonçant que le traitement égalitaire s'étend à l'importation, à l'exportation et au transit de marchandises.

S'applique-t-il à l'admission temporaire ?

Le Comité économique de la Société des Nations a soumis la question à un examen très sérieux pour arriver à des conclusions sensiblement différentes. Il établit

plusieurs classes d'opérations d'admission temporaires : admission temporaire proprement dite, trafic de perfectionnement actif et trafic de perfectionnement passif. L'admission temporaire proprement dite embrasse les cas où aucune modification n'est apportée aux marchandises, et elles sont introduites pour faciliter les échanges ; c'est le cas des récipients, etc. Le trafic de perfectionnement actif est l'importation, en franchise ou avec réduction de droits des marchandises, à condition qu'elles soient transformées en produits finis déterminés, destinés à l'exportation. Enfin, le trafic de perfectionnement passif vise le même cas envisagé d'un côté opposé : l'Etat admet l'exportation temporaire d'une marchandise pour être perfectionnée à l'étranger et sa réimportation en franchise après perfectionnement.

Le Comité économique a estimé que l'application de la clause de la nation la plus favorisée à l'admission temporaire proprement dite et au trafic de perfectionnement actif ne saurait être mise en doute. Par contre, il se prononce contre son application au trafic de perfectionnement passif, et voici pour quelles raisons. Ce trafic tire généralement sa raison d'être de la situation particulière dans laquelle se trouve placée l'industrie productrice d'un pays par rapport à l'industrie de perfectionnement d'un autre pays. Par conséquent, estime-t-il, l'origine des cas de ce trafic et la raison pour laquelle ils tendent à se produire doivent être recherchées dans la situation spéciale réciproque de certains pays, industrielle, économique et historique (1).

(1) Recommandations du Comité économique concernant la politique commerciale, 1929 (S. D. N., C. 136, 4, 53, 1929, 11), pp. 8 et suiv.

Ces raisons sont-elles suffisantes ? Je ne le crois pas. Tous phénomènes d'échanges commerciaux s'expliquent par des « situations spéciales réciproques » entre pays différents. La clause de la nation la plus favorisée, comme principe d'organisation du commerce international, n'en est pas moins applicable à ces échanges.

Ce qu'il importe de faire ressortir est non tellement la situation réciproque des pays pratiquant le trafic de perfectionnement passif, mais le fait que, dans cette question, il s'agit essentiellement non de l'organisation du commerce international, mais de l'organisation de la production. C'est pourquoi la Commission a estimé devoir suivre la suggestion du Comité économique de la S. D. N. et introduire une réserve expresse en ce qui concerne l'application de la clause de la nation la plus favorisée à l'admission temporaire, si celle-ci n'est qu'un trafic de perfectionnement passif.

La règle que nous proposons serait alors conçue comme suit :

§ 5. *Les effets de la clause de la nation la plus favorisée s'étendent à l'importation, à l'exportation et au transit des marchandises, ainsi qu'à leur admission temporaire.*

Ces effets ne s'appliquent pas au trafic de perfectionnement passif, à moins de stipulations conventionnelles contraires.

IX.

Le critérium qui sert à déterminer ce qu'on comprend par marchandise de l'Etat contractant peut être double : c'est soit l'origine de la marchandise, soit sa provenance. La majorité des traités de commerce modernes accepte

le premier des ces critériums. Nous proposons néanmoins de consacrer le second. Il est plus simple et supprime le problème des preuves de l'origine des marchandises. De ce fait même il répond mieux à l'esprit de la clause de la nation la plus favorisée, qui tend à la généralisation internationale du traitement égalitaire du commerce.

La question ne paraît pas être controversée en matière d'exportation des marchandises : on vise toujours l'exportation à destination du pays contractant jouissant de la clause de la nation la plus favorisée ou respectivement du pays tiers.

Nous sommes donc d'avis de dire :

§ 6. *La provenance des marchandises des pays contractants au sens du § 4 ci-dessus est déterminée par le fait de leur importation de ces pays et non par le lieu de leur origine.*

X.

La seconde question spéciale que soulève le principe du traitement égalitaire du commerce international est celle qui a trait aux prohibitions et aux restrictions des échanges.

A l'heure qu'il est, le problème présente une importance pratique énorme. Malgré les efforts des Conférences internationales pour l'abolition des prohibitions et restrictions à l'importation et à l'exportation, réunies à Genève en 1927, 1928 et 1929, le régime actuel des échanges internationaux comporte d'innombrables restrictions, créées principalement par le système du contingentement du commerce introduit par la majorité des Etats.

Le principe du traitement égalitaire reste-t-il appli-

cable en présence de ce système ? La Convention internationale de 1927, élaborée par la première des conférences que je viens de mentionner, a traité la question avec beaucoup de prudence et s'est bornée à exprimer ce qui suit :

« Si des mesures de cette nature (mesures de prohibition ou de restriction à l'importation ou à l'exportation) sont prises, elles devront être appliquées de telle manière qu'il n'en résulte aucune discrimination arbitraire au détriment de toute autre Haute Partie contractante » (art. 5, al. 2, première phrase).

La section VII du protocole de la même Conférence ajoute : « En ce qui concerne la répartition des contingents, les Hautes Parties contractantes, sans statuer sur la méthode à adopter, estiment qu'une répartition équitable de ces contingents est une des conditions essentielles de l'équitable traitement du commerce international. »

On comprend facilement pourquoi les termes plus ou moins vagues de « discrimination arbitraire » et de « répartition équitable » figurent dans ces textes.

Les contingents d'importation sont essentiellement « nationaux » : l'Etat permet à tel autre Etat d'importer telle quantité de marchandises au cours de telle période de temps. Le pays tiers peut-il invoquer la clause de la nation la plus favorisée pour avoir le droit d'importer une même quantité de cette marchandise pendant la même période ? L'égalité de son contingent pourrait constituer tantôt un avantage et tantôt un désavantage, aucunement justifiés au point de vue de l'équité : imaginons un Etat tiers qui normalement importait beaucoup

plus ou beaucoup moins de la marchandise en question que l'Etat qui a obtenu le contingent.

Il est clair que, si le principe du traitement égalitaire du commerce doit être retenu en ce qui concerne les prohibitions et restrictions du commerce, — et nous estimons qu'il convient de le retenir — il ne pourra pas s'appliquer à la lettre: une règle nouvelle consacrerait la clause de la nation la plus favorisée, appliquée par analogie. La règle pourrait être formulée comme suit:

§ 7. *Tant que des restrictions des échanges, et notamment leur contingentement, seront établies dans l'un ou l'autre des pays contractants, la clause de la nation la plus favorisée impliquera l'obligation pour ce pays de réserver à l'autre partie contractante, lors de la répartition des contingents, une part proportionnelle à sa participation annuelle moyenne aux échanges de la marchandise contingentée au cours des années antérieures au contingentement.*

La clause de la nation la plus favorisée interdit l'établissement par les pays contractants de prohibitions absolues en matière de commerce à moins qu'elles s'appliquent indistinctement à tous les pays.

XI.

Les traités modernes de commerce contiennent de nombreuses réserves dites régionales qui prévoient que la clause de la nation la plus favorisée exclut l'octroi du traitement de certaines nations tierces liées à l'Etat contractant par un voisinage géographique ou par des traditions historiques particulières. Ces traités entendent réserver les rapports avec de tels Etats au domaine des préférences en matière de commerce.

Au cours des dernières années la possibilité d'organiser des régimes préférentiels destinés à faciliter les échanges en temps de crise a fait l'objet de nombreuses études de la part d'une série de conférences internationales. Le problème reste à l'ordre du jour. C'est ainsi qu'il est discuté dans le projet d'ordre du jour de la Conférence monétaire et économique de Londres de 1933. La Commission préparatoire des experts pose le problème de la manière suivante :

« La Conférence devrait également rechercher si, dans les circonstances actuelles, en donnant aux droits découlant de la clause de la nation la plus favorisée une application trop rigide, on ne risque pas, dans certains cas, d'opposer au progrès économique des difficultés que l'on pourrait surmonter en admettant des dérogations temporaires.

» Nous considérons toutefois qu'en cette matière la plus grande prudence s'impose. Il serait difficile et dangereux de procéder par voie de généralisation ; chaque cas d'espèces devrait être examiné attentivement. Il y aurait lieu d'éviter un régime de discrimination à l'égard d'Etats tiers.

» Dans cet ordre d'idées, il convient de signaler les accords particuliers conclus par les pays danubiens avec certains pays acheteurs et comportant des avantages particuliers pour les quantités limitées de céréales. La plupart des membres de la Commission considèrent que, sans préjudice de l'assainissement du marché du blé par un arrangement plus étendu, la Conférence devra examiner la possibilité d'une dérogation temporaire à la clause de la nation la plus favorisée, qui permettrait de mettre en vigueur les accords visés plus haut et de donner suite

aux recommandations de la Conférence de Stresa, sans léser les intérêts des autres pays.

» Toutefois, certains membres estiment que toute mesure préférentielle analogue à celle visée ci-dessus est préjudiciable aux autres pays producteurs de céréales. Dans tous ces pays, la situation de l'agriculture est très grave. On peut concevoir que des mesures spéciales soient prises en faveur de quelques-uns d'entre eux, pourvu qu'elles ne portent pas atteinte aux intérêts des autres. Or, cela ne semble pas possible ; étant donnée la capacité d'absorption de céréales des pays déficitaires, toute amélioration obtenue par des moyens préférentiels sur les quantités achetées de certains pays, soit directement, soit indirectement, par la possibilité d'offrir leurs marchandises à des prix relativement plus bas, diminue dans une mesure équivalente les achats dans les autres Etats producteurs, en un moment où le marché mondial s'est considérablement rétréci. En conclusion, les membres en question considèrent que toute dérogation à la clause de la nation la plus favorisée, si temporaire qu'elle soit, comporte un mauvais précédent qu'on ne doit pas encourager.

» Sans vouloir contester la valeur de ces arguments, d'autres membres soutiennent, en revanche, qu'il s'agit moins d'augmenter les quantités de céréales achetées dans les pays danubiens que d'en valoriser les prix ; qu'au demeurant, les quantités ainsi valorisées ne représentent qu'un faible pourcentage de la consommation des pays importateurs. »

Il résulte du rapport de la sous-commission I de la commission économique de la Conférence Monétaire et Economique de Londres de 1933 que de nombreuses pro-

positions y ont été faites en vue de limiter la clause de la nation la plus favorisée par des réserves en faveur de régimes préférentiels spéciaux. Au nombre de ces propositions figuraient:

Exception en faveur des conventions collectives pour la réduction des barrières économiques, ouvertes à tous les pays;

Exception en faveur des produits agricoles;

Exception en faveur d'arrangements résultant de liens historiques entre certains pays, sujets à un avis favorable du Conseil de la Société des Nations;

Exception en faveur d'arrangements liant les pays qui s'obligent à observer un certain régime et maintenir un certain standard de vie de leur population;

Exception en faveur d'arrangements envisagés à Stresa et en faveur d'arrangements régionaux et collectifs conclus sous les auspices de la Société des Nations;

Exception basée sur la réciprocité et le traitement équitable (1).

L'Institut ne saurait se prononcer sur le fond des exceptions au régime de la clause de la nation la plus favorisée proposées de part et d'autre. Ce n'est que l'aspect juridique des questions qu'elles soulèvent qui doit l'occuper. Or au regard du droit une constatation s'impose. Il paraît incontestable qu'en règle générale le système préférentiel est l'opposé du système de la clause de la nation la plus favorisée. Un Etat accorde à un autre certains avantages en matière de droits de douane pour ne jamais les accorder à des Etats tiers. Le traitement égalitaire s'arrête au seuil du système préférentiel. Pour pouvoir réaliser ce système, il faut

(1) League of Nations. Monetary and Economic Conference, Reports, p. 23.

d'avance mettre fin aux effets éventuels de la clause de la nation la plus favorisée. C'est là la justification des réserves régionales et autres que nous avons mentionnées et qui sont introduites dans certaines conventions de commerce. Le traitement préférentiel donne à l'Etat contractant non la situation d'une nation la plus favorisée, mais la situation d'une nation favorisée exclusivement.

Il s'ensuit que juridiquement la clause de la nation la plus favorisée interdit aux Etats contractants de conférer à des pays tiers des droits et faveurs de nature exclusive, à moins d'obtenir à cet effet le consentement préalable de l'autre Partie de la clause.

La Commission ne peut néanmoins se borner à formuler sans réserves la règle générale qui vient d'être énoncée. A son avis des situations spéciales peuvent exister dans lesquelles le régime des préférences douanières devrait être considéré comme compatible de plein droit avec cette règle.

La Commission a consacré, au cours de sa réunion à Luxembourg en août 1933, son attention toute particulière au problème des préférences. Elle se trouvait en présence de plusieurs suggestions y relatives émanant de ses membres et communiquées au rapporteur dans les réponses au questionnaire.

Ainsi M. J. L. Brierly se prononçait *de lege ferenda* pour l'exclusion des conventions préférentielles plurilatérales du nombre des sources dont découlent les droits des pays tiers qui sont acquis au titre de la clause de la nation la plus favorisée selon la solution recommandée par le Comité économique de la Société des Nations en 1929.

M. José Matos écrivait au rapporteur:

« Pour ma part, je ne saurais pas vous nier qu'en présence des réalités de la vie internationale certaines hésitations viennent à mon esprit, à méconnaître d'une façon absolue, l'existence des intérêts régionaux, parfois d'une grande importance économique et politique. »

Enfin, M. Fernand De Visscher, répondant à la question relative aux conventions plurilatérales, développait les considérations suivantes:

« Le problème que vous exposez si bien au § 9 de votre rapport est d'une extrême gravité. Je n'oserais, pour ma part, le trancher en me plaçant au point de vue purement formel ou juridique que vous semblez adopter. S'il ne s'agissait que de la distinction entre conventions bilatérales et multilatérales, j'abonderais dans votre sens: d'après les principes juridiques, d'après notre technique juridique actuelle tout au moins, l'on ne voit pas de raison d'excepter les stipulations des conventions multilatérales de l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Mais les réalités économiques donnent à cette distinction, en apparence purement formelle, un sens qu'il est impossible de négliger. Aux conventions multilatérales correspondent de véritables groupements économiques, des associations économiques d'Etats. Le système de la clause de la nation la plus favorisée, par la règle rigide de l'égalité et de l'uniformité qu'il tend à imposer est directement contraire à la formation et au fonctionnement de telles associations. Il faut en quelque sorte opter entre l'un ou l'autre. C'est un problème de haute politique économique qui se pose: celui de savoir si le progrès des relations économiques sera plus facilement et plus sûrement réalisé par la voie de groupements économiques plus ou moins vastes, ou par une poursuite

intransigeante de la règle de l'égalité de tous les Etats. Ce problème, je me hâte de le dire, je n'oserais le trancher; mais il ne saurait, à mon avis, être résolu en faveur de l'un ou l'autre système au nom de considérations d'ordre purement juridique.

» Il paraît en somme y avoir une antinomie naturelle et de principe entre le système de la clause de la nation la plus favorisée et celui des conventions économiques collectives. C'est, je pense, tout à fait en vain que l'on proclamerait que la clause de la nation la plus favorisée vise les stipulations des conventions collectives, si ces conventions, dont le principe est contraire au jeu de cette clause, sont appelées à se développer selon les besoins économiques.

» Pratiquement, j'estime qu'il faudrait éviter de donner un caractère trop rigide et trop absolu à notre clause et d'en écarter l'application en présence de conventions collectives qui constitueraient entre un certain nombre d'Etats un régime spécial embrassant l'*ensemble* de leurs relations économiques. Il y a en pareil cas des raisons analogues à celles qui justifient l'exclusion de notre clause à l'égard des unions douanières. Dans l'un et l'autre cas, il y a constitution de véritables entités économiques au regard desquelles la clause de la nation la plus favorisée ne saurait trouver d'application.

» A cette exception que nous suggérons, peut-être pourrait-on apporter une réserve. Puisque nous supposons, pour écarter la clause, la formation d'un système économique unique et commun à plusieurs Etats, il serait équitable de reconnaître aux Etats tiers jouissant de notre clause le droit de réclamer de chacun des Etats associés le traitement le plus avantageux qui se-

rait concédé par l'un d'eux à d'autres Etats. Mais cette nouvelle suggestion est peut-être téméraire et demanderait à être mûrement réfléchie. »

Après une discussion approfondie la Commission n'a pas cru possible d'admettre en droit international commun que les régimes préférentiels deviennent compatibles avec la clause de la nation la plus favorisée dès qu'ils sont établis par des conventions plurilatérales, par des conventions dites régionales ou des conventions conclues sous les auspices de la Société des Nations. Dans tous ces cas le principe qu'une réserve spéciale doit être introduite dans la convention pour rendre légale l'exception en faveur des préférences doit être maintenu. Les raisons qui ont guidé la Commission ont déjà été développées plus haut.

Les seuls cas où la Commission a admis la compatibilité des préférences avec la clause de la nation la plus favorisée sont d'une part les régimes de trafic-frontière et, d'autre part, les unions et ententes économiques supprimant ou tendant à supprimer ou à abaisser d'une manière systématique les barrières douanières entre les pays-membres.

Ces exceptions sont en partie universellement admises dans la doctrine et la pratique du droit international.

La formule type de la clause de la nation la plus favorisée élaborée par la Société des Nations contient *in fine* la réserve suivante:

« Sont exceptées, toutefois, des engagements formulés au présent article les faveurs actuellement accordées ou qui pourraient être accordées à d'autres Etats limitrophes pour faciliter le trafic-frontière, ainsi que celles résultant d'une union douanière déjà conclue ou qui

pourrait être conclue à l'avenir par l'une des Parties Contractantes. »

Les deux cas visés dans cette réserve : trafic-frontière et union douanière, sont très différents, mais il est au même degré évident que ni l'un ni l'autre des régimes douaniers spéciaux qu'ils visent ne saurait en aucun cas être considéré comme pouvant être acquis en vertu de la clause de la nation la plus favorisée. Les conventions de commerce quelque peu détaillées contiennent, d'ailleurs, toujours ces deux réserves, et on peut les considérer comme étant de droit commun international.

Le trafic-frontière est un régime douanier spécial convenu pour des zones déterminées des deux côtés de la frontière douanière entre deux Etats. Il s'agit de faciliter les relations de voisinage entre des populations habitant côte à côte sur la bande de territoire qui longe la frontière. Il existe un nombre considérable de conventions spéciales consacrées à régler les rapports commerciaux et autres de ces zones (qui généralement, ont une largeur de 10 à 15 kilomètres).

Logiquement, un Etat non limitrophe ne peut pas invoquer la clause de la nation la plus favorisée et prétendre jouir des avantages de ce régime pour cette simple raison qu'il n'est pas limitrophe et qu'il n'a pas de zone frontière. Les Etats limitrophes autres que ceux qui ont établi le régime spécial ne peuvent également en bonne logique revendiquer les avantages de ce régime, car il s'agit d'un régime géographiquement déterminé, d'un régime d'une zone-frontière déterminée entre deux Etats, non d'un régime de toutes les zones-frontières des Parties contractantes.

L'union douanière n'est également pas soumise à l'ap-

plication de la clause de la nation favorisée, puisque le régime de l'union douanière est essentiellement incompatible avec le traitement égalitaire.

L'union douanière, dans la propre acception du terme, est la suppression totale de la frontière douanière qui séparait deux pays, entraînant leur fusion douanière en une seule entité douanière. L'avis consultatif de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire du régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche de 1931 a indiqué les éléments essentiels d'une union douanière ; ce sont : uniformité de la loi douanière et du tarif douanier, unité des frontières douanières et du territoire douanier vis-à-vis d'Etats tiers, liberté d'entrée et de sortie dans le trafic des marchandises entre les Etats partenaires, répartition selon un barème déterminé des droits de douane perçus à la frontière extérieure entre les pays amis (1).

Si les Etats tiers, en jouissance de la clause de la nation la plus favorisée, venaient réclamer à un des membres de l'union douanière les avantages douaniers qu'il a ainsi concédés à l'autre membre de cette union, il n'y aurait plus de frontière douanière entre ce membre de l'union et le monde économique extérieur. Comme le dit le rapport du Comité économique de la Société des Nations, on doit considérer l'union douanière « comme la suppression de la frontière douanière plutôt que comme une différenciation entre fournisseurs étrangers concurrents ».

Il n'a jamais été mis en doute, en effet, que l'union douanière ne comporte aucun privilège à accorder en vertu de la clause. Un nombre très grand de traités de

(1) Publications de la Cour, série A-B, n° 44.

commerce le disent expressément, et ceux qui ne le disent pas doivent être interprétés dans ce sens.

La Commission estime enfin, en acceptant les arguments développés par M. Fernand De Visscher, que certaines ententes économiques même moins complètes que les unions douanières proprement dites doivent être assimilées à ces unions au regard du problème qui nous occupe.

Telles sont à son avis les ententes qui visent la réduction systématique de l'ensemble des droits de douane dans les rapports entre les pays qui y participent.

L'histoire connaît de nombreux exemples de telles ententes. Elle a été réalisée dans les rapports entre le Zollverein allemand et l'Autriche au milieu du XIXe siècle; la convention d'Ouchy entre la Belgique, le Luxembourg et les Pays-Bas appartient au même type; les accords d'Ottawa entre l'Angleterre et les Dominions anglais mettent en vigueur un système analogue dans le cadre impérial britannique.

Les considérations que nous venons de développer peuvent être résumées dans les deux règles suivantes:

§ 8. *La clause de la nation la plus favorisée interdit aux pays contractants de conférer à des pays tiers des droits et faveurs de nature exclusive, à moins d'obtenir à cet effet le consentement préalable de l'autre partie contractante.*

§ 9. *La clause de la nation la plus favorisée ne donne droit:*

Ni au traitement accordé ou qui pourrait être accordé par l'un ou l'autre des pays contractants à un Etat tiers limitrophe pour faciliter le trafic-frontière;

Ni au traitement résultant soit d'une union douanière

conclue ou qui pourrait être conclue par ce pays, soit d'un accord économique impliquant entre certains pays une réduction systématique de l'ensemble des droits de douane.

XII.

Le traitement égalitaire en matière des droits de douane imposé par la clause de la nation la plus favorisée doit s'appliquer toujours et sans exception ; aucun motif ne saurait en principe justifier l'inégalité des droits d'entrée et de sortie au détriment du pays qui a obtenu le bénéfice de la clause de la nation la plus favorisée dans sa forme inconditionnelle. La pratique internationale connaît une seule exception à cette règle. On a admis que l'Etat jouissant de la clause inconditionnelle n'avait pas le droit de s'opposer à ce qu'on lui applique une espèce spéciale de droits de douane différentiels, notamment les droits « anti-dumping », cela nonobstant le traitement égalitaire.

Cette exception est-elle justifiée ?

La doctrine et la pratique sont loin d'être unanimes sur la définition du « dumping » et des « droits anti-dumping ». Sans entrer dans les détails de la controverse, je crois que nous pouvons dire qu'au point de vue du droit le « dumping » consiste dans un des deux phénomènes économique suivants :

1° Vente à l'étranger d'une marchandise à un prix inférieur au prix de vente de cette marchandise pour la consommation intérieure, cas d'un « price discrimination between national markets », selon l'expression de Viner (1). Ce phénomène économique est produit par des

(1) Jacob VINER, Dumping : A problem in international trade, Chicago, 1923, pp. 3 et suiv. ; la définition que donne

raisons très diverses. Le cas qui attire plus particulièrement l'attention de la pratique et qui a donné lieu à la création des premiers droits « anti-dumping » est le cas où un Etat accorde des primes d'exportation à ses producteurs, et, à la faveur de ces primes, le producteur arrive à vendre sa marchandise à l'étranger meilleur marché qu'à l'intérieur. C'est le « dumping des primes ».

2° Vente d'une marchandise sur un marché étranger à un prix qui, quoique égal au prix de la vente pour la consommation intérieure, détruit les conditions normales de concurrence économique entre les nations. Les cas de cette espèce, qui ont également donné lieu à des droits « anti-dumping », se produisent, par exemple, quand les conditions de travail dans le pays exportant sont tellement inférieures à celles du pays importateur qu'aucune concurrence loyale des producteurs n'est plus possible, ou quand la monnaie du pays exportateur est si dépréciée que, grâce au retard habituel dans la péréquation des prix de revient et de la valeur de la mon-

le même auteur dans son mémoire à la Conférence économique de 1927 est, à mon avis, trop limitée : « L'expression « dumping » signifie la vente à l'exportation, à des prix plus bas que ceux qui sont faits, à la même époque et dans les mêmes circonstances, aux acheteurs sur le marché intérieur. » V. VINER, Mémorandum sur le dumping, Genève, 1926, p. 3 (S. D. N., Section économique et financière, C. E. C. P., 36/1/). Cette définition n'évoque que la première catégorie des phénomènes indiqués dans le texte. Or, la deuxième catégorie des mêmes phénomènes, où la différence de prix entre le marché intérieur et le marché extérieur n'existe pas généralement, fait néanmoins l'objet de nombreuses mesures absolument analogues établies de temps en temps par les Etats modernes. La définition juridique des droits « anti-dumping » doit tenir compte de la pratique des Etats et embrasser au même titre les deux espèces signalées de phénomènes.

naie à l'intérieur du pays, on exporte à vil prix. On a caractérisé le premier cas comme « dumping social » et le second comme « dumping des changes ».

La législation douanière d'un grand nombre de pays s'est préoccupée des phénomènes de « dumping ». Sans entrer dans les détails (1), il suffira de citer quelques textes législatifs illustrant chacun des cas que j'ai indiqués. Dumping des primes : la loi douanière suisse de 1904 autorisa le Conseil fédéral « à prendre les mesures qu'il jugerait utiles dans les cas où l'action des droits de douane suisse serait entravée par des primes à l'exportation ou des avantages analogues ». Dumping social : la loi douanière autrichienne permet au Gouvernement « d'appliquer des droits additionnels, pouvant atteindre un tiers du taux du tarif autonome, aux produits industriels des Etats qui n'ont pas ratifié la Convention de Washington de 1919 sur la fixation de la durée du travail et dont les règlements concernant la durée du travail établissent des conditions inférieures à celles qui résultent des dispositions de ladite Convention ». Dumping des changes : la loi belge de 1924 prévoit « l'application temporaire du tarif maximum aux marchandises qui, à la suite de réactions économiques profondes, déterminées dans les pays d'origine ou de provenance par le fléchissement considérable du change monétaire, pourraient pénétrer en Belgique avec des avantages tels que les conditions normales de concurrence s'en trouveraient essentiellement viciées au point de mettre l'industrie nationale en grave péril. »

(1) TRENDELENBURG, Mémoire sur la législation de divers Etats concernant la protection contre le dumping, notamment le dumping des changes, 1927 (S. D. N., Section économique et financière : Conférence économique internationale, Genève, mai 1927 ; C. E., 1. 7), pp. 11 et suiv.

Le dumping des primes a été le premier à soulever des difficultés d'ordre international. Au début, les États avaient pensé qu'on pouvait obvier aux inconvénients produits par les primes par leur défense conventionnelle. Mais ce moyen fut reconnu insuffisant, et alors surgit l'idée d'une augmentation des droits d'entrée sur les articles bénéficiant des primes. De cette manière, on croyait pouvoir contrebalancer la prime et en détruire l'effet nuisible.

La question était aiguë, principalement en ce qui concerne les primes sur l'exportation du sucre largement pratiquées en Europe dans la seconde moitié du XIXe siècle.

C'est alors que le problème de la compatibilité des droits anti-dumping avec la clause de la nation la plus favorisée s'est posé pour la première fois. Mais les polémiques entre différents Gouvernements intéressés qui se sont produites alors et qui se sont répétées à nombreuses occasions depuis lors ne permettent pas de tirer des conclusions définitives. Ni arrêts de justice internationale, ni conventions entre États, ne se sont jusqu'ici prononcés sur le mérite des deux thèses en présence. La doctrine elle-même est très partagée. Certains auteurs considèrent les droits « anti-dumping » comme pouvant, en droit, être appliqués aux États possédant la clause de la nation la plus favorisée (Hornbeck, Wickersham) ; d'autres (Viner) répondent à la question négativement.

Tout bien pesé, la Commission a estimé que les droits « anti-dumping » ne sauraient être légalement renforcés à l'encontre des pays jouissant du traitement égalitaire. Si, en effet, les primes à l'exportation, les conditions inférieures de la protection du travail, la monnaie dépré-

ciée, peuvent entraîner la baisse artificielle des prix de vente sur le marché national, il est aussi certain que d'innombrables autres conditions, et en premier lieu les conditions naturelles de production agricole ou industrielle, peuvent, au même degré, faciliter l'exportation des marchandises déterminées, et cela à des conditions défiant toute concurrence. Que deviendrait la clause du traitement égalitaire, si on procédait à des péréquations perpétuelles ? La notion de la « concurrence loyale », qui donne une justification apparente au système des droits « anti-dumping » est trop vague pour pouvoir prévenir l'arbitraire, prévenir l'intervention de l'intérêt économique là où c'est le droit qui devrait seul entrer en jeu (1).

M. Wickersham, dans son rapport au Comité d'experts pour la codification progressive du droit international, fait observer : « Le droit compensateur constitue non pas une discrimination contraire à la clause du traité, mais une protection contre cette discrimination ». Ce n'est qu'un jeu de mots ; la prime ne contient aucun élément de discrimination entre les marchés extérieurs ; elle est appliquée en faveur, si l'on veut, ou au détriment de tous les pays étrangers sans distinction (2).

Dans ces conditions, la Commission pense que les droits anti-dumping, c'est à dire motivés par le désir de

(1) Il suffit de lire la formule dont VINER, *Mémorandum*, p. 13, fait dépendre l'indice de « concurrence anormale » pour se convaincre des difficultés du problème. Lui-même admet qu'un des éléments de sa formule, le prix de revient étranger, est impossible à établir.

(2) S. D. N., Comité d'experts pour la codification progressive du Droit international. La clause de la nation la plus favorisée, p. 11 (C. 205, M. 79. 1927, V).

combattre l'invasion de marchandises étrangères bon marché, ne sauraient être rendus applicables à tel ou tel Etat étranger qu'exactement dans les mêmes conditions que tout autre droit de douane, quel que soit le motif de son établissement.

Nous proposons de résumer les considérations ci-dessus dans la règle suivante:

§ *10. La clause de la nation la plus favorisée exclut à moins de stipulations conventionnelles contraires l'application à l'encontre d'un pays jouissant de ces avantages de tous droits dits « anti-dumping ».*

XIII.

Lors de la discussion, dans le Comité Economique de la Société des Nations, de la question des exceptions à la clause de la nation la plus favorisée, un problème très voisin du problème des préférences « régionales » fut posé à savoir celui des préférences coloniales. Le Comité n'a pas eu le courage de le trancher, ni même de l'examiner. Le rapport du Comité constate: « En ce qui concerne la question du tarif préférentiel, colonial ou impérial, dont plusieurs traités font mention, le Comité s'abstint de toute discussion, en raison des aspects politiques que présentait cette question ».

Le problème est trop grave et trop actuel pour que l'on puisse suivre l'exemple du Comité économique.

Il a été généralement considéré, avec juste raison, que le régime des échanges entre la mère-patrie et les colonies constituait une sphère de rapports commerciaux à part, dont les avantages ne pouvaient être acquis par des Etats tiers au titre de la clause de la nation la plus favorisée.

Des exceptions contractuelles étaient parfois admises, tels que, par exemple, dans les traités de commerce de l'Angleterre avec la Belgique de 1862 et le Zollverein de 1865 dénoncés en 1897 qui ont joué un rôle si important dans la politique commerciale de l'Empire britannique. Ils étendaient l'effet de la clause aux tarifs existant entre la Grande-Bretagne et ses colonies. Néanmoins, au regard du droit international commun, une préférence coloniale est une affaire interne d'un Empire, dans laquelle un pays étranger n'a pas à se mêler.

Des problèmes nouveaux dans les rapports entre métropoles, colonies et Etats tiers prennent naissance au moment où ces colonies se transforment en entités autonomes et où les relations commerciales entre elles et la mère-patrie commencent à être réglées par des conventions. On peut se demander alors, si la clause d'égalité de traitement avec tout pays tiers ne devrait pas viser, au nombre de ces « pays tiers », les entités autonomes qui se sont substituées aux anciennes colonies.

Telle est la situation de l'Empire britannique. A côté de « colonies » proprement dites, l'Empire est constitué aujourd'hui de vastes « Dominions », pays pratiquement indépendants qui contrôlent souverainement leur politique commerciale et concluent eux-mêmes des traités de commerce avec des Etats étrangers et entre eux-mêmes. Depuis les résolutions de la Conférence impériale de 1926 et le statut de Westminster de 1931, leur situation est définie par la formule : « La Grande-Bretagne et les Dominions... sont des communautés autonomes à l'intérieur de l'Empire britannique, égales dans leur statut, aucunement subordonnées l'une à l'autre au regard de leurs affaires domestiques ou extérieures, quoi-

que unies par une commune allégeance à la Couronne et librement associées comme membres de la Société (Commonwealth) Britannique des Nations. »

Le problème pourrait être envisagé à deux points de vue différents. On pourrait, en premier lieu, le simplifier et le réduire à une simple interprétation du texte de la clause de la nation la plus favorisée d'un traité de commerce déterminé. Y vise-t-elle ou non l'acquisition par l'Etat cocontractant des droits octroyés aux parties autonomes d'un empire tel que l'Empire britannique ?

Mais là n'est pas le fond de la question. Il s'agit de savoir, si, à l'avenir, au regard des traités de commerce futurs avec un Empire et ses Dominions, les Etats étrangers voudront admettre que les rapports mutuels basés sur le principe du traitement égalitaire seront bien équilibrés en présence du droit d'une des Parties, Empire ou Dominion, de pratiquer des préférences internationales, c'est-à-dire des régimes d'exception au regard du traitement égalitaire, et cela par rapport à des pays qui non seulement sont des entités économiquement indépendantes, mais forment encore des marchés mondiaux très importants.

A la conférence économique impériale d'Ottawa de 1932, le problème a préoccupé les négociateurs. La réponse qui y a été donnée manifeste la volonté bien arrêtée des nations britanniques de ne pas admettre l'ombre d'un doute: les régimes préférentiels interimpériaux doivent être acceptés et subis par le monde extérieur sans mot dire.

« La Conférence discuta, lisons-nous dans la déclaration (statement) de la Conférence, la question générale du rapport entre les préférences impériales (inter-Com-

monwealth preferences) et la clause de la nation la plus favorisée dans les traités de commerce avec les Puissances étrangères. Chaque Gouvernement déterminera sa politique particulière dans cette matière, mais les représentants des différents Gouvernements dans le Comité déclarent que leur politique était de ne pas permettre que des obligations des traités auxquels ils participeront à l'avenir interviennent dans les préférences mutuelles que les Gouvernements de l'Empire décideront de s'accorder mutuellement et qu'ils se libèreront des traités en vigueur — si tels existent — qui auraient pu ainsi intervenir. Ils prendront, en fait, toutes les mesures nécessaires pour défendre et sauvegarder toutes les préférences ainsi octroyées (1). »

Il est curieux de faire observer que cette déclaration est suivie, dans les résolutions d'Ottawa, d'une autre déclaration relative à la clause de la nation la plus favorisée et qui concerne les « préférences régionales » européennes. C'est une protestation énergique contre les préférences régionales au nom de la clause de la nation la plus favorisée. On se demande, si les deux poids et les deux mesures dont fait usage la Conférence d'Ottawa sont vraiment justifiés par la nature même du problème. Il paraît difficile de l'admettre. Les préférences dites « régionales » sont des préférences octroyées par des entités économiques indépendantes l'une de l'autre. Les préférences interimpériales sont-elles autre chose ? Les deux exceptions-types à la clause de la nation la plus favorisée se valent. Le refus d'admettre les unes n'entraînerait-il pas le refus d'admettre les autres ? Tel est le véritable problème de l'avenir.

(1) Imperial Economic Conference at Ottawa, 1932. Summary of proceedings, 1932, pp. 10 et suiv. (Cmd. 4174).

Mais faisons abstraction des conditions spéciales de l'Empire britannique et posons le problème d'une manière plus générale. Si telle entité territoriale fait figure de pays indépendant en matière de commerce international, c'est-à-dire possède un tarif et une réglementation douanière à elle et conclut des conventions de commerce et de navigation indépendantes, elle devrait être considérée comme un pays indépendant au regard des effets de la clause de la nation la plus favorisée. Les droits et faveurs qu'elle concèderait à tout tiers, y compris l'Etat dont elle continue peut-être à dépendre politiquement, devraient pouvoir être acquis *ipso facto* par les pays qui ont conclu avec elle des traités de commerce sur la base du régime de la nation la plus favorisée. En droit cette conclusion paraît s'imposer; elle répond au développement moderne des rapports entre la métropole et les pays du type d'un Dominion.

Deux membres de la Commission, M. E. Catellani et M. H. L. de Hammarskjold, ont toutefois manifesté des doutes au sujet de cette conclusion.

Le premier, dans sa réponse au questionnaire, se prononçait contre elle en affirmant que « les entités territoriales indépendantes en matière de commerce, telles que les membres de l'Empire britannique, ne sont pas des Etats dans le système actuel du droit international ». Lors de l'examen de la question à Luxembourg, en août 1933, M. E. Catellani a cru néanmoins possible de se rallier à l'avis des autres membres et d'adopter la solution que propose la Commission.

M. H. L. de Hammarskjold écrivait dans sa réponse au questionnaire :

« En laissant de côté les protectorats et les pays sous

mandat, on peut se demander si, malgré les raisons alléguées dans le rapport, le même principe de « noli me tangere » — qui est généralement admis pour les régimes des échanges entre la mère-patrie et les colonies — n'est pas valable aussi pour les « Dominions ». Abstraction faite des clauses déjà existantes et dont l'interprétation appartient, en dernier ressort, à la jurisprudence, je rappelle qu'il ne s'agit, bien entendu, que de décider laquelle des deux présomptions possibles — acquisition ou non-acquisition en vertu de la clause des droits existants entre la mère-patrie et les dominions — on doit ériger en règle supplétive et interprétative. Autrement dit, il ne s'agit que de décider s'il faudra une stipulation spéciale pour faire entrer en compte le régime des Dominions, ou à l'inverse, pour l'en exclure.

» Il paraît vraisemblable que les Parties d'une convention commerciale se laissent puissamment influencer par des considérations de politique intérieure et, en conséquence, que les dirigeants d'un Empire désirent renforcer les liens qui unissent les différentes parties et éviter ce qui pourrait diminuer la cohésion. On peut donc se dire qu'une certaine présomption milite contre leur intention de mettre une partie de l'Empire sur le même pied qu'un pays tiers quelconque. Il y a sans doute plusieurs autres cas, en quelque mesure analogues, où l'on pourrait invoquer dans le même sens des liens de race, de traditions, de voisinage, d'une politique commune bien établie; citons les Etats scandinaves ou baltiques, les nations ibériques, la Petite Entente. Mais dans tous les cas semblables, une présomption tendant à limiter les effets de la clause de la nation la plus favorisée manquerait de précision et prêterait aux contestations, ce

que l'on ne pourrait reprocher à la présomption appliquée à un Empire. C'est pourquoi je suis enclin à recommander que, dans le doute, la clause de la nation la plus favorisée ne doit pas donner aux tiers le droit de réclamer les avantages concédés dans l'intérieur d'un Empire; si l'on désire le contraire il faudra le stipuler. »

La Commission ne s'est pas rangée à cette opinion. A son avis les relations juridiques entre la mère-patrie et les Dominions ont atteint actuellement un tel degré d'indépendance mutuelle en matière de commerce international qu'il est impossible de les ignorer dans la question qui nous occupe. Les effets normaux de la clause de la nation la plus favorisée devraient se produire dans les rapports entre les Dominions et les tiers: le domaine de l'application de la clause ne saurait constituer le dernier refuge des conceptions traditionnelles qui ne répondent plus au statut des Dominions en droit public moderne.

C'est pourquoi la Commission propose de consacrer la règle suivante:

§ *11. Le traitement accordé à tout pays indépendant en matière de commerce international, même s'il ne constitue pas un Etat proprement dit, est acquis de plein droit aux pays jouissant de la clause de la nation la plus favorisée.*

XIV.

La Commission a pensé que son travail ne serait pas complet, si elle laissait de côté le problème des discriminations de fait incompatibles avec l'esprit de la clause de la nation la plus favorisée, si même elles apparaissaient comme admises par la lettre de cette clause.

M. H. L. de Hammarskjöld, avec toute l'autorité qui lui appartient, a posé cette question devant la Commission dans les termes suivants de sa lettre au rapporteur du 6 août 1933 :

« On peut imaginer plusieurs méthodes pour éluder — ou pour chercher à éluder — la clause de la nation la plus favorisée.

» Ne parlons pas du fameux bétail alpin. Mais un Etat peut concéder des avantages, par exemple, seulement pour l'importation par chemin de fer ou seulement pour l'importation par mer, ou même seulement pour l'importation par des gares-frontières ou ports déterminés ; ou seulement pour l'importation directe ; ou seulement pour l'importation de fruits, de pommes de terre, etc. au cours d'une saison déterminée. Ces restrictions — auxquelles on pourrait ajouter d'autres — peuvent être fondées sur des motifs très sérieux et absolument avouables. Mais ce n'est pas nécessairement le cas. Et il est possible qu'une discrimination, vraie ou apparente, intentionnée ou fortuite, s'ensuive.

» L'égalité de droit promise n'exclut donc pas toujours une discriminaion de fait. Comme contre-partie, on peut citer des cas où l'inégalité de droit ne produit pas de discrimination réelle où, par suite, l'application stricte de la clause de la nation la plus favorisée n'est pas motivée par le désir d'écarter les discriminations. Pour des raisons d'opportunité j'emprunterai un exemple concret à un domaine qui n'est que contigu à celui traité dans le rapport. Supposons que la Norvège ait voulu s'assurer le droit de cabotage dans les eaux de Costa-Rica et, par politesse, ait concédé à ce pays la réciprocité. Il paraîtrait tant soit peu exagéré,

si cette concession norvégienne, restant isolée et manquant manifestement de toute importance pratique, était invoquée par une grande nation européenne pour supprimer une discrimination tout à fait imaginaire.

» Je ne conclus pas. Je me borne à signaler que, si la plus stricte application de la clause de la nation la plus favorisée n'exclut pas nécessairement la discrimination, cette application peut, dans d'autres cas, amener des résultats peu motivés. »

La Commission, dans sa réunion à Luxembourg, en août 1933, s'est associée unanimement aux considérations développées par son éminent membre. Elle propose, comme dernière règle de son projet, le texte suivant :

§ *12. Le régime de la nation la plus favorisée doit s'appliquer de bonne foi et exclut notamment le recours à tout moyen tendant à créer, contrairement à l'esprit de ce régime, des discriminations de fait au préjudice des contractants.*

PROJET DE RESOLUTIONS
sur les effets de la clause de la nation la plus favorisée en matière de commerce et de navigation

Considérant que le sens et la portée de la clause de la nation la plus favorisée en matière de commerce et de navigation entre les nations font souvent l'objet de contestations et de difficultés d'interprétation;

Désirant contribuer à la construction juridique et à l'interprétation de cette clause dans le domaine susindiqué;

Considérant qu'à cet effet il est opportun de formuler des règles de droit commun applicables pour autant que les droits et obligations des pays contractants ne soient autrement précisés dans leurs conventions;

Réservant pour des études ultérieures les questions relatives à l'application de la clause au statut juridique des étrangers, aux droits et privilèges des consuls, à la procédure civile et pénale et au droit international privé;

L'Institut de Droit International adopte les résolutions suivantes:

§ 1. La clause de la nation la plus favorisée implique le principe de l'égalité inconditionnelle dans le traitement du commerce et de la navigation entre les nations.

§ 2. La clause de la nation la plus favorisée confère, de plein droit et sans autre compensation, aux ressortissants et aux navires des pays contractants l'ensemble des droits et faveurs en matière de commerce et de navigation dont bénéficient les ressortissants et les navires des pays tiers.

§ 3. *La clause de la nation la plus favorisée vise les droits et faveurs accordés par un pays aux ressortissants et aux navires des pays tiers en vertu tant de ses conventions internationales que de ses lois, décrets et autres dispositions internes.*

§ 4. *En vertu de la clause de la nation la plus favorisée les marchandises provenant des pays contractants ou à destination de leur territoire jouissent, de plein droit et sans autre compensation, d'un traitement au moins égal à celui des marchandises qui proviennent des pays tiers ou sont destinées à leur territoire. L'égalité de traitement s'applique aux droits de douane et aux droits accessoires, au mode de perception de ces droits, ainsi qu'aux règles, formalités et charges auxquelles les opérations de dédouanement pourraient être soumises.*

§ 5. *Les effets de la clause de la nation la plus favorisée s'étendent à l'importation, à l'exportation et au transit des marchandises, ainsi qu'à leur admission temporaire.*

Ces effets ne s'appliquent pas au trafic de perfectionnement passif, à moins de stipulations conventionnelles contraires.

§ 6. *La provenance des marchandises des pays contractants au sens du § 4 ci-dessus est déterminée par le fait de leur importation de ces pays et non par le lieu de leur origine.*

§ 7. *Tant que des restrictions des échanges, et notamment leur contingentement, seront établies dans l'un ou l'autre des pays contractants, la clause de la nation la plus favorisée impliquera l'obligation pour ce pays de réserver à l'autre partie contractante, lors de la réparti-*

tion des contingents, une part proportionnelle à sa participation annuelle moyenne aux échanges de la marchandise contingentée au cours des années antérieures au contingentement.

La clause de la nation la plus favorisée interdit l'établissement par les pays contractants de prohibitions absolues en matière de commerce à moins qu'elles s'appliquent indistinctement à tous les pays.

§ 8. La clause de la nation la plus favorisée interdit aux pays contractants de conférer à des pays tiers des droits et faveurs de nature exclusive, à moins d'obtenir à cet effet le consentement préalable de l'autre partie contractante.

§ 9. La clause de la nation la plus favorisée ne donne droit :

Ni au traitement accordé ou qui pourrait être accordé par l'un ou l'autre des pays contractants à un Etat tiers limitrophe pour faciliter le trafic-frontière ;

Ni au traitement résultant soit d'une union douanière conclue ou qui pourrait être conclue par ce pays, soit d'un accord économique impliquant entre certains pays une réduction sytématique de l'ensemble des droits de douane.

§ 10. La clause de la nation la plus favorisée exclut, à moins de stipulations conventionnelles contraires, l'application à l'encontre d'un pays jouissant de ses avantages de tous droits dits « anti-dumping ».

§ 11. Le traitement accordé à tout pays indépendant en matière de commerce international, même s'il ne constitue pas un Etat proprement dit, est acquis de plein droit aux pays jouissant de la clause de la nation la plus favorisée.

§ *12. Le régime de la nation la plus favorisée doit s'appliquer de bonne foi et exclut notamment le recours à tout moyen tendant à créer contrairement à l'esprit de ce régime des discriminations de fait au préjudice des contractants.*

DIX-HUITIEME COMMISSION

Effets juridiques des changements de souveraineté territoriale

RAPPORT SUPPLEMENTAIRE ET PROJET DE RESOLUTIONS PAR A. CAVAGLIERI

Notre commission s'est réunie pendant la session de Oslo (août 1932), en présence de la majorité de ses membres, pour examiner mon rapport (*Annuaire*, vol. 36, I, pp. 185-256). Après une discussion très intéressante et serrée, mon projet de résolutions a été approuvé avec certaines modifications, qui ont été soigneusement accueillies dans le texte définitif, qui se trouve reproduit dans les pages suivantes.

D'après la proposition de certains de ses membres, la commission a trouvé que le projet, soumis à son approbation, ne touchait pas deux questions, dont l'importance parut à la commission digne d'étude et, autant que possible, de codification.

***

Voici la première question. Après avoir codifié dans le n° 2 la reconnaissance des droits privés acquis d'après la législation antérieure, mon projet ne parlait pas des

droits publics concernant le patrimoine transmis à l'Etat successeur. La Commission a reconnu l'importance de la question du respect de ces droits et l'a réservée, en chargeant le rapporteur de l'examiner et de faire, autant que possible, des propositions à ce propos. Voici mon opinion :

C'est un principe universellement reconnu que la notion du droit acquis a dans le droit public une application très limitée. Cette notion appartient surtout au droit privé. Dans le droit public la nature impérative des règles, la supériorité des intérêts collectifs, la nécessité sociale de l'application la plus rapide et la plus intégrale des lois nouvelles ne laissent pas beaucoup de place au respect des droits acquis d'après les lois antérieures. Certains auteurs soutiennent carrément qu'il n'y a pas des droits acquis en droit public. Cette opinion est excessive. Il faut reconnaître que les droits subjectifs de nature publique sont l'objet d'un certain respect par l'Etat lorsqu'ils concernent le patrimoine, ont un contenu et des effets patrimoniaux ; mais même dans ce cas ce respect est moins sûr que dans le droit privé, a des conséquences bien plus étroites.

Quid juris dans le cas d'un changement de la souveraineté territoriale ? La question a préoccupé la diplomatie et les tribunaux. A propos de l'annexion de Madagascar, le gouvernement français déclara qu'il n'assumait aucune responsabilité à raison des concessions, que le gouvernement de S. M. la reine de Madagascar a pu souscrire avant l'annexion. Mais le gouvernement américain répondit que, sauf le cas de renonciation de la part des citoyens américains titulaires de ces concessions, il ne pouvait pas admettre le droit du gouverne-

ment français d'en déclarer l'extinction, ou de refuser toute responsabilité à leur égard. Dans le traité de paix de Paris entre l'Espagne et les Etats-Unis, le respect, assuré aux droits privés à Cuba et Porto-Rico, ne fut pas étendu à certains droits publics de nature patrimoniale, dont la reconnaissance aurait été contraire à l'ordre public américain. Dans le bien connu « Report of the Transvaal concession commission », à propos de l'annexion du Transvaal à l'Empire britannique, il est dit que l'Etat annexant n'a aucun devoir juridique de prendre à sa charge les contrats, par lesquels l'Etat annexé avait donné des concessions; mais que la coutume moderne des nations paraît favorable à la reconnaissance de tels contrats.

Ces exemples nous montrent que la pratique internationale est assez incertaine. Bien souvent l'Etat successeur reconnaîtra la situation juridique antérieure et confirmera les droits et fonctions publiques ayant une valeur économique, dont des étrangers jouissaient chez l'Etat annexé ou démembré. S'il ne veut pas le faire, il s'accordera avec les Etats, dont ces étrangers sont les sujets, pour éviter des réclamations et des difficultés politiques. Il y a dans la pratique internationale plusieurs traités, dans lesquels l'extinction de la concession, ou d'autres privilèges et fonctions publiques appréciables au point de vue patrimonial, a été obtenue moyennant une indemnité. Le paiement de cette indemnité répond sans doute à des raisons très considérables d'opportunité et d'équité. Je pense pourtant que l'Etat successeur, s'il n'est pas lié par une obligation internationale, n'a pas le devoir de subordonner à l'indemnisation la suppression des droits publics, concernant le patrimoine, créés

d'après la législation antérieure. Il n'y a pas, surtout dans le droit public, des droits acquis inviolables, ou dont l'extinction donne une prétention absolue à indemnité envers l'Etat. Celui-ci est le maître de les supprimer chaque fois que l'intérêt public l'exige. Si un droit public de nature patrimoniale est inconnu à la législation de l'Etat successeur, ou si sa conservation est contraire à l'ordre public, à la constitution politique et économique de celui-ci, il est libre de refuser de le reconnaître et d'en permettre l'exercice, avec ou sans indemnité.

Ce principe vaut aussi pour les fonctionnaires, les employés publics de l'Etat disparu. Ils n'ont aucun droit acquis envers l'Etat successeur pour être maintenus en service. Il est probable que des considérations de politique et d'opportunité le conseilleront à changer ses nouveaux fonctionnaires dans les limites d'une nécessité absolue ; mais il n'y a pas de droit absolu, inaliénable de l'individu à l'exercice d'une fonction publique. Dans ce cas pourtant, il paraît que non seulement l'équité, mais le droit même exige que l'ancien fonctionnaire renvoyé reçoive une indemnité ou une pension proportionnée aux services qu'il a rendus à l'administration publique.

D'après ces observations, je vous propose de rédiger le n° 3 du projet de la façon suivante : « *Les fonctionnaires publics de l'Etat annexé, qui ne sont pas maintenus en service, ont droit à une indemnité adéquate. L'Etat annexant n'est pas tenu, en principe, à indemniser les étrangers, qui jouissent d'une concession ou d'une autre fonction administrative de valeur patrimoniale, qu'il veut supprimer. Mais il est désirable qu'il dédommage dans une certaine mesure leur perte économique.* »

*
* *

Observations au n° 6, 4me alinéa. — Dans mon rapport et dans mon projet (n° 5), j'avais soutenu le principe qu'en cas de démembrement territorial, l'Etat démembré peut garder la propriété des biens du domaine privé, situés dans le territoire cédé, et aussi celle des créances qui lui appartiennent comme simple particulier. La commission a été au contraire de l'opinion que, sous réserve d'une indemnité, aussi la propriété des biens compris dans le domaine privé passe de plein droit à l'Etat annexant.

Que décider alors pour les créances, analogues à celles qui appartiendraient à un simple particulier? Je crois qu'il y a une grande analogie entre cette espèce de créances et les biens du domaine privé et par conséquent elles auront le même sort; c'est-à-dire elles seront transmises à l'Etat annexant, mais, contrairement à ce qui arrive pour les créances de droit public, il y aura de sa part une obligation d'indemnité envers l'Etat démembré. Il sera juste de faire dépendre cette indemnité de la possibilité qu'a l'Etat annexant d'obtenir en effet le paiement des créances en question.

D'après les observations contenues dans mes précédents rapports et dans celui-ci, je présente à l'appréciation et à la décision de l'Institut le projet de résolutions suivant :

PROJET DE RESOLUTIONS

A) *Extinction d'un Etat.*

1. Les obligations internationales de l'Etat éteint, quelles que soient leur nature et leur source, disparaissent, en principe, avec lui. L'Etat annexant ou nouveau

n'est pas lié, en principe, par les obligations internationales de l'Etat disparu, et il ne peut pas non plus être considéré comme responsable des actes accomplis par lui.

Ce principe s'applique également aux obligations découlant des traités internationaux. Toutefois, s'il s'agit de traités se rapportant directement au territoire incorporé et si, dans la volonté des Parties qui ont conclu le traité, celui-ci avait pour but de créer un droit réel opposable à chaque Etat, l'Etat annexant ou nouveau sera tenu de le maintenir en vigueur ou de s'entendre, à cet égard, avec les Etats tiers qui ont conclu ce traité avec l'Etat disparu.

2. L'Etat annexant ou nouveau est libre de modifier, à son gré, l'organisation juridique du territoire annexé. Il appartient à lui seul de déterminer dans quelle mesure et à quel moment il est opportun de substituer ses propres lois à celles de l'Etat annexé.

Il doit pourtant reconnaître et respecter les droits privés acquis, d'après la législation antérieure, par des étrangers, si cette reconnaissance n'est pas contraire à ses lois d'ordre public.

Il est désirable qu'il accorde le même traitement à ses nouveaux ressortissants.

3. Les fonctionnaires publics de l'Etat annexé, qui ne sont pas maintenus en service, ont droit à une indemnité adéquate. L'Etat annexant n'est pas tenu, au contraire, en principe, à indemniser les étrangers qui jouissent d'une concession ou d'une autre fonction administrative de valeur patrimoniale, qu'il veut supprimer. Mais il est désirable qu'il dédommage dans une certaine mesure leur perte économique.

4. L'Etat annexant ou nouveau devient, de plein droit,

le maître de tous les biens, soit du domaine public, soit du domaine privé, appartenant à l'Etat disparu.

Il est tenu, en échange, de prendre à sa charge les différentes dettes et obligations patrimoniales dont était grevé l'Etat disparu à l'égard de ses créanciers étrangers.

L'Etat nouveau ne peut accepter les dettes de l'Etat disparu *sous bénéfice d'inventaire* et il y est tenu même *ultra vires hereditatis*. S'il y a plusieurs Etats nouveaux ou annexants et s'ils ne se sont pas entendus pour choisir un autre système, la répartition entre eux des obligations patrimoniales de l'Etat disparu a lieu en proportion des revenus (impôts, etc.) tirés par cet Etat, durant une certaine période de temps, des différentes parties du territoire partagé.

Il est désirable que l'Etat ou les Etats successeurs observent également ces règles à l'égard de leurs nouveaux ressortissants.

B) *Démembrement territorial.*

5. Les modifications apportées à la constitution territoriale de l'Etat démembré ne portent pas atteinte à son existence et à sa personnalité internationale. Il garde, en principe, ses droits et ses obligations envers les autres Etats.

Il y aura seulement un déplacement de la sphère territoriale d'application des traités qui cesseront d'être en vigueur dans le territoire cédé et qui seront, en principe, remplacés par ceux de l'Etat annexant. Quant aux traités se rapportant directement au territoire cédé, leur transmission à l'Etat cessionnaire sera réglée d'après

les critères déjà posés dans la résolution première, deuxième alinéa.

6. La propriété des biens, faisant partie de l'Etat démembré, en raison soit de leur nature, soit de leur affectation à un service public, passe de plein droit à l'Etat annexant.

Il en est de même de la propriété des biens compris dans le domaine privé, mais sous réserve de l'obligation, pour l'Etat annexant, de verser une indemnité adéquate à l'Etat démembré.

L'Etat annexant acquiert aussi les créances de l'Etat démembré ayant un caractère de droit public, pourvu qu'elles se rattachent par leur origine au territoire annexé.

Il faut en dire autant pour les créances de droit privé, mais il y aura, de la part de l'Etat annexant, une obligation d'indemnité envers l'Etat démembré. Il sera juste pourtant de faire dépendre cette indemnité de la possibilité qu'a l'Etat annexant d'obtenir en effet le paiement des créances en question.

7. La substitution, de la part de l'Etat annexant, de ses propres lois à celles de l'Etat démembré, sera réglée d'après les mêmes principes, qui ont été formulés dans le n° 2.

8. L'Etat annexant est tenu, même en l'absence d'accords exprès, de prendre à sa charge une partie de la dette publique de l'Etat démembré. Cette partie sera calculée d'après les forces contributives du territoire annexé. Il doit, de plus, prendre à sa charge les dettes *localisées* sur le territoire annexé, c'est-à-dire celles qui ont été contractées dans l'intérêt exclusif de ce territoire.

Les créanciers, cependant, n'ont d'action directe que

contre l'Etat qui a contracté personnellement la dette. Si la dette de l'Etat démembré est gagée sur des biens immeubles, situés dans le pays annexé et dont la propriété est transmise à l'Etat annexant, celui-ci doit respecter le gage dont ces biens sont l'objet, sauf le droit, pour lui, d'être indemnisé par l'Etat débiteur, au cas où celui-ci ne remplirait pas ses obligations et où ses créanciers exerceraient leur prétention sur les biens gagés. Si, au contraire, le gage est formé par le revenu de certaines ressources fiscales, ce revenu appartient de plein droit à l'Etat annexant dès le moment de l'annexion, mais celui-ci doit payer une quote-part de la dette, d'après les principes déjà posés.

Arrigo CAVAGLIERI.

J'ai communiqué à mes Confrères de la commission le projet ci-dessus, les priant de me transmettre leur opinion soit à propos du projet de résolutions approuvé par la commission, s'ils n'étaient pas présents à notre réunion de Oslo, soit à l'égard des modifications que j'ai formulées à la suite des observations de notre commission dans cette réunion.

J'ai reçu jusqu'ici seulement les réponses du R. P. Yves de la Brière et de M. Calonder, que je publie ici. Je suis autorisé à interpréter le silence des autres membres de la commission comme l'acceptation tacite des principes formulés dans le projet, que j'ai soumis à leur appréciation.

OBSERVATIONS DU R. P. YVES DE LA BRIERE

Mon cher Confrère et Ami,

Je vous remercie de votre Projet de Résolutions, que vous avez si sérieusement et consciencieusement étudié, et qui me rappelle le bon souvenir de nos intéressantes délibérations d'Oslo sur la même matière.

Les sept numéros qui occupent les trois premières pages ne font que reproduire nos conclusions communes, acquises finalement par accord unanime entre nous.

J'accepte, pour ma part, la rédaction de la page 6 sur le principal point que nous avions renvoyé à l'étude du savant rapporteur. Cette rédaction me paraît fondée sur de solides raisons de droit. Elle corrige, d'ailleurs, la rigueur du principe d'extinction des anciens droits abolis par le *droit* des fonctionnaires non maintenus à recevoir indemnité adéquate, et par la *recommandation d'équité* en faveur d'un dédommagement raisonnable pour suppression de concession ou fonction administrative de valeur patrimoniale.

L'observation de la dernière page sur le sort des créances analogues à celles qui appartiendraient à un simple particulier me paraît, elle aussi, motivée sagement. Le Rapport définitif semble donc devoir l'incorporer comme la précédente. Le système adopté se rattache d'une conception cohérente.

Croyez, mon cher Confrère, à l'assurance de ma haute considération et de mes sentiments amicalement dévoués.

Yves de la Brière.

OBSERVATIONS DE M. CALONDER

Mon cher Collègue,

Je vous remercie de l'envoi de votre très intéressant rapport du 23 janvier.

En me référant à votre « Projet de Résolutions », je vous soumets quelques observations, notamment concernant les droits acquis :

A. — *Art. 2, dernière phrase :* « Il est désirable qu'il accorde le même traitement à ses nouveaux ressortissants. »

Par nouveaux ressortissants, expression employée dans le Projet de Résolutions, j'entends les personnes qui au moment de l'annexion étaient des ressortissants de l'Etat annexé ou démembré et qui, par l'annexion, deviennent des ressortissants de l'Etat annexant.

Les nouveaux ressortissants étaient, au regard de l'Etat annexant, des étrangers au moment de l'annexion. Leurs droits dûment acquis devraient jouir des mêmes garanties que les droits des étrangers dans l'intérêt de la justice et de la pacification.

Ce point de vue en faveur des nouveaux ressortissants fut accepté par la Conférence des Ambassadeurs dans sa déclaration du 20 octobre 1921 concernant la Haute Silésie et est à la base des stipulations y relatives de la Convention germano-polonaise de Genève du 15 mai 1922. Les nouveaux ressortissants y sont traités sur le même pied que les étrangers. En cas de contestation,

leurs demandes sont soumises au Tribunal arbitral de la Haute-Silésie.

J'aurais donc préféré que la résolution, en tant que principe de droit, ne fît aucune différence entre étrangers et nouveaux citoyens. Cette opinion se heurte, il est vrai, au principe selon lequel le droit international ne règle que des relations entre Etats. Mais on pourrait admettre ici une exception, en considérant que le même événement international, l'annexion, touche de la même manière aux droits acquis des étrangers et des nouveaux ressortissants, en les plaçant sous une nouvelle souveraineté. En tout cas, les droits des nouveaux ressortissants, même s'ils étaient reconnus par le droit international, seraient exclus de la compétence de la Cour Permanente, des personnes privées n'ayant aucune qualité pour s'y présenter. Il faut espérer que l'Etat successeur se laissera guider par les considérations de justice et de paix susexposées, et à cet égard le vœu exprimé dans la résolution n'est pas sans importance.

A. — *Art. 3* (réservé pour la question du respect des droits publics concernant le patrimoine et l'exercice des professions réglementées).

Les droits subjectifs de nature patrimoniale, acquis dans le territoire annexé, conformément aux lois de l'ancien Etat.

A la base de la protection, par le droit international, des droits acquis privés est la notion la plus large de la propriété qui, dans ce sens, comprend tous les droits patrimoniaux. Or, si des particuliers (personnes physiques ou morales) ont des droits acquis qui, bien qu'étant basés sur des actes et des normes du droit public, sont

néanmoins, dans leur essence, de nature patrimoniale, l'équité et la justice commandent de leur accorder les mêmes garanties du droit international qu'aux possesseurs de droits acquis privés. Reste à savoir, dans un cas concret, si, conformément à la législation ou jurisprudence de l'ancien Etat, il s'agit vraiment de droits acquis, opposables à l'Etat ou bien seulement de certaines facultés, dont l'exercice peut être supprimé par des mesures unilatérales administratives ou législatives et qui se présentent comme le simple réflexe du droit objectif tel qu'il existe à un moment donné.

Parmi les droits subjectifs publics de nature patrimoniale, les droits du concessionnaire semblent mériter notre attention toute spéciale. Par concession j'entends exclusivement un acte public de l'Etat, par lequel celui-ci confère à des particuliers (personnes physiques ou morales) le droit d'exercer, à sa place, certaines de ses tâches ou fonctions dans un but économique, comme par exemple : le droit d'exploiter des terrains de l'Etat, des cours d'eaux publics, des canaux publics, des chemins de fer, des mines, etc.

La concession crée un rapport de droit public entre l'Etat et le concessionnaire. Les droits et les devoirs du concessionnaire sont réglés, sur la base des lois en vigueur, par l'acte de concession. Il s'agit ici incontestablement d'un droit subjectif public du concessionnaire, opposable à des mesures administratives et législatives qui seraient contraires à l'acte de concession. En cas d'extinction par l'Etat, non prévu dans l'acte de concession, les règles de l'expropriation doivent être appliquées. Ces principes sont, d'une manière générale, admis par tous les Etats dans leur ordre juridique intérieur.

Or, les droits des concessionnaires étant de nature patrimoniale, l'analogie avec les droits acquis privés s'impose aussi au point de vue du droit international. Il n'y a pas de raison pour ne pas obliger l'Etat annexant à respecter les droits dûment acquis sur la base d'une concession octroyée par l'Etat annexé ou démembré, pourvu que cette concession se rattache au territoire annexé. Cependant, les lois d'ordre public de l'Etat successeur doivent être expressément réservées. Ici cette réserve est encore plus importante qu'en ce qui concerne les droits acquis privés. Des raisons d'ordre public peuvent, en effet, dans certaines circonstances, justifier, de la part de l'Etat, des modifications plus ou moins importantes et quelquefois même la suppression de la concession. Est-ce à dire que l'Etat pourrait, par des mesures législatives ou administratives, diminuer ou supprimer arbitrairement la valeur patrimoniale des droits du concessionnaire ? Certainement non. Le principe doit être reconnu que l'Etat est tenu, s'il diminue ou supprime les droits du concessionnaire, à une adéquate indemnité. Si, par exemple, l'Etat successeur supprime la concession pour la raison que son ordre public n'admet pas des étrangers comme concessionnaires, il doit une équitable indemnité. La question de l'indemnité se pose surtout dans les cas où le concessionnaire a déjà fait des sacrifices pécuniaires considérables en vue de l'exploitation. Dans ce cas, le moins que puisse prétendre le concessionnaire est la compensation de ses impenses utiles.

Quant aux droits publics subjectifs des nouveaux ressortissants, je me réfère aux observations concernant les droits acquis privés.

Je suggère à la commission une résolution de la teneur suivante :

« L'Etat annexant doit, sous réserve de ses lois d'ordre public, reconnaître et respecter les droits acquis publics de nature patrimoniale, appartenant à des étrangers, et notamment les droits acquis sur la base de concessions octroyées par l'ancien Etat, pourvu que ces droits concernent des exploitations, des installations ou des entreprises situées dans le territoire annexé.

Il est désirable que l'Etat annexant traite de la même manière les nouveaux ressortissants. »

Les fonctionnaires de l'ancien Etat. — Les fonctionnaires appartiennent à l'organisation publique de leur Etat. Leurs rapports avec l'Etat rentrent dans le domaine politique. Cet élément caractérise toute leur situation, non seulement leurs devoirs, mais aussi leurs droits de toute nature envers l'Etat. On ne peut donc protéger leurs droits au traitement, à la pension, etc., en appliquant, par analogie, la notion économique de la propriété privée, comme je propose de le faire en ce qui concerne les droits subjectifs publics qui représentent essentiellement des valeurs patrimoniales.

D'autre part, il n'y a pas de doute que les fonctionnaires possèdent des droits acquis auxquels correspondent des devoirs et des dettes de l'ancien Etat. L'Etat successeur est-il obligé d'assumer ces charges, à la place de l'ancien Etat, bien qu'elles découlent des rapports de droit appartenant au domaine politique ?

Il y a lieu de distinguer nettement entre le cas d'extinction et le cas de démembrement.

Extinction. — L'Etat successeur qui a détruit ou absorbé l'ancien Etat dans sa totalité doit en supporter les

conséquences. Il acquiert toutes les valeurs matérielles et morales de l'Etat disparu. C'est lui seul qui peut remplir les obligations vis-à-vis des fonctionnaires de l'Etat disparu. Il y doit être tenu pour des raisons d'élémentaire équité.

Cependant, l'Etat successeur peut se baser sur les lois de son ordre public pour faire valoir son droit de choisir librement ses fonctionnaires et de licencier ceux de l'ancien Etat. Dans ce cas, il leur doit les pensions ou indemnités qui correspondent à la loi de l'Etat disparu.

Démembrement. — Tout autre est la question quand l'ancien Etat a été seulement diminué dans son territoire. Dans ce cas, les fonctionnaires qui ont exercé leurs fonctions dans le territoire annexé, comme organes de l'Etat démembré, restent les fonctionnaires de cet Etat. C'est donc lui qui doit pourvoir à leurs intérêts. Il pourra les placer dans le territoire qui lui est resté ou leur payer des indemnités ou les pensions de retraite, conformément à ses lois.

Ceci dit, j'admets que des considérations d'équité devraient, selon les circonstances, et notamment dans le cas où une grande et riche partie du territoire de l'Etat démembré a été annexée, induire l'Etat successeur à assumer, aussi de sa part, les sacrifices adéquats en vue de soulager les charges de l'Etat démembré. Ces questions sont réglées dans le traité de cession qui intervient presque toujours dans le cas d'une annexion partielle.

Quant aux fonctionnaires des communes et d'autres entités locales ou régionales, ils doivent être maintenus en service et, le cas échéant, indemnisés, vu que leur situation juridique n'a pas été touchée par le fait de l'annexion.

En présentant les observations et suggestions qui précèdent, je me place au point de vue que les résolutions de l'Institut ne doivent pas seulement reproduire les règles de droit unanimement et incontestablement reconnues, mais qu'il y a aussi lieu d'examiner et d'indiquer l'évolution progressive du droit international.

Veuillez agréer, mon cher Collègue, les assurances de ma très haute considération.

CALONDER.

VINGT-ET-UNIEME COMMISSION

Les Sources du Droit des Gens

OBSERVATIONS DE M. Alejandro ALVAREZ

Paris, le 30 avril 1934.

Cher et honoré Confrère,

L'Institut de Droit International a mis à l'étude le sujet de la codification du Droit International de la Paix (1re Commission) et a bien voulu me désigner comme Rapporteur.

Tous les Etats du monde sentent aujourd'hui la nécessité de codifier le Droit des Gens, comme le meilleur moyen de le préciser et de le mettre en harmonie avec les nouvelles conditions de la vie des peuples.

Les deux plus grands organismes internationaux qui existent : la Société des Nations et l'Union Panaméricaine ont décidé d'entreprendre cette œuvre.

Sous les auspices de la première, s'est réunie à La Haye, en 1930, une Conférence mondiale dans ce but. Et les Etats de l'Amérique qui depuis longtemps s'occupent de la codification l'ont traitée encore à la 7e Conférence panaméricaine qui vient d'avoir lieu à Montevideo.

Ces deux initiatives de caractère officiel n'ont pas donné jusqu'aujourd'hui des résultats satisfaisants.

C'est aux grandes Associations scientifiques vouées à l'étude du Droit des Gens qu'incombe alors la tâche de faciliter la réalisation de cette œuvre et de donner à ce Droit de nouvelles directives.

A la Conférence de Codification de La Haye de 1930, j'ai présenté comme Délégué de mon pays, et appuyé par 14 Délégations, un Vœu d'après lequel, avant de procéder à la codification, il faudrait que ces Associations s'efforcent de dégager les grands principes du Droit International. Ce Vœu a été approuvé à l'unanimité par la Conférence.

Toutes les Associations scientifiques internationales qui se consacrent au Droit des Gens ayant mis à l'étude le sujet de sa codification ont bien voulu me désigner comme Rapporteur ; elles sont : l'Institut de Droit International (1re Commission), l'International Law Association, l'Union Juridique Internationale, l'Académie Diplomatique Internationale et l'Institut américain de Droit International. Après de longs travaux préparatoires, j'ai établi, conformément au désir de la Conférence de Codification de La Haye, un « Projet de Déclaration sur les données fondamentales et les grands principes du Droit International de l'avenir » (Paris, 1931).

Je n'ai pas voulu trop hâter l'examen de ce Projet par la 1re Commission de notre Institut afin d'éviter que sur le terrain scientifique la codification subisse le même échec qu'elle a subi sur le terrain diplomatique.

Dernièrement, j'ai eu un entretien avec quelques membres du Bureau sur la meilleure manière de présenter mon travail. Ceux-ci sachant que dans mon Projet les

sources du Droit des Gens occupent une place importante m'ont suggéré de me mettre en communication avec vous qui êtes le Rapporteur de la 21e Commission chargée d'étudier ce sujet. Ils ont estimé que, de la sorte, on éviterait que l'Institut ait des divergences de vue dans les travaux de ses Commissions et qu'il se prononce deux fois sur la même matière.

C'est en vertu de cette suggestion que je me permets de vous présenter quelques observations concernant ce sujet.

II

Les *sources* sont un sujet de capitale importance dans toutes les branches du Droit et notamment dans le Droit International.

Des travaux de grande valeur ont été publiés à cet égard.

L'*Institut International de Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique*, dont le Président est notre illustre Confrère M. Le Fur, a étudié dans sa première session qui a eu lieu dernièrement à Paris, le « problème des sources du Droit Positif ». (Voir l'*Annuaire* de cet Institut édité par Sirey; Paris, 1934.)

Et pour ce qui concerne les sources du Droit des Gens, notre éminent Secrétaire-Général M. De Visscher a publié récemment un remarquable travail dans la « Revue de Droit International et de Législation comparée » (1933, N° III).

Ordinairement, en parlant des *sources* de ce Droit, on s'occupe, aussi, de ses *principes* en disant qu'ils s'appliquent à défaut de conventions et de coutumes.

Bien des publicistes, de nombreux traités d'arbitrage ainsi que diverses sentences arbitrales parlent de *prin-*

cipes de *Droit*, de *principes généraux de Droit International*, de *principes généraux de Droit généralement reconnus par les nations civilisées*, de *principes généraux de la Justice*, etc., mais sans définir ou préciser ce qu'il faut entendre par ces expressions.

Quelques-unes des Conventions signées aux Conférences de la Paix de La Haye, en 1899 et 1907, et qu'on considère, non sans raison, comme un Code des lois de la Guerre, ainsi que celle signée à la Conférence Navale de Londres, parlent, également, de *principes* du *Droit des Gens* et de *principes généraux de ce Droit*. (Voir Préambules de la « Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre » et de la « Convention concernant les droits et les devoirs des Puissances neutres en cas de guerre maritime »; l'article 48 de la Convention sur les « Règlements pacifiques des conflits internationaux » de 1899; l'article 73 de la Convention de 1907 sur le même sujet; l'article 7 de la « Convention relative à l'établissement d'une Cour internationale des Prises »; Préambule et *Disposition préliminaire* de la « Déclaration relative au Droit de la guerre maritime » de Londres de 1909.)

Il est indispensable de mettre un terme à l'incertitude de ces expressions ainsi que d'indiquer la place que les principes occupent dans le Droit des Gens.

Plus encore : en raison de la crise que traverse actuellement ce Droit par suite des grandes transformations survenues dans la vie des peuples, il faut mettre bien en relief ses principes directifs pour connaître son état actuel et dégager ses futures orientations.

L'indétermination des principes du Droit des Gens et le manque de sanctions de ses préceptes sont deux

grandes causes de sa faiblesse et très nuisibles à son prestige.

III

L'article 38 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale établit que celle-ci applique, outre les conventions et les coutumes : ... « III. Les principes généraux de Droit reconnus par les nations civilisées ».

Comme dans votre Rapport vous avez cru convenable d'aborder les sources du Droit International uniquement au point de vue de cette disposition, c'est à ce point de vue, aussi, que je vais me permettre de faire quelques observations. Elles porteront sur les points suivants :

1° Que faut-il entendre par principes généraux de Droit reconnus par les nations civilisées?

2° Que faut-il entendre par principes ou par principes généraux du Droit International ?

3° Quelle place ces principes occupent-ils dans le Droit des Gens? Comment doivent les dégager les personnes chargées de les appliquer?

4° L'application des principes du Droit interne ou national au Droit International doit-elle se faire pour tous les rapports internationaux ou des distinctions s'imposent-elles à cet égard?

5° Quelle est la nature de l'application des principes du Droit interne dans le Droit International? Ces principes deviennent-ils des principes du Droit des Gens?

6° Comment doit-on dégager les principes du Droit interne pour les appliquer aux rapports internationaux?

Avant tout, je voudrais faire deux observations de caractère général.

D'abord, j'estime que dans cette matière, il ne faut

pas considérer l'article 38 du Statut de la Cour comme intangible et se borner seulement à l'interpréter. Je pense que dans l'étude et la discussion des sources du Droit des Gens devant notre Institut, il faut critiquer le contenu de cet article, si c'est nécessaire, et mettre en lumière ce qui devrait être le Droit existant à cet égard.

Ensuite, et pour le même motif, il ne faut pas envisager cette matière uniquement pour les cas de controverses devant la Cour Permanente de Justice Internationale ou devant un autre Tribunal international, mais d'une manière plus générale : pour tous les cas où un Etat ou un autre sujet du Droit des Gens doit agir et ne trouve pas de règle applicable.

IV

1° *Que faut-il entendre par principes généraux de Droit reconnus par les nations civilisées?*

Cette expression contenue dans l'article 38, n° III, du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale est trop générale, trop vague. C'est donc avec raison que d'éminents juristes la critiquent. (Strupp, « Eléments de Droit International Public universel, européen et américain », 2e édition, Paris, 1930, Tome Ier, p. 17. — Le Fur, « Précis de Droit International Public », 2e édition, Paris, 1934, n° 454.)

Il faut, en conséquence, la préciser en disant par exemple : principes généraux du Droit interne ou national, des pays civilisés, principes généraux du Droit International, etc.

Etant donnée l'indétermination des termes employés dans ledit article 38, N° III, bien des personnes — et parmi elles quelques-unes de celles qui ont pris part à

l'élaboration du Statut de la Cour — croient qu'ils visent non seulement les principes du Droit interne des pays civilisés mais aussi ceux du Droit International; tandis que d'autres — et c'est peut-être l'opinion la plus générale — croient qu'ils visent seulement les premiers.

Dans le Projet que vous avez établi au nom de la 21e Commission, vous vous prononcez pour cette deuxième opinion. L'article 3 de ce projet dit, en effet: « Les principes généraux de Droit sont des règles fondées dans la conscience juridique universelle et reconnus, *en général*, par les nations civilisées dans leur Droit *interne* ».

Je me permettrai d'observer sur cette définition qu'elle dit que ces règles se fondent dans la conscience juridique universelle, ce qui n'est pas toujours exact: ce sont les principes généraux du Droit International qui ont ordinairement ce fondement; quant aux principes du Droit interne, il suffit qu'ils soient reconnus par la généralité des nations civilisées dans leurs législations respectives.

V

2° *Que faut-il entendre par principes ou par principes généraux du Droit International ?*

La Cour de La Haye a dû interpréter la clause *principes de Droit International* employée dans certains traités d'arbitrage. Dans son Arrêt N° 10, elle dit (pages 16 et 17) :

« La Cour estime que le sens des mots *principes de Droit International* ne peut, selon leur usage général, signifier autre chose que le *Droit International tel qu'il est en vigueur* entre toutes les nations faisant partie de la communauté internationale. »

. . . . . .

» Dans ces conditions, il n'est pas possible — sauf en vertu d'un texte précis — d'interpréter les termes *principes du Droit International* autrement que comme signifiant les *principes en vigueur* entre toutes les nations indépendantes et qui, partant, s'appliquent au même titre à toutes les Parties contractantes. »

Ces définitions sont vagues, car dans la première on se borne à dire que le mot *principes* est compris dans le Droit International en vigueur, et dans la deuxième on définit les principes comme principes en vigueur, ce qui est incontestable.

La Cour applique aussi, souvent, les principes de Droit International, bien qu'elle n'emploie pas formellement cette expression.

Ainsi, dans son Arrêt n° 7 elle déclare: « Le respect des droits acquis, ainsi que la Cour a eu l'occasion de le constater à maintes reprises, fait partie du Droit International commun. »

Cette phrase fait allusion à un principe du Droit International qui a un caractère d'évidence, comme dans les législations internes. C'est pour ce motif que la Cour ne s'efforce pas de déterminer pourquoi et comment ce principe fait partie du Droit International.

Dans le Rapport que j'ai présenté à l'Institut de Droit International à sa session de New-York en 1929, je me suis longuement occupé de ce sujet; j'ai cru qu'il fallait faire à cet égard une distinction entre les principes généraux ou fondamentaux ou grands principes du Droit des Gens, d'une part, et les principes et les règles, d'autre part. (Voir *Annuaire de l'Institut de Droit International*, 1929, pp. 34-42.)

Les principes du Droit International, malgré leur im-

portance, ne sont pas bien précis ni déterminés. Je tirerai de ce fait la conclusion qui sera indiquée à la fin de ces pages.

En tout cas, il est certain qu'il y a dans le Droit International des principes qui lui sont propres; un Droit sans principes n'est pas un Droit.

Pour ce qui concerne les *sources* des principes de ce Droit, le Préambule de la « Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre » de 1899 et 1907 dit que ces principes résultent « des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique ».

La vérité est que les *grands principes* dérivent surtout de cette conscience ou de certaines doctrines de publicistes qui y sont incorporées, telles la souveraineté, l'égalité des Etats. Ils peuvent, aussi, être induits de l'ensemble du Droit International ou de grands sujets de ce Droit, par exemple les traités; rarement ils naissent de la coutume. (Voir Rapport précité, pp. 36-42.)

Etant données ces sources, les Etats ne créent pas, en réalité, les grands principes et ne peuvent pas les abroger; on ne comprendrait même pas une pareille abrogation.

En somme, un facteur psychologique, la conscience des peuples, reconnaît et maintient presque tous les principes fondamentaux du Droit International.

Pour ce qui concerne les principes de ce Droit qui n'ont pas ce caractère fondamental, ils peuvent dériver de la convention ou de la coutume.

Pour qu'un principe de Droit International existe, il n'est pas nécessaire — aujourd'hui surtout avec l'interdépendance croissante des Etats — qu'il soit reconnu par

l'*unanimité* des pays civilisés; il suffit qu'il le soit par la *généralité* de ceux-ci, comme cela a lieu pour les règles coutumières.

Mais cette généralité ne s'oppose pas à ce qu'il y ait, à côté des principes universels, des principes continentaux. (Voir Rapport précité, chap. VII, N° III.)

En cas de doute sur l'existence d'un principe de Droit International, on a recours à la doctrine des publicistes de renom. C'est pour ce motif qu'on dit, et non sans raison, que ces publicistes créent, en quelque sorte, ce Droit. L'observation montre, en effet, que bien de ces principes n'ont, en réalité, d'autre origine que la doctrine de ceux-ci et c'est de la sorte que le Droit des Gens s'est, au moins en partie, développé au cours du XIXe siècle.

VI

3° *Quelle place les principes du Droit International occupent-ils dans ce Droit ? Comment doivent les dégager les personnes chargées de les appliquer ?*

Pour ce qui concerne la place que les principes du Droit des Gens occupent dans ce Droit, il y a aujourd'hui une divergence d'opinion parmi ceux qui s'attachent exclusivement aux dispositions de l'article 38 du Statut de la Cour. Quelques-uns considèrent que ces principes sont compris dans la coutume dont parle le N° II du même article. D'autres, par contre, soutiennent, comme je l'ai dit, qu'ils sont compris dans la disposition du N° III.

J'estime entièrement inacceptable la première de ces opinions parce que trop absolue. Elle ne s'applique pas surtout aux grands principes. Etant données leurs

sources, ceux-ci s'imposent à la coutume et ne peuvent pas être abrogés par elle. Une pratique qui viole un de ces principes n'a pas de valeur juridique et, par suite, ne peut donner naissance à une coutume; autrement, il n'y aurait pas de Droit International: celui-ci a justement été établi pour mettre un terme à l'arbitraire de la Politique et des coutumes, qui a existé pendant des siècles.

Certains pays, notamment anglo-saxons, dans leurs législations nationales, laissent les grands principes, les principes, comme, du reste, toutes les règles, à la coutume. Cela ne présente pas de très grands inconvénients puisqu'il y a toujours un pouvoir législatif et un pouvoir judiciaire qui peuvent corriger et adapter celle-ci aux nouvelles conditions de la vie sociale.

Dans la vie internationale, ces pouvoirs n'existant pas, il y a un grave danger à livrer les grands principes et même les principes et règles à la coutume parce que celle-ci est souvent imprécise et, en tout cas, empêche ces éléments de faire des progrès rapides, ce qui est nécessaire, surtout aujourd'hui.

La coutume se prouve ordinairement d'après l'opinion des publicistes, malgré que ceux-ci ne possèdent pas de moyens adéquats pour savoir si elle existe ou non. Fréquemment ils indiquent comme telle ce qui n'est, en réalité, que leurs idées personnelles.

La deuxième opinion précédemment indiquée n'est pas acceptable non plus. Conformément à une doctrine et même une pratique, les principes généraux du Droit, notamment ceux qui ont un caractère fondamental, s'appliquent avant les principes généraux du Droit interne des pays civilisés.

Les principes du Droit International doivent avoir un caractère objectif et ne pas être laissés seulement à l'appréciation individuelle des juges.

Cette circonstance indique comment ceux-ci doivent les appliquer. Des distinctions s'imposent: pour ceux qui ont un caractère fondamental, il suffit de constater dans la sentence qu'ils sont universellement reconnus; s'ils ont un caractère conventionnel, il faut citer la Convention qui les a établis; s'ils dérivent de l'ensemble du Droit International, il faut indiquer comment ils s'en dégagent et s'ils naissent de la coutume, il convient d'indiquer au moins comment elle s'est formée.

En somme, il y a une lacune dans l'article 38 du Statut de la Cour sur la place qu'occupent les principes du Droit des Gens dans celui-ci. Si la 21ᵉ Commission ne veut pas combler cette lacune dans son Projet, je crois qu'elle devrait cependant apporter une modification à son article 5.

VII

4° *L'application des principes du Droit interne ou national au Droit International doit-elle se faire pour tous les rapports internationaux ou des distinctions s'imposent-elles à cet égard?*

L'article 38 du Statut de la Cour a introduit dans le Droit International l'idée très peu connue auparavant d'appliquer dans ce Droit les principes du Droit interne généralement reconnus par les nations civilisées, c'est-à-dire ce qu'on appelle le *Droit Commun Législatif*.

La similitude de législation provient de causes multiples, notamment de l'interdépendance croissante des Etats et de l'imitation que ceux-ci font des législa-

tions les plus modernes et qui réflètent le mieux les conditions de la vie sociale.

Pour se rendre compte de l'importance et du caractère de l'application des principes du Droit Commun Législatif dans le Droit International il faut prendre comme point de départ la différence de nature entre ces deux Droits.

Au cours des âges, se sont naturellement formées trois sociétés: la société civile, la société religieuse et la société internationale. Chacune d'elles a donné naissance à un Droit pour la régir: le Droit National, le Droit Religieux et le Droit International. Dans le premier des distinctions existent, notamment entre le Droit Public et le Droit Privé.

Ces trois sociétés, bien qu'ayant certains rapports entre elles, sont très différentes; rien d'étonnant, alors, qu'il en soit de même des Droits qui les régissent.

En ne considérant que les rapports entre le Droit National et le Droit International, l'observation montre que si certains principes qu'on tient pour les plus fondamentaux sont communs à ces deux Droits, ils ne s'appliquent pas toujours de la même manière dans chacun d'eux. En outre, chacun de ces Droits a bien des principes qui lui sont propres et qui ordinairement ne peuvent pas s'appliquer à l'autre. On comprend difficilement l'application d'un principe du Droit International au Droit Privé. Celui-ci lui-même a des principes qui ne s'appliquent pas au Droit Public du même pays et vice-versa.

De ce qui précède il résulte que les principes du Droit interne généralement reconnus par les nations civilisées ne peuvent s'appliquer dans le Droit International qu'à défaut de principes ou règles propres à celui-ci. Il en

résulte, également, que l'application de ces principes ne peut pas se faire toujours ni de la même façon.

Des distinctions s'imposent. D'abord en ce qui concerne les *sujets* entre lesquels les rapports internationaux s'établissent, c'est-à-dire selon qu'il s'agit de rapports entre individus et Etat ou entre Etats seulement. Dans le premier cas, les principes du Droit interne, du Droit Commun législatif, pourront recevoir une large application s'ils ne sont pas contraires aux principes propres du Droit International, tandis que cette application sera bien plus réduite et même impossible dans le deuxième cas.

Prenons un exemple. Un Etat par un fait volontaire cause sur son territoire un dommage à la personne ou aux biens de ressortissants d'un autre Etat, ainsi qu'à celui-ci. Les individus, s'ils peuvent agir directement devant un Tribunal international, pourront réclamer seulement une indemnité pour le préjudice qu'ils ont subi et les principes du Droit interne seront ici facilement applicables pour la détermination de la responsabilité. Mais l'Etat qui a éprouvé, aussi, un dommage, par le même fait, pourra y voir une agression, une offense, auquel cas il ne se contentera pas d'une indemnité conforme aux principes du Droit Privé mais il demandera surtout une réparation et des garanties pour l'avenir, matières pour lesquelles il n'y a pas de principes dans ce Droit.

Il faut prendre en considération, aussi, pour l'application des principes du Droit Privé au Droit International, la *matière* dont il s'agit, c'est-à-dire si par sa nature elle est exclusivement internationale ou si elle relève seulement en partie du Droit des Gens et en par-

tie du Droit Privé. C'est le cas, par exemple, de la Navigation aérienne.

La question s'est présentée au 3e Congrès de Droit Privé aérien qui s'est tenu l'année dernière à Rome. J'y ai soutenu que dans le cas de silence des conventions qui règlent cette matière, ce ne sont pas les principes de quelques-unes des législations nationales des pays survolés qu'il faut appliquer mais les principes généraux du Droit International et, à leur défaut, ceux du Droit Commun Législatif.

VIII

5° *Quelle est la nature de l'application des principes du Droit interne dans le Droit International? Ces principes deviennent-ils des principes du Droit des Gens?*

Etant données les observations précédentes, j'estime que les principes du *Droit Commun Législatif* qu'on applique aux rapports internationaux restent des principes du Droit Privé et qu'ils ne deviennent des principes du Droit des Gens que lorsqu'ils ont reçu une application constante par la coutume ou la jurisprudence dans ces rapports.

Cette question a une grande importance pratique. Si les principes du Droit Commun Législatif deviennent des principes du Droit International, ils doivent s'appliquer au même titre que ceux-ci et, par suite, ils sont susceptibles d'entrer en conflits avec eux et de les abroger; tandis que s'ils n'ont pas ce caractère, ils ne peuvent pas produire ces effets; ils ne reçoivent d'application qu'à défaut de principes du Droit des Gens et à condition de ne pas les contrarier.

6° *Comment doit-on dégager les principes généraux du Droit interne pour les appliquer aux rapports internationaux?*

Si parfois ces principes apparaissent avec évidence, dans bien des cas il n'en est pas ainsi ; il faut alors les dégager par l'étude du Droit Comparé.

Pour que ces principes existent, il n'est pas nécessaire qu'ils se trouvent dans l'*unanimité* des législations des pays civilisés. Ici, comme pour les principes du Droit des Gens et pour les coutumes, la *généralité* suffit. C'est ce que dispose l'article 3 du Projet de la 21e Commission.

Pour établir cette généralité, faut-il tenir compte du nombre ou plutôt de l'importance des pays? Ou faut-il tenir compte seulement des législations les plus récentes et qui correspondent aux nouvelles exigences de la vie sociale? Le principe de l' « abus du droit », par exemple, n'est consacré que dans ces législations et cependant on tend à le considérer comme un principe général du Droit Commun Législatif parce que les pays qui avaient adopté l'ancien principe du Droit Romain « que celui qui use de son droit ne cause de préjudice à personne », sont portés à l'abandonner pour se rallier à celui ci-dessus indiqué.

Une autre question se présente encore. Il arrive souvent que des principes sont communs seulement à certains pays ou aux pays appartenant à un même système de législation (anglo-saxon, latin, etc.). Par exemple, certains pays exigent pour qu'il y ait transfert de propriété immobilière une transcription sur un Registre public, tandis que d'autres considèrent que le titre de transfert, tel l'acte de vente, suffit.

Dans les études de Législation comparée on fait toujours des classifications et même des sous-classifications

des diverses législations des pays sur une matière donnée.

Dans tous ces cas, on ne peut pas parler d'un Droit Commun Législatif. Mais la concordance des législations de certains pays a une importance particulière quand les parties en litige appartiennent à un même groupe. (Art. 4 du Projet de la 21e Commission.)

IX

Je me suis permis, cher et honoré Confrère, de vous soumettre les brèves considérations qui précèdent, parmi bien d'autres que je pourrais encore indiquer, car je désire les exposer lorsque sera discuté le Projet de la 21e Commission, ce qui aura lieu, je suppose, à la prochaine session de l'Institut à Madrid.

En tout cas, je serais heureux si vous étiez d'accord avec moi sur l'importance des principes du Droit des Gens et malgré cela sur leur imprécision et sur le rôle qu'ils jouent dans la vie internationale; sur la grande place qu'occupe la coutume dans ce Droit et sur ses inconvénients reconnus par tous les Etats, même par les anglo-saxons qui ont toujours senti la nécessité de régler conventionnellement bien des matières du Droit des Gens et après la Grande Guerre celle de procéder à sa codification; sur la nécessité qu'il y a aujourd'hui de mettre ce Droit en harmonie avec les nouvelles conditions de la vie internationale; enfin et spécialement sur le fait qu'à l'heure présente s'impose comme une nécessité primordiale, pour mettre un terme à tous les inconvénients et satisfaire à tous les desiderata précédemment indiqués, de préciser dans une « Déclaration » quels sont les grands principes du Droit International à

l'avenir. Cette Déclaration serait, à elle seule, toute une codification.

Veuillez bien agréer, cher et honoré Confrère, les assurances de ma haute considération et de mon entier dévouement.

Alejandro ALVAREZ.

DEUXIEME PARTIE

Session de Paris, Octobre 1934

I

Indications préliminaires

La trente-neuvième session de l'Institut de Droit international devait s'ouvrir à Madrid, le 15 octobre, sous la Présidence du Marquis d'Alhucemas. En présence des événements révolutionnaires d'Espagne, le Bureau se trouva dans l'obligation de décider le transfert du lieu de la session et il choisit Paris.

Au cours de la séance administrative du lundi 15 octobre, M. Lyon-Caen fut élu Président de l'Institut en remplacement du Marquis d'Alhucemas, absent.

La séance solennelle inaugurale a eu lieu au siège de l'Institut de coopération intellectuelle (Palais Royal) le lundi 15 octobre, à 15 heures.

Les séances plénières de travail commencèrent le mardi 16 octobre et prirent fin le vendredi 19 octobre.

ORDRE DU JOUR :

L'ordre du jour pour les réunions plénières comportait :

I. *Séance solennelle d'ouverture :*

1° Discours de M. Lyon-Caen, Président de l'Institut ;
2° Rapport de M. Charles De Visscher, Secrétaire général, sur l'exercice 1932-1934.

II. *Séances ordinaires :*

Le Bureau, tenant compte des prescriptions du Règlement, notamment de celle de l'article 6, avait décidé d'inscrire à l'ordre du jour des séances plénières les rapports suivants :

1° Création d'un Office international des eaux (5e Commission ; Rapporteur : M. Strupp).

2° Fleuves internationaux et voies d'eau d'intérêt international (6e Commission ; Rapporteur : M. Vallotton d'Erlach).

3° Les Effets juridiques de changements de souveraineté territoriale (18e Commission ; Rapporteur : M. Cavaglieri).

4° Les Représailles en temps de paix (4e Commission ; Rapporteur : M. Politis).

5° La Reconnaissance de nouveaux Etats et Gouvernements (11e Commission ; Rapporteur : M. Marshall Brown).

Mais la durée de la session ayant dû être écourtée à raison des circonstances, seules les questions indiquées aux 1°, 2° et 4° ci-dessus furent maintenues à l'ordre du jour.

L'ordre du jour des séances administratives comportait :

1° Constitution du Bureau ;

2° Election de nouveaux membres et associés ;

3° Election du Président et du Premier Vice-Président pour la session suivante ;

4° Modification de l'article 21 des statuts. Communications diverses. Comptes du trésorier.

Membres et Associés présents à la Session de Paris

Membre honoraire :

1 M. Lyon-Caen.

Membres :

MM. 2. Alvarez, (Alejandro.)
3. Audinet, (Eugène.)
4. Barra, (Francisco L. de la)
5. Basdevant, (Jules.)
6. Borel, (Eugène)
7. Bourquin, (Maurice.)
8. Brown, (Ph. Marshall.)
9. Bustamante, (Antonio Sanchez de)
10. Catellani, (Enrico.)
11. Cavaglieri, (Arrigo.)
12. Diena, (Giulio).
13. Dupuis, (Charles.)
14. Erich, (Rafael.)
15. Gemma, (Scipione.)
16. Hammarskjold, (Knut.)
17. Huber, (Max).
18. Kebedgy, (M.)
19. Lapradelle, (Albert de)
20. Le Fur, (Louis.)
21. Mahaim, (Ernest.)
22. Mandelstam, (André N.)
23. Mercier, (André.)

MM. 24. NERINCX, (ALFRED.)
25. NIPPOLD, (OTFRIED.)
26. NOLDE, (BARON.)
27. POLITIS, (NICOLAS.)
28. REUTERSKJOLD, (CHARLES DE)
29. ROLIN-JAEQUEMYNS, (BARON.)
30. ROSTWOROWSKI, (COMTE MICHEL.)
31. SCOTT, (JAMES-BROWN)
32. SREFERIADÈS, (STÉLIO.)
33. SIMONS, (DR WALTER.)
34. STRUPP, (DR KARL.)
35. TAMBE, (BARON MICHEL DE)
36. URRUTIA, (FRANCISCO JOSÉ).
37. VALLOTTON D'ERLACH, (JAMES.)
38. VISSCHER, (CHARLES DE)
39. WEHBERG (DR HANS.)
40. YANGUAS MESSIA, (don JOSÉ DE).

Associés :

MM. 41. ARMINJON, (PIERRE.)
42. BARBOSA DE MAGALHAES.
43. BATY, (THOMAS.)
44. BRIÈRE, (Rév. PÈRE LEROY DE LA)
45. COUDERT, (FRÉDÉRIC.)
46. DONNEDIEU DE VABRES, (FÉLIX.)
47. DUMAS, (JACQUES).
48. HAMMARSKJOLD (AKE).
49. KLAESTAD, (HELGE).

MM. 50. Kosters, (Jean).
51. Kuhn, (Arthur.)
52. Lémonon, (Ernest.)
53. Mc Nair, (Dr Arnold.)
54. Muûls, (Fernand.)
55. Negulesco, (Démètre.)
56. Niboyet, (Jean.)
57. Planas Suarez, (Simon.)
58. Pusta, (Charles.)
59. Ræstad, (Arnold.)
60. Reeves, (Jesse.)
61. Rolin, (Henri).
62. Salvioli, (Gabriele.)
63. Sauser Hall, (Georges.)
64. Scelle, (Georges.)
65. Trias de Bes, (J.-M.)
66. Unden, (Osten.)
67. Verdross, (Dr Alfred.)
68. Visscher, (Fernand De)
69. Williams, (Sir John Fischer.)
70. Winiarski, (Bohdan.)

II.

Réunion des Membres de l'Institut en séance administrative

Première séance administrative, le lundi 15 octobre 1934.

La séance est ouverte à 10 h. 15, à l'Institut International de Coopération Intellectuelle, sous la présidence de M. Ch. De Visscher, Secrétaire général.

Sont présents : MM. Alvarez, Audinet, de la Barra, Basdevant, Marshall Brown, de Bustamante, Catellani, Cavaglieri, Diena, Dupuis, Erich, Gemma, Hammarskjöld, Huber, Kebedgy, de Lapradelle, Mahaim, Mandelstam, Mercier, Nerincx, Nippold, Nolde, Politis, de Reuterskjöld, Rolin-Jaequemyns, Rostworowski, James Brown Scott, Seferiades, Simons, Strupp, Taube, Urrutia, Vallotton d'Erlach, Ch. De Visscher, Wehberg, Yanguas Messia.

Le Secrétaire général fait part à l'Institut du nouveau deuil, qui, à la suite de l'assassinat du Président Barthou vient de frapper la France en la personne du Président Poincaré. Sur sa proposition, la séance est levée en signe de deuil.

A la reprise de la séance, M. Charles Dupuis exprime

ses remerciements émus à l'Institut, et particulièrement à M. De Visscher, pour les paroles de condoléances qu'il a bien voulu prononcer.

Le Secrétaire général rappelle alors dans quelles circonstances exceptionnelles s'ouvre la session. Il sait tous les préparatifs qui avaient été faits à Madrid, depuis des mois, pour y recevoir l'Institut, conformément à une très aimable invitation et selon les traditions séculaires d'une magnifique hospitalité. Après avoir espéré que rien ne serait changé aux projets déjà arrêtés, le Bureau, tout en ayant conscience des déceptions que sa décision allait causer, a dû modifier brusquement le siège de la session, en présence des troubles surgis en Espagne. Voulant avant tout éviter une suppression pure et simple, il a choisi Paris comme nouveau lieu de réunion, en raison de sa position centrale et de ses facilités d'accès. La session sera donc, au point de vue matériel sinon au point de vue scientifique, une session improvisée. Le souvenir des inquiétudes qui ont agité l'Espagne, la pensée du double deuil qui a atteint la France la domineront tout entière. C'est dire qu'elle sera uniquement consacrée au travail et ne comportera ni réjouissances ni réunions mondaines.

Contrairement à la règle habituelle, le Secrétaire général ne donnera lecture que plus tard des noms des membres et associés qui se sont excusés, le transfert du siège de la session ayant modifié la situation.

M. Yanguas Messia remercie M. De Visscher des regrets qu'il vient d'exprimer et émet le ferme espoir que l'Institut pourra, à la prochaine session, se réunir à Madrid, malgré les difficultés et les obstacles que la réalisation de ce projet a, jusqu'ici, rencontrés.

Election d'un président.

Les événements d'Espagne privent la session de la présence de M. le marquis d'Alhucemas, élu président à Oslo. Le Bureau, pour le remplacer, a pensé à s'adresser à M. Lyon-Caen, qui appartient, depuis cinquante-quatre ans, à l'Institut, et dont le nom, l'autorité et le dévouement sont universellement connus. Pressenti, M. Lyon-Caen a bien voulu, cédant aux instances qui lui ont été adressées, accepter éventuellement sa désignation comme président.

Cette désignation est ratifiée par les vifs applaudissements des membres de l'Institut.

Election d'un deuxième et troisième vice-présidents.

Le Secrétaire général fait observer que la tâche des vice-présidents sera lourde. En effet, M. Lyon-Caen ne pourra présider qu'un nombre limité de séances. D'autre part, M. Anzilotti, élu premier vice-président à Oslo, n'a pu venir à Paris. La désignation des vice-présidents acquiert donc, de ce chef, une importance particulière.

Après un échange de vues auquel prennent part notamment M. Dupuis et M. Vallotton, l'Institut décide d'élire, conformément à ses statuts, un deuxième et un troisième vice-présidents. Si la nécessité s'en faisait sentir ultérieurement, au cours de la session, il serait toujours temps d'envisager la nomination éventuelle d'un vice-président suppléant, dont la fonction serait limitée à la durée des travaux actuels.

Les votants sont au nombre de 36.

La majorité absolue est de 19.

M. Basdevant est élu deuxième vice-président (34 voix) ; M. Mahaim, troisième vice-président (33 voix).

Les nouveaux élus prennent place au bureau, et M. Basdevant se fait l'interprète de leur reconnaissance, en s'asseyant dans le fauteuil présidentiel.

Election des vérificateurs aux comptes.

M. le Trésorier dépose les pièces comptables relatives aux exercices 1932 et 1933.

Sur proposition du Bureau, MM. de Reuterskjold et Nolde sont désignés comme vérificateurs aux comptes.

Election de membres.

Le nombre des places vacantes est de trois; cinq candidats sont présentés.

Nombre de votants : 49 (36 membres présents, 13 membres votant par correspondance) (1).

Majorité requise : 25, dont 19 voix de membres présents.

Sont proclamés élus : M. Altamira, par 32 voix (dont 23 de membres présents) ; M. Bourquin, par 34 voix (dont 28 de membres présents) ; M. Kraus, par 28 voix (dont 22 de membres présents).

(1) Ont voté par correspondance : MM. Anzilotti, Sir Thomas Barclay, Beichmann, de Boeck, Gidel, Pearce Higgins, Sir Cecil Hurst, Le Fur, Loder, Lyon-Caen, Niemeyer, Schücking, Grafton Wilson.

Election d'associés.

Le nombre des places vacantes est de trois. Onze candidats sont présentés.

Nombre de votants : 49 (36 membres présents ; 13 membres votant par correspondance).

Majorité requise : 25, dont 19 voix de membres présents.

Aucun candidat n'ayant obtenu ce dernier nombre de voix, lors d'un premier tour de scrutin, il est procédé à un second tour, après dépouillement des votes émis par correspondance.

Sont élus : M. Muûls, par 26 voix (21 de membres présents) ; M. Ripert, par 32 voix (27 de membres présents).

Modification de l'article 21 des statuts.

Le Secrétaire général rappelle qu'à la session d'Oslo, l'Institut a pris en considération une proposition tendant à ramener à trois (au lieu de cinq prévues actuellement par l'article 21 des statuts), le nombre des absences consécutives non motivées, à la suite desquelles le Bureau peut déclarer un membre ou un associé démissionnaire d'office, s'il n'a pas pris, par ailleurs, une part active aux travaux de l'Institut, ou s'il n'a pas été empêché par une raison de force majeure. Le règlement exigeant un vote à la session suivante, il y a lieu de prendre parti sur ce point.

M. Politis fait observer que la lettre d'avis recommandée qui, d'après le texte actuel, doit être envoyée

après la quatrième absence, devrait, si la modification proposée est adoptée, être expédiée après la deuxième absence.

M. Rolin-Jaequemyns estime que l'envoi d'une lettre recommandée après une deuxième absence serait trop rigoureux. Il propose de diminuer seulement d'une absence le nombre nécessaire, soit pour permettre la démission d'office, soit pour amener l'envoi de l'avertissement recommandé.

M. Diena trouve aussi un peu sévère l'envoi d'une lettre dès la seconde absence.

M. Huber, M. de Lapradelle, M. Politis considèrent, au contraire, qu'une lettre recommandée peut bien être envoyée après une deuxième absence, du moment qu'il ne s'agit que d'un avertissement, et étant entendu que la démission d'office ne pourra pas être prononcée par le Bureau, s'il y a maladie, raison de force majeure, participation active aux travaux de l'Institut, notamment par collaboration à l'œuvre des commissions.

M. Ch. De Visscher précise qu'en de semblables cas, il ne saurait être question de démission d'office. Il ne doit y avoir de sanctions qu'en cas de défaillance inexcusable, d'indifférence complète à l'égard de l'Institut.

Sur une question de M. Basdevant, M. Politis, d'accord avec le Secrétaire général, précise que, bien que le texte actuel ne le dise pas en termes exprès, c'est seulement après quatre absences consécutives injustifiées ou non compensées par une part active aux travaux de l'Institut, que l'avis recommandé peut être envoyé. Dorénavant, ce sera après deux absences seulement, mais non justifiées également.

A la demande de M. Seferiades, il est entendu que ce point sera mis hors de doute par une mention au procès-verbal.

Moins une voix, l'Institut adopte ensuite un texte nouveau aux termes duquel l'article 21 sera dorénavant ainsi rédigé :

« Tout membre ou associé qui aura été absent pendant *trois* sessions consécutives sera considéré comme démissionnaire, à moins qu'il ne justifie, à la satisfaction du Bureau, qu'il a pris une part active aux travaux de l'Institut ou qu'il a été empêché de le faire pour un motif de force majeure. Une lettre d'avis recommandée lui sera adressée après la *deuxième* absence par les soins du Secrétaire général. Cette disposition ne s'applique pas aux membres honoraires. »

Sur proposition du Bureau, les membres de l'Institut décident de siéger le matin, à 10 heures, et l'après-midi, à 15 h. 30.

L'ordre du jour comportera, d'abord le matin, la discussion du rapport de M. Strupp, sur la création d'un Office international des eaux (5e Commission) et l'après-midi, celle du rapport de M. Vallotton, sur les Fleuves internationaux et voies d'eau d'intérêt international.

La séance administrative est levée à 12 h. 30, pour permettre de communiquer aux associés les décisions qui viennent d'être prises.

Deuxième séance administrative,
Vendredi 19 octobre 1934.

La séance est ouverte à 17 h. 15 sous la présidence de M. Basdevant, deuxième vice-président.

M. Yanguas Messia renouvelle l'invitation déjà plusieurs fois adressée à l'Institut et lui demande de donner suite au projet déjà formé à Oslo, en décidant de fixer le siège de sa prochaine session en Espagne. Il rappelle que seuls les troubles qu'il y a eu récemment à déplorer ont empêché la réalisation de ce projet et ont contraint au transfert inopiné de la session à Paris.

M. James Brown Scott appuie chaleureusement cette demande.

A l'unanimité, l'Institut décide que sa prochaine session aura lieu à Madrid, sans en préciser la date. Elle sera fixée de manière à pouvoir prévenir trois mois à l'avance les membres et associés.

M. Politis espère que la session pourra avoir lieu en octobre 1935. Beaucoup de rapports sont déjà prêts à être discutés. Une attente de deux ans risquerait d'amener un encombrement de l'ordre du jour de l'Institut.

M. Yanguas Messia demande à l'Institut de vouloir bien élire comme président de la future session de Madrid, M. le marquis d'Alhucemas, déjà désigné pour la session qui devait avoir lieu cette année en Espagne.

Déférant au désir ainsi exprimé, l'Institut élit à l'unanimité M. le marquis d'Alhucemas, président de la future session de Madrid.

M. Yanguas Messia le remercie d'avoir bien voulu accueillir si favorablement ses deux propositions.

M. Seferiades fait part à l'Institut d'une invitation

du Gouvernement hellénique qui serait heureux de le voir se réunir en Grèce, sinon à sa prochaine session, du moins immédiatement après celle qui se tiendra en Espagne.

M. LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL se déclare certain du plaisir que l'Institut a eu à entendre cette invitation. Il doit toutefois faire part également d'une invitation qu'il a reçue déjà depuis plusieurs mois du Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg. La priorité de l'Espagne est un fait acquis. Pour la Grèce, la question se présente différemment. Mais il paraît inutile d'insister pour le moment sur des éventualités qui ne pourront être envisagées qu'au terme de la prochaine session.

M. KEMEDGY, en tant que membre hellène le plus ancien de l'Institut, tient à remercier ses confrères de la sympathie avec laquelle a été accueillie l'invitation transmise par M. Seferiades. Il est certain que le jour où l'Institut se déciderait à y donner suite, il trouverait, auprès du peuple grec qui serait particulièrement honoré de sa visite, un accueil extrêmement cordial.

Quant à la date à choisir, il conviendrait d'adopter plutôt celle de Pâques. Avec l'automne, c'est la saison la plus favorable. De plus, le choix de cette date permettrait aux membres et associés qui sont magistrats ou avocats de participer à la session plus facilement qu'en octobre, où ils sont gênés par la fin des vacances judiciaires. Enfin on peut ajouter que les fêtes de Pâques ont en Grèce, comme en Espagne, d'ailleurs, un cachet tout spécial.

M. LE PRÉSIDENT déclare que la grande influence exercée par la Grèce sur le développement de la civilisation et le rôle éminent que ses fils jouent à l'Institut expli-

quent sans aucun doute l'accueil sympathique réservé à l'invitation présentée par M. Seferiades. L'Institut ne pourra se prononcer sur cette invitation qu'à la session de Madrid. Il est heureux en tout cas d'en prendre acte dès maintenant.

Quant à ce qui a été dit par M. Kebedgy relativement à la date, le bureau en tiendra le plus grand compte, parmi les éléments dont il aura à faire état, pour régler, le moment venu, cette question.

M. le Secrétaire général indique que, si, par suite des circonstances, il ne pouvait y avoir de session avant 1936, il serait opportun qu'il y eût dès 1935 des réunions de commissions.

A ce sujet, M. Kebedgy, parlant au nom de M. Raestad, rapporteur, demande la réunion de la deuxième Commission (statut juridique des apatrides).

M. Marshall Brown exprime aussi le désir de voir convoquer la onzième Commission, dont il est rapporteur, et qui s'occupe de la reconnaissance des nouveaux États et gouvernements.

Il suggère, en outre, l'idée que les débats en séance plénière pourraient peut-être être abrégés, par exemple par un arrangement préalable entre le rapporteur et ceux qui ont à lui présenter des objections.

Dans l'état actuel des choses, il est très difficile à ceux qui ne possèdent pas, d'une manière parfaite, la langue française, de suivre tous les méandres de la discussion.

M. de Lapradelle appelle aussi l'attention du Bureau sur l'utilité qu'il y aurait à désigner, dès le début des débats, un Comité de rédaction auquel seraient renvoyées les difficultés de pure forme, au fur et à mesure de leur apparition.

M. James Brown Scott approuve cette suggestion et indique que le système était suivi à l'époque où vivaient des membres de l'Institut tels que Renault, Westlake, Holland.

M. Borel pense, comme M. de Lapradelle, qu'une bonne rédaction ne saurait être l'œuvre de plusieurs, mais il n'est pas d'avis qu'on limite trop étroitement les débats.

M. Politis appuie de toutes ses forces les idées émises par M. Marshall Brown. Son expérience personnelle lui a montré, à propos de la discussion du projet sur le régime des représailles en temps de paix, tout le profit qu'il y a à connaître, à l'avance, les objections possibles. C'est ainsi qu'une note écrite de M. Niboyet lui a été particulièrement utile. M. Niboyet a été ainsi dispensé d'exposer son opinion en séance, il a été mieux compris et M. Politis lui-même a pu se faire son avocat.

Le Bureau doit encourager cette méthode, sans qu'il soit, bien entendu, touché le moins du monde au droit d'amendement. Il serait bon que les rapports soient lus au moins un mois avant la session et que les objections soient, dès ce moment là, communiquées aux rapporteurs. Un temps précieux serait ainsi gagné dans les débats, surtout si cette réforme se doublait de la nomination préalable d'un Comité de rédaction.

M. Politis prie donc le Bureau de vouloir bien examiner comment, sans violenter aucune volonté et sans diminuer en aucune manière le droit d'amendement, on pourrait développer les améliorations déjà réalisées.

M. le Secrétaire général se déclare tout à fait favorable aux vues qui viennent d'être présentées. Il insiste cependant sur la nécessité d'éviter toute apparence d'atteinte au droit d'amendement.

Les circulaires envoyées depuis la session d'Oslo ont prévu la communication des rapports à tous et ont demandé que les objections soient faites, autant que possible, de bonne heure. Le Bureau a même proposé dans ces circulaires de réserver un droit de priorité dans la discussion à ceux ayant fait des observations écrites.

M. Vallotton se demande s'il ne serait pas opportun d'armer les rapporteurs du droit de ne tenir aucun compte des objections qui ne seraient formulées qu'en séance plénière.

M. le Secrétaire général déclare qu'il faut distinguer. Cette sanction serait trop rigoureuse pour ceux qui ne font pas partie de la commission intéressée. Mais elle serait parfaitement admissible à l'égard des membres de cette commission qui, en s'abstenant de formuler des observations ou des critiques, semblent donner leur adhésion de principe.

M. le Président constate que le Bureau a, à sa disposition, des éléments précieux pour réaliser les perfectionnements de méthode qui lui ont été suggérés, tout en laissant la porte ouverte à la libre discussion.

Le Bureau propose de nommer 1er vice-président pour la session de Madrid, M. Diena, un des membres les plus dévoués à l'Institut et des plus fidèles aux sessions.

Ce choix est ratifié par les applaudissements de l'assemblée.

M. Yanguas Messia se félicite de cette désignation, en raison de la popularité dont jouit en Espagne M. Diena, dont l'œuvre maîtresse a été traduite en espagnol par M. Trias de Bes.

M. Diena remercie l'Institut du grand honneur qui

vient de lui être fait et déclare qu'il consacrera tout son zèle à remplir sa mission.

Le Président fait ensuite approuver le rapport sur les comptes du Trésorier pour l'exercice allant jusqu'au 31 décembre 1933 et remercie les Commissaires vérificateurs (1).

La séance est levée à 18 heures.

(1) Rapport sur la vérification des comptes du Trésorier :

Paris, le 17 octobre 1934.

Messieurs et Honorés Collègues,

Nous avons l'honneur de vous rendre compte de l'accomplissement de la mission que vous avez bien voulu nous confier à la séance administrative de lundi matin 15 octobre courant, de procéder à la vérification des comptes de M. le Trésorier de l'Institut au 31 décembre 1933.

Nous avons constaté la parfaite régularité des comptes qui nous ont été soumis et leur conformité avec les pièces comptables qui nous ont été remises par M. le Trésorier et dont nous avons pris connaissance.

En conséquence nous vous proposons d'approuver les comptes de M. le Trésorier, de lui donner décharge de sa gestion au 31 décembre 1933 et de lui exprimer les remerciements de l'Institut pour la manière dont il continue à s'acquitter de ses fonctions.

Veuillez agréer, Messieurs et honorés Collègues, l'expression de notre haute considération et de nos sentiments dévoués.

DE REUTERSKJOLD et NOLDE.

III.

Séance solennelle d'ouverture de la Session

Lundi 15 octobre, à 15 heures.

La séance solennelle d'ouverture se tient au siège de l'Institut de Coopération Intellectuelle, au Palais royal. Elle est présidée par M. Lyon-Caen, président de l'Institut. Ont pris place à ses côtés : MM. Basdevant et Mahaim, vice-présidents, Charles De Visscher, secrétaire général, André Mercier, trésorier.

Discours de M. Lyon-Caen

Président de l'Institut.

Mes Chers Confrères,

Vous êtes sans doute étonnés de me voir au fauteuil de la présidence. Ma surprise de l'occuper n'est pas moindre que la vôtre. Rien ne pouvait me faire supposer que j'aurais le grand honneur de présider en 1934 une session de l'Institut de Droit International.

C'est à Madrid, en vertu d'une décision prise à la précédente session en 1932, à Oslo, que nous devions nous réunir cette année. Mais, à raison des graves désordres qui ont éclaté durant les dernières semaines dans la capitale de l'Espagne, le Bureau a estimé qu'il était prudent et sage de renoncer à y tenir une session.

Cette décision devait-elle entraîner la suppression com-

plète de la session de 1934 ? S'il en avait été ainsi, l'activité de l'Institut aurait été suspendue pendant plusieurs années, et l'on aurait méconnu la disposition de notre règlement selon laquelle une session doit avoir lieu au moins tous les deux ans. Aussi, le Bureau a-t-il pensé qu'il y avait lieu seulement de changer le siège de la session. Puis, il a fait choix de Paris; une raison pratique a, m'a-t-on dit, déterminé cette résolution. Beaucoup de nos confrères qui avaient formé le projet de se rendre à Madrid auraient nécessairement passé par Paris, et ainsi ils ne devaient avoir qu'à s'arrêter en route.

La session de Madrid devait être, d'après une élection faite à Oslo, présidée par un de nos éminents confrères espagnols, M. le marquis d'Alhucemas.

D'après un usage qui n'a subi que de très rares dérogations, la présidence de chaque session est conférée à un membre appartenant au pays où elle se tient.

Le Bureau m'a fait l'honneur de me proposer la présidence de cette session, et j'ai accepté cette proposition. Elle se justifie par un titre qu'on ne saurait me contester; je suis le doyen d'élection des membres français depuis la mort récente de notre très regretté confrère M. de Montluc; j'appartiens à l'Institut depuis plus d'un demi-siècle; j'y ai été élu associé en 1880.

Cette session de Paris a été, à raison des circonstances, improvisée; il a fallu d'urgence donner avis du changement du lieu de la réunion à tous les membres et associés, puis organiser matériellement en quelques jours la session. Mais heureusement, à un autre point de vue, il n'y a pas d'improvisation. Jamais les travaux préparatoires n'ont été accomplis avec plus de soin. Les membres de chaque commission y ont collaboré activement avec le

rapporteur, et même plusieurs commissions se sont réunies l'an passé, à Luxembourg, et y ont délibéré sur les résolutions à soumettre à l'Institut. Notre dévoué secrétaire général vous donnera sur ce point des renseignements complets et précis dans le rapport dont nous allons avoir le plaisir d'entendre la lecture. Il y a donc lieu d'espérer que cette session de 1934 si bien préparée sera laborieuse et féconde en résultats.

Le transfert de la session à Paris aura peut-être une heureuse conséquence. Madrid est d'un accès plus difficile que Paris, et beaucoup de nos confrères qui n'ont jamais séjourné dans cette ville se seraient fatalement laissés entraîner à déserter parfois nos séances pour visiter les monuments et les musées. Paris est connu de presque tous; pareille désertion n'est pas à y craindre et les séances seront sans doute très fréquentées.

Mes chers Confrères, l'Institut a été fondé en 1873, il y a soixante et un ans. Durant cette longue période, il y a eu certainement des faits heureux qui semblent justifier une sérieuse espérance dans le progrès du Droit International. On doit citer avant tout la fondation de la Société des Nations et la création de la Cour permanente de Justice de La Haye. Mais il n'est pas besoin de rappeler que, durant la même période, les guerres ont été nombreuses, et que trop souvent d'excellents principes qu'on croyait définitivement reconnus, ont été violés et même tout à fait abandonnés. Ce sont là assurément des faits qu'on doit profondément déplorer; mais malgré leur gravité, ils ne sont pas de nature à nous décourager.

En matière de droit international, comme en beaucoup

d'autres domaines, le progrès ne suit pas une ligne complètement droite : cette ligne fait de nombreux zigzags, il y a de fréquents retours en arrière. Ceux-ci, quelque regrettables qu'ils soient, ne sauraient nous enlever notre indéfectible espérance qu'un jour viendra où le Droit seul régira les rapports entre les Etats, et où leurs différends inévitables seront toujours réglés par des moyens pacifiques. Par vos travaux collectifs ou individuels, dans les limites de la compétence de l'Institut, vous pouvez aider à acheminer le monde vers ce jour béni, sans doute encore lointain. Puissent les travaux de la session actuelle faire avancer au moins de quelques pas dans cette voie longue et difficile qui conduira à la réalisation dans les faits de la belle devise de l'Institut : *Justitia et Pace!*

Mes chers et honorés Confrères, nous nous réunissons dans des circonstances particulièrement tristes : le pays est en deuil. Aussi le Gouvernement n'est pas représenté à cette séance d'ouverture de la session. Sans les tragiques événements de Marseille, M. Louis Barthou n'aurait certainement pas manqué de venir présider cette séance. Un fait qui remonte à vingt-quatre ans, en donne la certitude. Le 28 mars 1910 une session se tenait à Paris ; la séance d'inauguration était présidée par M. Barthou, alors ministre de la Justice. Dans un éloquent discours, il expliquait que le ministre des Affaires étrangères, empêché, l'avait chargé de le suppléer, et il ajoutait : « à son défaut sa place était marquée au milieu de nous ; » l'idée de justice qui figure dans la devise de l'Institut » et qui inspire nos travaux explique que le ministre de » la Justice y prenne le plus grand intérêt ».

Mes chers et honorés Confrères, au nom des membres et associés français, j'ai des regrets à vous exprimer. Les tristes et récents événements que vous connaissez, nous empêchent d'organiser les distractions qui d'ordinaire accompagnent nos travaux, et font que l'agréable s'y mêle à l'utile.

Rapport de M. Charles De Visscher

Secrétaire Général.

Monsieur le Président,
Mes Chers et Honorés Confrères,
Mesdames et Messieurs,

Au seuil de cette session, qui aurait dû s'ouvrir à Madrid, notre première pensée se tourne vers nos Confrères d'Espagne. Les graves événements qui se sont déroulés dans leur pays n'ont pas permis à notre Institut de s'y réunir ; ils ne peuvent assurément nous faire oublier tout ce qu'ont fait nos Confrères depuis de longs mois pour nous offrir l'hospitalité la plus fastueuse et la plus cordiale. Mieux que personne, je sais quels furent leurs efforts et leur dévouement et je suis certain de répondre à votre pensée en vous proposant de leur adresser aujourd'hui même un message qui leur apportera le témoignage unanime de nos regrets, de notre gratitude, de notre commun espoir de voir se rétablir très prochainement l'ordre et la paix dans leur grand et noble pays.

La décision de transférer à Paris le siège de la session n'a été prise par votre Bureau qu'à la toute dernière extrémité. Seules pouvaient la justifier, en effet, les raisons les plus impérieuses. C'est ainsi que nous n'avons

pu vous informer qu'à la dernière heure de ce transfert obligé et qu'à la dernière heure il fallut mettre sur pied l'organisation de cette session.

Je ne me dissimule ni les inconvénients que comporte pour beaucoup d'entre vous cette modification soudaine dans nos projets, ni les imperfections et les lacunes que peut présenter une organisation ainsi improvisée. Mais j'ai la conviction que l'Institut approuvera son Bureau d'avoir pris les mesures que lui dictaient les circonstances, afin qu'en dépit de tout ne fût retardé ni d'un jour ni même d'une heure le moment où il devait reprendre ses travaux.

J'ai le très agréable devoir — qui pour moi est un devoir de gratitude personnelle — de remercier tous ceux qui, dans ces circonstances difficiles, m'ont prêté une assistance que je ne saurais trop apprécier : M. Bonnet, qui nous a donné l'hospitalité de l'Institut de Coopération Intellectuelle ; ses collaborateurs : M. Tissot et M. Raymond Weiss dont le nom évoque parmi nous le souvenir très cher de son père ; mes Collègues du Bureau ; nos Confrères français et tout particulièrement notre vice-président M. Le Fur, et notre cher Collègue M. Niboyet, qui a fait preuve d'un dévouement au-dessus de tout éloge.

Au moment où la décision du Bureau vous a été communiquée, seule encore la pensée des événements d'Espagne pesait sur nos esprits. Depuis, un forfait abominable a mis en deuil la France et Paris qui nous accueille. J'offre l'expression émue de notre sympathie à nos Confrères français doublement frappés par la mort tragique d'un Roi ami de la France et par la disparition du grand homme d'Etat qui dirigeait la politique exté-

rieure de leur pays. — A notre Confrère M. Spalaikovitch, ministre de Yougoslavie à Paris, qui aujourd'hui pleure son Souverain, j'adresse l'hommage de nos profondes et sincères condoléances.

Après tant de coups du sort, nous pouvions espérer enfin que cette session se poursuivrait tranquillement. Il n'en a pas été ainsi : ce matin même, Paris apprenait avec une douloureuse émotion la mort de l'homme d'Etat illustre qui, pendant de longues années, avait dirigé les destinées de la France. Le Président Poincaré est allé rejoindre Louis Barthou dans la mort. En présence de ce nouveau deuil national, je ne chercherai pas les paroles qui pourraient traduire la profondeur de nos sentiments : l'Institut s'incline devant cette lourde épreuve qui atteint la France, dont la douleur aujourd'hui est aussi la nôtre.

Une pensée commune nous réunit ici. Dans ces journées sombres, où une succession de violences et d'événements tragiques vient jeter le doute dans les esprits et la défaillance dans les cœurs, il nous a semblé que nous ne pouvions mieux servir la cause du Droit qu'en lui apportant, à l'heure dite, le silencieux témoignage d'un labeur obstinément poursuivi et de la continuité dans l'effort.

C'est cela même, mes chers Confrères, que signifie et que proclame parmi nous la présidence de notre cher et vénéré Confrère M. Lyon-Caen. Vous êtes, mon cher Maître, le vivant exemple de vertus qui se font trop rares de nos jours. Nous admirons en vous la haute dignité d'une vie toute de travail, de droiture, de modestie ; un dévouement constant à notre Compagnie que vous n'avez cessé d'illustrer depuis plus de cinquante ans ; une car-

rière scientifique brillante, couronnée par des honneurs qui jamais d'ailleurs ne vaudront à vos yeux la conscience du devoir accompli. Par votre présence, par l'autorité de votre nom, vous apportez aujourd'hui à l'Institut un appui qui nous est infiniment précieux. En notre nom à tous, je vous en remercie profondément.

Mes Chers Confrères,

La période qui s'est écoulée depuis la session d'Oslo a été marquée par le développement continu et régulier des méthodes de travail préconisées par l'expérience. Au début de cette réunion et en présence du bilan des dix sessions que notre Institut a tenues depuis la guerre, le moment me paraît venu de jeter un regard en arrière et de rappeler brièvement les difficultés que nous avons rencontrées et surmontées dans le passé et de marquer du même coup les progrès qu'il nous reste à accomplir.

L'ampleur déconcertante des problèmes qui se présentaient à nous au moment de la reprise de nos travaux, en avait rendu tout d'abord l'orientation singulièrement difficile. Le programme de nos premières sessions s'en est quelque peu ressenti et le Secrétaire général d'alors, mon cher et vénéré Maître Albéric Rolin — dont je vous apporte ici l'affectueux message, — m'a confié la difficulté qu'il éprouvait parfois à établir un ordre du jour et à trouver des rapporteurs.

Pénurie de questions susceptibles d'être étudiées dans un esprit vraiment juridique, ce fut là une première difficulté. Elle fut d'ailleurs rapidement vaincue : des premières expériences de l'organisation internationale nouvelle, de la jurisprudence de la Cour permanente de

Justice internationale, de la pratique diplomatique d'après-guerre, des problèmes surgirent bientôt en foule, se dessinant avec une précision croissante sur le plan juridique. Et dès lors les questions s'inscrivirent nombreuses dans un programme scientifique large et vivant.

Mais peu à peu on s'aperçut que la nouveauté même et la complexité des problèmes imposaient à nos méthodes de travail une discipline plus rigoureuse. Entre nos rapporteurs et les membres de leur commission, il fallut instituer un contact plus constant et plus étroit en maintenant, conformément à nos anciennes traditions, la procédure écrite — en élargissant, pour répondre à des besoins nouveaux, les méthodes de discussion orale au cours de réunions convoquées, soit dans l'intervalle de nos sessions, soit à la veille et au siège de celles-ci.

Les excellents résultats de cette coordination dans le travail de nos commissions se firent bientôt sentir. Un coup d'œil jeté sur l'avancement de nos études suffit à en témoigner. A l'heure actuelle, sur les 23 questions qui figurent à notre programme, 9 ont été définitivement rapportées, la plupart avec le concours actif de la grande majorité des membres des commissions intéressées; toutes sont prêtes à être discutées en séance plénière de notre Institut. Cinq autres questions ont fait l'objet de rapports préliminaires dont l'examen se poursuit activement. C'est là, Messieurs, un résultat réconfortant en soi qui atteste la vitalité de notre Institut.

Si l'année 1933 n'a pas été marquée par une session de l'Institut, elle a vu se réunir, à Luxembourg, six de nos commissions d'études. Ce fut une réunion exceptionnellement favorable au travail scientifique et dont nous pouvons saluer aujourd'hui les heureux résultats dans

les rapports de MM. Politis, Borel, Nolde et Ake Hammarskjöld.

Je crois pouvoir affirmer que, par l'emploi de ces méthodes, nous avons porté à son maximum le rendement de nos commissions d'études et qu'ainsi, du côté de nos travaux préparatoires, tout le nécessaire a été fait.

Qu'il me soit permis, à cette occasion, de renouveler l'expression de notre reconnaissance à la Dotation Carnegie et tout particulièrement à notre éminent et cher Confrère M. James Brown Scott, pour le très généreux appui qui nous a été accordé tant pour cette réunion si utile de nos commissions d'études que pour celle de la présente session.

Mais ni le choix heureux des questions, ni la diligence des rapporteurs et des commissions ne suffisent pour mener à bonne fin les conclusions de nos rapports. Une dernière étape doit être franchie, la plus redoutable: le rapport doit subir le feu de la discussion générale en séance plénière. C'est ici, dans cette phase ultime de notre procédure, que certaines améliorations paraissent souhaitables. Depuis nos dernières sessions, elles ont retenu l'attention toute spéciale de votre Bureau.

Entre l'œuvre du rapporteur, fruit d'études consciencieuses et de longues réflexions, et les interventions en séance plénière, une meilleure coordination nous semble s'imposer. Cette coordination se réalisera aisément par la communication faite à l'avance aux rapporteurs des objections de principe que leurs conclusions peuvent soulever. En procédant ainsi, nous mettrons plus d'ordre et de clarté dans nos débats sans rien leur enlever de leur liberté. Nous allégerons la tâche, souvent bien lourde, de nos rapporteurs; nous leur éviterons des re-

maniements hâtifs qui, acceptés à la dernière heure sous le coup de suggestions parfois mal éclaircies, risquent de porter la trace fâcheuse de l'improvisation.

En nous appliquant à élever ainsi sans cesse le niveau scientifique de nos délibérations, nous resterons dignes de nos grandes traditions; nous ferons face aux responsabilités morales toujours plus lourdes que, dans le désarroi vraiment angoissant des rapports internationaux, une association scientifique telle que la nôtre assume devant les gouvernements et devant l'opinion publique.

Mes Chers Confrères,

Les deux années qui nous séparent de la session d'Oslo ont été endeuillées par la disparition de plusieurs Confrères qui avaient apporté aux travaux de notre Institut une longue et précieuse collaboration.

Le 19 janvier 1933 est décédé à Bruxelles l'un de nos membres honoraires le baron Edouard Descamps. Agé de 85 ans, il occupait encore quelques mois auparavant les hautes fonctions de vice-président du Sénat de Belgique, ayant conservé jusqu'au dernier jour une singulière vigueur intellectuelle et physique. Associé de notre Institut depuis 1892, il en avait été le Secrétaire général pendant deux ans; il avait présidé la session de Bruxelles en 1902.

Un enseignement de près de soixante ans l'unissait à la Faculté de droit de l'Université de Louvain. Il y professa le droit naturel et le droit international: juxtaposition féconde de deux disciplines qu'en vain on a tenté de dissocier et qui, par leurs sommets, incoërciblement

se rejoignent toujours. Chez Descamps l'effort de l'internationaliste est d'inspiration chrétienne et profondément spiritualiste: toujours il s'est refusé à isoler le droit positif de son fondement moral. C'est à cette inspiration que se rattachent les deux pensées maîtresses qui dirigèrent son activité: l'organisation de la paix et l'établissement d'une Cour de Justice internationale. Secrétaire général, puis Président de l'Union interparlementaire, il publie en 1896 son Mémoire aux Puissances sur l'organisation de l'arbitrage international. Délégué de la Belgique à la première Conférence de la Paix, il y prend aussitôt une place de premier plan comme rapporteur de la troisième Commission, chargée de l'élaboration de la Convention relative au règlement pacifique des différends internationaux. Le 25 juillet 1899, en séance plénière, le Président de la Conférence, baron Staal, lui rendait hommage en ces termes: « Son nom demeurera intimement uni au texte que vous venez d'adopter. Son rapport est un monument de science et de méthode et représente un effort intellectuel inappréciable. »

C'est encore à l'organisation de la paix qu'entre beaucoup d'autres se rattache un ouvrage que volontiers je placerais au premier rang de ses publications juridiques: *La Neutralité de la Belgique,* qui parut en 1898 avec ce sous-titre suggestif: « *Etude sur la constitution des Etats pacifiques à titre permanent.* » Fruit de longues méditations, l'ouvrage renferme des vues singulièrement justes et profondes sur la fonction, sur le rayonnement et sur l'avenir de la neutralité. Par ce côté, il débordait son sujet, annonçait les conceptions nouvelles qui s'affirmeront au lendemain de la grande guerre et s'assurait

dans la littérature du droit des gens un intérêt durable.

A l'organisation, prévue par le Pacte de la S. D. N., d'une cour permanente de justice internationale, le baron Descamps se trouva tout naturellement appelé à apporter sa collaboration. Durant les mois de juin et de juillet 1920, il présida à La Haye le Comité consultatif de juristes chargé, par le Conseil de la Société, de rédiger l'avant-projet de statut de la Cour. Les procès-verbaux du Comité attestent sa fidélité à certaines conceptions qu'il considérait comme fondamentales pour l'avenir de la justice internationale. Qu'il me suffise de rappeler avec quelle énergie il défendit contre l'éventualité d'un déni de justice le pouvoir de la Cour de statuer, en l'absence de normes conventionnelles et coutumières, selon les principes d'un droit objectif fondé sur les exigences imprescriptibles de la justice. Ainsi contribua-t-il à l'adoption de cet article 38, alinéa 3, du Statut, étape capitale dans le développement d'une juridiction internationale permanente, qui autorise la Cour à appliquer à titre complémentaire « les principes généraux de droit reconnus par les peuples civilisés ».

Notre regretté Confrère a vécu assez longtemps pour assister à certaines défaillances de l'organisation internationale. Il n'en fut nullement troublé. « *Nihil desperandum!* » telle semble avoir été la devise de ses dernières années. C'est une profession de foi singulièrement hardie et frappante qui s'exprime dans ses dernières publications : dans son étude sur « Le Droit international nouveau » (*Revue de Droit international et de Législation comparée*, 1929-1930), dans son cours de 1930 à l'Académie de droit international de La Haye. — Délégué de la Belgique à la douzième Assemblée de la S.D.N.,

il y défendit une dernière fois, avec une fermeté qui fit impression, la cause à laquelle il avait voué l'effort de sa vie.

Sa longue carrière fut diverse, brillante et chargée d'honneurs. Le temps, qui sitôt efface tant de choses, nous laisse l'exemple d'un labeur continu et fécond au service du Droit.

C'est encore un de nos plus anciens Confrères et, dois-je le dire, l'un des plus fidèles aussi, que nous avons perdu le 10 décembre dernier en la personne de Léon de Montluc. Il appartenait, en effet, à notre Compagnie depuis cinquante-huit ans, ayant été élu Associé en 1875 et promu au rang de membre dix ans plus tard. Sa longue existence avait connu les activités les plus diverses : successivement attiré par le barreau, par la carrière administrative, par la magistrature, il avait occupé les hautes fonctions de préfet du Morbihan dès 1879 ; plus tard celles de conseiller aux cours d'appel de Grenoble, d'Angers, et de Douai. De cette longue pratique administrative et judiciaire, il aimait à formuler parmi nous les conclusions ou simplement à évoquer les souvenirs.

Il avait voué au droit international public et plus encore à l'action internationale pour le maintien de la paix, une grande partie de son existence. Dès l'âge de 20 ans, secrétaire de Jules Favre, il adhérait en même temps que lui à la Ligue internationale de la Paix et de la Liberté dont il devint plus tard le Président. Jusqu'à son dernier jour, avec une conviction profonde, il a défendu dans ses écrits son généreux idéal. La vieillesse n'avait pu ralentir son activité. Présent à l'appel à chacune de nos sessions, il avait participé, à l'âge de 82 ans, à la session de New-York, nous émerveillant tous au

cours de ce long voyage, par son allure souple, par la vivacité de son tour d'esprit, par sa franche gaîté.

Si, par son âge et par ses souvenirs, Léon de Montluc évoquait parmi nous une époque déjà lointaine, toutes ses préoccupations étaient résolument tournées vers l'avenir. Accueillant aux idées nouvelles, il avait salué avec joie les progrès de l'arbitrage obligatoire, l'institution de la Société des Nations, la signature du Pacte Briand-Kellogg. C'est qu'un souffle chevaleresque soutenait l'homme qui était de vaillante et noble souche bretonne. Ainsi, provincial et rural comme il se plaisait à le répéter, unissait-il aux vertus ancestrales les aspirations de notre temps et à l'amour de sa patrie celui de l'humanité.

Au mois de janvier dernier, la mort a emporté, dans la force de l'âge et dans le plein développement de son activité scientifique, notre Confrère italien Prospero Fedozzi. L'Institut perd en lui un jurisconsulte de haute valeur, doué d'un esprit clair et pénétrant et qui, par l'étendue de ses connaissances, s'était affirmé comme un maître dans le domaine du droit des gens aussi bien que dans celui du droit international privé. Professeur éminent, ses rares aptitudes didactiques se sont déployées dans les diverses universités où il fut appelé à enseigner : à Padoue, où il avait terminé brillamment un cycle d'études dont notre éminent Confrère Catellani, dans un écrit récent, a rappelé l'exceptionnel éclat ; plus tard à Palerme, à Gênes enfin où, pendant de longues années, ses qualités de haute courtoisie et ses aptitudes à l'administration le retinrent longtemps aux fonctions du rectorat.

Le savant était du même rang que le professeur. Dans sa production, qui fut variée et abondante, je ne puis faire un choix. Qu'il me suffise de rappeler ses excellentes études critiques sur l'application des lois étrangères et sur la fraude à la loi, son ouvrage si apprécié sur l'arbitrage privé dans les relations internationales; enfin, dans le domaine du droit international public, sa magistrale Introduction à l'étude du droit international, premier tome de ce traité monumental dont, sous sa direction, nos Collègues italiens ont entrepris la publication. C'est dans cette œuvre, la dernière qui soit sortie de sa plume, que s'atteste peut-être le mieux l'originalité d'une pensée que secondait toujours une rare clarté d'expression.

Mais c'est au Confrère, d'un abord si cordial, de relations si courtoises et si sûres, que s'adresse avant tout notre hommage. Dès ses premiers essais, Fedozzi avait suivi de près nos travaux. Elu associé en 1908, il avait été promu au rang de membre en 1921. Sa participation aux études de nos commissions et à nos sessions fut aussi constante que féconde. C'est au cours de la session de New-York que nous le vîmes pour la dernière fois. Il y prit la parole dans la cérémonie commémorative de Christophe Colomb. En termes éloquents et très applaudis, il apportait à l'Amérique le salut de cette ville de Gênes, qui l'avait adopté comme l'un des siens et où sa disparition prématurée laisse d'unanimes regrets.

Il me reste malheureusement à vous faire part d'un dernier deuil dont je n'ai eu connaissance qu'il y a quelques jours seulement. Notre Collègue Rouard de Card, professeur honoraire de la Faculté de droit de Toulouse,

où il avait enseigné le droit international privé, est décédé en cette ville le 4 juillet dernier. Il appartenait depuis près de trente ans à notre Compagnie. Son grand âge, qui depuis longtemps l'avait tenu éloigné de nos sessions, n'avait cependant pas mis un terme à son activité scientifique. Jusqu'en ces tout derniers temps, notre Confrère avait continué de suivre avec une vigilante attention le développement des questions qui toujours furent son sujet de prédilection. Nombreuses sont ses publications qui se rattachent à l'histoire diplomatique des protectorats et des colonies de la France et aux problèmes de droit international soulevés par la pénétration des Puissances européennes dans les diverses régions du continent africain.

Un hommage plus complet, plus digne des mérites scientifiques de notre Confrère et de sa longue association avec notre Compagnie, lui sera rendu dans le prochain *Annuaire de l'Institut* (1).

Souhaitons, mes chers Confrères, que les concours nouveaux qui s'offrent à nous et que nous assurent les élections de ce matin, nous aident à réparer les pertes que ces morts entraînent pour notre Compagnie. J'ai le ferme espoir que les nouveaux élus, pleinement conscients des devoirs que cette élection leur impose, contribueront dès demain à maintenir, dans ces temps si troublés, les hautes et sereines traditions de notre cher Institut.

(1) Voir *infra* la notice nécrologique à la mémoire de M. Rouard de Card.

IV.

Délibérations en séance plénière

Les diverses questions retenues sur la proposition du Bureau ont été discutées au cours des séances suivantes :

I. — *Création d'une organisation permanente internationale tendant à l'établissement d'un régime juridique général des eaux marines* (Rapport de M. STRUPP), dans les séances du mardi 16 octobre (matin) et mercredi 17 octobre (matin) ;

II. — *Fleuves internationaux et voies d'eau d'intérêt international* (Rapport de M. VALLOTTON D'ERLACH), dans les séances du mardi 16 octobre (après-midi), mercredi 17 octobre (après-midi) et jeudi 18 octobre (après-midi) ;

III. — *Régime des représailles en temps de paix*, dans les séances du mercredi 17 octobre (matin), jeudi 18 octobre (matin), vendredi 19 octobre (matin et après-midi).

I. — Création d'une organisation permanente internationale tendant à l'établissement d'un régime juridique général des eaux marines.

CINQUIÈME COMMISSION.

Rapporteur : M. STRUPP.

Première séance : Mardi 16 octobre 1934.

La séance est ouverte à 10 h. 10, sous la présidence de M. MAHAIM, troisième vice-président.

M. le Président propose à l'Institut, au nom du Bureau, de terminer les travaux de la session le vendredi 19 octobre, vu que le samedi 20 octobre est déclaré jour de deuil national français, à l'occasion des obsèques du Président Poincaré. En conséquence, il propose de fixer au vendredi après-midi les trois séances suivantes : séance scientifique, séance administrative, séance de clôture.

Il en est ainsi décidé.

M. le Secrétaire général donne lecture de la liste des membres et associés qui se sont excusés de ne pouvoir assister à cette session. Ce sont :

1° *Membres :*

M. le baron Alb. Rolin ; Sir Th. Barclay ; MM. Adatci ; Anzilotti ; Asser ; Beichmann ; de Boeck ; Gidel ; Loder ; Pearce Higgins ; Grafton Wilson ; Sir Cecil Hurst ; le vicomte Poullet ; Streit ; Schücking ;

2° *Associés :*

MM. Borchard ; Brierley ; Gajzago ; Kraus ; Matos ; Rey ; Cheney Hyde ; Hobza ; Barcia Trelles ; Rodrigo-Octavio ; Sperl ; Calonder.

Il lit en outre un extrait d'une lettre de Sir Thomas Barclay, dans laquelle ce dernier, en raison de son état de santé, déclare ne plus pouvoir, à son grand regret, assister aux séances de l'Institut.

M. le Secrétaire général donne également lecture des propositions d'inscrire à l'ordre du jour des séances ultérieures de nouveaux sujets de droit international, à savoir :

1° Conflits de lois relatifs à la lésion dans les divers actes juridiques ;

2° Conflits de lois en matière de contrat de travail;

3° Conflits de lois dans la navigation intérieure;

4° Conflits de lois relatifs à la preuve;

5° Clause juridictionnelle dans les conventions d'Union, notamment celles relatives à la propriété intellectuelle;

6° L'exécution des décisions de la justice internationale;

7° La notion de la légitime défense;

8° La protection internationale de la population civile en cas de conflit armé international;

9° Le régime de la neutralité dans le cadre de la Société des Nations et du Pacte Briand-Kellogg.

*
* *

La discussion porte sur le projet de résolution ci-dessus mentionné.

M. LE RAPPORTEUR rappelle aux membres la décision prise à la session de Stockholm concernant la création de la cinquième Commission, chargée d'étudier la question formant aujourd'hui le sujet de discussion, Commission dont il a été nommé rapporteur. L'idée originaire du Rapporteur avait été de créer un régime international juridique en vue de la réglementation des différends concernant les eaux territoriales, étant donné que la Conférence de Codification de 1930 avait démontré qu'il n'existe point de règle de droit en cette matière. Le Rapporteur se proposait les moyens suivants pour atteindre ce but:

1° la création d'un bureau chargé de fournir la documentation nécessaire au sujet de la mer territoriale, notamment à l'aide d'un livre foncier des eaux;

2° la formation d'une commission ayant pour tâche d'aplanir les différends au sujet des eaux territoriales.

Cette idée a trouvé une vive opposition de la part de M. Gidel. Tenant compte des difficultés que présenterait la création d'une commission *spécialement destinée* à servir les intérêts des eaux territoriales, M. Gidel a, d'autre part, proposé d'élargir la tâche de la Commission envisagée par M. Strupp, en lui attribuant la compétence sur la mer tout entière, et de lui enlever en même temps toute compétence de nature contentieuse.

A l'appui de son opposition, M. Gidel a allégué l'existence d'une Chambre spéciale de la Cour permanente de Justice internationale, chambre destinée à résoudre les conflits en matière de communications et de transit, et qui rend superflue la création d'une commission nouvelle.

Le Rapporteur déclare que son dernier projet présente un compromis entre son projet originaire et le contre-projet fait par M. Gidel.

M. Barbosa de Magalhaes rappelle que M. Schücking, dans le projet de la sous-commission du Comité de Codification de la Société des Nations, sous-commission chargée de préparer un projet de codification de la mer territoriale, a prévu la création d'un Office international des Eaux.

Par la suite, M. Schücking fit savoir aux autres membres de la sous-commission qu'il jugeait encore prématurée la création d'un Office international des Eaux. La sous-commission partageant l'opinion de M. Schücking s'exprima contre la création du dit Office.

M. Barbosa de Magalhaes est d'avis qu'on pourrait accepter le dernier projet de M. Strupp, même si on

n'acceptait pas le projet concernant les eaux territoriales. L'orateur se déclare d'accord avec l'élargissement des compétences de la Commission proposée par le Rapporteur ; en acceptant cet élargissement, l'Institut n'aurait qu'à supprimer dans le préambule les mots : « eaux territoriales ».

D'autre part, il serait utile d'élargir les compétences de l'Office international des Eaux, en lui attribuant les compétences de contrôle et de police. Dans ce cas, il serait nécessaire de préciser la nature de ces nouvelles compétences et d'en établir les relations réciproques.

Sir John Fischer WILLIAMS estime que l'Office pourrait comprendre parmi ses compétences celle du régime des exploitations des richesses de la mer.

M. Henri ROLIN s'oppose à l'opinion énoncée par M. Strupp, d'après laquelle la Conférence de Codification aurait démontré qu'il n'existe point de règle de droit concernant les eaux territoriales. Il fait observer que si la deuxième Commission de la Conférence de Codification a jugé difficile de codifier un droit uniforme de la mer territoriale *in abstracto*, elle a, par contre, préconisé la possibilité de l'établissement de règles *in concreto*.

M. LE PRÉSIDENT fait observer à M. Rolin que le projet sur la mer territoriale ne forme pas l'objet de la discussion en ce moment.

M. WEHBERG appuie la proposition de M. Barbosa de Magalhaes d'élargir les compétences de l'Office international des Eaux, en lui attribuant les compétences de contrôle et de police.

M. ALVAREZ se déclare d'autant plus d'accord avec le projet du Rapporteur, qu'il a lui-même présenté à l'In-

ternational Law Association un projet très détaillé concernant le même sujet.

***

L'Institut passe à la discussion du projet article par article.

M. le Rapporteur donne lecture de l'article premier, ainsi conçu :

« Article premier. — Il est institué entre les Etats parties à la présente convention une organisation permanente tendant à l'établissement d'un régime juridique général des eaux marines comportant leur utilisation la plus favorable aux intérêts de la communauté internationale, et ayant pour fin d'éliminer les litiges et de faciliter la solution des différends entre Etats sur les questions en connexité avec les buts de l'organisation. »

Le baron Rolin-Jaequemyns croit voir une contradiction entre le préambule du projet ayant trait à la haute mer, et son article premier, où il est question des eaux marines. Pour parer à cette contradiction, il se demande s'il ne serait pas désirable de substituer, dans l'article premier, aux mots : « des eaux marines », les mots « de la haute mer ». Il envisage la haute mer comme ne comprenant pas en soi la mer territoriale.

M. le Rapporteur, par contre, propose de substituer au préambule, aux mots « de la haute mer », les mots : « de la mer ». Il est d'avis que la haute mer comprend en même temps la mer côtière.

M. Dupuis partage le point de vue du rapporteur. L'argument décisif, pour appuyer ce point, est le suivant : L'organisation prévue dans l'article premier ne possède que des compétences d'étude et d'information,

sans pouvoir imposer d'aucune façon sa volonté aux Etats.

M. Seferiades donne lecture d'un amendement ainsi conçu :

« Il est institué entre les Etats parties à la présente convention, une organisation permanente tendant à l'établissement d'un régime juridique général de la mer, dans l'intérêt de la communauté internationale et ayant pour fin... »

M. Lemonon, pour sa part, propose un autre amendement dont il donne lecture. Cet amendement est libellé comme suit :

« ... Une organisation permanente dont le rôle sera :

1) d'établir un régime juridique des eaux marines conforme aux intérêts communs de la collectivité internationale;

2) de régler à l'amiable les différends pouvant survenir entre les Etats sur le régime ainsi établi. »

M. Duguis voit un inconvénient dans l'amendement de M. Lemonon. Il trouve que les mots : « dont le rôle sera d'établir un régime juridique », pourraient facilement être interprétés comme contenant un pouvoir de décision de l'organisation en question.

Il propose, par conséquent, de lire dans cet amendement, au lieu de : « une organisation permanente dont le rôle sera d'établir un régime juridique... », les mots suivants : « une organisation permanente tendant à l'établissement d'un régime juridique... »

M. le Rapporteur accepte la formule de M. Lemonon.

M. Henri Rolin fait observer que M. Gidel, croyant imprudent de créer le cadastre de la mer territoriale, a estompé, dans son contre-projet, tout ce qui y avait trait. M. Rolin, tout en se résignant à accepter le point

de vue de M. Gidel, regretterait de voir exclure les eaux territoriales de la compétence de l'organisation, en sorte qu'il serait interdit, à l'avance, de traiter les questions qui s'y rapportent.

M. Politis appuie les observations de M. Henri Rolin. Il juge impossible, vu l'ampleur et la complexité des questions pouvant entrer dans la compétence de l'organisation projetée, d'en limiter l'activité aux eaux territoriales. Partant, cette limitation serait profondément regrettable. Tout en tenant compte des préoccupations du baron Rolin-Jaequemyns, vu le résultat négatif de la Conférence de Codification de 1930, au sujet de la mer territoriale, l'orateur juge nécessaire de ne pas faire de distinction entre la mer territoriale et la haute mer.

M. Winiarski estime qu'il n'y a aucun inconvénient d'inclure la mer territoriale dans la haute mer, si l'organisation prévue n'a que des compétences d'études. Si, par contre, cette organisation avait des pouvoirs de décision, il juge impossible d'inclure la mer territoriale dans la haute mer.

M. Lemonon explique que, dans sa pensée, l'organisation mentionnée dans son amendement ne posséderait aucun pouvoir de décision.

M. Sefériades juge nécessaire de tirer au clair la question des attributions de la Commission. En premier lieu, il serait nécessaire de se décider sur la question de savoir si les ports maritimes seraient soumis à la compétence de la Commission.

M. le baron Rolin-Jaequemyns a des scrupules à l'égard du mot « général » dans la phrase : « régime juridique général des eaux marines ». Le mot « général » atteste, d'après l'orateur, l'établissement d'un régime uniforme ne pouvant comporter aucune exception.

M. LE RAPPORTEUR est d'avis que « régime juridique général » signifie « convention universelle », en opposition à « convention bilatérale ». C'est en s'inspirant de cette interprétation que M. Strupp a inséré dans le texte qu'on est en train de discuter, les mots: « tendant à l'établissement d'un régime juridique général », l'organisation ayant pour but de préparer une réglementation universellement adoptée.

M. le baron ROLIN-JAEQUEMYNS objecte que, dans le domaine de la mer, spécialement de la mer territoriale, un régime universel est impossible.

M. CAVAGLIERI appuie l'opinion énoncée par M. Seferiades. D'après M. Cavaglieri, les ports maritimes, tombant sans contestation sous la souveraineté des Etats, doivent être exclus de l'ingérence d'une organisation internationale qui pourrait donner lieu à de graves difficultés et mettre en discussion les droits de l'Etat auquel le port appartient : celui-ci doit être le maître de donner à ses ports le régime qui lui convient.

M. POLITIS s'oppose au point de vue énoncé par M. Cavaglieri. En effet, il ne s'agit pas ici de modifier les règles en vigueur concernant les ports maritimes. Ces ports, tout en présentant un côté national, possèdent également un côté international ; ils sont, avant tout, destinés à rester ouverts. Il y a des questions internationales qui se posent à propos de ces ports.

En plus, il y a des limites à la souveraineté nationale. Il convient, par conséquent, de ne faire aucune distinction entre les ports maritimes et la mer.

M. BARBOSA DE MAGALHAES présente l'amendement suivant:

Remplacer la partie finale de l'article premier par les mots :

« ... et ayant des attributions de contrôle et de conciliation. »

M. Basdevant étant d'avis que l'amendement de M. Lemonon modifie un peu la portée du texte présenté, se demande si la rédaction formulée par M. Lemonon n'aurait pas pour effet de fortifier les inquiétudes qui se sont déjà manifestées sur la possibilité d'un pouvoir de décision de l'organisation prévue, précisément lorsqu'on y lit les mots :

« d'établir un régime juridique des eaux marines. »

Afin d'apaiser ces inquiétudes, M. Basdevant propose de modifier la rédaction de M. Lemonon par le texte suivant, dont il donne lecture :

« Il est institué entre les Etats parties à la présente convention une organisation permanente dont le but sera :

» 1° de concourir à l'établissement d'un régime juridique général des eaux marines conforme aux intérêts communs de la collectivité internationale ;

» 2° de faciliter la solution des différends entre les Etats au sujet des eaux marines. »

M. Lemonon s'associe au texte proposé par M. Basdevant, en ce qui concerne la deuxième clause. Quant à la première clause, il se déclare seulement opposé au terme : « concourir à », puisqu'il serait impossible de répondre à la question : Avec qui l'organisation prévue concourra-t-elle à l'établissement de ce régime ? Il préfère, pour sa part, de lire le premier point ainsi : « de préparer l'établissement..., etc... ».

M. le Rapporteur accepte l'amendement de M. Basdevant, amendé par M. Lemonon.

M. Henri Rolin propose d'ajouter après le mot : « faciliter », les mots : « par des procédures d'enquête et de conciliation ».

M. Seferiades déclare retirer son amendement, tout en insistant sur sa préférence pour l'expression : « régime juridique général de la mer » au lieu de : « des eaux marines ».

M. Politis, revenant sur l'amendement présenté par M. Basdevant, estime que les mots contenus dans cet amendement : « dont le rôle sera », étant contraires à l'usage diplomatique général, devraient être lus : « chargé de ».

D'autre part, il croit l'amendement de M. Henri Rolin à la fois dangereux et inutile ; dangereux, parce qu'il peut y avoir d'autres procédés pour faciliter la solution des différends, qui seraient exclus si on acceptait le texte proposé par M. Rolin.

Il croit l'amendement de M. Rolin inutile, parce que l'organe chargé de faciliter la solution des différends fera de son mieux, et assurera le nécessaire pour arriver à son but.

M. Henri Rolin retire son amendement.

M. Hammarskjöld fils regretterait de voir remplacé, dans l'amendement de M. Basdevant, les mots : « concourir à » par le mot « préparer ». L'organisation en question ne pourrait, en effet, que concourir à l'établissement de ce régime avec d'autres organismes déjà établis à cet effet, notamment l'Organisation des Communications et du Transit de la Société des Nations, auxquels il ne prétend sans doute pas se substituer.

M. Politis, après cette déclaration de M. Hammarskjöld, propose de lire : « contribuer », au lieu de « concourir à », ou « préparer ».

M. Nippold, lisant dans l'article 2 du projet du Rapporteur, les mots : « de la mer », propose de lire, dans l'article premier, également : « de la mer », au lieu des mots : « des eaux marines », conformément à l'amendement Seferiades.

M. Cavaglieri, revenant à une question soulevée par M. le baron Rolin-Jaequemyns, propose de supprimer, dans l'article premier, le mot « général ». Il estime la notion de « général » à la fois équivoque et dangereuse, vu qu'on ne peut pas appliquer à toutes les zones de la mer le même régime juridique : l'idée que ce régime est, pour chaque zone, celui qu'on a pour but d'atteindre est suffisamment exprimée par la phrase suivante :

« Comportant leur utilisation la plus favorable aux intérêts de la communauté internationale. »

M. Politis, s'opposant à l'amendement de M. Cavaglieri, estime que le mot « général » ne signifie nullement « uniforme » ; en effet, on peut parfaitement bien concevoir des exceptions à un régime général. Il s'oppose, en outre, nettement à l'idée énoncée par M. Cavaglieri, d'après laquelle la notion de « général » serait équivoque et dangereuse.

M. le Rapporteur appuie les observations présentées par M. Politis.

M. le Président met au vote l'article premier, par divisions :

La première partie, jusqu'aux mots « chargé de », est adoptée à l'unanimité.

En ce qui concerne la seconde partie, l'amendement Cavaglieri, non appuyé, est retiré par son auteur.

L'amendement Nippold, appuyé, est adopté avec deux voix contraires.

La seconde partie de l'article premier ainsi que l'article tout entier, sont adoptés.

La discussion porte sur l'article 2 du projet dont voici le libellé :

« ART. 2. — L'organisation comprend :

» 1° Une conférence générale ;

» 2° Un bureau international de la Mer.

» En principe, ce Bureau a une mission d'étude, de constatation et d'examen. Il sert d'intermédiaire, dans toute l'étendue de sa mission, entre les divers Membres de l'organisation. Il sert également, par le moyen d'un Comité spécial composé de personnalités particulièrement versées dans le droit international maritime, de commission de conciliation en cas de différends survenant entre les membres de l'organisation au sujet de questions maritimes.

» Les résolutions prises par ce Comité, conformément à son règlement intérieur, ne lient aucunement les parties en litige et n'ont que la valeur d'un avis consultatif. »

M. LE RAPPORTEUR déclare que les organes de l'organisation prévus dans l'article 2 sont modelés sur les organes des Unions universelles, le Bureau international de la Mer formant un office de liaison entre les Etats ; le Comité spécial prévu dans cet article étant d'un caractère purement consultatif.

M. HAMMARSKJÖLD fils propose de supprimer, à la fin de l'article 2, le mot « consultatif », ou de substituer aux mots « avis consultatif », le mot « proposition ». A l'appui de son amendement, qui lui paraît conforme aux intentions du Rapporteur, M. Hammarskjöld allègue que, depuis 1920, le terme « avis consultatif » a pris un sens technique qu'il est difficile de préciser en ce

moment, mais qui n'est en tout cas pas celui qu'il a dans l'article 2 du projet.

M. LE RAPPORTEUR, tout en exprimant comme son opinion que l'avis de la Cour Permanente de Justice Internationale reste un avis, malgré l'habitude constante du Conseil de la Société des Nations de s'y conformer, et ne diffère pas essentiellement de l'avis consultatif visé par l'article 2, ne voit pas d'inconvénient à se rallier à la proposition de M. Hammarskjöld.

M. Henri ROLIN propose de supprimer l'alinéa 3 de l'article 2. En effet, l'alinéa 2 se suffit à lui-même. En conservant l'alinéa 3, on tomberait dans un vrai contresens, étant donné que « conciliation » (visée à l'alinéa 2) n'est nullement « consultation technique » (visée à l'alinéa 3).

M. SEFERIADES rappelle que la Convention internationale des ports de 1923, dans son article 21, se sert également du mot « avis consultatif », et cela trois ans après que le Pacte de la Société des Nations eût été mis en exécution.

M. HAMMARSKJÖLD fils précise qu'en 1923, la pratique relative aux avis consultatifs n'était pas encore bien développée.

M. LEMONON se rallie à la proposition de M. Rolin. Il propose, d'autre part, de substituer aux mots « au sujet de questions maritimes », les mots « sur les buts poursuivis par celle-ci ».

M. LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL se rallie également à la proposition de M. Rolin. Il proposerait, subsidiairement, de remplacer les mots contenus dans le troisième alinéa : « que la valeur d'un avis consultatif », par les mots : « pas de caractère obligatoire ».

S'adressant à M. le Rapporteur, M. le Secrétaire général lui demande le sens exact des mots contenus dans l'alinéa 3 : « Conformément à son règlement intérieur ». D'après M. Charles De Visscher, ces mots pourraient signifier : « se basant sur ». Il ne voit aucune utilité à garder ces mots. C'est, en effet, la convention générale et non le règlement intérieur qui doit déterminer la portée juridique des propositions.

M. le Rapporteur est d'accord pour supprimer les mots signalés par M. le Secrétaire général.

M. Huber, abordant le problème du fonctionnement des organes prévus à l'article 2, demande si, d'après M. le Rapporteur, et les membres réunis à la séance, la Commission de Conciliation peut être saisie par un seul État ou bien, du commun accord, des deux Parties en litige.

M. Henri Rolin, revenant sur un point qu'il a déjà soulevé, estime que M. le Rapporteur a mélangé deux fonctions parfaitement séparées l'une de l'autre ; la conciliation et la consultation qu'elle soit juridique ou technique : lorsque des commissaires formulent des propositions aux parties, celles-ci ne représentent pas nécessairement leurs avis personnels ; il n'est donc pas admissible que ce caractère personnel que revêt tout avis se trouve introduit dans la notion de conciliation.

L'orateur conçoit qu'après un essai de conciliation, un avis consultatif pourrait encore être donné ; il ne conçoit pas que l'on identifie les deux fonctions.

M. le Rapporteur précise que la conciliation n'a jamais de force obligatoire, tandis que la consultation contient un éclaircissement sur un point technique.

Répondant à l'observation présentée par M. Huber,

M. le Rapporteur fait remarquer que le Bureau International travaillant d'office, s'efforcera de faire aplanir les différends survenus; il ne voit, toutefois, pas d'objection à ajouter aux mots « Il sert également », les mots « sur la demande d'une partie intéressée ».

M. le baron Rolin-Jaequemyns déclare se réserver le droit de revenir sur un point concernant l'organisation des organes prévus dans l'article 2.

M. le Président, après avoir donné lecture des amendements proposés, met au vote l'alinéa 1 de l'article 2. Il est adopté à l'unanimité.

En ce qui concerne l'alinéa 2, l'amendement du Rapporteur tendant à ajouter aux mots « Il sert également », les mots « sur la demande d'une partie intéressée », est adopté à l'unanimité.

Pour ce qui est de l'amendement Lemonon, M. le Président propose de ne pas le voter, et de supprimer en même temps les mots se trouvant dans le texte du Rapporteur: « au sujet des questions maritimes ». M. le Rapporteur se rallie à cette proposition. L'alinéa 2, amendé comme il vient d'être dit, est voté à l'unanimité.

L'alinéa 3 est supprimé.

M. le baron Rolin-Jaequemyns, abordant le point sur lequel il s'était réservé de revenir, demande au Rapporteur des précisions sur la nature et les fonctions de la Conférence générale prévue à l'article 2.

Il demande, entre autres, si cette Conférence générale doit être envisagée comme formant un membre de l'organisation prévue à l'article premier. La précision nécessaire lui semble faire défaut à l'article 2.

M. le Rapporteur répète qu'il avait envisagé cette Conférence, ainsi que le Bureau de la Mer, comme entiè-

rement modelée sur les organes des autres Unions internationales. Il accepterait, toutefois, d'en préciser quelque peu la nature et les attributions.

M. Séfériades se rallie au point de vue de M. le baron Rolin-Jaequemyns.

M. le Secrétaire général fait observer que, dans toutes les conventions d'Unions internationales, le terme « Conférence générale » a un sens précis; que, par référence à ces conventions, aucune hésitation n'est possible dans ce cas.

M. Lemonon entend que la Conférence générale comprend tous les Membres de l'Union.

M. Huber, tout en admettant que le sens de « Conférence générale » est clair, aimerait toutefois avoir quelques précisions sur des questions concernant les fonctions de cet organisme: il aimerait notamment savoir qui le convoque, s'il est périodique ou non. Il aimerait également obtenir de plus amples détails sur la Commission de Conciliation, notamment sur la composition et la procédure de ses travaux.

M. Hammarskjöld fils estime que, du moment que — comme l'a dit le Rapporteur — le Bureau assumerait uniquement les fonctions d'un simple secrétariat, il conçoit difficilement la constitution au sein du Bureau d'un comité ayant des tâches de conciliation. Il faudrait donc ajouter à la liste des organes de l'organisation, le Comité spécial de juristes visé à l'alinéa 2. Il propose, à cet effet, un amendement dont voici le texte:

« Les organes de l'organisation sont :

» 1° Une Conférence générale composée des représentants des Membres de l'Organisation;

» 2° Un bureau international de la Mer;

» 3° Un comité spécial composé », etc. (comme à l'al. 2).

M. LE RAPPORTEUR ne voit pas d'inconvénient à combiner les deux organes, et cela d'autant moins que le Bureau est un Office de liaison en même temps qu'il exerce des compétences de conciliation.

M. LE PRÉSIDENT rappelle que M. Gidel avait inséré dans son projet une série de questions, notamment celles concernant la composition et le fonctionnement de la Conférence générale, et la nature juridique des projets préparés par elle.

M. ARMINJON propose d'insérer toutes les précisions dont parle M. le Président dans une disposition spéciale.

M. Henri ROLIN s'y oppose. Il serait nécessaire de le faire si on avait à élaborer ici un projet de convention. Si, par contre, on n'a qu'à tracer les lignes générales d'une organisation nouvelle — et l'orateur estime qu'il en est ainsi, — M. Rolin pense préférable de s'en tenir au texte proposé par M. le Rapporteur. Il n'appartient pas à l'Institut de rédiger une convention.

M. LEMONON propose d'indiquer au moins les attributions des organes de l'institution.

M. BARBOSA DE MAGALHAES croit que le projet que l'Institut va élaborer, aurait plus de chance d'être adopté par les Etats si, d'une façon générale, et sans entrer dans les détails, on indiquait les fonctions des organes de l'organisation internationale.

M. LE PRÉSIDENT estime que l'Institut se trouve en face de deux possibilités : ou bien d'élaborer une convention, ou bien de s'en tenir à un projet général. Il serait utile de connaître la décision de l'Institut là-dessus, ainsi que sur le point de savoir si l'élaboration d'une convention devrait comporter une nouvelle étude.

M. ARMINJON croit possible de suivre le moyen terme

entre ces deux possibilités. Ainsi seulement, on pourrait apporter des précisions sans élaborer un nouveau règlement.

M. Henri Rolin souligne le danger de se prononcer sans réflexion sur une des suggestions faites et tendant à réserver aux Etats maritimes seulement l'adhésion au règlement.

M. Lemonon propose l'amendement suivant :

« 1° Une Conférence générale comprenant tous les membres de l'organisation et ayant pour but de préparer des conventions diplomatiques sur les objets de l'organisation. »

M. Alvarez estime qu'il ne peut être question d'un projet de convention, étant donné qu'aucun projet de l'Institut n'est soumis aux gouvernements.

M. le Rapporteur déclare se rallier à l'amendement de M. Lemonon.

M. Arminjon propose que l'Institut confie à M. le Rapporteur le soin d'élaborer un article nouveau sur les attributions à donner aux organes de l'Organisation internationale, et que l'Institut reprenne, le matin du mercredi 17 octobre, l'étude du projet du Rapporteur, avec les précisions et les amplifications que le Rapporteur aurait jugé nécessaire d'y apporter.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h. 25.

Deuxième séance : Mercredi 17 octobre (matin).

La séance est ouverte à 10 h. 15 sous la présidence de M. Mahaim, troisième vice-président de l'Institut.

L'ordre du jour appelle la suite de la discussion du rapport de M. Strupp, sur la création d'une organisation permanente internationale tendant à l'établissement d'un régime juridique des eaux marines.

M. Rostworowski tient à attirer l'attention de l'Institut sur certains points relatifs au Comité spécial de Conciliation prévu par l'article 2, et qui sont restés jusqu'ici un peu obscurs. Ce Comité sera-t-il temporaire ou permanent ? Permanent, semble-t-il, d'après les intentions du projet.

Qui sera chargé de constituer ce Comité ? Sera-ce le Bureau international de la Mer ? Dans ce cas, n'y aura-t-il pas disproportion entre la fonction à remplir et le créateur de l'organe chargé d'exercer cette fonction ?

C'est de la Conférence générale qu'il devrait émaner. Il faudrait, d'ailleurs, sinon préciser la durée des réunions de cette Conférence, tout au moins affirmer qu'elle se réunira à intervalles périodiques et qu'elle désignera, lors de ses réunions, le Comité de Conciliation qui constituera un troisième organe de l'organisation internationale prévue. Sans doute, ne convient-il pas de descendre trop dans les détails, mais encore faut-il caractériser nettement les organes dont la constitution est envisagée.

M. Strupp ne pense pas qu'il soit nécessaire ni même opportun de donner trop de précisions sur le détail de l'organisation de la Conférence, et notamment sur sa composition. Dans cette voie, on risquerait de se heurter

à des problèmes délicats, tels que le point de savoir dans quelle mesure les unions internationales sont des sujets de droit international.

Il espère, d'autre part, que la nouvelle rédaction qu'il a donnée à l'article 2, pour déférer au désir exprimé par l'Institut dans sa séance de la veille, donnera, quant à l'essentiel, satisfaction à M. Rostworowski, en particulier du fait que le caractère permanent du Comité spécial de Conciliation y est nettement affirmé.

Le texte nouveau est ainsi conçu :

« Art. 2. — L'organisation comprend :

» 1° Une Conférence générale composée des représentants des membres de l'organisation ;

» 2° Un bureau international de la Mer ;

» 3° Un Comité spécial permanent. »

« Le Bureau de la Mer a une mission d'étude, de constatation et d'examen. Il sert d'intermédiaire dans toute l'étendue de sa mission entre les divers membres de l'organisation.

» Le Comité spécial, composé de personnalités particulièrement versées dans le droit international maritime, agira comme commission de conciliation, en cas de différends survenant entre les membres de l'organisation. »

M. Lemonon croit qu'il serait utile d'indiquer, au moins à grands traits, quel sera le rôle de la Conférence générale.

Le Président estime que c'est un soin qui peut être laissé au Comité de Rédaction qui aura à mettre sur pied un texte définitif, une fois le projet entièrement voté.

Sous le bénéfice de cette observation, l'article 2 est adopté.

L'article 3 est mis en discussion. Dans le projet présenté par M. Strupp, il est ainsi rédigé:

« Les membres de l'organisation s'obligent à déférer à la Chambre des Communications et du Transit de la Cour permanente de justice internationale à La Haye, tout litige sur l'organisation qui n'aurait pas été aplani par des négocitions directes ou par l'intermédiaire du Comité mentionné au précédent article. »

M. Ake Hammarskjöld critique cette disposition sinon quant au fond, du moins du point de vue de la terminologie. L'expression « s'obligent à déférer » ne lui paraît pas très claire, quoiqu'elle soit souvent employée dans les traités d'arbitrage. Elle est même ambiguë. Signifie-t-elle que les Parties s'obligent à conclure un compromis ? Ou bien veut-elle dire qu'elles doivent accepter d'être assignées devant la Cour, même par une citation purement unilatérale de l'une d'entre elles ?

Il semble que le Rapporteur a seulement pensé à la première hypothèse, celle de la juridiction volontaire. En effet, c'est seulement en vertu d'un accord *ad hoc* entre les Parties que peut statuer, à l'heure actuelle, la Chambre des Communications et du Transit à laquelle le projet attribue la compétence.

En conséquence, M. Ake Hammarskjöld dépose l'amendement suivant :

« En cas de litige sur des questions de la compétence de l'organisation prévue par le précédent article, les membres de l'organisation s'obligent à conclure un compromis le déférant à la décision de la Chambre des communications et du transit de la C. P. J. I. dans les limites de sa compétence. »

M. Henri Rolin se déclare hostile tout à la fois à cet amendement et au texte du rapporteur. L'un et l'autre

disent que les membres de l'organisation *s'obligent*. Quelle sera la sanction si les Parties ne se mettent pas d'accord pour soumettre leur différend à la Chambre des Communications et du Transit ? Comment cette obligation sera-t-elle ramenée à exécution, si l'une des Parties cherche à s'y soustraire ?

Dans l'Acte général d'arbitrage, il a fallu, en prévision de semblables hypothèses, imaginer, soit la possibilité d'une citation unilatérale, soit l'intervention de pouvoirs tiers.

L'expression « questions de la compétence de l'organisation » n'est pas non plus heureuse. Elle est trop large, étant donné que l'Institut donne mission à l'organisation qu'il voudrait voir créer, de préparer, au besoin, l'élaboration de nouvelles règles d'organisation internationale. On ne saurait, d'ores et déjà, obliger les Etats à soumettre à une juridiction les difficultés que pourrait faire naître cette élaboration. On ne peut viser que les différends relatifs à des questions maritimes.

Comme suite à ces observations, M. Henri Rolin propose l'amendement suivant :

« Les membres de l'organisation reconnaissent la compétence obligatoire de la Cour permanente de justice internationale pour les différends qui n'auraient pas été aplanis par des négociations directes ou par l'intermédiaire du Comité mentionné au précédent article. »

M. Ake Hammarskjöld note qu'il y a entre M. Henri Rolin et lui-même une divergence de principe. En effet, il s'en tient, pour sa part, à une juridiction volontaire, eu égard au fait que selon le projet c'est la Chambre des Communications et du Transit qui statuera, tandis que

M. Rolin admet la compétence obligatoire de la Cour permanente de Justice internationale.

Quant au fait qu'il n'est pas prévu de sanctions, il provient de ce que le projet s'en tient à l'affirmation d'un principe. Pour en assurer le respect, on pourra se référer aux sanctions prévues dans des accords déjà existants tel l'Acte général d'arbitrage.

M. Struppp combat l'amendement de M. Rolin et se rallie, au contraire, à celui de M. Hammarskjöld.

L'amendement de M. Henri Rolin est écarté. Celui de M. Hammarskjöld est adopté et devient le texte de l'article 3.

Le Président lit l'article 4 du projet :

« Tous litiges relatifs à l'interprétation de la présente convention seront soumis à la Cour permanente de Justice internationale proprement dite. »

L'expression « Cour permanente de Justice internationale proprement dite » lui paraît un peu singulière. Sans doute, a-t-elle pour objet d'opposer la Cour prise dans son ensemble à la Chambre des Communications et du Transit, organe plus restreint; mais prise en elle-même, elle a de quoi surprendre.

M. Struppp reconnaît le bien-fondé de cette observation et propose de dire, de préférence :

« A la Cour permanente de Justice internationale qui statuera en séance plénière. »

L'article 4 est adopté avec cette modification.

M. Unden est d'avis que, dans la rédaction définitive, l'article 4 et l'article 3 pourraient être réunis, tous deux se rapportant aux juridictions compétentes en cas de litiges.

Cette suggestion est renvoyée au Comité de Rédaction.

L'Institut passe ensuite à l'examen du préambule destiné à précéder les résolutions votées.

Le projet porte :

« *L'Institut de Droit international,*

» Considérant que l'accroissement incessant des utilisations de la haute mer par les Etats rend nécessaire la création d'une organisation internationale destinée à s'occuper de toutes les questions d'ordre international nées ou pouvant naître à cette occasion ; que cette organisation, tout en n'étant, en général, qu'un organe d'investigation et de documentation, devrait aussi prêter son concours pour collaborer à l'élimination de controverses se rapportant notamment à des questions relatives à la fixation de la mer territoriale ;

» Estime désirable la conclusion entre Etats d'une convention contenant les clauses ci-après. »

M. Strupp, pour répondre à certaines remarques de M. Le Fur, déclare apporter diverses modifications à ce texte.

La mer n'étant pas utilisée seulement par les Etats, il vaut mieux parler des utilisations de la mer en général, et, par suite, biffer les mots « par les Etats ».

A la fin du deuxième paragraphe, il est préférable, au lieu de parler d'une convention contenant les clauses ci-après, de dire : « d'une convention reposant sur les principes ci-après énoncés ».

Ces modifications sont ratifiées par l'Institut, ainsi qu'une proposition de M. F. De Visscher tendant à parler des utilisations *de la mer*, et non pas seulement des utilisations de la *haute* mer.

M. Barbosa de Magalhaes voudrait voir supprimer la fin du deuxième alinéa, où il est fait allusion à la fixa-

tion de la mer territoriale (... se rapportant notamment, etc...).

Mieux vaut, en effet, ne pas solidariser la question délicate d'une organisation permanente ayant pour but l'établissement d'un régime juridique général de la mer, cette dernière organisation pouvant être acceptée quelle que soit l'opinion que l'on adopte concernant la fixation de la mer territoriale.

M. Arminjon opérerait dans le texte un retranchement plus radical et plus étendu, en se contentant d'en conserver les premières lignes, jusqu'aux mots « pouvant naître à cette occasion », et en biffant tout le reste.

L'Institut ne partage pas cette manière de voir. En revanche, il se prononce en faveur de l'amendement de M. Barbosa de Magalhaes, bien qu'il n'ait pas été soutenu par le rapporteur.

Comme suite aux divers votes ainsi émis, le préambule aura la teneur suivante, sous réserve de rédaction définitive :

« *L'Institut de Droit international,*

» Considérant que l'accroissement incessant des utilisations de la mer rend nécessaire la création d'une organisation internationale destinée à s'occuper de toutes les questions d'ordre international nées ou pouvant naître à cette occasion ; que cette organisation, tout en n'étant, en général, qu'un organe d'investigation et de documentation, devrait aussi prêter son concours pour collaborer à l'élimination des controverses.

» Estime désirable la conclusion entre Etats d'une convention reposant sur les principes ci-après énoncés. »

L'examen du projet étant terminé en première lecture, MM. Politis, Le Fur et Lemonon sont désignés pour

faire partie du Comité de Rédaction avec le Rapporteur.

M. le Président remercie M. Strupp d'avoir bien voulu assumer les fonctions dont il vient de s'acquitter avec tant de conscience et de zèle.

Extrait du Procès-Verbal
de la séance du vendredi 19 octobre.

Dans sa séance du vendredi après-midi 19 octobre 1934, l'Institut a également voté, sur appel nominal, le texte concernant la création d'une organisation internationale destinée à s'occuper de toutes les questions relatives à l'utilisation de la mer, texte revisé par un Comité de Rédaction composé de MM. Strupp, Politis, Le Fur et Lémonon.

Votent en faveur de ce texte : MM. Alvarez, Audinet, de la Barra, Basdevant, Borel, Bourquin, Marshall Brown, de Bustamante, Catellani, Cavaglieri, Dupuis, Erich, Gemma, Hammarskjöld (père), Kebedgy, de Lapradelle, Le Fur, Mahaim, Mandelstam, Nerinex, Nippold, baron Nolde, Politis, de Reuterskjöld, comte Rostworowski, James Brown Scott, Seferiades, Simons, Strupp, baron Taube, Urrutia, Vallotton d'Erlach, Ch. De Visscher, Wehberg, Yanguas Messia, Arminjon, R. P. de la Brière, Donnedieu de Vabres, Dumas, Hammarskjöld (fils), Klaestad, Kosters, Kuhn, Lémonon, Muûls, Niboyet, Planas-Suarez, Raestad, Reeves, Henri Rolin, Salvioli, Sauser-Hall, Scelle, Trias de Bes, Unden, Verdross, F. De Visscher, Sir John Fischer Williams, Winiarski.

S'abstient : M. Baty.

II. — Fleuves internationaux et Voies d'Eau d'intérêt international

(Révision du Règlement international de navigation fluviale de 1887)

SIXIÈME COMMISSION.

Rapporteur: M. VALLOTTON D'ERLACH.

Première séance: Mardi 16 octobre 1934 (après-midi).

La séance est ouverte à 15 heures, sous la présidence de M. BASDEVANT, vice-président de l'Institut.

LE PRÉSIDENT donne la parole au SECRÉTAIRE GÉNÉRAL pour deux communications:

La onzième Commission dont le rapporteur est M. Marshall Brown se réunira le mercredi 17 octobre, à 9 h. 15, et le Comité de l'Association Vittoria siégera le même jour, à 14 h. 15.

LE PRÉSIDENT fait connaître que l'ordre du jour appelle la discussion du rapport de M. Vallotton sur *les fleuves internationaux et voies d'eau internationales.* A la session de Cambridge, de 1931, ce rapport a déjà fait l'objet des délibérations de l'Institut. Les articles du projet ont déjà été discutés et votés sans qu'intervienne cependant un vote définitif. D'après le procès-verbal de cette session, l'ensemble du projet a été renvoyé à la Commission. Celle-ci a procédé à certains remaniements. Dans ces conditions, le Président se demande s'il est utile de recommencer une discussion générale du projet,

discussion qui a déjà eu lieu à Cambridge. Quoi qu'il en soit, il donne la parole au Rapporteur, pour un exposé d'ensemble des travaux de la Commission.

Le Rapporteur rappelle que l'*Annuaire* de 1932, page 151, contient le texte définitivement arrêté par la Commission. A la page 145 du même *Annuaire* se trouvent mentionnées les adjonctions ou modifications proposées par la Commission aux textes de Cambridge, ainsi que les remarques de M. Vallotton.

La Commission a considéré ses travaux comme un simple complément des délibérations de Cambridge, dans la mesure où celles-ci n'avaient pas abouti à un résultat définitif ; elle a jugé qu'elle devait se tenir aux principes adoptés lors de cette session par l'Institut. Une discussion sur les principes n'est intervenue que lorsque, pour certains textes, l'Institut a renvoyé à la Commission pour un nouvel examen.

Cette indication générale étant donnée, le Rapporteur doit signaler que la Commission a, sur un seul point, commis, à son avis, un excès de pouvoirs : Dans l'article premier du projet, la Commission, réunie à Oslo, a décidé, en effet, par trois voix contre deux, le Rapporteur faisant partie de la minorité, de supprimer la mention des affluents des fleuves internationaux qui, selon le texte adopté par l'Institut à Cambridge, étaient compris dans la définition des dits fleuves.

Il appartiendra à l'Institut de décider s'il désire maintenir ou non le texte adopté à Cambridge.

Le Rapporteur signale d'autre part que l'Institut aura à déterminer si la rédaction des articles 5 (taxes de navigation), 5*bis* (taxes dans les ports), 6 (douanes), 8 (règlements communs et d'application), 9 (compétences

diverses des Etats), adoptée par la Commission pour condenser la matière du texte primitivement élaboré, est bien conforme à ses intentions.

Le texte primitif a encore été réduit considérablement (de 40 à 14 articles), car on a été amené, à la suite d'une discussion préliminaire, à abandonner, dans une certaine mesure, le système du règlement de 1887 proposant aux gouvernements des règles en vue de l'élaboration d'une convention future pour se borner, en général, à déterminer l'existence d'un certain nombre de règles de droit positif, en harmonie avec les principes de l'article premier des statuts de l'Institut.

On a pu ainsi procéder à certaines suppressions importantes dans l'article 9. On a renoncé à définir l'étendue du devoir d'entretien de la voie navigable pour l'Etat riverain, vu les divergences d'opinion constatées à cet égard. Le principe seul du devoir d'entretien est posé et le dernier alinéa se borne à une mention très modeste de l'obligation d'entente entre les Etats riverains dans l'intérêt de la navigation.

Il n'y a pas lieu ainsi de prendre position aujourd'hui sur la question délicate de savoir si l'entretien obligatoire n'est que courant ou s'il comporte le devoir d'améliorer la voie d'eau, ainsi que c'est le cas selon certains traités.

Il convient enfin de noter que l'article 11 du projet, relatif au règlement des différends, prévoyait, dans ses rédactions antérieures, un recours possible à la C.P.J.I. L'expérience montre qu'il est préférable de ne pas prévoir quelle sera la juridiction saisie et d'affirmer simplement la nécessité d'un règlement juridictionnel ou plutôt pacifique. Le nouveau texte a été rédigé en conséquence.

Pour terminer, le Rapporteur mentionne que la Commission s'est encore réunie le lundi 15 octobre. MM. Kosters et Niboyet, bien que n'étant pas membres de la Commission, ont eu l'obligeance de lui adresser des observations écrites, et ont pris part à cette réunion, à la suite de laquelle une entente est intervenue avec eux sur la plupart des points. Une telle procédure apparaît préférable à une discussion non préparée en assemblée plénière.

M. Kosters a fait remarquer par exemple qu'il était utile de ne pas considérer le principe de libre circulation comme allant de soi, et qu'il convenait, dans l'article 2, d'affirmer sa reconnaissance en indiquant au début du texte :

« La circulation sur une voie fluviale internationale est libre. Cette liberté comprend notamment... »

Cette addition est admise par la Commission.

D'autre part le baron Rolin-Jaequemyns a considéré que les mots : « A défaut de convention contraire » contenus dans l'article 2, alinéa premier, sont équivoques et affaiblissent la portée du principe précédemment indiqué. Cette remarque est justifiée. Le Rapporteur propose de leur substituer « en règle générale », et de rédiger l'article 2, alinéa premier, comme suit :

« Cette liberté comprend notamment, en règle générale... »

Il peut, en effet, y avoir des cas exceptionnels dans lesquels il est de l'intérêt de tous d'apporter des dérogations au principe de liberté. Ce n'est là d'ailleurs qu'une simple suggestion du Rapporteur.

Le Rapporteur, pour conclure, demande à l'Institut

de ne pas reprendre la discussion des principes généraux de la matière, mais d'aborder immédiatement l'examen article par article.

Le Président rappelle que l'Institut procède normalement à une discussion générale. Celle-ci, dans l'espèce, a eu lieu à Cambridge; une discussion immédiate article par article est donc possible. Toutefois, des observations générales peuvent être présentées. Le Président signale que lors de la discussion par article, les membres pourront proposer des amendements et qu'il convient, dès à présent, de ne faire que des observations visant l'ensemble du projet.

M. de Yanguas Messia attire l'attention de l'Institut sur l'entête du texte en discussion : « Projet de règlement pour la navigation des fleuves internationaux ». Ce titre ne correspond ni aux intentions de l'Institut, ni à celles de la Commission qui a voulu établir des principes universellement admis.

En effet, deux voies sont ouvertes entre lesquelles le choix s'offre pour l'Institut : ou poser les principes acquis ou indiquer des principes qui constituent un idéal avec lequel la pratique peut être en contradiction.

La Commission, dans la séance d'hier, a compris que, dans l'espèce, l'Institut a choisi le premier parti. Or deux problèmes se présentent : préciser les règles qui sont de droit positif par opposition à celles qui constituent la pratique de tels Etats à telle époque donnée, distinguer parmi les règles de droit positif celles qui ne sont pas conformes aux principes considérés par l'Institut comme un idéal. La responsabilité de l'Institut apparaîtra si le droit positif indiqué par lui ne correspond pas à des principes justes.

Or, dans certains cas, la pratique — et cela se manifeste dans le projet — n'est pas d'accord avec les vœux de l'Institut: les textes rédigés seront donc en contradiction avec le droit positif ou le droit en vigueur ne sera pas intégralement exposé.

Après avoir constaté quel est le droit positif, on peut, soit écarter les règles contraires aux bons principes, soit, après avoir mentionné le droit positif, indiquer certains vœux de réforme.

M. Winiarski se trouve en présence du même problème. On est parti de la constatation du droit existant, des règles de droit coutumier obligeant les Etats en l'absence de convention et la Commission a cherché à énoncer les principes, puis à recommander l'adoption de certaines règles

Or, en cette matière, il n'y a pas d'accord sur le droit existant: la navigation en territoire étranger requiert le consentement des Etats riverains. L'article 2 du projet n'a aucun rapport avec la réalité.

Le règlement de 1887 auquel se réfère le titre du projet ne contenait pas la constatation du droit en vigueur. Si le présent projet n'en est qu'une révision et ne contient que le droit « désirable », M. Winiarski est prêt à le voter entièrement. Mais il en est différemment si l'on considère ce projet comme la constatation du droit existant.

L'Institut d'ailleurs a pour mission non seulement d'indiquer le droit tel qu'il existe, mais aussi le droit désirable.

M. Winiarski propose donc le maintien du sous-titre du projet considéré comme une simple révision du règlement de Heidelberg.

M. Kosters se range à l'avis de M. Winiarski. Il fera toutefois quelques observations sur les deux projets présentés par la Commission.

Il est difficile de voter un règlement ayant trait seulement au droit positif, car celui-ci n'est pas sans présenter de difficultés dans son application. Le premier projet traite de fleuves internationaux ; ici, le droit positif préconise un régime de liberté. Le second projet relatif aux fleuves internes reconnaît le principe de la souveraineté complète de l'Etat et son droit d'en interdire l'accès aux navires étrangers.

Mais quelle sera, si l'on regarde l'ensemble de ces deux projets, la situation des ports situés sur un grand fleuve interne ayant des affluents internationaux, ou situés sur deux fleuves l'un international et l'autre interne ?

Le Rapporteur se déclare prêt à supprimer l'entête : *Révision du règlement international de navigation fluviale de 1887*, si l'on considère qu'à la différence de ce règlement, le présent projet se borne à constater le droit existant. Il croit utile de connaître à ce sujet l'avis du Secrétaire général.

Pour le Secrétaire général, deux points sont à préciser : l'esprit des délibérations de l'Institut, tout d'abord. A Cambridge, on a voulu ne pas s'en tenir au droit positif, mais aller plus loin. Le rôle de l'Institut n'est jamais de se borner à enregistrer le droit en vigueur : « par le droit positif au delà du droit positif », telle doit être sa devise. Le Rapporteur n'aura qu'à mentionner cette intention dans le préambule du projet.

D'autre part, en ce qui concerne les sources du droit positif applicable, il faut distinguer le droit international commun du droit conventionnel. L'Institut doit mar-

quer cette distinction ainsi que l'a fait M. Anzilotti dans ses remarquables observations: selon lui, le principe de libre navigation est de droit international commun pour les sections maritimes des fleuves internationaux qui sont utilisés pour la navigation maritime; il n'en serait ainsi pour les sections utilisées par la navigation fluviale qu'entre les seuls Etats riverains. S'agit-il de la navigation fluviale entre Etats riverains et Etats tiers: la liberté peut être de droit conventionnel, elle ne résulte pas du droit international commun. M. Ch. De Visscher, sans partager cette opinion, estime qu'en présence d'une aussi grave dissidence, il faudrait marquer ce qui, aux yeux de l'Institut, est de droit international commun ou seulement de droit conventionnel.

Le Rapporteur, se ralliant aux observations du Secrétaire général, se demande s'il faut reprendre la discussion et remettre en question la décision intervenue à Cambridge, et reconnaissant le droit de circulation aux non-riverains sur des sections de fleuves qui ne sont pas normalement fréquentées par des navires de mer.

S'il est d'accord avec M. Anzilotti, concernant le régime de liberté pour les sections de fleuves dit nationaux fréquentées par les navires de mer, question qui n'est pas d'ailleurs discutée dans le premier règlement, le Rapporteur n'admet pas la distinction faite par son éminent confrère entre la section maritime et la section purement fluviale d'un fleuve international.

La question a été maintes fois discutée dans le cadre du droit international commun; elle ne doit pas être admise si l'on veut tenir compte « des besoins des sociétés modernes », c'est-à-dire si l'on donne au droit des gens, conformément aux statuts de l'Institut, le « coup de

pouce » dont M. de Lapradelle a parlé, à Cambridge, parce qu'elle ne tient pas compte des progrès de la technique, ni du degré d'entretien, éléments variables en vertu desquels une section fluviale non fréquentée par les navires de mer deviendra demain une section « maritime ». Il ne faut pas oublier que les mots de « liberté de navigation » et d' « égalité de traitement » ont un sens et une portée très différents suivant qu'une section est « internationale » ou non. En effet, la liberté et l'égalité sur un fleuve international, c'est la liberté et l'égalité devant un certain « standard » juridique. Sur un fleuve national, en revanche, c'est l'égalité dans la soumission à l'Etat riverain à son droit qui est parfois contraire à toute liberté et égalité de traitement.

Le Président estime qu'une discussion sur la distinction entre la section fluviale et la section maritime des fleuves internationaux est prématurée.

L'Institut doit, quant à présent, et avant la discussion des articles, se prononcer sur la question de savoir s'il donne l'énoncé du Droit international applicable en l'absence de toute convention ou s'il énonce les principes justes en cette matière.

Le Rapporteur déclare que son point de vue est conforme à celui de M. De Visscher. On a été d'accord à Cambridge pour donner « un coup de pouce » au droit existant, pour le mettre en harmonie avec les besoins des sociétés modernes.

M. de Yanguas Messia se félicite d'avoir, en soulevant cette question générale, rendu la discussion article par article plus aisée. L'accord sur ce qui est la conscience juridique actuelle sera facilité.

M. Scelle estime que l'Institut ne doit pas seulement

enregistrer le droit existant, suivant ses progrès et ses régressions. Ce serait contraire à son rôle scientifique.

M. Politis a entendu maintes fois une discussion analogue à l'Institut. Il suffirait, pour l'écarter, de relire ses statuts. L'Institut doit travailler à formuler les principes généraux de la science, de manière à répondre à la conscience juridique du monde civilisé. Il ne doit pas dire le droit existant. Il doit dire le droit.

Les membres les plus anciens de l'Institut ne devraient pas hésiter.

M. de Lapradelle conclut : Nous ne sommes pas des juges, nous sommes des législateurs, nous en avons les pouvoirs et les responsabilités.

L'Institut passe à l'examen des articles du projet.

Le Président lit l'article, premier alinéa du texte :

« Le présent règlement s'applique :

» 1° Aux fleuves dits internationaux, c'est-à-dire aux cours d'eau qui, dans la partie naturellement navigable de leurs cours, traversent ou séparent deux ou plusieurs Etats.»

La Commission revenant sur le système adopté à Cambridge par l'Institut, a écarté de ce texte la mention des affluents. Il convient de se prononcer à ce sujet.

Le Secrétaire général indique qu'à Cambridge, on n'avait entendu exclure que les affluents ne traversant qu'un Etat. La Commission est allée plus loin ; son texte exclut tous les affluents même internationaux. M. De Visscher propose d'exclure les affluents qui ne traversent qu'un Etat et ceux-ci seulement, et de compléter le texte de l'article premier, premier alinéa, de la façon suivante :

« ainsi qu'aux affluents qui présentent ces mêmes caractères ».

Le Président déclare l'Institut saisi de l'amendement de M. le Secrétaire général. L'article premier, premier alinéa, se lirait :

« Le présent règlement s'applique :

» 1° Aux fleuves dits internationaux, c'est-à-dire aux cours d'eau qui, dans la partie naturellement navigable de leurs cours, traversent ou séparent deux ou plusieurs Etats, ainsi qu'aux affluents qui présentent les mêmes caractères. »

M. Henri Rolin fait observer que l'expression « Cours d'eau » vise non seulement les fleuves, mais aussi les affluents et que dès lors cette adjonction paraît superflue.

Pour M. Dupuis, la distinction du fleuve et des affluents n'a pas d'importance, et par ailleurs cette distinction peut être difficile ou arbitraire. Ce qui doit être examiné, c'est le point de savoir s'il y a liberté pour la navigation jusqu'à la mer sur les uns et les autres.

Le Rapporteur accepte ces observations.

M. Diena estime qu'il faut considérer la navigabilité des affluents ; s'ils ne sont navigables que pendant quelques semaines, on ne peut les ranger parmi les cours d'eau internationaux.

Après discussion sur certains cas particuliers entre M. Arminjon et le Rapporteur, M. Seferiades déclare que si l'on admet les affluents, on ira moins loin qu'à Barcelone.

Le Président observe que l'Institut est d'accord pour les affluents qui dans leur partie navigable traversent deux ou plusieurs Etats. Reste la question des affluents nationaux d'un fleuve international.

MM. Dupuis et de Lapradelle proposent de les inclure dans le projet.

M. WINIARSKI estime que si ce point de vue est admis, il n'y a pas de raison de ne pas appliquer le même principe aux fleuves nationaux. Répondant à M. Dupuis, il pense que la distinction du fleuve et de l'affluent correspond à une réalité géographique et économique. Il propose de revenir à la règle de Cambridge.

M. PLANAS-SUAREZ est également d'avis de ne pas considérer comme cours d'eau international un affluent qui se trouve sur le territoire d'un seul Etat.

Pour Sir Fisher WILLIAMS, si l'on admet un régime international pour cet affluent parce qu'il se jette dans un fleuve international, on s'approche de l'abolition de toute distinction entre fleuves internationaux et nationaux, puisque ceux-ci se jettent dans ce qui est par excellence international : la mer.

M. Henri ROLIN rappelle que la raison d'être du régime des fleuves internationaux est de faciliter le libre accès à la mer. Ce principe n'est pas en cause pour les affluents dits nationaux, puisqu'ils constituent des portions fluviales qui ne sont pas indispensables aux communications entre Etats.

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL rappelle que la Conférence de Barcelone a estimé que les affluents doivent être considérés comme des voies d'eau séparées.

M. DE LAPRADELLE pense qu'il faut aller plus loin qu'à Barcelone, le bassin du fleuve est une unité naturelle qui doit, pour tous ses éléments navigables, participer du régime de la liberté.

M. Henri ROLIN répond que s'il y avait véritablement unité du bassin fluvial, un affluent international d'un fleuve national devrait être soumis à un régime national.

MM. LEMONON et SEFERIADES sont impressionnés par

les observations de Sir Fischer Williams. M. Seferiades rappelle qu'à Barcelone on s'est borné à un vœu pour l'internationalisation des fleuves et affluents nationaux.

Le Président met aux voix la question de savoir si l'Institut est d'avis d'inclure les affluents nationaux dans le régime du fleuve international.

La majorité se prononce contre cette inclusion.

Le Président demande si l'expression « cours d'eau » dans le texte suffit, comme l'a indiqué M. Rolin, à marquer l'intention de l'Institut.

Le Rapporteur se réfère à l'addition proposée par le Secrétaire général, qui paraît désirable afin d'éviter tout malentendu.

Le texte de l'article premier, alinéa premier, amendé par M. le Secrétaire général est adopté.

Le Rapporteur donne lecture de l'alinéa 2 du projet :

« 2. — Aux voies navigables qui, sans être internationales au sens de la définition ci-dessus, appartiennent aux catégories ci-après :

» *a)* eaux intermédiaires entre deux fleuves internationaux ;

» *b)* voies navigables artificielles ou autres ouvrages, qui sont ou seraient établis sur ou entre certaines sections du même fleuve international, dans le but de suppléer aux imperfections de la voie fluviale naturellement accessible à la mer ;

» *c)* 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 les territoires, soumise aux garanties juridiques générales applicables aux usagers d'un fleuve international. »

Seul a été ajouté au texte de Cambridge le mot « artificielles ».

M. Winiarski demande, sous littera *b*), la suppression des mots « autres ouvrages ». Le Rapporteur répond à l'objection de M. Winiarski que ce texte, selon l'avis de la Commission, ne peut viser une ligne de chemin de fer que dans des cas très exceptionnels, pour certains fleuves africains, par exemple, mais que cette précision est indispendable.

A une question de M. Rolin, le Rapporteur répond que l'expression « d'eaux intermédiaires » vise des voies navigables naturelles et les ouvrages ajoutés à celles-ci pour les améliorer quand elles deviennent impraticables.

Un échange de vue a lieu entre M. Kosters, M. Rolin, M. de Lapradelle et le Rapporteur sur la rédaction de l'alinéa 2, par suite de l'insertion dans l'alinéa premier de la mention des affluents. La question est renvoyée au Rapporteur.

L'amendement de M. Winiarski tendant à la suppression des mots « ou autres ouvrages » est rejeté par l'Institut et le texte du littera *b*) maintenu.

Le baron Rolin-Jaequemyns se demande si l'expression « eaux intermédiaires » employée au littera *a*) n'implique pas une restriction qui n'est pas dans la pensée de l'Institut. Ce terme vise plutôt des voies d'eau naturelles. Il préférerait « voies navigables ».

Le Rapporteur considère qu'il y a là une expression consacrée par la pratique visant un complexe de voies d'eau soumises à un régime international malgré leur caractère national.

Répondant à M. de Lapradelle, il indique que les eaux intermédiaires peuvent ne pas être une voie artificielle si l'on suppose, par exemple, ce que l'on a appelé le « confluent national de deux fleuves internationaux ».

Il y a parfois un remède à apporter, par une voie artificielle, aux imperfections de la voie naturelle (exemple : canal de Hansweert).

Le Secrétaire général propose pour le littera *a*) la rédaction suivante :

« Les voies navigables et notamment les eaux dites intermédiaires entre deux fleuves internationaux. »

Le littera *a*) ainsi rédigé est adopté par l'Institut.

Le littera *c*) entre en discussion.

M. Diena propose sa suppression : il estime que ce texte n'a rien à faire dans un projet de règlement international, c'est une disposition du pur droit interne. M. Seferiades partage cet avis.

Le Rapporteur indique que ce texte vise certains fleuves africains, américains, asiatiques ; sa suppression viserait des fleuves considérés comme internationaux en droit des gens.

M. de Lapradelle estime que si la décision de l'Etat visée sous le littera *c*) peut être retirée, il ne s'agit plus d'une règle de droit international.

Le Président fait voter sur le maintien du littera *c*). L'Institut rejette le littera *c*).

L'Institut aborde la discussion de l'article 2 du projet.

Le Rapporteur propose d'ajouter au premier alinéa :

« La circulation sur une voie fluviale internationale est libre. Cette liberté comprend notamment. »

M. Dufuis demande que cette liberté soit restreinte aux riverains. Il admet que la navigation des bâtiments de mer soit ouverte à tous, mais non la navigation fluviale. C'est une distinction non de section, mais de caractère de navigation.

Le Président fait observer que c'est mettre en question la distinction de la navigation fluviale et de la navigation maritime.

M. de Lapradelle ne comprendrait plus rien si l'on revenait à des principes antérieurs à ceux du Congrès de Vienne.

La proposition de M. Dupuis n'étant pas appuyée n'est pas mise aux voix.

L'article 2, alinéa premier, avec la rédaction présentée par le Rapporteur, est adopté.

Après des observations de M. le baron Rolin-Jaequemyns, de M. Audinet et de M. Henri Rolin, le Rapporteur admet la suppression des mots : « à défaut de convention contraire », ou de toute expression équivalente de nature à affaiblir la règle posée dans l'alinéa premier.

Il en est ainsi décidé par l'Institut.

Le Rapporteur passe à la suite de l'article 2 :

« *a)* Le droit pour tous les navires, bateaux, trains de bois et autres moyens de transport par eau, de circuler librement sur toute l'étendue navigable de la voie, à charge de se conformer aux stipulations du présent règlement, et, le cas échéant, aux prescriptions supplétives ou d'exécution qui seront établies par les Etats riverains, ces prescriptions ne devront pas être contraires aux dispositions du présent règlement.

» *b)* le droit pour les usagers d'utiliser, en outre, pour eux et leurs marchandises, les voies et ouvrages mentionnés à l'article premier, deuxième, lettre *b)* ou *c)*. »

Le Rapporteur indique qu'il y a lieu de supprimer la référence au littera *c)* que l'Institut n'a pas maintenu.

Plusieurs observations sont faites sur ce texte.

M. Diena demande la suppression de la mention « des

trains de bois » pour ne parler que des navires, à l'exclusion des bateaux également. En ce qui concerne spécialement les trains de bois, l'Etat riverain peut les considérer comme dangereux et désirer les interdire.

M. Niboyet rappelle que le mot « navire » désigne essentiellement les bâtiments de mer. Il faut donc mentionner ici également les bateaux. Mais on peut exclure les trains de bois comme le propose M. Diena.

M. Dupuis considère que son amendement a été présenté trop tôt. Il doit dire maintenant qu'à son sens, il est d'intérêt général que le transport se fasse sans discrimination de nationalité, mais il n'en est pas de même pour la navigation. Cette solution présenterait même des inconvénients d'ordre politique et économique. Un gouvernement non riverain, l'U. R. S. S., par exemple, pourrait réaliser un monopole de navigabilité sur le Danube par exemple, ce qui n'est pas admissible.

Le Rapporteur fait observer que les Etats riverains du Danube visés par M. Dupuis, se sont protégés par le droit qui leur a été réservé d'interdire le cabotage fluvial.

M. Planas-Suarez demande si le cabotage est exclu des dispositions de l'article 2.

M. Hammarskjöld demande que tous les cours d'eau internationaux soient soumis au même régime, et qu'en conséquence à l'article 2, littera *b*) *in fine*, soit adjointe la mention du littera *a*) de l'article premier.

Le Président constate que le Rapporteur accepte l'amendement de M. Hammarskjöld. Le littera de l'article 2 se lira *in fine :*

« Les voies et ouvrages mentionnés à l'article premier et deuxième, lettre *a* « ou *b* ».

En ce qui concerne la proposition de M. Diena concernant la suppression des trains de bois, M. Winiarski demande si cette mention apparaît superflue ou si les trains de bois sont en dehors de la réglementation.

M. Diena précise qu'il s'agit de laisser à l'Etat la faculté d'empêcher le passage des trains de bois s'il l'estime dangereux.

M. Fernand De Visscher rappelle que les Etats qui, aux termes de l'article 2, peuvent établir des prescriptions supplétoires ou d'exécution, ont compétence pour régler la circulation des trains de bois.

Le Rapporteur insiste pour le maintien des trains de bois, dont la libre circulation ne saurait être supprimée.

M. Diena se contente d'une mention au procès-verbal.

M. Dupuis n'insiste pas pour que l'on vote sur sa proposition.

Le Rapporteur indique que la question du cabotage sera discutée ultérieurement et que M. Dupuis pourra alors reprendre ses observations.

Sous ces réserves, l'article 2 est adopté.

M. Winiarski se demande si l'article 2 touche à la question de l'utilisation industrielle et agricole des fleuves internationaux, question très importante pratiquement. Les Etats riverains peuvent-ils, d'un commun accord, utiliser les eaux non pour la navigation, mais pour des usages industriels et agricoles ? Les intérêts de la navigation, si minimes soient-ils, priment-ils toujours les autres intérêts.

Le Président constate que cette question est très intéressante et délicate: les Etats riverains peuvent-ils « désaffecter » un cours d'eau ? Il invite M. Winiarski à préparer un texte qui pourra être discuté ultérieurement.

L'Institut passe à la discussion de l'article 3.

Le Rapporteur donne lecture de l'alinéa premier :

« Sur une même voie internationale, les ressortissants, les biens et les pavillons (maritimes ou fluviaux) de toutes les nations sont, en tout ce qui concerne directement ou indirectement la navigation, traités sur la base de la plus parfaite égalité et conformément au droit des gens. »

Il attire l'attention sur le fait que l'égalité n'est prévue que pour ce qui concerne directement ou indirectement la navigation.

Le texte est adopté.

L'alinéa 2 :

« En particulier, aucune distinction n'est faite entre eux, ni en raison de leur provenance ou destination, ni en raison des ports ou lignes maritimes ou autres entrepôts ou autres installations utilisés en cours de route avant ou après leur passage sur la voie d'eau internationale. »

est adopté.

Le Rapporteur donne lecture de l'alinéa 3 :

« Il n'est accordé sur les voies d'eau internationales aucun monopole de privilège de navigation ni d'usage des ports publics et autres ouvrages, de leurs installations ou de leur outillage. »

Il mentionne que les ports *privés* peuvent faire l'objet d'un monopole.

Il reconnaît, sur la demande de M. Niboyet, qu'un monopole ou concession de l'Etat riverain est possible pour les installations ferroviaires (tels que bacs, etc.) transportant une rame de wagons.

Le Président pose alors la question du cabotage qui a été soulevée par certains membres.

Le Rapporteur indique que la Commission a été divisée : pour certains fleuves, les nationaux de chaque Etat riverain ont le privilège du cabotage ; pour d'autres, il n'en est pas ainsi. Il estime que la réserve du cabotage ne peut être supprimée mais qu'elle doit être limitée.

M. Dupuis estime que les Etats doivent être libres de réglementer le cabotage. Il ne faut apporter d'exceptions de souveraineté des Etats que lorsqu'il y a lieu d'avoir égard à la coexistence d'autres Etats souverains. La réserve du cabotage aux nationaux est d'ailleurs du droit commun. Cette réserve reconnue atténuerait les inconvénients de la possibilité de la navigation pour les non-riverains.

Le Rapporteur marque la distinction entre le petit cabotage fluvial et le cabotage maritime.

M. Seferiades rappelle qu'à Barcelone et lors de l'élaboration du statut du Danube, la question a été longuement discutée. On a ouvert aux Etats tiers le grand cabotage entre ports de différents pays, mais on a réservé aux nationaux riverains le petit cabotage. M. Seferiades se déclare partisan du régime accepté à Barcelone et pour le Danube, tout en autorisant le cabotage pour les pavillons étrangers dans le cas d'une coutume établie.

Le Secrétaire général et M. Winiarski se rallient à cette opinion.

Pour Sir John Fischer Williams, de *lege ferenda* il n'y a pas lieu à réserve de cabotage ; de *lege lata*, il existe une réserve.

M. Urrutia propose de voter l'article 3, dernier alinéa, tel quel et de réserver, pour l'article 6, l'exception relative au cabotage. L'article 3 poserait seulement le principe d'interdiction du monopole.

M. Hammarskjöld pense que tant que l'on admet la faculté de réserver aux nationaux le cabotage maritime, il est impossible de supprimer la même faculté quant au cabotage fluvial et propose d'ajouter un nouvel alinéa à l'article 3 :

« Le cabotage fluvial pourra être soumis au même régime que le cabotage maritime. »

Le Président propose, sous réserve du renvoi à la Commission de ces points de détail, en vue de la rédaction finale, de voter tel quel l'alinéa dernier de l'article 3.

Il est ainsi adopté.

Le Président met en discussion la proposition de M. Hammarskjöld. Celle-ci est appuyée par M. Niboyet qui considère que c'est là le traitement maximum.

Le Rapporteur estime que par ce texte on ne se prononcerait pas définitivement, car on n'indique pas par là quel sera le régime de la dite navigation.

M. Cavaglieri considère que cette formule peut ne pas répondre à la réalité. Un Etat peut ne pas avoir intérêt à garder pour ses nationaux le cabotage maritime, ou être lié par des traités, tandis qu'il décide de faire une telle réserve pour le cabotage fluvial.

Le Président estime difficile pour l'Institut de se prononcer dès à présent sur le texte de M. Hammarskjöld.

Il propose l'arrêt de la délibération ; l'article 3 est adopté sous réserve d'une disposition sur le cabotage dont la Commission préparera le texte.

La séance est levée à 18 h. 30.

Deuxième séance: Mercredi 17 octobre 1934 (après-midi).

La séance est ouverte à 15 h. 50, sous la présidence de M. Basdevant, deuxième vice-président.

M. le Rapporteur fait savoir à l'Institut que la sixième Commission, conformément à la décision de la séance plénière du mardi après-midi, 16 octobre, a préparé le texte d'un article sur le cabotage, article qui peut prendre place avant l'article 4.

Il donne ensuite lecture de cet article.

M. Niboyet demande que, vu l'importance de cet article, une polycopie en soit faite et distribuée aux membres.

L'article est envoyé au Secrétariat pour être polycopié.

La discussion porte sur l'article 4, ainsi conçu:

« Tout bateau naviguant sur une voie internationale doit avoir un pavillon.

» En vue de l'application du présent règlement, le pavillon de tout bateau est déterminé d'après le lieu d'immatriculation.

» A l'égard des Etats dépourvus de littoral sur la mer ou sur la voie internationale, il suffit que ce lieu d'immatriculation soit situé sur le territoire. »

M. le Rapporteur rappelle aux membres que l'article a déjà été voté à la session de Cambridge en 1931.

L'article 4 est voté sans discussion.

M. le Rapporteur demande que l'on procède à la discussion à la fois de l'article 5 et de l'article 5*bis*, intimement liés entre eux, et qui ne sont qu'une division du même texte. Il donne lecture de ces articles dont voici le texte:

« ART. 5. — Sur le parcours, comme à l'embouchure des voies navigables internationales, il ne pourra être perçu aucune taxe ou redevance autre que celles ayant le caractère d'un service rendu à la navigation pour l'entretien de la navigabilité ou l'amélioration de la voie navigable.

» Ces taxes de navigation, établies par accord entre les Etats riverains, qui pourront en contrôler la perception et l'affectation, seront calculées de manière à couvrir exclusivement les frais et dépenses réels et établies de manière à rendre inutile un examen de la cargaison.

» Les tarifs en seront publiés et affichés dans tous les ports.

» ART. 5*bis*. — Chaque Etat riverain peut percevoir, pour l'usage de l'outillage et de l'installation de ses ports, des taxes et redevances qui devront être égales pour tous les pavillons et correspondre aux dépenses réelles d'établissement, d'entretien et d'exploitation. »

Sir J. Fischer Williams fait observer qu'une erreur d'ordre technique s'est glissée dans le texte du premier alinéa de l'article 5. En effet, cet alinéa porte :

« ... Aucune taxe ou redevance autre que celles ayant le caractère d'un service rendu... »

au lieu de :

« ... que celles ayant le caractère de rémunération d'un service rendu. »

Il demande que les mots « de rémunération » soient intercalés dans le texte. Cette proposition est admise.

M. KOSTERS pose deux questions pratiques inspirées du droit interne, étant donné qu'on trouve dans la législation intérieure des Etats des articles qui sont analogues aux articles 5 et 5*bis*. Il arrive que, dans le droit interne, les taxes dépassant la couverture de l'entretien et de l'établissement, un gain modéré soit considéré comme étant licite pour certaines corporations de droit public.

M. Kosters demande si, à ce point de vue, il y a antinomie entre la législation interne et la législation internationale.

En second lieu, l'orateur demande si, en dehors du critière établi à l'article 5, il est permis de calculer les tarifs d'après la capacité financière des usagers de la voie fluviale. Serait-il contraire au droit international d'établir cet autre critère ?

M. Dupuis dit avoir toujours été choqué par l'interdiction absolue pour les Etats de percevoir sur les voies de navigation internationale une rémunération allant au delà des frais et dépenses réels, tandis que les Etats conservent toute liberté en ce qui concerne la navigation intérieure.

D'après M. Dupuis, il faudrait se décider pour une chose ou pour une autre : soit interpréter la rémunération, en un sens très large, du service rendu comprenant tous les frais, soit laisser la liberté aux Etats de percevoir des taxes égales à celles établies par leur loi fluviale interne.

Le baron Rolin-Jaequemyns voit un inconvénient dans l'alinéa 2 de l'article 5, à savoir l'obligation qui y est stipulée pour les Etats d'établir par un commun accord les taxes de navigation. Tout en déclarant hautement désirable que des accords entre les Etats interviennent à ce sujet, l'orateur ne croit pas possible, pour le moment, de priver les Etats d'un droit qui leur appartient en propre en tant que membres souverains de la communauté internationale. Même en cas d'accord entre les Etats, chaque Etat établirait les taxes comme il l'entend.

M. Kosters désire attirer l'attention des membres sur un dernier point. Aux articles 5 et 5*bis*, manquent les

mots qui se trouvent insérés dans l'article 7, à savoir :

« ... tout service public... doit... comporter des tarifs publics, les mêmes pour tous les usagers. »

M. Kosters demande si c'est à dessein qu'on a fait cette distinction entre les articles 5 et 5*bis* d'une part et 7 d'autre part.

M. le Rapporteur, répondant aux observations de M. Kosters, estime que la question concernant le calcul des tarifs d'après la capacité financière des usagers de la voie fluviale ne pouvant naître que dans les ports, devrait être renvoyée à l'article 5*bis* qui traite des ports, l'article 5 ne traitant que des taxes de navigation. Au fond, tout tarif de ce genre constitue un impôt indirect sur la richesse.

On prétend, en effet, par là que le service rendu est d'autant plus grand qu'est plus riche la personne à laquelle il est rendu. Le Rapporteur ne peut pas admettre ce critère. On doit interdire en outre une discrimination des taxes qui pourrait permettre de frapper certains usagers étrangers. Les critères ici posés constituent des garanties indispensables.

Invoquant encore l'article 3 de la Convention de Mannheim, d'après lequel aucune taxe uniquement basée sur le seul fait de naviguer ne peut être établie, M. le Rapporteur estime inadmissible toute autre taxe que celles ayant le caractère d'une rémunération d'un service effectivement rendu.

D'autre part, M. le Rapporteur s'oppose nettement aux principes énoncés par le baron Rolin-Jaequemyns. S'il est vrai que, dans ses ports, chaque Etat est seul compétent sur le cours d'eau proprement dit, en revanche

une réglementation uniforme devrait intervenir, de toute nécessité, l'autonomie fiscale de chaque Etat riverain étant impossible et pouvant donner lieu à des abus et des discriminations regrettables.

M. le baron ROLIN-JAEQUEMYNS estime que, à l'alinéa 2, les mots « par accord » doivent disparaître; la taxe de navigation doit valoir en dehors des volontés concordantes de deux ou plusieurs souverainetés. Il propose de lire: « établies par les Etats riverains », et propose un amendement ainsi conçu:

« Ces taxes de navigation qui feront l'objet, autant que possible, d'un accord entre les Etats riverains, en vue de l'établissement et du contrôle sur leur perception et leur affectation, seront calculées, etc. »

M. LE RAPPORTEUR n'entrevoit que deux possibilités: soit que les taxes soient établies d'un commun accord, soit qu'elles soient librement fixées par chaque Etat et par conséquent arbitraires. Ainsi, un seul Etat pourrait rendre impossible, par exemple, la navigation à destination des Etats d'amont, en grevant de taxes exceptionnellement lourdes la navigation sur une partie du chenal qu'il n'a pas intérêt à favoriser. Le cas s'est produit.

M. le baron ROLIN-JAEQUEMYNS estime que des abus pourraient également survenir à cause d'accords entre les Etats riverains.

M. LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL signale que la question ainsi posée dépasse de beaucoup le problème soulevé par l'article 5, alinéa 2, et a une portée très générale. Elle se pose également pour les règlements de police. Si une convention, sans doute désirable, peut, dans certains cas, se révéler impossible, à tout le moins la collaboration doit être recherchée et, comme telle, posée en prin-

cipe. M. le baron Rolin-Jaequemyns a raison en principe, mais il faut que la convention soit le but qu'on a en vue et la rédaction devrait marquer ce but, comme l'a fait l'Acte de Vienne en matière de travaux.

M. Seferiades estime que, pour concilier les vues divergentes, la collaboration est nécessaire. Il propose, à cet effet, l'amendement suivant :

« Ces taxes de navigation seront établies par une commission mixte instituée entre les Etats riverains. »

M. Dupuis est d'avis que l'on ne peut rien faire de pleinement adéquat en ce domaine en dehors de la voie conventionnelle.

M. Arminjon dit qu'en vertu d'une discrimination artificielle surchargeant les navires, on pourrait rendre la navigation impraticable. L'exemption des étrangers, d'autre part, ne saurait avoir pour contre-partie la contribution des nationaux. Dans cet esprit, et pour parer au danger des discriminations de nationalité, M. Arminjon propose d'ajouter à l'alinéa premier l'amendement suivant :

« autres que celles qui sont perçues sur le parcours et l'embouchure des voies navigables naturelles. »

M. le Rapporteur voudrait qu'on se prononçe sur l'uniformité des taxes, l'uniformité étant préférable à la liberté. La convention a pour objet l'uniformité ; — si elle n'impose pas, à l'article 5, l'obligation d'une convention, qu'elle pose au moins le principe de l'uniformité des taxes.

M. le baron Rolin-Jaequemyns est d'accord pour que l'on supprime la nécessité d'un accord, mais qu'on attire l'attention sur sa désirabilité.

M. LE RAPPORTEUR, présentant ses observations sur l'amendement de M. Arminjon, estime que chaque fleuve est un tout qui se suffit à lui-même et qui, pour le droit international, doit être considéré comme tel. On ne peut parler de taxe fluviale générale: la taxation de chaque section d'un fleuve est indissolublement liée aux caractères naturels de cette section. M. le Rapporteur ne saurait donc pas accepter l'amendement de M. Arminjon.

L'amendement de M. Arminjon, appuyé, est rejeté.

L'alinéa premier de l'article 5 est accepté. Le Bureau, en rédigeant définitivement le texte de cet alinéa, y ajoutera les mots suggérés par Sir Fischer Williams.

On procède à la discussion de l'alinéa 2 de l'article 5.

M. LEMONON propose à l'alinéa 2 un amendement ainsi libellé:

« Ces taxes de navigation établies, soit par chacun des Etats riverains, soit par accord entre eux, pourront être contrôlées par les dits Etats quant à leur perception et à leur affectation.

» Elles seront calculées »

M. PLANAS-SUAREZ propose de supprimer la clause concernant le contrôle, étant donné que celui-ci suppose une commission de contrôle.

M. LE RAPPORTEUR estime que le contrôle ne suppose pas nécessairement une commission; en plus, l'article 5 ne contenant pas de contrôle international, l'Etat riverain doit contrôler lui-même. La liberté conventionnelle des riverains rend possible l'institution d'une commission, mais on n'en doit pas poser le principe.

M. NIBOYET est d'opinion que le contrôle suppose un organisme permanent qui doit être composé non seulement des Etats riverains, mais aussi des Etats intéressés.

Il propose, par conséquent, de supprimer le contrôle qui implique trop de complications.

M. le Rapporteur déclare que pour réaliser, en fait, l'uniformité prescrite, un contrôle est nécessaire.

M. Winiarski estime que l'accord est désirable, mais qu'il ne devrait pas être posé comme nécessaire. Il conviendrait peut-être d'insérer les mots « si possible », après les mots « établies ».

D'autre part, M. Winiarski envisage le contrôle comme inconcevable. Ici, il est pleinement d'accord avec M. Planas-Suarez.

M. le baron Nolde estime qu'il faut distinguer différentes questions :

1° Les taxes sont indépendantes de l'examen des cargaisons. Il y a double emploi entre l'alinéa premier et l'alinéa 2, lignes 2 et 3 ;

2° Les frais et dépenses réels. Ici, la question se pose : ce que veut bien dire le mot « réel » ;

3° Rien n'assure la possibilité de l'accord qui est fondé sur le principe de l'alinéa premier. L'accord sera fait par le recours à l'arbitrage. Si on supprime la nécessité de l'accord, l'économie de l'article n'est pas changée.

Dans l'esprit de M. le baron Nolde, il faudrait supprimer l'alinéa 2, excepté la dernière partie.

M. Simons propose un amendement ainsi conçu :

« Je propose de biffer, à l'article 5, alinéa 2, les mots : « établies », jusqu'à : « affectation », et joindre à l'article 8, alinéa 1er, les mots : « ainsi que la fixation et le contrôle de la perception et de l'affectation des taxes de navigation. »

A l'appui de son amendement, M. Simons expose que l'article 8, qui a trait aux relations diplomatiques, contient déjà un élément qui se trouve à l'article 5.

M. LE RAPPORTEUR regrette de ne pouvoir adopter l'amendement de M. Seferiades. M. le Rapporteur estime qu'il faut faire abstraction de la notion de commission mixte. D'autre part, il accepte en principe l'amendement de M. Simons, tout en trouvant ce texte mal placé à l'article 8, article qui traite d'une autre matière; la clarté de la rédaction souffrirait d'un tel déplacement.

M. LE PRÉSIDENT déclare qu'on se trouve en face de cinq textes: ceux de M. le Rapporteur, de M. Lemonon, du baron Rolin-Jaequemyns, de M. Seferiades et de M. Simons.

M. LEMONON déclare retirer son amendement et se rallier à celui du baron Rolin-Jaequemyns.

L'amendement de M. Seferiades, mis aux voix, est repoussé.

M. LE RAPPORTEUR estime nécessaire que le texte à établir par l'Institut mentionne non seulement la perception et l'affectation des taxes, mais aussi leur fixation même.

M. LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL est d'avis qu'il faut que l'accord intervienne à la fois sur la fixation des taxes, mais aussi sur leur perception et leur affectation. Dans cet ordre d'idées, il propose un sous-amendement tendant à insérer à l'alinéa 2 les mots: « en vue de leur établissement et de leur contrôle ».

M. le baron ROLIN-JAEQUEMYNS se déclare complètement d'accord avec le Secrétaire général.

M. SIMONS déclare que les devoirs de l'Etat existent indépendamment des accords. Chaque Etat non-riverain peut se prévaloir des principes sanctionnés dans cet article sur la perception des taxes de navigation contre les Etats riverains, la question des taxes rejoignant celle de l'utilisation des fleuves internationaux.

M. LE RAPPORTEUR juge que l'article 5 ne traite que de mesures d'application des principes généraux déjà adoptés.

M. LE PRÉSIDENT rappelle que le système du contrôle a été écarté par l'Institut lors de la séance de Cambridge.

L'amendement de M. Simons est accepté par 16 voix contre 14.

A la suite de cette acceptation, l'amendement du baron Rolin-Jaequemyns tombe.

M. LE RAPPORTEUR, répondant à M. de Nolde, conteste qu'il y ait un double emploi entre l'alinéa premier et les lignes deux et trois de l'alinéa 2, l'alinéa premier établissant le caractère des taxes, l'alinéa 2 le mode de leur calcul.

M. le baron NOLDE renouvelle sa proposition de supprimer l'alinéa 2.

M. NIBOYET appuie la manière de voir de M. le Rapporteur. Il y a une inadéquation entre le service rendu et la dépense réelle. La taxe est limitée par la dépense réelle et ne peut la dépasser pour compenser le service rendu.

M. LE RAPPORTEUR souligne encore une fois que chaque Etat restera libre d'établir pour ses ports les taxes qu'il voudra.

La seconde partie du second alinéa est adoptée.

La discussion porte sur la troisième partie du second alinéa.

M. WINIARSKI propose de préciser, à la fin du troisième alinéa, qu'il s'agit d'éviter l'examen détaillé de la cargaison. Le Rapporteur admet cette adjonction.

La troisième partie du second alinéa ainsi amendé est adoptée.

Le troisième alinéa est également adopté.

On arrive à la discussion de l'article 5*bis*.

M. LE RAPPORTEUR relève que cet article concerne les ports et non pas la voie navigable proprement dite. Revenant sur les remarques de M. Kosters, il confirme que, selon l'avis de la Commission, ces taxes ne doivent pas augmenter avec l'importance économique de l'usager, mais tenir uniquement compte de la dépense réelle. A ce défaut, libre cours serait laissé à toutes les discriminations, les taxes deviendraient des impôts, ce qui serait contraire aux principes généraux du projet.

M. NIBOYET ne comprend pas très bien quels sont les rapports entre les articles 5*bis* et 7, étant donné que les deux textes ne sont pas les mêmes, bien qu'il s'agisse de services de port dans les deux cas. M. Niboyet demande de discuter les deux articles ensemble. Est-ce bien l'armateur qui est visé dans ces articles, ou le chargeur, ou bien les deux à la fois ?

M. LE RAPPORTEUR, répondant à M. Niboyet, déclare que l'objet de ces deux articles est différent, l'article 5*bis* traitant des services publics fixes, l'article 7 des services publics mouvants.

M. NIBOYET, par contre, estime qu'il y a chevauchement des deux articles ; la terminologie de l'un est celle qui convient à l'autre. L'article 5*bis*, d'après M. Niboyet, concernerait les marchandises, tandis que l'article 7 aurait en vue les usagers. La question dont il s'agit ici est une question fondamentale.

M. LE PRÉSIDENT est d'opinion que la Commission pourrait discuter cette question au fond.

M. LE RAPPORTEUR dit que le principe d'égalité domine tout, à l'article 5*bis* comme à l'article 7, et que ce principe protège même les propriétaires des marchandises.

Ces derniers sont directement visés à l'article 5*bis* aussi bien que les armateurs. Tel n'est pas le cas à l'article 7.

M. NIBOYET demande encore de savoir entre quelles catégories de personnes cette égalité serait établie.

M. le baron NOLDE insiste sur ce fait que la taxe sur la marchandise est indépendante de la diversité des pavillons.

L'article 5*bis* est renvoyé à la Commission.

L'Institut passe à la discussion de l'article 3*bis*, relatif au cabotage, dont le texte vient d'être polycopié par les soins du Secrétariat.

M. LE RAPPORTEUR donne lecture de cet article qui est ainsi conçu :

« Si un Etat juge à propos d'établir pour les transports de personnes et de marchandises de port à port soumis à son autorité des restrictions analogues à celles qu'un Etat peut apporter à la navigation en ce qui concerne le cabotage maritime, il ne devra le faire que d'une manière qui n'implique pas la cessation de la navigation des autres pavillons sur le fleuve. »

M. LE RAPPORTEUR, commentant cet article, dit que l'existence de la réserve du cabotage y est implicitement reconnue. La Commission a tout de même voulu éviter que les autres Etats soient complètement empêchés de faire la navigation sur le fleuve, en raison de la reconnaissance du droit de l'Etat riverain de réserver ces transports locaux à son pavillon.

M. HAMMARSKJÖLD déclare se rallier au texte de la Commission.

M. DUPUIS propose un amendement dont le texte se rapproche du texte de la Conférence de Barcelone. Le texte proposé par M. Dupuis a, selon son auteur, l'avan-

tage de ne pas se référer à l'usage du cabotage maritime. Ce texte est ainsi conçu :

« Toutefois, chaque État riverain a le droit de réserver à ses nationaux le transport des personnes et des marchandises d'un port à un autre port, également soumis à sa souveraineté ou à son autorité. »

M. LE RAPPORTEUR estime que l'amendement de M. Dupuis a l'inconvénient de ne pas présenter un obstacle aux abus.

M. DE LAPRADELLE, ayant tout d'abord approuvé le texte de la Commission, préfère à celui-ci le texte proposé par M. Dupuis qui n'est d'ailleurs pas en désaccord avec la première partie du texte de la Commission. D'après l'orateur, le texte de M. Dupuis présente l'avantage d'énoncer un principe, alors que le texte de la Commission n'énonce qu'une doctrine argumentative. Une réserve seulement s'impose : étant donné que le texte proposé par M. Dupuis en vient à supprimer toute liberté, la forme dogmatique du texte de M. Dupuis doit être corrigée par l'adjonction d'un alinéa 2 où serait formulée la réserve contenue dans le projet de la Commission.

M. DUPUIS, estimant que la réserve énoncée par M. de Lapradelle donnerait lieu à des abus, s'oppose à tout amendement qui pourrait être ajouté à son texte.

M. LE RAPPORTEUR estime que le texte de la Commission tient compte des observations présentées l'autre jour, sur l'origine maritime du cabotage, par M. Hammarskjöld père. Il tient à la dernière phrase du texte de la Commission, phrase à laquelle M. de Lapradelle vient de se rallier.

M. DE LAPRADELLE rappelle l'origine de la discussion et sa conclusion. Si l'Etat a le droit de se réserver le

cabotage maritime, à plus forte raison a-t-il ce droit pour les fleuves. Le texte de la Commission est juste au fond, mais il doit être dogmatique. Tel est le texte de M. Dupuis, mais il prête à un abus, et il faut y joindre une réserve.

M. LE RAPPORTEUR est d'opinion que le texte de M. Dupuis met trop l'accent sur un principe rejeté par l'Institut. Il appuie le texte de la Commission.

M. DE LAPRADELLE demande la division du texte de la Commission au mot « cabotage maritime ».

M. LE PRÉSIDENT montre à M. de Lapradelle que ce mode de procéder n'est pas recommandable.

L'amendement de M. Dupuis mis aux voix est rejeté par 18 voix contre 10.

M. DE LAPRADELLE demande la division du texte de la Commission avec adjonction, pour la première partie, du texte de M. Dupuis.

M. LE PRÉSIDENT refuse, étant donné que le texte de M. Dupuis est définitivement rejeté.

M. DE LAPRADELLE, dans ces conditions, ne demande plus la division.

Le texte de la Commission est adopté. Il sera ajouté à l'article 3.

L'Institut procède à la discussion sur l'article 6, dont voici le texte :

« Les formalités douanières, qui seront limitées au strict nécessaire, ne doivent pas être une cause de retard pour la navigation.

» Le transit, sur les sections où le fleuve forme frontière, est exempt de tout droit et de toute formalité non indispen-

sable pour prévenir la contrebande ou pour sauvegarder la santé publique; aux embouchures et sur les autres sections, les formalités relatives au transit sont réglées par accord entre les Etats riverains.

» A l'importation et à l'exportation par un port de la voie navigable internationale, les formalités douanières sont réglées par la législation générale de l'Etat dudit port, sous réserve de l'observation des principes généraux de liberté et d'égalité des pavillons.

» Il ne doit être fait aucune différence quant au traitement douanier ou aux droits d'entrée et de sortie, du seul fait que le passage en douane d'un même genre de marchandise aurait lieu par un port du fleuve international, plutôt que par un autre point de la frontière d'un même Etat riverain.

» Chaque Etat riverain demeure néanmoins libre de fixer ses tarifs douaniers et de prendre les mesures utiles en vue de la sauvegarde de l'ordre et de la santé publique, tout en maintenant dans toute la mesure du possible la liberté de navigation et l'égalité de traitement. »

M. le Rapporteur commente le texte de cet article et montre les intentions de la Commission. La teneur de l'article est de maintenir de la part des Etats la liberté de la navigation.

M. Dupuis estime trop absolu l'énoncé d'après lequel les formalités douanières ne doivent pas être une cause de retard pour la navigation. Il préférerait lire le texte suivant :

« Les formalités douanières seront limitées au strict nécessaire, de manière à apporter le moins de retard possible à la navigation. »

M. le Rapporteur accepte la proposition de M. Dupuis.

M. Niboyet estime que l'alinéa 4 pose une règle impé-

rative, celle de l'unité des droits de douane sur mer, sur fer et sur voie fluviale. Cet alinéa doit être supprimé. Il impose un automatisme absolu. L'unité du régime douanier est étrangère au principe de liberté. Elle est, au surplus, irréalisable. La liberté de la navigation exige seulement l'égalité des Etats sur le même fleuve, mais non à toutes les frontières de l'Etat.

M. LE RAPPORTEUR rappelle à la mémoire des membres la discussion qui a eu lieu, lors de la session de Cambridge, entre MM. Politis et Niboyet. M. Niboyet oublie que dans cet alinéa, il est dit seulement que la différence des droits de douane ne résultera pas du seul fait que la marchandise a employé la voie fluviale. La surtaxe d'entrepôt visée par M. Niboyet, par exemple, frappe la route suivie par le bateau, le transport, comme tel, non la marchandise, dont la classification demeure uniforme quelle que soit la route suivie; ce n'est pas une différence du droit de tarif d'importation, comme celui dont parle M. Niboyet.

M. LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL déclare qu'il s'agit ici uniquement d'empêcher une discrimination défavorable pour les produits entrés par voie fluviale internationale. Il dit que les techniciens qui, à la Conférence de Barcelone, ont collaboré à l'établissement du Statut relatif au Régime des Voies navigables d'Intérêt international, n'ont jamais voulu aller jusqu'à établir l'unité du régime douanier. Il s'agit ici de la protection de la navigation qui est une autre idée que celle de l'unité du régime douanier. M. Ch. De Visscher propose de substituer au texte de la Commission le texte élaboré à Barcelone, qui est ainsi conçu :

« A moins de motif exceptionnel justifiant pour des néces-

sités économiques, une dérogation, les droits de douane ne pourront être supérieurs à ceux qui sont perçus aux autres frontières douanières de l'Etat intéressé sur les marchandises de même nature, de même provenance et de même destination. »

M. Niboyet estime que l'unité douanière détruit la liberté de l'Etat qui doit pouvoir favoriser un port par rapport à un autre.

M. Henri Rolin est d'avis que le texte du statut de Barcelone est inoffensif, il permet des exceptions en cas de nécessité.

M. le Rapporteur insiste sur ce que le principe fondamental de l'égalité entre les ports du fleuve international et les autres ports d'entrée doit être maintenue ici; l'abandonner serait défavorable et supposerait une grande ignorance des besoins modernes en matière de législation douanière. M. le Rapporteur déclare se rallier à la proposition de M. le Secrétaire général, par esprit de conciliation et en vue de sauvegarder ce principe.

M. le baron Rolin-Jaequemyns interprète le texte du Statut de Barcelone en faveur de la thèse défendue par M. Niboyet.

M. Niboyet accepte le texte de Barcelone si l'Etat détermine lui-même les cas de nécessité et le refuse si c'est une juridiction exceptionnelle. De toute façon, c'est un un texte ambigu.

Le texte de Barcelone, mis aux voix, est adopté par 16 voix contre 11.

L'article 6 ainsi amendé est adopté.

M. Niboyet dénonce le système qui consiste à confisquer un navire fluvial lorsqu'une infraction douanière est constatée. C'est un abus si l'armateur paie immédia-

tement les droits, l'amende, ou fournit caution de ceux-ci. Ce système est particulièrement fâcheux en matière fluviale, où l'itinéraire est fixe. On ne peut pas échapper à la confiscation. Il faut toujours repasser au même endroit. Il y a donc là, par conséquent, une entrave très grave à la liberté de la navigation fluviale. M. Niboyet propose d'insérer dans le texte un article 6*bis* dont voici le libellé :

« Un bateau ne peut être confisqué à raison d'une infraction douanière commise par un membre de l'équipage ou un passager. En pareil cas, la seule responsabilité de l'armateur porte sur le montant des droits non payés, majorés de l'amende prescrite par les lois. »

M. le Rapporteur, qui n'a pas pu consulter la Commission à ce sujet, est personnellement disposé à accepter l'article proposé par M. Niboyet, qui répond à sa propre opinion.

M. Hammarskjöld demande le renvoi à la Commission de cet article qui devra donner ses conclusions à la séance du lendemain au sujet de la proposition de M. Niboyet.

La séance est levée à 18 h. 50.

Troisième séance : Jeudi 18 octobre 1934 (après-midi).

La séance est ouverte à 15 h. 50, sous la présidence de M. Basdevant, second vice-président.

M. le Rapporteur fait savoir que la Commission, après avoir délibéré sur un point qui avait été laissé en suspens au cours des discussions d'hier, a décidé de proposer à l'Institut de supprimer à l'article 5bis, les mots : « Les pavillons ».

L'Institut accepte cette proposition.

M. le Rapporteur propose ensuite de supprimer à l'article 7 les mots : « les usagers ».

L'Institut décide également cette suppression.

Pour ce qui concerne l'article 6, M. le Rapporteur, afin de tenir compte des observations présentées l'autre jour par M. Dupuis, propose de lire son premier alinéa comme suit :

« Les formalités douanières doivent être établies de manière à retarder le moins possible la navigation. »

Il propose également, vu les inconvénients signalés par M. Hammarskjöld fils, d'ajouter à l'alinéa 3 :

« La règle ne s'applique qu'aux ports visés au présent règlement. »

M. le Rapporteur donne ensuite lecture de l'article 6bis proposé l'autre jour par M. le Rapporteur et modifié ensuite par la Commission, dont voici le texte :

« Un bâtiment ne peut être confisqué à raison d'une infraction douanière commise sur l'un des cours d'eau visés dans le présent règlement, par un membre de l'équipage ou un passager. En pareil cas, la seule responsabilité de l'armateur porte sur le montant des droits non payés, majorés de l'amende prescrite par les lois. »

L'article 6bis est adopté.

Arrivant à la discussion de l'article 8, M. le Rapporteur se demande s'il conviendrait d'y intercaler le texte de l'amendement de M. Simons ou bien s'il serait préférable de reporter ce texte à l'article 9, où on a précisé les devoirs et les droits des Etats vis-à-vis des usagers. Il fait savoir que M. Simons accepte qu'on reporte ce texte à l'article 9.

L'Institut est d'accord pour suivre cette procédure.

L'article 8 est adopté.

M. le Rapporteur donne lecture de l'article 9, qui affirme les droits et devoirs de l'Etat riverain, article ainsi conçu :

« Les Etats riverains prennent, chacun sur leur territoire:

» les dispositions de police et d'inspection destinées à régler l'usage de la voie navigable dans l'intérêt de la sécurité et de l'ordre publics;

» les mesures utiles en vue de sauvegarder les intérêts de la navigation en matière de construction des ponts et autres ouvrages intéressant cette navigation;

» les mesures d'entretien et d'amélioration de la voie navigable, de balisage et de signalisation de celle-ci;

» les mesures concernant la capacité exigée du personnel et du matériel navigant.

» Ils s'entendent préalablement entre eux à cet effet dans le cas où leur accord est nécessaire, notamment en vue d'assurer l'uniformité du régime juridique et technique de la navigation, le respect des principes généraux du présent règlement et, le cas échéant, à l'effet de résoudre les conflits d'intérêt des divers usagers du fleuve. »

M. le Rapporteur propose de lire la première phrase de cet article :

« Les Etats riverains prennent, chacun sur son territoire... »

M. Baty demande la raison pour laquelle on a mis, à l'alinéa 2 de l'article, le mot « publics » au pluriel, et à l'alinéa 5, le mot « navigant » au singulier.

M. le Rapporteur est bien disposé de lire : « navigants », au cinquième alinéa.

M. Politis émet comme son opinion que l'alinéa 5 traite d'un sujet qui n'est pas laissé à la compétence de chaque Etat particulier, mais tombe sous la compétence collective des Etats.

M. Simeriades, à propos de ce sujet, insiste sur la nécessité de constituer une commission collective.

M. le Baron Nolde estime qu'on ne peut imposer les conditions d'examen concernant la capacité du personnel par voie de législation collective, et qu'il doit appartenir à chaque Etat d'établir les mesures concernant cette capacité et celles du matériel navigant. Il propose, par conséquent, la suppression de l'alinéa 5.

M. le Rapporteur, par contre, est d'opinion que le fait de naviguer sans être pourvu d'un personnel ou d'un matériel suffisant est une cause de danger pour la collectivité, et que l'opinion émise en sens contraire est de caractère purement théorique. Il rappelle les articles 18 et 19 du texte original, qui contiennent des propositions semblables à celles émises par M. Politis.

D'autre part, on ne peut établir des règles uniformes pour tous les fleuves en cette matière. La meilleure solution serait d'exiger une entente collective de la part des Etats riverains de chaque fleuve.

M. le Baron Nolde estime que la formule limitée du Rapporteur est juste. Il s'agit ici des conditions spéciales des fleuves et non pas de la condition du personnel.

M. Politis présente l'amendement suivant, dont le texte serait inséré dans l'article 8, comme second alinéa :

« Il en est ainsi, notamment des règles relatives à la capacité du personnel et du matériel navigants. »

M. le Président fait observer que l'alinéa 5 de l'article 9 tomberait si on votait l'amendement de M. Politis.

M. le Rapporteur accepte cet amendement.

M. Winiarski estime qu'on ne peut exiger un accord que dans la mesure nécessaire à la liberté et la sécurité de la navigation.

M. le Rapporteur, répondant à M. Winiarski, déclare que l'alinéa 1er de l'article 8 lui donne déjà complète satisfaction.

L'amendement de M. Politis est adopté.

Les quatre premiers alinéas de l'article 9 sont adoptés.

Avant d'ouvrir la discussion sur la dernière partie de l'article 9, M. le Président déclare que c'est dans cette partie que serait inséré le texte proposé par M. Simons.

A la suite d'une observation de M. Politis, M. le Rapporteur accepte de supprimer les mots : « à cet effet ».

M. Seferiades estime que les mots : « dans le cas où leur accord est nécessaire » sont évidemment inutiles.

M. Politis fait remarquer à M. Seferiades que cette nécessité est une condition de fait, sans laquelle il n'y aurait pas d'obligation pour les Etats.

M. le Baron Nolde propose de supprimer les mots : « uniformité » jusque « navigation », étant donné que le concept de l'uniformité domine tout dans cet article.

M. le Baron Rolin-Jaequemyns demande des précisions sur le sens du mot : « notamment ».

M. le Rapporteur, répondant au Baron Rolin-Jaeque-

myns, déclare qu'à défaut du mot « notamment », un Etat pourrait se refuser à collaborer sur d'autres sujets que ceux mentionnés dans le présent alinéa. Il défend la valeur pratique de ces mots.

Rappelant les articles 110, 111 et 112 du Traité de Vienne, M. le Rapporteur insiste sur le fait qu'à l'époque même de l'élaboration de ce traité, on avait prévu un règlement commun concernant plusieurs sujets, qui déjà aujourd'hui, selon l'avis de l'Institut, ne tombent plus sous ce règlement. Il s'agit d'en retenir tout au moins quelques-uns.

M. le Rapporteur propose d'intercaler dans cet alinéa le texte de l'amendement de M. Simons, modifié par lui-même et ainsi conçu : « Ils s'entendent... en vue d'assurer... »

« L'uniformité et l'invariabilité des principes relatifs à la création, la perception et à l'affectation des taxes de navigation. »

M. Winiarski estime que l'Institut est en train d'introduire un nouveau régime des taxes, la question des taxes relevant de l'article 5. A l'article 5, il n'est pas question de l'uniformité des taxes.

M. le Président fait observer à M. Winiarski que l'Institut a renvoyé à l'article 8, puis à l'article 9, le texte de M. Simons.

Après un échange de vues entre MM. le Rapporteur, le Secrétaire général et M. Politis, M. le Président propose d'ajouter au texte de M. Simons les mots : « (d'assurer) le règlement des conflits d'intérêt des divers usagers du fleuve ».

L'adjonction ainsi amendée est adoptée.

Le dernier alinéa de l'article 9 est adopté, ainsi que l'article tout entier.

M. le Rapporteur donne lecture de l'article 10 :

« Les Etats riverains doivent s'inspirer des besoins de la navigation dans le choix du siège de leurs tribunaux chargés du jugement des affaires intéressant cette navigation.

» Ces tribunaux seront établis dans une localité aussi rapprochée que possible du fleuve et de ses affluents.

» Leur procédure doit être aussi simple que possible. »

M. Dumas, prenant la parole au sujet du dernier alinéa de cet article, demande si la nécessité de ce texte se fait sentir. Il estime que la procédure des tribunaux relève de l'ordre public de chaque Etat.

M. le Rapporteur répond que la question garde toujours son actualité.

M. Politis propose d'inclure l'alinéa 2 dans l'alinéa 1, ou bien de supprimer l'alinéa 2 qui exprime la même idée que celle contenue dans l'alinéa 1er.

M. le Rapporteur accepte la suppression de l'alinéa 2.

L'article 10, sans son deuxième alinéa, est adopté.

M. le Rapporteur donne lecture de l'article 11 :

« Les bâtiments militaires et ceux affectés par les Etats à un service public doivent respecter les règles de police et de navigation édictées par les Etats riverains.

» En cas d'infraction, l'Etat dont relève ces bâtiments est tenu de prendre les sanctions nécessaires. »

M. Politis propose de lire :

« Doivent *également* respecter ».

afin d'éviter l'interprétation d'après laquelle le respect des règles de police et de navigation était uniquement obligatoire pour les bâtiments militaires, etc.

L'article 11, avec la modification proposée par M. Politis, est accepté.

Au sujet de l'article 12 :

« Les bateaux qui sont la propriété d'un Etat ou qui sont affrétés ou réquisitionnés par lui, sont soumis à toutes les dispositions réglementaires applicables à la voie fluviale. »

M. Politis présente la même observation que pour l'article 11. Il demande s'il est nécessaire de maintenir ce texte.

M. le Rapporteur fait observer que l'article 12 a son utilité, l'article 11 visant spécialement la police de navigation, l'article 12, les services de remorquage, etc.

L'article 12, avec la modification de texte proposée par M. Politis, est accepté.

M. le Rapporteur donne lecture de l'article 13 :

« Le présent règlement ne porte pas atteinte à un régime plus libéral qui serait établi par une ou des conventions particulières. »

M. Politis propose de lire : « par une convention particulière ».

M. Dumas présente des objections aux mots : « porte atteinte », étant donné que l'atteinte ne vise ici qu'un texte qui, pour le moment, n'existe pas.

M. Urrutia s'élève contre l'emploi du mot « libéral », qu'il accuse de vague. Il ajoute que tous les règlements ont pour base le respect du droit conventionnel, M. Urrutia demande la suppression de l'article.

M. le Secrétaire général appuie la suppression de l'article, mais pour d'autres raisons. L'Institut se borne à publier des résolutions scientifiques; dans ces résolu-

tions, il n'y a pas de place pour une réserve des conventions particulières.

M. Politis, par contre, est d'avis qu'il appartient à l'Institut de préparer des textes de convention, textes qu'il offrirait ensuite comme modèle aux gouvernements, et dans lesquels il y aurait lieu d'insérer une réserve des conventions particulières.

M. le Rapporteur est d'avis qu'il faut adopter l'article 13. Ce faisant, l'Institut montrerait avec évidence que les règles qu'il pose constituent un minimum de garanties en faveur de la navigation.

M. le Secrétaire général, pour le cas où l'Institut déciderait d'adopter l'article, propose de lire :

« à des facilités plus grandes ».

au lieu de :

« à un régime plus libéral. »

M. le Baron Rolin-Jaequemyns s'oppose également à l'emploi du mot : « libéral » qui est sujet à des appréciations subjectives. Rien ne s'oppose à l'introduction d'un régime : « plus libéral ». L'orateur demande la suppression de l'article.

M. Politis propose de lire :

« Le présent règlement n'exclut pas l'adoption par des conventions particulières, d'un régime plus favorable à l'intérêt de la navigation fluviale. »

M. le Baron Rolin-Jaequemyns s'oppose à l'amendement de M. Politis.

L'article 13, avec l'amendement de M. Politis, est adopté.

La discussion porte sur l'article 14, ainsi conçu :

« Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application des traités et conventions concernant la liberté de navigation des fleuves internationaux sont soumis, à défaut d'arrangement amiable entre les Etats intéressés, à un règlement juridictionnel. »

M. le Rapporteur déclare que, la plupart des litiges concernant le droit fluvial soulevant des questions techniques, la commission n'a pas voulu se prononcer sur l'instance qui jugerait des différends visés à l'article 14.

M. Ake Hammarskjöld s'inquiète de voir l'Institut sortir du cadre du présent règlement pour s'occuper de la solution de litiges pouvant surgir dans le cadre d'accords internationaux en vigueur et qui contiennent des clauses juridictionnelles qui leur sont propres et que le Règlement qu'adoptera l'Institut ne peut les obliger à modifier. Il propose en conséquence de lire la première phrase de l'article 14 :

« Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent règlement... »

En second lieu, M. Hammarskjöld demande quel sens la Commission a entendu donner au terme : « règlement juridictionnel ». Etant donné qu'il existe une gamme très riche de réglementation des différends dans le droit fluvial, l'orateur demande si la Commission a envisagé toutes ces instances, ou, selon la terminologie habituelle, seulement l'arbitrage et le règlement judiciaire.

En troisième lieu, l'orateur demande des précisions sur le terme : « arrangement amiable ». Faut-il y inclure ou en exclure la procédure de conciliation ?

M. le Baron Rolin-Jaequemyns propose de supprimer les mots : « liberté de ».

M. LE RAPPORTEUR accepte la première proposition faite par M. Hammarskjöld en ce sens que les mots : « présent règlement » seraient substitués aux termes « convention, traités », tout en faisant observer que ce texte, voté à Cambridge, n'émane pas de la Commission.

En ce qui concerne sa seconde observation, M. le Rapporteur fait savoir que la préoccupation de la Commission a été de mettre en avant la nécessité d'un règlement pacifique par le droit, par opposition à celui de la force.

M. POLITIS se rallie aux observations de M. Hammarskjöld.

M. A. HAMMARSKJÖLD, dans ces circonstances, propose de supprimer l'expression « règlement juridictionnel » et de la remplacer par l'indication des procédures prévues à l'Acte général pour le règlement des conflits internationaux : « la conciliation, l'arbitrage ou le règlement judiciaire ».

M. RAESTADT estime qu'il ne convient pas de laisser aux Etats le choix entre ces diverses procédures, en cas de différend relatif à l'interprétation de ce règlement, accepté sous forme de convention, il y aurait lieu d'apporter des précisions au texte.

M. LE RAPPORTEUR n'est pas d'avis de s'engager dans cette voie, la nature du différend déterminera la procédure à suivre. L'essentiel est de marquer les diverses voies à suivre en vue d'un règlement pacifique ; en conséquence, le Rapporteur accepte la rédaction proposée par M. Hammarskjöld qui en laisse le choix aux Etats.

M. DUMAS voudrait souligner que les différends relatifs à l'application de ce règlement seront le plus souvent portés devant des juridictions internes ; le texte de

l'article 14 a le défaut de n'envisager que des procédures internationales.

M. LE RAPPORTEUR observe que l'Institut n'a pas à se préoccuper ici des différends entre Etats et particuliers. Il s'agit des différends entre Etats sur le plan du droit international.

L'article 14 est adopté.

Avant de procéder au vote sur l'ensemble du projet, le Rapporteur tient à rappeler que M. Winiarski a renoncé à l'insertion d'un article tendant à admettre que la désaffectation d'une voie internationale puisse être décidée du commun accord des Etats riverains, en vue de permettre une utilisation industrielle du fleuve. Il est entendu que cette question ne se trouve pas tranchée par le présent règlement.

M. BATY propose l'adoption d'un article 15 spécifiant qu'aucun article du règlement n'a trait ni aux bateaux de guerre, ni aux règles de la guerre et de la neutralité.

M. LE RAPPORTEUR rappelle qu'il en a été ainsi décidé à Cambridge, mais que l'adoption d'un article spécial à cet effet ne lui paraît pas nécessaire.

M. LE PRÉSIDENT décide de procéder par appel nominal au vote sur l'ensemble du projet.

Ont voté oui : MM. Basdevant, Catellani, Cavaglieri, Diena, Erich, Gemma, Hammarskjöld père, Kebedgy, de Lapradelle, Mandelstam, Nerincx, Nippold, Baron Nolde, Baron Rolin-Jaequemyns, Comte Rostworowski, Brown Scott, Seferiades, Simons, Baron Taube, Urrutia, Vallotton, Charles De Visscher, Wehberg, Révérend Père de la Brière, Donnedieu de Vabres, Dumas, Ham-

marskjöld fils, Klaestad, Kosters, Kuhn, Lemonon, Mac Nair, Muñls, Negulesco, Niboyet, Planas-Suarez, Raestad, Jesse Reeves, Rolin, Sauser Hall, Scelle, Trias de Bes, Verdross, F. De Visscher.

Ont voté non : MM. Dupuis et Baty.

S'est abstenu : M. Winiarski.

Le Président félicite l'éminent rapporteur du succès de ses travaux. C'est l'heureux aboutissement d'études poursuivies au cours de plusieurs années, et d'un examen approfondi de la matière par la Commission.

Il est décidé qu'une Commission de rédaction composée du Rapporteur, de M. Hammarskjöld fils et de M. Niboyet procédera à une révision des textes adoptés.

L'Institut procède ensuite à un examen des propositions tendant à la constitution de commissions nouvelles.

Extrait du Procès-Verbal
de la séance plénière du vendredi 19 octobre (après-midi).

L'Institut adopte à mains levées le texte concernant les fleuves internationaux déjà voté la veille sur appel nominal, mais revisé par le Comité de Rédaction composé de MM. Vallotton, Hammarskjöld (fils) et Niboyet.

III. — Régime des représailles en temps de paix

QUATRIEME COMMISSION

Rapporteur : M. Politis.

Première séance : Mercredi 17 octobre (matin).

La discussion du rapport présenté par M. Strupp, au nom de la cinquième Commission, sur la création d'une organisation destinée à s'occuper de toutes les questions d'ordre international nées ou pouvant naître de l'utilisation de la mer étant achevée, la suite de l'ordre du jour appelle l'examen du rapport et des projets de résolution et de règlement élaborés par M. Politis, à la suite des travaux consacrés par la sixième Commission au régime des représailles en temps de paix.

M. Mahaim, qui préside, donne la parole à M. Politis.

M. le Rapporteur rappelle d'abord brièvement comment se présentent les documents qu'il a eu l'honneur de soumettre à l'Institut : d'abord les textes proposés à son adoption, suivis d'un commentaire destiné à en préciser la portée et à en éclairer le sens, puis en annexes les travaux qui ont abouti à la mise sur pied de ces textes (rapport préliminaire et questionnaire, avant-projet, observations des membres de la Commission et projet définitif) dont la reproduction permet de suivre, dans sa marche lente et patiente, le labeur de la Commission.

M. Politis fait ensuite connaître à l'Institut, dans un lumineux et éloquent exposé, comment la Commission et son rapporteur ont compris leur tâche, quelle méthode ils

ont suivie pour la remplir, dans quel esprit ils s'en sont acquittés.

La question des représailles est des plus importantes tant du point de vue du droit international que du point de vue politique. En effet, les représailles correspondent à la justice privée dans les rapports entre particuliers. Cette justice privée, les progrès de l'organisation interne des sociétés ont permis de la faire disparaître en la remplaçant par la justice publique. La même évolution doit se produire dans les rapports entre Etats. L'organisation de la communauté internationale doit entraîner la disparition des représailles. Sans doute, cette organisation n'est-elle encore qu'à ses débuts, mais telle qu'elle est et surtout telle qu'elle est susceptible de se développer, elle ne permet pas la persistance des représailles.

Le droit de représailles en temps de paix est certainement atteint déjà. Dans quelle mesure? C'est la question qui attend une réponse claire et précise de la part de l'Institut.

Ses statuts ont dicté à la Commission la méthode à suivre. Elle a voulu faire du droit existant non pas un point d'arrivée, mais un point de départ, afin d'aller par le droit positif au delà du droit positif. Quant à l'esprit qui l'a inspirée, c'est celui que commande la parfaite et impartiale objectivité qu'exige la recherche scientifique.

Dans cette recherche, il ne faut pas se laisser influencer par ce que les conjonctures du moment peuvent avoir de décourageant. Ce ne sont là que des parenthèses destinées tôt ou tard à être fermées. L'organisation internationale commençante semble, sans doute, marquer un temps d'arrêt et même peut-être un certain recul. Les

savants qui cherchent à faire progresser le droit en se basant sur une telle organisation s'exposent, sans doute, à être taxés par les profanes de candeur et de naïveté. Ils ne doivent pas cependant se laisser impressionner par des critiques de ce genre. Comme l'a dit si justement M. Lyon-Caen dans son discours présidentiel à l'ouverture de la session, la ligne droite n'est pas celle que suit, d'ordinaire, le progrès humain. Il s'accomplit au contraire lentement, péniblement, par des voies compliquées et parfois tortueuses. Mais quelles que soient l'intensité et la durée des réactions actuelles, il y a des points déjà acquis. Les nuages qui passent peuvent en ternir l'éclat, ils ne sauraient en compromettre la destinée.

Il en est ainsi du développement des procédures de reglement pacifique, de la condamnation de la guerre d'agression, de l'interdiction du recours à la force, en toute circonstance.

Les progrès ainsi réalisés impliquent des modifications profondes au régime des représailles en temps de paix. Ce sont ces modifications qu'il nous appartient de définir et de préciser. Le rapporteur est heureux d'avoir vu la Commission aboutir à des conclusions unanimes.

En son nom, il est présenté à l'Institut un projet de résolution et un projet de règlement.

Le projet de résolution en quatre paragraphes indique le but poursuivi par le projet de règlement et dégage l'esprit qui en a inspiré la rédaction.

Le projet de règlement comprend neuf articles. Il définit les représailles, les distingue d'autres mesures, et notamment de la légitime défense, les classe pour aboutir à la distinction essentielle des représailles armées et des

représailles non armées; il établit la règle de l'interdiction des représailles armées, le régime des représailles non armées et les conditions auxquelles est soumis l'usage des représailles exceptionnellement autorisées.

Les trois derniers articles sont consacrés à la riposte à des représailles, au contrôle international imposé à leur usage, à la clause compromissoire relative à l'interprétation du règlement.

Sur chacun de ces textes seront fournies les explications nécessaires. Mais il convient de marquer immédiatement la prudence des dispositions proposées et l'esprit pratique qui les anime: elles complètent le droit international dans une matière particulièrement compliquée, où l'absence de toute réglementation peut expliquer l'arbitraire dont les gouvernements ont souvent fait preuve. Le défaut de réglementation est devenu sensible après la mise en vigueur de l'actuelle organisation internationale. Les circonstances ont imposé de le constater et de le regretter. L'Institut peut aider à combler cette lacune. En le faisant, il rendra un service signalé à la science et à la pratique du droit international. C'est pourquoi M. Politis a l'espoir fondé que ses confrères voudront bien approuver les textes qu'il a l'honneur de leur soumettre.

M. Dumas félicite tout d'abord le rapporteur de l'unanimité qu'il a su, par son talent, réaliser dans une commission où, au début, les avis étaient peut-être assez partagés. Sans déroger à cette unanimité, et sans faire de réserve quant au vote des textes proposés, l'orateur tient cependant à exprimer quelques idées auxquelles il attache personnellement une certaine valeur. Tout d'abord, il aurait, au fond du cœur, plus de sympathie

pour les représailles que pour la rétorsion, bien que l'idée générale du projet y soit contraire. A son avis, les représailles sont une reprise, la rétorsion une vengeance. Cependant, on les confond souvent.

Les représailles, d'après M. Dumas, seraient plutôt la consécration que la violation du droit. A une certaine époque, les représailles ont été considérées comme une voie d'exécution tout à fait acceptable.

Ceci dit, l'idée maîtresse du projet est de distinguer les représailles armées qui sont condamnées dans les mêmes conditions que la guerre, et les représailles non armées qui sont admises sous certaines réserves. Sans doute, M. Dumas est-il, en principe, favorable à cette distinction. Cependant, on peut se demander si les représailles armées elles-mêmes ne trouveraient pas, dans certaines circonstances, leur justification, comme, par exemple, la démonstration effectuée en 1901 à Mitylène, par des navires de guerre français, dans l'affaire Lorando-Tubini.

Condamnerait-on également des représailles armées exercées à la suite d'une sorte de lettre de marque délivrée par la Société des Nations?

Sans doute, depuis qu'à la IIe Conférence de La Haye, en 1907, la résolution Porter a remplacé le projet de convention Drago, un Etat créancier ne peut recourir de plein droit à la force pour contraindre son débiteur à le payer.

Mais certains Etats n'en abusent-ils pas?

La distinction classique des représailles positives et des représailles négatives que ne reprend pas le projet, aurait peut-être pu être conservée, pour condamner les représailles positives dans ce qu'elles ont de contraire au droit

des gens et innocenter seulement les représailles négatives.

Il est vrai que même les représailles négatives ou les représailles non armées ont toujours le défaut de faire supporter à des innocents la faute des coupables.

Le Révérend Père DE LA BRIÈRE félicite M. Politis de la justification si heureuse et si pertinente qu'il a donnée des textes qu'il propose.

A son avis, les représailles et la rétorsion ne s'opposeraient pas d'une manière absolue puisque toutes deux présentent ce caractère commun de réciprocité dans les rigueurs. La rétorsion serait le genre, la représaille, l'espèce. Toute représaille serait une rétorsion, toute rétorsion ne serait pas une représaille.

Quant à la licéité des représailles, qu'elles soient armées ou non, le but à atteindre serait de les supprimer les unes et les autres. Mais le défaut d'organisation de la société internationale ne permet pas encore de réaliser cet idéal. C'est pourquoi, à titre de moindre mal, on peut admettre les représailles non armées, en condamnant les représailles armées.

Sans doute, cette distinction ne se trouve-t-elle pas dans Grotius, ni chez les théologiens, comme Vittoria et Suarez. Mais aujourd'hui, l'état de la société internationale doit conduire à exclure en temps de paix les représailles armées. Des progrès ont été réalisés dans la voie de l'organisation juridique internationale, depuis l'affaire Lorando-Tubini à laquelle M. Dumas a fait allusion. Sans faire du pur idéalisme, et tout en prenant pour base l'état actuel des institutions, il faut chercher à réaliser l'harmonie préconisée par Louis Renault, en tâchant

de diminuer la différence entre le droit international tel qu'il est et le droit international tel qu'il devrait être.

M. Yanguas Messia indique que Vitoria ne condamnait pas absolument les représailles, mais les admettait seulement en cas de violation du droit et en l'absence d'une autorité supérieure ayant pouvoir de la faire disparaître. Le prince devait agir alors, non par esprit de vengeance, mais comme un juge rendant une sentence.

M. Le Fur attire l'attention sur la nécessité de se mettre d'accord quant au sens des termes employés. Etymologiquement, M. Dumas a peut-être raison, mais dans le langage actuel, la rétorsion est un acte qui n'est pas illégal, tandis que les représailles sont en elles-mêmes contraires au droit.

De même, la rétorsion n'est pas davantage un genre dont les représailles seraient une espèce.

La discussion générale est close. L'Institut passe à l'examen du projet de règlement, article par article.

L'article premier a pour objet de donner des représailles une définition courte, mais comprenant tous les éléments essentiels.

« Les représailles sont des mesures de contrainte, dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, décidées et prises par un Etat, en réponse à des actes illicites commis à son préjudice, par un autre Etat, et ayant pour but d'imposer à celui-ci, par pression exercée au moyen d'un dommage, le retour à la légalité. »

Au sujet de cet article, M. Mercier, obligé de quitter la session, a remis, avant son départ, à M. le Rapporteur, un amendement ainsi motivé.

L'article premier, dans la rédaction qui est proposée

par le projet de règlement, ne paraît pas exprimer exactement ce qu'il voudrait dire.

En effet, d'après le commentaire donné par le rapport, les mots : « décidées et prises par un Etat » devraient faire comprendre dans les représailles les mesures qui, décidées par *un organe de la collectivité*, telle la S. D. N., sont exécutées par un seul Etat.

Or, l'expression : « mesures décidées et prises par un Etat », loin d'avoir cette signification, paraît limiter les représailles aux mesures décidées et prises par un Etat.

Si l'Institut adopte l'idée indiquée dans le rapport (page 7, *in fine*, et 8 Pr.), il faudrait modifier le texte proposé de la façon suivante, par exemple :

« Les représailles sont des mesures de contrainte, etc.... *prises par un Etat*, soit de son propre chef, soit en exécution d'une décision prise par un organe de la communauté internationale. »

Au contraire, pour bien montrer qu'il faut tout à la fois que les représailles soient décidées par un Etat et prises par lui, et pour bien montrer qu'il y a là deux conditions distinctes, M. Le Fur a suggéré de dire : « Décidées par un Etat et prises par lui ».

M. DE LAPRADELLE n'a pas d'observation de fond à présenter sur la substance et l'esprit de la définition des représailles donnée par l'article premier. Mais en raison de l'importance du projet qui est des mieux venus, il prend la liberté de suggérer quelques modifications de rédaction.

Il vaudrait mieux ne pas dire que les représailles sont dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens et il serait préférable de supprimer purement et simplement le mot « ordinaires ».

On peut supprimer « décidées » et dire simplement « prises par un Etat ». L'expression « en réponse à des actes illicites » a l'inconvénient d'évoquer l'idée d'une attitude de défi, d'un esprit de vengeance qui ont fait jadis le fond de la justice privée, mais qui doivent être absolument écartés aujourd'hui. Il suffit d'employer un terme neutre tel que : « à la suite d'actes illicites ».

Au lieu d' « actes illicites commis à son préjudice », M. de Lapradelle suggère « actes illicites commis à son encontre ».

Enfin, c'est affaiblir la pensée que de parler, à la fin de l'article, de « pression exercée au moyen d'un dommage », alors qu'au début du texte, les représailles sont définies : « *des mesures de contrainte* ». Une pression est moins énergique qu'une contrainte.

M. Politis fait observer que s'il peut y avoir des imperfections de forme, c'est le plus souvent à cause des efforts qu'il faut faire pour rapprocher les diverses opinions et parvenir à l'unanimité.

En ce qui le concerne, il est prêt à accepter l'abandon du mot « ordinaires », étant entendu qu'il n'est pas porté atteinte au régime particulier de certains Etats.

On peut faire disparaître « décidées », s'il est bien convenu que les actes accomplis par un Etat comme mandataire de la collectivité ne sont pas exclus de la notion de représailles.

On peut substituer, « à la suite de » à « en réponse à » pour éviter toute idée d'esprit de vengeance.

Quant à la suppression des mots « par pression exercée au moyen d'un dommage », le Rapporteur ne peut en accepter la suppression qu'avec l'assentiment de ses collègues de la Commission, certains d'entre eux, et notam-

ment M. Henri Rolin, ayant tenu à l'insertion de ce membre de phrase pour bien marquer la différence entre les représailles et d'autres mesures de contrainte autorisées, en particulier la légitime défense, à laquelle il est fait allusion dans l'article 2, mais qu'il est impossible de traiter à fond dans un projet sur les représailles. Au surplus, une proposition faite à la première séance plénière de la session tend à porter à l'ordre du jour de l'Institut la notion de la légitime défense.

Si les membres de la Commission n'y voyaient pas d'inconvénient, on pourrait faire disparaître les mots : « par pression exercée au moyen d'un dommage », en notant au procès-verbal que l'Institut n'a pas perdu de vue les autres mesures de contrainte possibles ni les différences qui en séparent les représailles.

Le Révérend Père DE LA BRIÈRE approuve la modification suggérée par M. Mercier à propos des termes : « décidées et prises par un Etat ». Seulement, si l'on veut prévoir expressément le cas où les représailles sont l'exécution d'une décision de la collectivité internationale, peut-être faudrait-il établir un lien entre cette disposition et l'article 8 qui prévoit le contrôle international sur l'usage des représailles.

En revanche, le Révérend Père DE LA BRIÈRE n'est pas d'avis de revenir sur l'idée que les représailles sont dérogatoires aux règles *ordinaires* du droit des gens. Comment, en effet, dire simplement qu'elles sont dérogatoires *aux règles du droit des gens* dans un projet qui, dans certaines limites, et sous certaines conditions, en admet la légitimité.

M. VERDROSS est exactement du même avis. Les repré-

sailles sont elles-mêmes gouvernées par des règles, mais des règles spéciales. Il est donc bon de dire qu'elles sont dérogatoires aux règles « *ordinaires* » du droit des gens. Il se demande, d'autre part, si l'expression « mesures de contrainte » employée au début de la définition des représailles n'est pas trop restreinte. La prohibition d'importation d'une marchandise émanée d'un Etat sera-t-elle une « mesure de contrainte »? Si on l'admet, tout ordre provenant d'un Etat ne sera-t-il pas une mesure de contrainte ?

MM. Cavaglieri et Henri Rolin estiment, eux aussi, que le maintien du mot « ordinaires » a son utilité, pour marquer que les représailles constituent, malgré tout, des mesures de caractère exceptionnel.

M. Ch. De Visscher approuve la proposition de M. de Lapradelle relative à la suppression du mot « ordinaire ». Il pense qu'il y a eu dans le débat qui s'est institué à propos de ce mot, une équivoque. En lui-même, l'acte de représaille est contraire au droit des gens tout court, mais s'il fait partie d'une série de circonstances qui lui donnent le caractère d'acte de représaille légitime, il devient conforme au droit.

M. Huber croit qu'il est utile de dire « décidées et prises par un Etat », non seulement pour prévoir le cas d'une décision émanée d'une autorité internationale, mais aussi pour indiquer que, lorsqu'un Etat agit de son propre chef, la mesure doit, d'abord, être décidée par l'organe compétent et donner lieu à une mise en demeure avant d'être effectivement prise. Il faut, en effet, des garanties de régularité pour le cas où la mesure serait prise par un organe inférieur.

M. Gemma pense qu'il n'est pas nécessaire de maintenir le mot « décidées ». La décision précède l'exécution, et c'est seulement l'exécution qui intéresse le droit international.

M. Henri Rolin demande que l'on maintienne dans le texte l'idée que les représailles ont pour but d'imposer à l'Etat récalcitrant le retour à la légalité, par pression exercée au moyen d'un dommage. C'est ce mode d'action, en quelque sorte indirect, qui, pour plusieurs membres de la Commission, est une des caractéristiques permettant, précisément, de distinguer les représailles de la légitime défense.

D'autre part, M. Henri Rolin ne saurait se rallier à l'interprétation que M. Mercier a donnée, par son amendement, des mots « décidées et prises par un Etat », interprétation qui peut, en effet, comprendre, au même titre, dans les représailles la mesure instinctive et spontanée prise par un Etat agissant sous sa responsabilité et l'acte qui ne serait que l'exécution d'un mandat donné par la collectivité internationale. Ce dernier cas est en dehors du domaine des représailles. C'est autre chose.

M. Politis constate la divergence de vues qui le sépare de M. Rolin. Personnellement, il est tout disposé à reconnaître que les deux cas qui viennent d'être visés diffèrent l'un de l'autre. Mais si différents qu'ils soient du point de vue politique surtout, ils doivent les uns et les autres être compris dans la notion de représailles, pour pouvoir être soumis aux règles établies par le projet.

Exclure de cette notion le cas où il y a exécution par un Etat d'un mandat qui lui a été donné par un organisme international serait très dangereux. On pourrait

croire, en effet, qu'en pareille hypothèse, les règles n'ont plus à s'appliquer et qu'il y a, à leur égard, complet affranchissement. On ne fera pas non plus la distinction fondamentale entre les représailles armées et les représailles non armées.

Quant à ce qui a été dit par M. Huber, il est bien entendu qu'il faut qu'il y ait décision régulièrement émanée d'un organe compétent, conformément au droit qui régit cet organe.

Mais c'est une question de droit interne qui doit être supposée préalablement résolue et dont il n'y a pas à se préoccuper dans un règlement de droit international.

Plusieurs membres de l'Institut déposent encore des amendements à l'article premier. Mais l'heure étant très avancée, il est décidé qu'ils seront distribués et examinés à la séance où sera reprise la discussion du projet présenté au nom de la quatrième Commission par M. Politis.

La séance est levée à 12 h. 35.

Deuxième séance : Jeudi 18 octobre 1934 (matin).

La séance est ouverte à 10 h. 15, sous la présidence de M. Mahaim, vice-président de l'Institut.

Le Président fait connaître que M. Borel, rapporteur, réunira la dixième Commission le vendredi 19 octobre, à 9 h. 30.

L'ordre du jour appelle la suite de la discussion du rapport de M. Politis.

Le Rapporteur signale aux membres qu'ils ont reçu communication d'une part de huit amendements relatifs à l'article premier, rédigés de la façon suivante :

1) *Observations et amendements de M. Mercier.*

L'article premier, dans la rédaction qui est proposée par le projet de règlement, ne paraît pas exprimer exactement ce qu'il voudrait dire.

En effet, d'après le commentaire donné par le rapport, les mots : « décidées et prises par un Etat » devraient faire comprendre dans les représailles les mesures qui, décidées par un *organe de la collectivité,* telle la S. D. N., sont exécutées par un seul Etat.

Or l'expression « mesures décidées *et* prises par un Etat », loin d'avoir cette signification, paraît limiter les représailles aux mesures décidées et prises par *un Etat.*

Si l'Institut adopte l'idée indiquée dans le rapport (n. 7 *in fine* et 8), il faudrait modifier le texte proposé de la façon suivante :

« Les représailles sont des mesures de contrainte, etc..., *prises par un Etat, soit de son propre chef, soit en exécution d'une décision prise par un organe de la communauté des Etats...* »

2) *Amendement de M. Le Fur.*

Article premier, ligne 2, dire : après « règles ordinaires du droit des gens »,

« Décidées par un Etat et prises par lui »

(pour bien montrer qu'il y a là deux conditions distinctes).

3) *Amendement de M. F. De Visscher.*

Remplacer les mots : « par pression exercée au moyen d'un dommage »...,

par les mots : « *sous la pression d'un dommage* »...

4) *Amendement de M. James Brown Scott.*

Au lieu de « ... le retour à la légalité »,

dire : « ... le retour aux dites règles ordinaires ».

5) *Amendement de M. Barbosa de Magalhaes.*

Remplacer les mots « Retour à la légalité »

par « de faire cesser l'acte illicite et d'obtenir une réparation raisonnable ».

6) *Amendement du Révérend Père de la Brière.*

Au lieu de dire *in fine :* « légalité »,

dire : « respect du droit ».

7) *Amendement de M. de Lapradelle.*

« *Article premier.* — Les représailles sont des mesures de contrainte, dérogatoires aux règles du droit des gens, prises par un Etat, à la suite d'un ou plusieurs actes illicites, commis à son encontre par un autre Etat, et ayant pour but d'imposer à celui-ci le retour à la légalité. »

8) *Amendement de M. Ch. De Visscher.*

« *Article premier.* — Les représailles sont des mesures, en elles-mêmes dérogatoires aux règles du droit des gens, prises de sa propre initiative par un Etat en présence d'actes illicites commis par un autre Etat et ayant pour but d'imposer à celui-ci le retour à la légalité. »

Les six premiers ne modifient qu'un mot ou une expression du texte proposé par la Commission. Les amendements 7 et 8 de MM. de Lapradelle et De Visscher contiennent une rédaction nouvelle de l'article premier.

D'autre part, les membres ont reçu communication d'un amendement de M. Rolin à l'article 2 du projet qui est en rapport direct avec la discussion intervenue la veille au sujet de l'article premier.

« *Après le texte proposé:* Ne rentrent pas dans les termes de l'article premier et restent par conséquent en dehors des prévisions du présent règlement, notamment:

» 1° . . . ; 2° . . . ;

» *Ajouter:* 3° Les mesures de contrainte dont la légitimité a été reconnue par une autorité internationale, qu'elles soient exercées par l'Etat lésé ou par des Etats tiers mandatés à cet effet.

» N. B. — L'adoption de ce texte permettrait l'omission à l'article premier du terme « décidées » qui a soulevé diverses objections. »

Le Rapporteur estime utile de classer ces diverses propositions:

1) Certains amendements concernent le mot « ordinaires » (MM. de Lapradelle et De Visscher).

Si le mot « ordinaire » est maintenu, l'amendement de M. De Visscher tombe. Le Rapporteur est d'avis de maintenir le mot « ordinaires » pour échapper à la contradiction qui se manifeste lorsqu'on dit que le droit international reconnaît les représailles, les considère comme légitimes dans certains cas, alors qu'elles sont contraires à ce droit. Les représailles violent le Droit international, mais celui-ci, dans certaines hypothèses, les accepte. C'est pour exprimer cette idée complexe que la Commission a employé le mot « ordinaires »;

2) Un deuxième groupe d'amendements touchent à la fin du texte d'après lequel le but des représailles est le retour à la légalité. Certains proposent de dire: « le retour aux dites règles » ou « le respect du droit » ou (M. de Magalhaes) de remplacer les mots « le retour à la légalité » par « faire cesser l'acte illicite et obtenir une réparation raisonnable ».

Le Rapporteur rappelle que dans l'avant-projet était indiquée une analyse de l'idée du retour à la légalité (« réparer ou du moins faire cesser l'attitude injustifiée »), la Commission a estimé inutile d'entrer dans ces détails, mais le Rapporteur ne verrait pas d'inconvénient à préciser en quoi consiste le retour à la légalité.

Reste la troisième question, celle du maintien ou de la suppression du mot « décidées ».

Une méprise a conduit hier M. Mercier à produire un amendement qui, après les explications intervenues, tombe.

M. Rolin s'est préoccupé de supprimer tout doute sur la portée du texte, qui vise les actes faits sous leur responsabilité par les Etats, et non des sanctions internationales.

Les sanctions qui ne sont pas des représailles doivent cependant être soumises à un régime juridique. Si l'on supprime *décidées* dans l'article premier, on expliquera, dans un paragraphe spécial de l'article 2, que le règlement ne vise pas les actes faits sous l'autorité d'un organisme international.

Le Rapporteur se range à l'idée de compléter l'article 2 par une mention spéciale de ces actes, l'article premier ne contenant aucune allusion à cette catégorie d'actes décidés par une autorité internationale.

L'Institut a donc à se prononcer sur ces trois questions : suppression du mot « ordinaires », du mot « décidées » (sous réserve d'une modification de l'article 2, rédaction de la fin du texte).

M. DE LAPRADELLE se rallie aux explications du Rapporteur et retire son amendement.

LE RAPPORTEUR en conclut que le mot « ordinaires » reste avec les explications données plus haut.

L'Institut en décide ainsi.

Le Rapporteur propose la suppression du mot « décidées », sous réserve de discussion à l'article 2 de l'amendement de M. Rolin.

M. BOREL. — Les deux points sont-ils liés ?

LE PRÉSIDENT répond affirmativement, et l'amendement est adopté.

Le baron ROLIN-JAEQUEMYNS demande des explications.

LE RAPPORTEUR indique que la rédaction est réservée. On ne se prononce que sur l'idée indiquée par M. Rolin. Le mot « décidées » est supprimé, à condition d'ajouter dans l'article 2 un paragraphe visant les actes de contrainte autorisés par un organisme international.

Le baron ROLIN-JAEQUEMYNS propose alors de voter

l'article 2, puis de revenir à l'article premier pour voter sur le mot « décidées ».

Le Rapporteur fait observer que si le baron Rolin-Jaequemyns est contre l'insertion d'un nouvel alinéa dans l'article 2, il peut, en tout état de cause, voter la suppression du mot « décidées » dès à présent.

L'Institut est d'accord pour supprimer le mot « décidées » dans l'article premier.

Le Rapporteur aborde la troisième question. Il s'agit de savoir si l'Institut désire remplacer la fin du texte « retour à la légalité » par la formule de M. de Magalhaes.

Le Rapporteur est disposé à l'accepter, sauf opposition des membres de la Commission qui avaient préféré une formule synthétique.

M. Rolin pense qu'il y a là une quesiton de rédaction, puisque la formule « retour à la légalité » comprend les deux idées indiquées par M. de Magalhaes: faire cesser l'acte illicite et obtenir une réparation raisonnable.

M. de Magalhaes pense qu'il y a là une question de fond, puisqu'il s'agit de savoir ce que peut obtenir l'Etat lésé. Si l'acte est consommé, seuls des dommages-intérêts sont possibles.

M. Scelle préfère la formule « retour à la légalité », on touchera plus tard dans le projet à la question de responsabilité. Mais il donnerait sa préférence à la formule « retour au respect du droit ».

MM. Cavaglieri et Strupp sont également en faveur de la formule primitive. La réparation raisonnable est comprise dans le problème de la responsabilité et ceci est hors du débat.

M. de Magalhaes fait encore valoir qu'il est utile de

définir le but de l'Etat qui recourt à des représailles. En parlant de retour à la légalité, on ne détermine pas exactement le but. Il se réfère à ses explications de la veille, et se réserve de proposer un amendement à l'article 6 qui touche au problème de la réparation.

M. Charles De Visscher approuve les paroles de M. de Magalhaes. On pourrait utilement parler de réparation, parce que quelque chose s'ajoute au retour à la légalité. Le retour à la légalité marque le respect de la réglementation, l'aspect du droit objectif. La réparation, c'est l'aspect du droit subjectif. On peut donc, légitimement, compléter le texte présenté par la Commission.

Le Révérend Père de la Brière note que M. de Magalhaes a exactement souligné le but des représailles légitimes: faire cesser l'illégalité et, en tout état de cause (que l'illégalité ait ou non cessé) réparer le dommage subi.

Mais il lui semble préférable de ne pas le dire dès l'article premier qui est trop chargé, mais de l'indiquer explicitement plus tard. Il est d'avis de n'indiquer que brièvement dans le texte le but des représailles: toutefois la formule: respect du droit lui paraît plus large et plus féconde que la formule: respect de la légalité.

M. Seferiades considère que M. de Magalhaes introduit dans l'article premier une notion nouvelle: celle de la réparation. Cette question doit être tranchée par les organismes compétents. Mais elle doit ici être écartée, car elle n'a pas été assez discutée au sein de la Commission.

Le Rapporteur conteste que la Commission ait écarté l'idée de réparation. Elle a vu le but des représailles dans son ensemble, mais elle a préféré une formule plus brève, ne pas entrer dans les détails.

M. Seferiades pense qu'il faut écarter la question de réparation. Plusieurs organes : tribunaux d'arbitrage, C. P. J. I. peuvent avoir à en connaître.

Le Rapporteur estime qu'il y a confusion : c'est parce que la Cour existe que le rapport se prononce contre les représailles. Celles-ci deviennent inutiles parce qu'il y a des procédés pour obtenir réparation du préjudice. Mais il s'agit seulement ici de la définition des représailles.

M. Hammarskjöld fils pense que puisqu'il s'agit de donner une définition, il est dangereux d'employer une expression équivoque ; or, pour quiconque ne consultera pas les travaux préparatoires, l'expression de « retour à la légalité » signifie, de prime abord, la restitution *in integrum* à l'exclusion de la réparation après l'événement, à preuve la discussion qui vient d'avoir lieu : comme l'intention semble être de comprendre les deux éventualités, deux solutions paraissent possibles : ou accepter le texte de M. de Magalhaes ou celui du Père de la Brière qui peut couvrir les deux cas.

Le Rapporteur rappelle qu'il s'agit de définir le but des représailles. Si la formule résumée paraît trop synthétique, on peut revenir à une formule analytique qui avait été primitivement admise.

M. Rolin pense que l'on pourrait mettre aux voix l'amendement du Père de la Brière ; s'il est rejeté, on voterait sur celui de M. de Magalhaes.

M. de Reuterskjöld indique enfin que le but des représailles n'est pas le retour à la légalité ou au respect du droit *en général*, mais que l'Etat cherche à faire cesser l'illégalité *pour lui ;* en ce qui le concerne, il se prononce en faveur de l'amendement de M. de Magalhaes.

Le Président met aux voix l'amendement du Père de

la Brière « ayant pour but d'imposer... *le respect du droit* ».

L'amendement est adopté, et l'article premier se lit ainsi :

« Les représailles sont des mesures de contrainte, dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens prises par un Etat à la suite d'actes illicites commis à son préjudice par un autre Etat, et ayant pour but d'imposer à celui-ci, par pression exercée au moyen d'un dommage, le respect du droit. »

M. DE LAPRADELLE objecte que le mot « pression » est plus faible que le mot « contrainte ».

LE RAPPORTEUR rappelle que M. De Visscher a proposé de remplacer les mots « *par pression exercée au moyen d'un dommage* » par l'expression : « *sous la pression d'un dommage* ». Ce texte est le résultat d'un compromis dans le sein de la Commission.

M. CAVAGLIERI propose de supprimer « par pression exercée au moyen d'un dommage ».

M. BOURQUIN fait observer que si l'on supprime le mot « pression », à l'article premier, il faudrait modifier l'article 2 qui distingue entre la *pression* et la *riposte directe* au dommage causé.

Mais le RAPPORTEUR indique qu'il suffirait de dire :

« 2° Les mesures de contrainte qui s'opposent directement, etc. »

Au surplus, la distinction entre la pression directe et la pression indirecte n'apparaîtra clairement qu'après un examen au fond de la légitime défense.

M. HAMMARSKJÖLD père préfère conserver « par pression », pour accentuer le caractère indirect des repré-

sailles par opposition aux actions directes (légitime défense).

Le Président met aux voix la proposition de M. Cavaglieri, c'est-à-dire la suppression des mots « par pression exercée au moyen d'un dommage ».

La proposition est rejetée.

L'Institut vote la suppression des mots « *exercée au moyen* ».

Le Rapporteur cherche à résumer la pensée de l'Institut. On désire maintenir l'idée contenue dans l'incidente, mais par une formule plus simple. Le but poursuivi par les représailles est obtenu au moyen d'un dommage, soit imminent, soit réel créant dans l'Etat menacé l'état d'esprit propre à faire cesser l'acte illicite. Le mot de pression apparaît trop faible à certains, M. de Lapradelle a préconisé crainte ou menace.

Pour M. Dupuis, ce qui détermine l'Etat à céder, c'est la crainte d'un dommage qui se poursuit ou s'augmente.

Mais, dit M. Scelle, s'il y a simple crainte, il n'y a pas dommage existant.

M. Rolin exigerait un dommage « commencé ». Mais, selon le Rapporteur, c'est aller plus loin que le texte.

M. Hammarskjöld père pense qu'il faut accentuer le caractère indirect du dommage et maintenir le texte de la Commission.

M. de la Barra propose de dire « au moyen de faits illicites ». Mais le Rapporteur considère que cela ne répond pas à la pensée retenue par l'Institut: les représailles agissent par la crainte, par le moyen d'un dommage ou de sa menace.

— C'est un équilibre entre la menace et la peur. (M. Coudert.)

M. Donnedieu de Vabres croit que la formule « au moyen d'un dommage » englobe les menaces et leur réalisation. L'idée de pression s'exprime par le mot « imposer ».

M. de la Barra ayant retiré sa proposition, le Rapporteur indique que deux formules sont en présence : celle de M. Fernand De Visscher : « sous la pression d'un dommage » et celle de M. Donnedieu de Vabres : « au moyen d'un dommage ».

M. de Lapradelle suggère « par la crainte ou l'effet d'un dommage ».

Le Rapporteur propose d'adopter l'amendement de M. Donnedieu de Vabres qui englobe la réalisation comme la crainte ou la menace d'un dommage.

MM. de Lapradelle et Fernand De Visscher se rallient à cette sugestion qui est adoptée par l'Institut.

L'article premier se lira donc :

« Les représailles sont des mesures de contrainte, dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, prises par un Etat à la suite d'actes illicites commis à son préjudice par un autre Etat et ayant pour but d'imposer à celui-ci, au moyen d'un dommage, le respect du droit. »

Le Rapporteur passe à l'*article 2*, qui présente le caractère d'un texte complémentaire : certains actes peuvent, aux yeux des profanes, passer pour des représailles. Or, tandis que le présent règlement soumet les représailles à un régime de rigueur, les actes en question échappent à ce régime. Ils doivent toutefois être maintenus dans la légalité.

La première catégorie comprend des mesures de contrainte non dérogatoires au droit des gens, l'exemple le plus clair est la rétorsion. D'autres exemples sont cités :

la rétention par le créancier d'une chose en sa possession, mais appartenant au débiteur défaillant, la dénonciation conventionnelle en raison de l'inexécution fautive de la contre-partie. Ils soulèvent des doutes, et M. Niboyet a proposé de supprimer cette énumération.

En second lieu, les mesures de contrainte ayant pour but de s'opposer *directement* à une injuste agression : c'est la légitime défense.

Ce texte très important annonce la définition de la légitime défense jusqu'alors peu étudiée. Tant que la guerre est un droit absolu pour l'Etat, elle est toujours légitime, il n'y a pas de distinction entre la défense et l'attaque par les armes. Mais depuis que la guerre d'agression est illicite, il en est différemment. Tandis que les actes de représailles sont contraires au droit, la légitime défense est un acte juste dont l'étude doit être et sera entreprise par l'Institut.

Enfin, on a posé hier le principe d'une troisième catégorie d'actes de contrainte à distinguer des représailles, car ils ne sont pas pris sous la responsabilité d'Etats isolés, mais sous l'autorité d'un organe international ; ce ne sont plus des représailles, mais des mesures de sanction. Elles sont soumises à un régime juridique, mais qui n'est pas celui du présent réglement.

M. Dumas croit utile de rappeler les principes généraux : la discussion de l'article 2 doit être faite en considérant les articles suivants.

On condamne les représailles armées. Les représailles non armées sont soumises aux conditions posées dans l'article 6 pour être régulières.

Un régime juridique est nécessaire pour les moyens de contrainte visés par l'article 2. La dénonciation d'un

accord violé est considérée par certains comme des représailles.

Le Rapporteur rappelle qu'il s'agit de savoir si l'article 2 sera ou non pris en considération par l'Institut.

Demande-t-on sa suppression totale ?

M. Dumas estime que pour les moyens de contrainte, quels qu'ils soient, il faut requérir comme pour les représailles non armées trois conditions :

1° garantie pour leur efficacité ;
2° garantie en ce qui concerne les tiers souvent lésés ;
3° énumération limitative de ces moyens.

M. Borel accepte l'alinéa 2 de l'article 2, mais étant entendu que la légitime défense doit se maintenir dans les limites de l'attaque. D'autre part, il désire que soit ajouté, dans l'amendement Rolin, le mot « *compétence* » à l'expression « autorité internationale ».

Le Révérend Père de la Brière estime l'article 2 indispensable, car il y a souvent confusion entre les représailles et d'autres pratiques.

Le Rapporteur en conclut que l'article 2 est pris en considération.

Sur le n° 1, M. Niboyet a fait remarquer que, sauf la rétorsion, tous les cas visés résultent de l'application des principes du droit civil aux obligations internationales conventionnelles. Il serait préférable de les rappeler dans une formule générale plutôt que de procéder par énumération ; les termes employés, par exemple, pour l'usage du droit de rétention, qui n'est possible en droit civil français que s'il y a *debitum cum re junctum*, semblent permettre dans tous les cas le droit de rétention, allant ainsi plus loin que le droit civil. Pour les

autres cas visés dans le texte, il n'y a pas toujours actes de contrainte. Dans toutes ces hypothèses, même en droit civil français, des difficultés subsistent, des réserves sont faites.

M. Niboyet propose donc une formule générale :

« 1° Les mesures résultant des principes généraux du droit en matière d'obligations applicables aux rapports internationaux. »

Le Rapporteur fait observer que cette formule ne remplace pas complètement le n° 1, car certains actes de contrainte sont conformes au droit international comme la rétorsion. Il faudrait donc rédiger le n° 1 de la façon suivante :

« les actes de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens, telle la rétorsion. »

et rédiger un numéro spécial avec la formule de M. Niboyet.

Le Secrétaire général appuie la proposition de M. Niboyet, car il a, en Commission, déjà demandé la suppression dans l'énumération de la compensation et insisté pour que soit mentionné pour le droit de rétention l'exigence du *debitum cum re junctum*.

Il propose de rédiger de la façon suivante le 1° :

« Les mesures de contrainte qui, *comme la rétorsion*, ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens. »

M. Rolin demande d'ajouter au 1° la formule de M. Niboyet. Mais le Rapporteur fait observer que les mesures ne sont pas toujours des mesures de contrainte.

Sir John Fischer Williams marque le danger du texte primitif.

M. Scelle approuve le texte de M. Niboyet, mais fait observer que la rétorsion peut n'être pas légitime, lorsque se présentant en apparence comme l'exercice d'une compétence, elle n'est qu'un abus du droit. Il ne faut pas faire avaliser par l'Institut un procédé facile pour faire tourner son règlement. Il faut parler de « rétorison légitime ».

M. Borel propose de dire: « Mesures de contrainte, telles que la rétorsion qui... » La formule de M. Niboyet est superflue. La contrainte conforme au droit des obligations est par là même conforme au droit des gens.

Le Rapporteur rappelle que M. Niboyet a proposé, soit de tout supprimer, soit d'employer la formule générale employée plus haut.

M. Hammarskjöld père se rallie aux opinions de MM. Niboyet et Scelle. Il croit cependant utile de donner une énumération des mesures qui souvent, mais certainement pas toujours, sont conformes aux règles ordinaires du droit international. Il propose la rédaction suivante:

« 1° Des mesures de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens, comme dans les limites établies par ce droit, la rétorsion. »

M. de Reuterskjöld, ne pouvant pas reconnaître les catégories de ces articles comme catégories de droit civil, mais exclusivement comme catégories du droit des gens, régies par des règles spéciales du droit des gens, se rallie à cet amendement.

M. Diena propose:

« 1° Les mesures de contrainte qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens, et les mesures résultant

des principes généraux en matière d'obligation applicable aux rapports internationaux. »

M. de Lapradelle va jusqu'à considérer comme inutile le 1°.

Le Rapporteur résume le débat. L'Institut est d'accord avec M. Niboyet pour considérer comme superflue l'énumération du projet. Il ne convient pas de citer d'autres exemples que la rétorsion, même par une formule générale.

On hésite même à conserver l'exemple explicite de la *rétorsion*, car on estime qu'il peut se faire que par un acte de rétorsion, on aboutisse fatalement à une violation du droit, à une illégalité déguisée.

La formule de M. Hammarskjöld est compliquée.

Le Rapporteur suggère la rédaction suivante proposée par M. Borel :

« Les mesures de contrainte telles que la rétorsion, qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens. »

M. Rolin voudrait que l'on fasse allusion de façon plus précise aux hypothèses où un Etat peut se dérober à des obligations internationales formelles par application des principes généraux du droit qui le libèrent. On pourrait dire :

« Les mesures de contrainte qui, *dans leur matérialité*, ne sont pas contraires, etc.

Mais il insiste pour que soit inséré un 2° dans les termes présentés par M. Niboyet.

Le Rapporteur considère l'incidente « *dans leur matérialité* » comme vague.

En ce qui concerne l'utilité d'un 2°, M. Borel consi-

dère qu'il est inutile, car, sauf des cas exceptionnels, il ne s'agit pas d'actes de contrainte.

Le Révérend Père DE LA BRIÈRE insiste pour une disposition formelle sur ces mesures souvent confondues avec les représailles.

Ce sont des « mesures qui, comme la rétorsion, en elles-mêmes, ne dérogent pas au droit international ».

M. DONNEDIEU DE VABRES demande que la catégorie visée par la formule de M. Niboyet soit placée à la fin.

M. ROLIN propose le texte suivant :

« Les mesures de contrainte qui, par leur nature, ne sont pas contraires aux règles ordinaires du droit des gens (rétorsion) ou qui sont exercées par application des règles en matière d'obligation applicables dans les rapports internationaux. »

M. ALVAREZ déclare que l'application des règles du droit privé aux rapports internationaux est extrêmement complexe et délicate. Il serait dangereux de l'aborder incidemment, comme on le propose, dans un article du projet en discussion.

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL voit quatre cas à envisager dans l'article 2 :

1° Les mesures de contrainte ne violant pas les règles ordinaires du droit international ;

2° La légitime défense ;

3° Les sanctions internationales ;

4° Les mesures prises en vertu des règles générales applicables aux obligations conventionnelles internationales.

Après un échange de vues auquel prennent part MM.

Rolin, Raestad et Scelle, le PRÉSIDENT met aux voix, l'accord sur les idées étant réalisé, le 1° de l'article 2 :

« Les mesures de contrainte telles que la rétorsion, qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens. »

Il est adopté.

De même est adopté l'autre paragraphe (sous réserve du classement définitif) :

« Les mesures résultant des principes généraux du droit en matière d'obligations applicables aux rapports internationaux. »

LE RAPPORTEUR passe au deuxième paragraphe :

« Les mesures de contrainte qui n'ont pas pour but d'imposer le retour à la légalité par pression exercée au moyen d'un dommage, mais s'opposent directement à une injuste agression par légitime défense de soi-même ou d'autrui. »

M. MERCIER présente des observations écrites. Il croit que l'on donne la même définition de la légitime défense et de l'état de nécessité, et il demande une formule ne visant que la première et propose le texte suivant :

« 2° Les actes de légitime défense de soi-même ou d'autres (d'un autre Etat) contre une agression illégale, actuelle ou imminente et contre laquelle il n'y a pas d'autre recours que l'emploi de la violence. »

LE RAPPORTEUR estime qu'il faudrait apporter à cette définition réserves et précisions. Il ne s'agit pas de donner une définition complète de cette notion, question qui sera, par ailleurs, examinée par l'Institut, mais de montrer la différence avec les représailles.

M. DE MAGALHAES propose d'ajouter à une injuste agression « ou à la menace d'une agression imminente ».

Le Rapporteur repousse cette suggestion ; il ne suffit pas qu'il y ait un *état d'esprit* sans le fait matériel d'attaque pour que l'on puisse user du droit de légitime défense.

M. de Magalhaes n'insiste pas.

M. Donnedieu de Vabres signale que la définition de M. Mercier est calquée sur celle du Code pénal français. Or il est contestable qu'il y ait identité dans les rapports entre individus et entre États.

MM. Seferiades, Bourquin et Ch. De Visscher proposent de réduire le texte et de ne pas trancher incidemment des problèmes relatifs à la légitime défense.

M. Ch. De Visscher propose de dire simplement :

« 2° La légitime défense. »

M. Rolin propose, pour la symétrie du texte, de conserver les mots : « les mesures de contrainte qui s'opposent directement à l'agression par légitime défense ».

L'amendement de M. De Visscher est adopté.

Le Rapporteur indique que restent à discuter l'amendement de M. Rolin concernant un nouveau paragraphe de l'article 2 et l'ordre des dispositions.

La séance est levée à 12 h. 40.

Troisième séance : Vendredi 19 octobre 1934 (matin).

La séance est ouverte à 10 heures, sous la présidence de M. MAHAIM, vice-président de l'Institut.

Le Président donne la parole au Secrétaire Général qui lit un télégramme du Marquis d'Alhucemas remerciant l'Institut du message qui lui a été adressé au début de la session. De chaleureux applaudissements suivent cette lecture.

La parole est au Rapporteur.

LE RAPPORTEUR rappelle qu'un amendement à l'article 2 du projet a été proposé par M. Rolin dans les termes suivants : ajouter après le 2° du texte un 3° rédigé comme suit :

« 3° Les mesures de contrainte dont la légitimité a été reconnue par une autorité internationale, qu'elles soient exercées par l'Etat lésé ou par des Etats tiers mandatés à cet effet. »

Un sous-amendement a été indiqué par M. Borel qui serait d'avis d'ajouter au terme « autorité internationale » le mot « compétente ». Il est accepté par M. Rolin.

M. RAESTAD propose de rédiger comme suit l'article 2, 3° :

« 3° Des mesures de contrainte exercées à l'encontre des Etats membres d'une organisation internationale, prises et exécutées selon les règles posées par celle-ci. »

LE RAPPORTEUR propose de réunir les diverses suggestions dans le texte suivant qui est accepté par MM. Rolin et Raestad :

« 3° Les mesures de contrainte reconnues légitimes par une autorité internationale compétente et exercées conformément au régime qui leur est propre. »

L'amendement ainsi rédigé est adopté.

M. Negulesco montre les difficultés qui peuvent surgir à la suite des modifications apportées par l'Institut à la rédaction de l'article 2 ainsi que des attributions de la nouvelle commission sur la légitime défense que vient de créer l'Institut.

Les articles 1er et 2 forment un tout indivisible. L'article 1er pose la définition des représailles et l'article 2 tend à préciser encore le sens de cet article en montrant que certaines mesures de contrainte, entre autres la légitime défense, ne rentrent pas dans les termes du premier article. La Commission en s'inspirant de la définition de la légitime défense — telle qu'elle est donnée par le Code Pénal (page 12 du Rapport) — a formulé dans l'article 2, 2°, la définition de la légitime défense et montré les traits qui la séparent des représailles.

L'Institut, dans la séance d'hier, n'a pas voulu préciser les traits qui caractérisent la légitime défense et qui la séparent des représailles et a donné à l'article 2 une nouvele rédaction. Il a laissé à une Commission spéciale la charge d'examiner en quoi consiste, dans l'état actuel du droit, la légitime défense.

Deux hypothèses peuvent se présenter : la nouvelle Commission peut arriver à définir la légitime défense de la même manière que le Code Pénal, ou au contraire, elle peut trouver une formule plus large comme par exemple : toute réaction légitime contre les crimes ou les délits internationaux et qui se manifeste par des acte de violence ou de contrainte. Une pareille formule fait entrer les représailles dans la légitime défense. Bluntschli et d'autres auteurs arrivent à la même conclusion. La nouvelle

Commission serait tentée d'autant plus à le faire que, dans l'article 3 du projet, les représailles armées sont interdites dans les mêmes conditions que le recours à la guerre, — ce qui signifie que dans l'état actuel du Droit, conformément au Pacte Briand-Kellogg, les représailles armées sont permises en cas de légitime défense. L'article 6, qui oblige l'Etat autorisé à user de représailles à proportionner la contrainte employée à la gravité de l'acte dénoncé comme illicite et à cesser les représailles aussitôt que l'acte illicite a cessé d'exister et que le droit est rétabli, laisse encore entrevoir le caractère de la légitime défense.

M. Negulesco ne veut pas prendre position sur la légitime défense, car l'Institut n'est pas appelé aujourd'hui à le faire. Tout ce qu'il veut dire est que si la nouvelle Commission arrive à la conclusion que la légitime défense comprend les représailles, on ne peut plus dire que les représailles sont des mesures de contrainte « dérogatoires aux règles ordinaires du Droit des Gens », car il s'agit de l'exercice légitime d'un droit. Dans cette hypothèse, les articles 1er et 2 devraient subir certaines modifications. C'est dans le but d'éviter pour l'avenir des malentendus que M. Negulesco a soulevé cette question.

Le Rapporteur fait observer que la nouvelle Commission de l'Institut ne peut tomber dans l'erreur que redoute M. Negulesco : la légitime défense est aujourd'hui une notion beaucoup mieux définie que du temps de Bluntschli, car à cette époque l'usage de la force était toujours licite de la part d'un Etat. Aujourd'hui il n'en est plus de même. D'ailleurs, la Commission qui s'occupera de la légitime défense aura à considérer la doctrine de l'Institut de droit international telle qu'elle est indi-

quée dans les articles 1er et 2 du projet actuellement en discussion. Il remercie toutefois M. Negulesco d'avoir attiré sur ce point l'attention de la nouvelle Commission.

Le Rapporteur aborde la question de l'*ordre* des divers alinéas de l'article 2 ; il propose de faire cadrer l'article 2 avec les dispositions de l'article 1er et de classer comme suit les divers numéros de l'article 2 :

« 1) Les mesures de contrainte, telles que la rétorsion, qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens ;

» 2) Les mesures résultant des principes généraux du droit en matière d'obligation applicables aux rapports internationaux ;

» 3) Les mesures de contrainte reconnues légitimes par une autorité internationale compétente et exercées conformément au régime qui leur est propre ;

» 4) La légitime défense. »

Le texte ainsi rédigé est adopté.

Le Rapporteur passe à l'article 3 :

« Les représailles sont de diverses catégories. Elles se distinguent notamment en représailles armées et en représailles non armées.

» Les représailles armées sont celles qui comportent le recours à la force sous quelque forme que ce soit. »

Cette disposition contient une classification des représailles. Il est utile d'indiquer qu'il en existe de diverses sortes et que l'on peut distinguer les représailles armées et les représailles non armées. L'emploi du mot « notamment » indique qu'il n'y a pas là une énumération limitative.

Le second alinéa donne une définition très large des représailles armées : ce sont celles qui impliquent un recours à la force sous quelque forme que ce soit.

M. Seferiades est d'avis que dans l'état actuel de l'évolution du droit des gens, toute opération de représailles armées, — occupation armée d'un territoire, bombardement —, est tout simplement une opération de guerre. Aussi ne saurait-il accepter que, dans un texte nettement scientifique et par conséquent tout à fait objectif, on dise qu'une opération de guerre pure et simple puisse se présenter de façon détournée sous l'apparence de représailles. MM. Bourquin et Barclay, dans leurs observations préliminaires, semblent abonder dans ce sens.

Comme suite à ces réflexions, il propose, à la place des articles 3 et 4 du projet discuté, un seul texte, le suivant :

« Toute action armée, serait-elle opérée sous le nom de représailles, sera considérée comme recours à la guerre et, en conséquence, interdite comme tout recours à la guerre. »

M. Dumas pense qu'il ne suffit pas d'être opposé à une sanction pour vouloir la supprimer. Elle peut inspirer une crainte salutaire et l'effet comminatoire des représailles armées est incontestable. C'est une institution qui constitue une des rares garanties effectives de l'observation du droit des gens. Au surplus, la distinction entre les représailles armées et les représailles non armées est purement extérieure.

M. Rolin répond à M. Seferiades que son amendement serait sans effet : la Commission est allée très loin puisqu'à l'unanimité dans l'article 4 elle a assimilé les représailles armées à la guerre au point de vue juridique. L'interdiction est donc aussi étendue que possible. Mais M. Rolin estime qu'il serait d'une mauvaise méthode

d'exclure de la notion d'acte de représailles l'acte de représailles armées comme veut le faire M. Seferiades. Ce serait tout d'abord bouleverser l'économie du projet que de réserver le nom de représailles aux représailles *licites*. On aurait pu dire, en effet, qu'un acte non autorisé par les articles 5 et 6 ne constitue pas des représailles. Mais la Commission a pris en considération un fait matériel et social licite dans certains cas, illicite dans d'autres. C'était là une manière de voir conforme à l'usage.

D'autre part, si M. Rolin admet, comme dans l'article 4 du projet, que l'on interdise les représailles armées dans les mêmes conditions que le recours à la guerre, il se refuse à une identification des deux notions. Dans le cas de représailles armées et à la différence de la guerre, même si elle est locale, il y a maintien des relations diplomatiques.

La Commission a dit l'essentiel en appliquant aux représailles armées les interdictions du recours à la guerre.

Le Secrétaire Général appuie le point de vue de M. Rolin : on peut assimiler au point de vue des sanctions la guerre et les représailles armées, mais juridiquement il faut les distinguer : la guerre est une lutte générale ayant pour but la destruction des forces militaires tandis que les représailles sont des mesures de contrainte ayant un objet limité et bien défini : le retour au respect du droit ; elles n'impliquent pas de lutte générale.

Cette manière de voir est partagée par M. Verdross qui fait observer que tant que durent les représailles armées le droit de la paix reste en vigueur.

M. Wehberg fait valoir encore que si l'on supprimait

cette distinction il faudrait appliquer aux représailles armées le droit de la guerre.

M. Dupuis se range à l'avis des précédents orateurs mais il n'aime pas les mots « représailles armées ». L'article 3 en interdisant un recours à la force sous quelque forme prohiberait des mesures de représailles tout à fait légitimes : une expulsion pour laquelle la force devrait être employée ne serait-elle pas irrégulière?

M. Unden fait observer qu'il ne dépend pas de l'Etat de *qualifier* les mesures prises de représailles ou de guerre.

M. Seferiades répond que tout amendement présenté ne l'est pas toujours dans l'espoir d'un succès, surtout dans le cas où cet amendement tend à rompre avec certaines pratiques de la politique. Mais malgré les observations faites contre sa façon de penser il croit devoir y persister. En effet, c'est, ainsi que vient de le rappeler M. Unden, sur les faits qu'on doit se baser pour qualifier une opération, et non sur la qualification qui est elle-même souvent donnée par intérêt politique. Ainsi, de l'avis de l'orateur, les représailles armées, — incident de Mételin de 1903 ou bataille de Navarin, cités dans cette discussion, — sont, quoi qu'on dise, tout simplement des opérations de guerre, qui n'ont pas eu des conséquences plus générales, tout simplement à cause de la faiblesse militaire de la Puissance attaquée.

Le Rapporteur juge inacceptable la proposition de M. Seferiades. Elle est basée juridiquement sur une erreur, pratiquement elle aboutirait à un désastre, elle est enfin inopportune et rendrait le règlement inacceptable pour les Etats.

Il ne faut pas qu'en face d'une action limitée la doc-

trine pousse les Etats à considérer l'emploi de la force armée comme un recours à la guerre. L'article 4 va à l'extrême limite du possible, au delà on ferait une œuvre vaine et inacceptable.

M. DE MAGALHAES pense que l'article 3 qui dispose que les représailles sont de diverses catégories contient une affirmation doctrinale qui ne devrait pas trouver sa place dans un règlement juridique. De même la distinction en représailles armées et représailles non armées devrait être écartée, car elle résulte des dispositions des articles suivants. Il propose en conséquence de supprimer le premier alinéa de l'article 3 et de joindre l'alinéa 2 à l'article 4.

M. HAMMARSKJÖLD fils demande que dans l'alinéa 2 de l'article 3 on remplace les mots « recours à la force » par « recours à un acte de guerre ». Un acte de force peut se produire sur le territoire ou au dehors de celui-ci. Or, en cas de représailles armées, l'acte de force se produit nécessairement en dehors du territoire. Au delà du territoire de l'Etat qui l'exerce, cependant, un acte de force devient un acte de guerre. C'est là également l'opinion de M. Huber, malheureusement absent.

LE PRÉSIDENT met aux voix l'amendement de M. Seferiades qui est rejeté.

LE RAPPORTEUR répond aux critiques de M. Dupuis sur l'alinéa 2.

M. DUPUIS craint que le règlement écarte les expulsions par la force : mais il s'agit ici de la force dans les rapports internationaux, de la force exercée par un Etat contre un autre Etat.

A M. Hammarskjöld le Rapporteur fait observer que les représailles armées ne sont pas un acte de guerre :

après avoir condamné la guerre comme instrument de politique nationale, on a cherché depuis huit ans à interpréter le Pacte Briand-Kellogg et on est arrivé à l'interdiction complémentaire de tout recours à la force sous quelque forme que ce soit. Cette formule acceptée par la Conférence du Désarmement a reçu l'adhésion des Etats-Unis. Si l'on disait que les représailles armées sont des actes de guerre, on reviendrait en arrière et lorsqu'il n'y aurait pas actes de guerre, on devrait en déduire qu'il n'y a pas de représailles armées. Ce serait tomber dans un cercle vicieux.

Sir John Fischer WILLIAMS demande au Rapporteur de réfléchir sur la définition des représailles armées. Elles sont très largement définies comme un *recours à la force*. Or, comment distinguer la *force* de la *contrainte* que vise la définition générale donnée dans l'article 1er ? Le Rapporteur ne pourrait-il trouver une formule analogue à celle du Pacte de Paris : le recours par un Etat à des mesures non pacifiques?

LE RAPPORTEUR craint que Sir John Fischer Williams ne retombe dans la méprise de M. Dupuis : il s'agit ici de la force employée dans les rapports d'Etat à Etat et non d'une mesure de police à l'intérieur d'un Etat. Les représailles armées sont celles qui répondent à la définition de l'article 1er et pour lesquelles de plus la force est mise en jeu. Il ne faut pas oublier dans l'article 3, alinéa 2, le mot « *celles* » qui renvoie à l'article 1er.

M. HAMMARSKJÖLD fils n'insiste pas. Il se contente de faire observer qu'il ne demandait que l'insertion dans le texte d'une idée qui se trouve formulée déjà aux pages 14 et 15 du Rapport de la manière suivante : « les repré-

sailles armées sont en réalité des actes de guerre ». Il croyait donc être d'accord avec le Rapporteur.

M. James Brown Scott adopte le point de vue de Sir John Fischer Williams et de M. Hammarskjöld.

M. Basdevant demande des explications pour certains cas particuliers. Y a-t-il représailles armées au sens de l'article 3 lorsqu'un Etat usant du procédé de la démonstration navale fait pénétrer ses navires de guerre dans les eaux territoriales d'un autre Etat en dérogation des règles coutumières du droit des gens, ou bien, étant donné que la saisie de bâtiments de guerre étrangers dans un port constitue d'après le Rapporteur des représailles armées, en est-il de même pour la saisie de biens d'un Etat situés sur un territoire étranger ?

M. Diena pose la même question pour le blocus pacifique.

Le Rapporteur répond à M. Basdevant que l'entrée de navires de guerre dans les eaux territoriales est déjà contraire au droit international. De plus, la manifestation navale constitue dans ce cas des représailles armées, car il y a une menace directe de recours à la force si satisfaction n'est pas obtenue et la menace d'un acte interdit a la même sanction que l'acte interdit lui-même.

Quant au second cas, il n'implique pas de conflit armé entre les Etats en présence, la saisie est un acte de procédure, il n'y a pas d'intervention militaire, pas d'acte de force dirigé contre l'Etat lui-même. Le Rapporteur considère donc qu'il ne s'agit pas de représailles armées. Les biens étrangers en général sont saisissables : la saisie des biens de l'Etat étranger n'est que l'exercice du droit commun contrairement à un privilège exceptionnel d'insaisissabilité.

Le blocus pacifique enfin doit être considéré comme un cas de représailles armées, il constitue une opération de guerre transportée dans les rapports ordinaires des Etats. Il ne s'agit d'ailleurs que de poser ici une règle d'un caractère général sans qu'il y ait lieu d'examiner toutes les situations particulières qui peuvent se présenter.

L'Institut cherche alors à préciser les termes de l'article 3, alinéa 2.

M. Donnedieu de Vabres propose, pour remédier à l'objection tirée de la synonymie des mots contrainte et force, de substituer à celui-ci le mot de *violence* et de rédiger l'alinéa 2 de l'article 3 :

« Les représailles armées sont celles qui comportent le recours à la violence. »

Le Baron Nolde et M. de Lapradelle proposent : recours « à des moyens militaires ». M. Cavaglieri demande la suppression de la fin de la phrase « sous quelque forme que ce soit », car les représailles armées impliquent une opération militaire.

Le Rapporteur répond à ces diverses objections : les mots « recours à la force » ont un sens spécifique dans les rapports internationaux, car depuis le Pacte Briand-Kellogg on s'est demandé si seuls les actes de guerre étaient interdits ou si cette interdiction s'étendait à tous les actes de force. Depuis la déclaration du 11 décembre 1932, est interdit « le recours à la force sous quelque forme que ce soit » et ceci afin d'éviter les fissures.

Adopter des modifications au texte serait sortir de la ligne tracée depuis deux ans.

M. Rolin se demande, en face de ces hésitations, si la définition n'est pas, en somme, moins claire que le terme à définir. Si l'on se bornait à viser les représailles armées dans l'article 4 on pourrait renoncer à cette définition et supprimer l'alinéa 2 de l'article 3.

Telle est la proposition faite par M. Rolin.

Le Rapporteur désire que l'interprète du règlement, si cette proposition est adoptée, ne soit pas induit en erreur. Il ne faut pas laisser croire qu'il soit impossible de définir les représailles armées. Avant tout le texte ne doit pas être équivoque.

M. de Magalhaes propose la suppression du premier alinéa.

Le premier alinéa mis aux voix est adopté par l'Institut sous la forme :

« Les représailles sont de diverses catégories. Elles se distinguent notamment en représailles armées et en représailles non armées. »

Le Président passe au second alinéa. M. Donnedieu de Vabres n'insiste pas pour son amendement. Restent les propositions de suppression des mots « sous quelque forme que ce soit » et d'insertion de l'expression « recours à la force militaire ».

Le Rapporteur considère que l'Institut engagerait gravement sa responsabilité en compromettant des formules qui constituent un progrès : l'expression d'interdiction de « recours à la force » est entrée dans les mœurs comme celle du Pacte Briand-Kellogg.

M. Bourquin approuve les paroles du Rapporteur ; cependant le mot « de force » manque de précision. On pourrait maintenir la formule en mentionnant au procès-

verbal qu'il s'agit de la force militaire, navale ou aérienne.

Sir John Fischer WILLIAMS insiste pour que le terme soit précisé.

M. DE LAPRADELLE propose d'indiquer après « sous quelque forme que ce soit » les mots « militaire, navale ou aérienne ».

LE RAPPORTEUR accepte cette addition qui donne satisfaction au désir de précision et maintient la formule essentielle.

LE PRÉSIDENT met aux voix l'alinéa 2 ainsi rédigé.

« Les représailles armées sont celles qui comportent le recours à la force sous quelque forme que ce soit, militaire, navale ou aérienne. »

Il est adopté à l'unanimité.

LE PRÉSIDENT donne lecture de l'article 4 ainsi conçu :

« Les représailles armées sont interdites dans les mêmes conditions que le recours à la guerre. »

LE RAPPORTEUR déclare que la Commission a considéré que les représailles armées constituent de véritables actes de guerre et que, dès lors, elles doivent être tenues pour interdites dans tous les cas où la guerre elle-même se trouve prohibée par le Pacte Briand-Kellogg. Dans l'article 4 du projet ce pacte ne se trouve cependant pas mentionné et sa formule « renonciation à la guerre comme moyen de politique nationale » n'est pas reproduite : c'est qu'il fallait éviter d'être amené à donner une interprétation d'une convention internationale dans une réso-

lution de l'Institut. Mais la Commission n'en est pas moins d'avis que, en principe, le recours à la guerre se trouve condamné dans l'état actuel du droit des gens.

M. Erich est d'avis que, par « recours à la guerre » il faut entendre le fait d'entreprendre une opération militaire quelconque. L'agression, dont la définition est malaisée à établir, est un concept plus compréhensif que le terme « guerre » : toute guerre est une agression, mais il peut y avoir agression sans qu'existe à proprement parler l'état de guerre. Il y a donc lieu en l'espèce de prendre en considération toute règle d'ordre universel ou d'ordre particulier qui interdit l'agression ou en détermine le caractère.

Le Rapporteur se déclare d'accord avec M. Erich, car le cas envisagé par lui rentre dans les prévisions de l'article 4.

M. Simons signale qu'en septembre 1934 l'International Law Association a approuvé à Budapest les articles interprétatifs du Pacte Briand-Kellogg qui correspondent aux idées qui viennent d'être développées au sein de l'Institut. Il est intéressant de constater l'accord de ces deux institutions scientifiques sur l'abolition de la conception de la guerre comme moyen légitime de contraindre un Etat, ce qui implique la renonciation à l'utilisation de la force armée pour trancher les conflits internationaux.

L'article 4 est adopté.

Le Président donne lecture de l'article 5 ainsi conçu :

« Les représailles même non armées ne sont licites que dans la mesure où le retour à la légalité ne peut être obtenu par les procédures de règlement pacifique.

» En conséquence, elles doivent être considérées comme interdites notamment :

» 1° Lorsqu'en vertu du droit en vigueur entre les parties l'acte dénoncé comme illicite est de la compétence obligatoire des juges ou d'arbitres ayant compétence aussi pour ordonner avec la diligence voulue des mesures provisoires ou conservatoires et que l'Etat défendeur ne cherche pas à éluder cette juridiction ou à en retarder le fonctionnement;

» 2° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique est en cours à moins que les représailles n'aient été légitimement prises auparavant, réserve faite de leur cessation décidée par l'autorité saisie;

» 3° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique aboutit à une décision obligatoire que l'Etat défendeur exécute de bonne foi. »

Le Rapporteur rappelle que cet article établit dans quelle mesure les représailles sont permises, tout d'abord avant que le litige soit soumis à l'arbitrage, ensuite au cours d'une instance, enfin après décision de l'arbitre ou du juge international.

Au sujet du 1° il faut observer que pour que les représailles soient considérées comme interdites il faut que la procédure de règlement pacifique obligatoire pour les parties soit de nature telle que l'Etat demandeur puisse avoir confiance dans une intervention rapide du juge sans que la mauvaise foi de l'Etat défendeur y puisse mettre obstacle. Ceci ne signifie évidemment pas que l'Etat défendeur ne puisse exciper de l'incompétence du tribunal saisi sans s'exposer par le fait même à des représailles.

M. Diena regrette que l'article 2 n° 1 ait été modifié de telle sorte que le droit de rétention se trouve compromis. Empêcher toute représaille dans le cas où une possi-

bilité de règlement pacifique existe paraît excessif. Il est des cas où une riposte immédiate est nécessaire, notamment s'il s'agit de paiements de compensation par une banque d'Etat, le créancier impayé doit pouvoir retenir les sommes dues à l'Etat débiteur.

Le Rapporteur répond tout d'abord que même dans le droit civil la rétention n'est pas licite en toute hypothèse sans l'intervention du juge. Mais quoi qu'il en soit il est certain que la modification de l'article 2, 1°, n'a pas été introduite dans le but de trancher la question de la licéité de la rétention dans le droit international.

D'autre part, il faut souligner la portée restrictive de la disposition contenue à l'article 5, 1°; elle n'interdit les représailles que si une instance arbitrale peut être saisie immédiatement en vertu d'accords existants et si cette instance est en droit de décider des mesures conservatoires et provisoires chaque fois que la situation requiert une intervention d'urgence.

M. Winiarski estime que l'alinéa 1er est rédigé en termes trop généraux. Qui décidera si le retour à la légalité peut être obtenu par des procédures de règlement pacifique? Quand sera-t-il avéré qu'un tel aboutissement est impossible? M. Winiarski observe que la portée de l'alinéa 1er dépasse les hypothèses envisagées à l'alinéa 2; il propose de limiter l'alinéa 1er en ajoutant les mots « par des procédures de règlement pacifique *prévues entre Parties* ».

M. Verdross croit préférable de supprimer le 3° qui interdit les représailles dans l'hypothèse où la procédure de règlement pacifique a abouti à une décision obligatoire que l'Etat défendeur exécute de bonne foi : la déci-

sion d'une instance arbitrale est obligatoire pour les deux parties et on ne conçoit pas la possibilité de représailles de la part de l'Etat demandeur même en cas d'inexécution de la sentence, mais seulement celle d'un véritable crime international de sa part s'il n'acceptait pas la décision rendue.

M. Borel comprend que l'alinéa 2, 2°, se réfère au cas où un Etat aurait refusé une procédure de règlement pacifique et se raviserait ensuite, alors que l'autre Etat aurait commencé à user de représailles à son égard : dans ce cas ces représailles ne devront cesser que si la juridiction saisie le décide. On peut cependant se demander si cette juridiction sera compétente pour prendre pareille décision ; d'ailleurs un certain temps s'écoulera nécessairement avant qu'elle puisse se prononcer à cet égard ; pourquoi dès lors ne pas dire plus simplement : « réserve faite de leur cessation dès qu'est effectivement commencée la dite procédure de règlement pacifique ». M. Borel dépose un amendement en ce sens.

M. Dumas craint qu'en adoptant ces résolutions l'Institut ne parte de conceptions trop idéalistes. Après avoir interdit les représailles armées, l'on veut ici limiter strictement l'usage des représailles non armées : c'est vouloir mettre aux Etats des menottes qu'ils n'accepteront pas. Du moins conviendrait-il de spécifier quelles sont les sanctions immédiates qu'il appartient à un Etat de prendre, ne fût-ce qu'à titre provisoire, en cas de violation de ses droits internationaux.

M. A. Hammarskjöld estime qu'au n° 1, où il est question du juge ou de l'arbitre « ayant compétence aussi pour ordonner... des mesures provisoires ou conservatoi-

res », il faudrait viser également les commissions de conciliation qui, en vertu de certains traités, possèdent, elles aussi, une compétence obligatoire combinée avec le droit de prescrire des mesures conservatoires. C'est là une suggestion qui lui a été faite par M. Huber, malheureusement contraint de quitter la session. M. Hammarskjöld propose un amendement dans le sens qu'il vient d'indiquer.

D'autre part, il craint que l'expression « diligence voulue » ne soit vague au point de devenir dangereuse. Ce n'est que l'Etat intéressé lui-même qui est juge de la question de savoir si l'instance internationale compétente peut ou non indiquer des mesures provisoires avec « la diligence voulue »; s'il est désireux de déclancher les représailles, il sera toujours tenté de dire que tel n'est pas le cas et de passer à l'action. Or, son adversaire ne sera guère d'accord avec lui et, s'autorisant de l'article 7, procédera à des contre-représailles lesquelles, jugées illégitimes par le premier Etat, provoqueront de sa part une intensification des représailles primitives. La situation créée par ce cumul de représailles et de contre-représailles dépassera facilement la capacité des moyens de règlement pacifique des conflits internationaux.

D'ailleurs, ces moyens seront parfois mis à une dure épreuve, aussi à d'autres égards, par la procédure prévue. Il semble bien, en effet, qu'elle soit applicable par exemple en cas de violation des lois de la guerre au cours d'une action militaire n'ayant pas le caractère d'un acte de guerre. L'organisation établie pourra-t-elle supporter cet effort?

M. H. Rolin rappelle qu'il a soumis au Rapporteur

un amendement consistant à rédiger le premier alinéa comme suit : « Les représailles même non armées sont illicites lorsque le retour à la légalité peut être obtenu par des procédures de règlement pacifique. »

Son intention en rédigeant cet amendement a été tout d'abord de ne pas paraître considérer comme licites les représailles non armées non interdites par l'article 5, alors que cette licéité se trouve en outre subordonnée à la réalisation des conditions énumérées à l'article 6.

De plus, il a voulu calmer les appréhensions de M. Winiarski qui a exprimé la crainte que l'Etat désireux d'avoir recours aux représailles ne puisse jamais fournir la preuve de l'impossibilité d'aboutir à un règlement pacifique : suivant l'amendement de M. Rolin, la charge de la preuve se trouve renversée.

D'autre part, il pourra se faire que, sans que soit prévue par un traité une procédure d'arbitrage, l'Etat plaignant propose néanmoins le recours à une procédure de règlement pacifique : dans ce cas le recours aux représailles doit être proscrit.

Enfin, s'il partage le point de vue qui vient d'être exposé par M. Borel, M. Rolin critique l'opinion exprimée par M. Verdross : on n'a pas voulu au 3°, comme le pense M. Verdross, viser le cas où l'Etat demandeur ne pouvant obtenir satisfaction après avoir été nanti d'un jugement favorable, procéderait lui-même à l'exécution de la sentence ; ce que l'on a eu en vue, c'est le cas où cet Etat prendrait des mesures illicites qui auraient le caractère de véritables représailles.

M. Seferiades appuie les observations formulées par M. A. Hammarskjöld.

Le Rapporteur déclare tout d'abord qu'il accepte l'amendement de M. Rolin tel qu'il vient d'être rédigé par M. Bourquin : « Les représailles, même non armées, sont interdites quand le respect du droit peut être effectivement assuré par des procédures de règlement pacifique ».

Quant à l'amendement proposé par M. Winiarski consistant à ajouter les mots « entre Parties », il le trouve sans utilité : la chose va de soi et il suffira sans doute d'une mention au procès-verbal pour l'indiquer.

M. Winiarski consent à retirer son amendement.

Le Rapporteur n'accepte pas l'amendement de M. A. Hammarskjöld consistant à viser également au 1° les commissions de conciliation, car il n'existe pas à sa connaissance de commissions de l'espèce qui puissent imposer aux Parties des mesures provisoires.

M. A. Hammarskjöld fait observer qu'il existe certainement des traités conférant à des Commissions de conciliation au moins les mêmes pouvoirs en matière de mesures provisoires que ceux que la Cour permanente de Justice internationale tient de son Statut. Aux termes de cet instrument, qui a servi de modèle à bien d'autres accords internationaux, la Cour ne peut d'ailleurs pas « ordonner » mais seulement « indiquer » les mesures conservatoires. La Cour elle-même, notamment lors de l'élaboration de son Règlement, a reconnu que les mesures qu'elle « indique » ne sont pas, en droit, obligatoires pour les parties.

Le Rapporteur s'étonne que telle soit l'interprétation donnée à cette disposition du Statut de la Cour.

M. A. Hammarskjöld, tout en maintenant sa manière

de voir, ne veut pas prolonger la discussion sur la question de la force de l'indication des mesures conservatoires, question qui sort du cadre des présentes résolutions.

M. H. Rolin ajoute cependant que lors de l'élaboration de l'Acte général d'arbitrage qui a reproduit la disposition du statut en discussion, régnait la conviction que les mesures conservatoires indiquées par la Cour étaient obligatoires pour les Parties.

Le Rapporteur accepte, sur proposition de M. Borel, de spécifier au 2° qu'il s'agit des procédures de règlement pacifique en cours « dans les conditions envisagées au 1° ».

Enfin, pour répondre à M. Dumas, il rappelle que l'étude des mesures d'exécution d'une décision de justice internationale avait été proposée à l'attention de l'Institut, mais que par une décision regrettable prise la veille, on a renoncé à retenir cette question actuellement.

Le Président met aux voix le premier alinéa de l'article 5 avec l'amendement accepté par le Rapporteur. Ce texte est voté.

L'amendement de M. A. Hammarskjöld au 1° (Commissions de Conciliation) est rejeté.

Au 2° l'amendement Borel accepté par le Rapporteur (addition des mots : dans les conditions envisagées au 1°) est voté.

M. Verdross renonçant à la suppression du 3°, celui-ci est voté ainsi que l'ensemble de l'article 5.

Le Président donne lecture de l'article 6 ainsi conçu :

« L'Etat autorisé à user de représailles est tenu d'observer les conditions suivantes :

» 1° Mettre au préalable l'Etat auteur de l'acte illicite en

demeure de le faire cesser ou d'accorder les réparations requises;

» 2° Proportionner la contrainte employée à la gravité de l'acte dénoncé comme illicite et à l'importance du dommage subi;

» 3° Limiter les effets des représailles à l'Etat contre qui elles sont dirigées, en respectant, dans toute la mesure du possible, tant les droits des particuliers que ceux des Etats tiers;

» 4° S'abstenir de toute mesure de rigueur qui serait contraire aux lois de l'humanité et aux exigences de la conscience publique;

» 5° Ne pas détourner les représailles du but qui en a déterminé initialement l'usage; et

» 6° Cesser les représailles aussitôt qu'il aura été obtenu une réparation raisonnable. »

M. Verdross constate que les représailles armées ne sont pas radicalement prohibées par l'article 4; elles restent exceptionnellement possibles. Dès lors il conviendrait à son avis de spécifier à l'article 6, dans lequel se trouve réglementé l'exercice des représailles, que, dans l'usage des représailles armées, le respect des lois et coutumes de la guerre est de rigueur. M. Verdross dépose en conséquence l'amendement suivant, consistant dans l'adoption d'un alinéa nouveau après le 3° de l'article 6: « S'abstenir de tout acte défendu par les lois et coutumes de la guerre. » Le 4° pourrait être supprimé.

M. de Magalhaes propose de remplacer au 1° les mots « ou d'accorder les réparations requises » par « *et* d'accorder une réparation raisonnable » : il se peut, en effet, que les représailles aient pour but non seulement d'obtenir la cessation d'un acte illicite, mais encore d'en obtenir réparation.

En second lieu, il propose de dire à l'article 6, 3° au lieu de « en respectant, dans toute la mesure du possible, tant les droits des particuliers que ceux des Etats tiers » : « en respectant les droits des Etats tiers et, dans toute la mesure du possible, les droits des particuliers ». On ne peut admettre, en effet, que l'usage des représailles puisse en aucun cas porter atteinte aux droits des Etats tiers.

Enfin il propose d'ajouter au 6° : « ou que l'Etat auteur de l'acte illicite, se déclare prêt à accepter une procédure de règlement pacifique ». A son avis, dès qu'il en est ainsi la continuation des représailles ne se justifie plus.

M. H. Rolin a soumis au Rapporteur un amendement tendant à rédiger l'alinéa 1er comme suit : « Dans l'exercice des représailles l'Etat doit se conformer aux règles suivantes », on évite de la sorte l'expression : « L'Etat autorisé à user de représailles » qui pourrait laisser supposer que l'autorisation de la Société des Nations serait requise.

D'autre part, pour donner satisfaction à M. Verdross, il consentirait à spécifier dans cet amendement qu'il ne s'agit ici que des représailles « non armées », mais il ne peut accepter l'idée que les lois et coutumes de la guerre seraient applicables aux représailles armées, les situations étant respectivement très différentes.

Enfin il estime qu'en tout cas le 4° doit être maintenu, car il s'applique également au cas de représailles non armées.

M. Strupp estime que le 3° exprime l'idée, juridiquement exacte, que les représailles constituent des mesures

exceptionnellement légales. Pour ne pas affaiblir cette idée, il propose de supprimer dans cet alinéa les mots : « dans la mesure du possible ».

M. A. Hammarskjöld propose, afin d'éviter le malentendu qui consisterait à penser qu'on ait voulu donner à l'Etat coupable le choix entre la cessation de la violation et le versement d'une indemnité, d'ajouter au n° 1°, après les mots « faire cesser ou », les mots « si cela n'est plus possible ». Il admet que, même ainsi, le texte ne sera pas complet, car il se peut que la cessation de la violence doive être combinée avec le versement d'une indemnité. Il estime, cependant, que cela va peut-être sans dire.

Son amendement ne tend pas à modifier la portée de la disposition proposée, mais seulement à en clarifier le sens.

Le Rapporteur accepte l'amendement de M. Rolin à l'alinéa 1er, mais il se refuse à y ajouter les mots « représailles non armées ». Ce serait limiter la portée de l'article 6 qui doit s'appliquer au cas des représailles armées comme au cas des représailles non armées.

Au sujet du 1°, s'il n'accepte pas l'amendement de M. de Magalhaes, il est prêt à adopter celui de M. A. Hammarskjöld ; il préférerait cependant, pour répondre à ses intentions, dire : « et d'accorder éventuellement les réparations requises ».

MM. A. Hammarskjöld et de Magalhaes renoncent à leurs amendements respectifs et se rallient au texte proposé par le Rapporteur.

Au sujet du 3°, le Rapporteur estime qu'il répond aux nécessités de la pratique. Adopter l'amendement pourrait laisser croire que l'Etat, usant de représailles, est

tenu de réparer, même les dommages indirects causés aux Etats tiers. Quant à l'amendement Strupp, il ne l'accepte pas non plus, car tout ce que l'on peut exiger, c'est que l'Etat usant de représailles fasse son possible pour que les tiers n'en souffrent pas; mais il pourra se faire qu'en fait malgré lui les tiers se trouvent lésés.

Le Rapporteur n'accepte pas non plus l'addition proposée par M. Verdross qui se réfère aux représailles armées, hypothèse extrême : le 4° que M. Verdross voudrait supprimer a d'ailleurs une portée plus large que l'amendement qu'il présente.

Quant au 7°, le Rapporteur n'accepte pas l'amendement de M. de Magalhaes : ce serait dire le contraire de ce qui a été stipulé à l'article 5, 2°; on ne peut d'ailleurs accepter l'idée que le seul fait d'offrir une procédure de règlement pacifique soit une satisfaction suffisante de nature à obliger la cessation de représailles; il faut que l'on puisse effectivement arriver à la solution du différend.

M. Hammarskjöld (père) propose de rédiger le 7° comme suit : « cesser les représailles aussitôt qu'aura été obtenue la cessation de l'acte illicite et éventuellement une réparation raisonnable ».

Le Rapporteur n'accepte pas ce texte, mais il se rallie à celui que propose M. Rolin : « cesser les représailles aussitôt qu'il aura été obtenu une *satisfaction* raisonnable ».

M. de Magalhaes retire ses amendements aux 1° et 7°; il maintient celui relatif au 3°.

M. Strupp retire son amendement au 3°.

Le vote a lieu par division.

L'alinéa 1er, le 1° (avec l'amendement accepté par le Rapporteur) et le 2° sont successivement adoptés.

L'amendement de Magalhaes au 3° est rejeté, de même que l'amendement Verdross.

Les 3°, 4° et 5° du texte du Rapporteur sont acceptés.

L'amendement de M. Hammarskjöld (père) au 6° est rejeté.

Le 6° du texte du Rapporteur est voté.

La séance est levée à midi trente.

Quatrième séance: Vendredi 19 octobre 1934 (après-midi).

La séance est ouverte à 15 h. 15, sous la présidence de M. MAHAIM, troisième vice-président de l'Institut.

M. POLITIS lit l'article 7 du projet de règlement présenté par lui, au nom de la quatrième Commission, et qui concerne les ripostes aux représailles:

« L'Etat qui subit des représailles licites ne peut pas y riposter par des mesures de représailles.

» Il en est, toutefois, autrement si l'Etat autorisé à user de représailles abuse de son droit, en transgressant les règles qui, conformément à l'article 6, en régissent l'exercice. Dans ce cas, son adversaire peut recourir contre lui à des représailles, après lui avoir vainement demandé satisfaction. »

Le premier alinéa, précise le Rapporteur, pose le principe de l'interdiction d'une riposte à l'égard de représailles légitimes. Cette interdiction paraît certaine. La Commission a cependant cru bon de l'énoncer en termes formels.

Quant au second alinéa, il vise le cas où l'Etat, qui a déclanché des représailles, outrepasse ses droits, son action cesse alors d'être licite et des représailles peuvent être exercées contre lui par son adversaire.

M. UNDEN propose un amendement tendant à donner au texte une forme plus brève. Il ne comporterait qu'un seul alinéa, ainsi conçu:

« L'Etat qui subit des représailles licites, exercées dans les limites indiquées ci-dessus, ne peut pas y riposter par des mesures de représailles. »

Le deuxième alinéa serait supprimé comme inutile, le

droit de riposte, en cas d'abus, résultant par *a contrario* de l'alinéa qui serait seul maintenu.

M. de Lapradelle admet que l'on spécifie, dans le premier alinéa, que les représailles auxquelles il est interdit de riposter, doivent être des représailles exercées dans les limites indiquées par les articles précédents du règlement. Il combat, en revanche, la suppression pure et simple du deuxième alinéa, estimant que les textes ne doivent pas être trop elliptiques et qu'il est bon de formuler explicitement les principes.

La rédaction proposée par M. Unden pour le premier alinéa est adoptée, mais la suppression pure et simple du deuxième alinéa est rejetée.

A propos de ce deuxième alinéa, M. Cavaglieri remarque, d'accord avec le Rapporteur, que l'abus du droit, dont il y est parlé, ne correspond pas à la notion strictement technique de l'abus du droit. Il s'agit, d'une manière plus générale, de la violation des règles qui régissent l'exercice des représailles licites.

Il suggère aussi quelques modifications de forme. Pour tenir compte des textes déjà votés, il ne faut pas parler d' « Etat *autorisé* à user de représailles, mais plutôt d'Etat exerçant des représailles licites ».

Il est inutile également de dire que l'Etat victime de représailles dépassant les limites permises pourra recourir lui aussi à des représailles contre son adversaire, « *après lui avoir vainement demandé satisfaction* ». L'Etat coupable a violé le droit. On peut biffer ce membre de phrase.

Le Rapporteur accepte les suggestions de M. Cavaglieri en faisant observer qu'il le peut d'autant plus facilement, en ce qui concerne la dernière, qu'il y aura la mise en demeure prévue par l'article 6.

L'Institut, à la suite de ces déclarations, adopte les amendements de M. Cavaglieri.

M. Barbosa de Magalhaes voudrait que l'on mentionne expressément que les représailles, exercées à titre de riposte exceptionnellement autorisée, doivent elles aussi être des représailles *non armées*, et que l'on ajoute qu'elles devront observer les conditions établies à l'article 6.

Le Rapporteur se déclare favorable à cette dernière addition, mais hostile, au contraire, à l'adjonction des mots « *non armées* », comme inutile et dangereuse: inutile parce que l'article 4 déjà voté, et qui pose le principe de l'interdiction des représailles armées, domine l'ensemble du projet ; dangereuse, parce qu'en ajoutant ces mots, on paraîtrait exclure, en tout état de cause, le recours aux représailles armées, alors que certaines hypothèses exceptionnelles peuvent, à la rigueur, les rendre admissibles.

L'Institut partageant l'opinion de M. Politis, le texte finalement voté, comme l'article 7, est le suivant:

« L'Etat qui subit des représailles licites, exercées dans les limites indiquées ci-dessus, ne peut pas riposter par des mesures de représailles.

» Il en est, toutefois, autrement si l'Etat exerçant des représailles licites abuse de son droit, en transgressant les règles qui, conformément à l'article 6, en régissent l'exercice. Dans ce cas, son adversaire peut recourir contre lui à des représailles, en observant les conditions établies par l'article 6. »

L'article 8 concerne le contrôle des autres Etats, à l'égard de celui qui exerce des représailles:

« L'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international. Il ne peut, en aucun cas, échapper à la

discussion des autres Etats ni, entre Membres de la Société des Nations, être soustrait à l'appréciation des organes de la Société. »

M. Politis met en lumière l'importance de ce texte qui, en donnant à la communauté internationale le droit de surveiller l'exercice des représailles, marque un progrès important dans le développement du droit international. Deux cas pourront se présenter. Si l'Etat qui pratique les représailles fait partie de la Société des Nations, il sera tout naturellement soumis au contrôle de cette Société. S'il n'en est pas membre, le contrôle s'effectuera sous une autre forme, mais la fin poursuivie sera toujours la même.

M. de Lapradelle donne sa pleine et entière adhésion aux vues du Rapporteur. D'accord avec lui, il précise que le contrôle dont le principe est prévu pourra intervenir à deux moments différents: au moment où les représailles seront décidées par l'Etat qui se proposera d'y recourir, et lorsqu'il les mettre à exécution.

L'adoption de l'article 8 fait naître cependant deux débats.

L'un est soulevé par M. Winiarski, qui trouve le texte trop vague. Par qui le contrôle sera-t-il exercé ? Sera-ce seulement celui de l'opinion publique ? En vertu de quoi ?

Il faut préciser que ce sera un contrôle exercé en vertu d'un traité, d'une convention et dire: « L'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international, *conformément aux engagements en vigueur.* »

M. Diena formule une critique analogue. Telle qu'elle est rédigée, la disposition en cause lui paraît être une sorte de précepte de morale internationale, plutôt qu'une

règle ferme et juridique. Il en accepterait, à la rigueur, le fond, mais la forme devrait être modifiée, pour être mise en harmonie avec les principes relatifs aux sources du droit. L'Institut devrait dire qu'il exprime un vœu ou bien se limiter aux cas où il existe des engagements conventionnels. Au surplus le pacte Briand-Kellogg n'est-il pas lui-même un acte conventionnel ?

M. Henri Rolin, au contraire, se déclare pleinement d'accord avec M. Politis et M. de Lapradelle. Il combat l'amendement de M. Winiarski qui aurait pour résultat de donner au contrôle international une portée tout à fait incomplète.

Jusqu'ici, il n'a existé qu'un contrôle inorganique des représailles, celui qui s'exerce par les voies de la représentation diplomatique. Consacrer, d'une manière générale, comme le fait le projet, le droit et le devoir de discussion des Etats à l'égard des représailles pratiquées par un autre Etat, c'est assurer la sauvegarde de l'ordre public international.

Il faut reconnaître le pouvoir de demander des explications à tout Etat tiers, même en l'absence d'organisation d'arbitrage ou de compétence de la Cour Permanente de Justice Internationale, et quand il s'agit de représailles provenant d'un Etat, membre de la Société des Nations, le contrôle de celle-ci est trop naturel pour qu'il soit besoin de le justifier.

M. Politis, à son tour, reproche à M. Winiarski de ravaler l'idée du contrôle international des représailles au niveau d'une règle de droit conventionnel, au lieu d'en faire un principe de droit commun international.

La question des représailles, comme l'a dit très heureusement M. Henri Rolin, est une question d'ordre

public international. Tous les Etats doivent avoir le droit et ont le devoir de s'en préoccuper. Tous ont voix au chapitre.

L'évolution est ici la même que celle qui s'est produite à propos de la guerre. Jadis la guerre était strictement et uniquement l'affaire des belligérants. Les autres Etats n'avaient pas à s'en mêler, sous peine de compromettre leur neutralité. Ainsi que l'a dit M. Hammarskjöld, la neutralité, comme la pluie dans l'Ecriture, ne distinguait pas entre les bons et les méchants. Il n'en est plus ainsi depuis le Pacte de Paris. La guerre est une affaire générale. Les Etats ne peuvent pas dire que cette affaire ne les regarde pas. En tout cas, ils n'outrepassent pas leur droit en s'en préoccupant.

M. Diena a dit, il est vrai, que le Pacte Briand-Kellogg est un acte conventionnel. M. Politis n'a pas entendu cette affirmation sans quelque inquiétude. En effet, le caractère d'acte conventionnel n'est qu'une apparence — on a voulu traduire en termes précis une aspiration qui existait déjà dans les consciences — et c'est ce qu'exprime bien le mot « Déclaration ».

Sans doute, le contrôle international en matière de représailles est une innovation importante, mais c'est une innovation qui n'est nullement révolutionnaire. Elle est tout à fait conforme à la ligne de l'évolution du droit international depuis vingt ans. Fonder ce progrès sur la seule base du droit conventionnel serait dangereusement le limiter.

A la suite de ces déclarations de M. Politis, l'amendement de M. Winiarski est rejeté.

Une autre discussion s'élève aussi à propos de l'emploi du mot « contrôle ».

Sir John Fischer WILLIAMS, tout en étant sympathique à l'idée que la communauté internationale ne peut se désintéresser, d'une manière absolue, des représailles pratiquées par un Etat, fait part à l'Institut des craintes que le mot « contrôle » lui inspire, en raison de la signification très précise et très forte que lui attribue la langue anglaise. Il se demande comment on pourrait traduire le mot français en anglais sans en exagérer la force.

M. Ch. DE VISSCHER craint, lui aussi, que ce mot ne donne lieu à difficultés, car il évoque l'idée d'une certaine organisation conventionnelle, ce qui irait à l'encontre de la pensée du Rapporteur. Ne pourrait-on pas dire que l'usage des représailles n'est pas de la compétence exclusive, discrétionnaire des Etats qui les exercent

M. POLITIS objecte que cette formule, elle, ne dit pas assez. Pour sa part, il tient beaucoup à l'emploi de l'expression « contrôle international » que la suite du texte précise et explique.

Elle traduit l'idée, capitale pour le progrès humain, qu'un Etat est comptable de ses actes envers les autres, et que ceux-ci ne peuvent s'en désintéresser. Il s'agit au surplus d'une locution entrée dans l'usage courant. Ne dit-on pas, dans les pays de liberté, que le Parlement travaille sous le « contrôle » de l'opinion publique ? Ne parle-t-on pas de « contrôle administratif », de « contrôle juridictionnel » ?

M. NIBOYET n'est pas choqué par le mot « contrôle ». Tout au plus pourrait-on préciser qu'il ne s'agit pas d'un contrôle préalable.

M. DONNEDIEU DE VABRES pense que l'on pourrait parler

de « l'appréciation des Etats » et n'employer le terme « contrôle » que lorsqu'il s'agit d'un Etat membre de la Société des Nations, celle-ci constituant l'organisation susceptible alors d'exercer le contrôle.

M. Coudert trouve que l'expression « contrôle » est vague, même en français. Il propose de dire, pour affirmer que les représailles ne peuvent s'exercer arbitrairement :

« L'usage des représailles reste toujours soumis aux responsabilités internationales. »

M. Basdevant, tout en étant d'accord sur le fond avec le Rapporteur, cherche une formule qui traduirait son idée sous une forme plus acceptable pour tous et qui éviterait les objections que suscite le mot « contrôle ».

Cette formule pourrait être :

« L'Etat qui a recours aux représailles en doit compte à la communauté internationale. »

Le Révérend Père de la Brière rappelle qu'au cours des travaux de la Commission, c'est l'idée à exprimer, plus que son expression même qui a paru importante. Le mot « contrôle » a été accepté sans difficulté. Il correspond en somme à un droit de regard de la collectivité organisée des nations.

M. de Lapradelle tient essentiellement au mot « contrôle », à cause du sens plein et précis qu'il a dans le langage du droit international. On pourrait peut-être insister davantage sur la justification de ce contrôle en disant :

« L'usage des représailles, intéressant la communauté internationale, reste toujours soumis au contrôle, etc. »

M. Politis rappelle que François de Vitoria, après avoir enseigné que le prince ne fait une guerre légitime que pour défendre un droit violé, reconnaît qu'il est juge en sa propre cause, mais il ajoute qu'il reste soumis au jugement de ses propres sujets qui peuvent lui désobéir, s'il entreprend une guerre injuste. C'était aller très loin, à une époque où le devoir d'obéissance des sujets envers leur souverain était entendu d'une manière particulièrement stricte. C'est aller beaucoup moins loin aujourd'hui que de demander à l'Institut de consacrer l'idée d'un contrôle international sur l'exercice des représailles.

A titre transactionnel, Sir John Fischer Williams demande à M. Politis s'il accepterait d'ajouter le mot « examen » au mot « contrôle ».

Le Rapporteur répond qu'il ne voit pas bien qu'elle serait la portée de cette addition. Qui dit « contrôle », dit déjà « examen ».

Au surplus, la discussion n'est-elle pas une pure discussion de linguistique Le mot anglais qui traduit le mieux l'expression française de « contrôle », c'est « supervision ». « Control », en anglais, signifie, lui, commandement et sanction. Le « contrôle » français a une signification plus ample et plus riche. On pourrait noter, au procès-verbal, que, dans la pensée de l'Institut, le terme français « contrôle » correspond au mot anglais « supervision » et mettre, au besoin, ce mot entre parenthèses dans le texte.

M. Ake Hammarskjöld indique que dans les documents émanés de la Cour Permanente de Justice Internationale, « contrôle » est le plus souvent traduit en anglais par le mot « supervision », celui-ci, sans être absolument satisfaisant, étant considéré comme s'approchant le plus du sens à rendre.

Sir John Fischer WILLIAMS maintient, cependant, son amendement, mais il est rejeté et c'est le texte primitif du projet qui est voté.

L'article 9 prévoit que :

« Les différends relatifs à l'interprétation du présent Règlement seront soumis à la Cour permanente de Justice internationale, à moins que les Etats intéressés ne préfèrent les déférer à un Tribunal arbitral. »

M. POLITIS espère que cet article ne soulèvera guère de difficulté. Il correspond à une disposition qui, à l'heure actuelle, est presque une clause de style dans les engagements internationaux.

M. Ake HAMMARSKJÖLD propose cependant un amendement tendant à prescrire le recours à une instance judiciaire non seulement pour les difficultés relatives à l'interprétation du règlement, mais aussi pour celles concernant son application. Il estime également nécessaire de prévoir uniformément et de manière exclusive la compétence de tribunaux qui peuvent être saisis autrement que par compromis ; car, dans les litiges de la nature de ceux que vise l'article 9, il est indispensable de les soumettre rapidement à la juridiction compétente ; or la conclusion et la ratification d'un compromis exigent beaucoup de temps. D'une manière générale, il faut donc exclure la compétence des tribunaux arbitraux.

Compte tenu de ces observations, l'article 9 serait ainsi rédigé :

« Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent règlement seront soumis à la décision d'une instance internationale ayant le pouvoir de statuer sur requête de la partie la plus diligente. »

M. Politis, quant aux différends relatifs à l'application du règlement, fait observer qu'ils ont été mentionnés dans le texte qui termine son rapport. C'est par suite d'une faute d'impression qu'ils ont été oubliés dans le texte commenté auquel se réfère M. Hammarskjöld. Il est donc entièrement d'accord avec lui pour les ajouter.

En revanche, tout en étant bien d'avis que la compétence à prévoir doit être avant tout une compétence obligatoire, il estime inopportun d'exclure complètement le recours à un Tribunal arbitral. Il faut réserver cette possibilité aux parties pour le cas où elles trouveraient trop lente la juridiction de la Cour Permanente de Justice Internationale.

D'autre part, il faut mentionner expressément cette Cour, ce que ne fait pas l'amendement de M. Hammarskjöld.

M. Ake Hammarskjöld persiste à penser que la perte de temps qu'implique la nécessité de négocier un compromis constitue un danger. Et même si l'on s'en tient à la seule Cour, ce danger subsiste si l'on se borne à dire que les différends lui « seront soumis ». Cette expression exige-t-elle la conclusion d'un compromis ? Admet-elle, au contraire, une requête unilatérale ? On ne sait; en sorte qu'une requête provoquera presque certainement une exception. Pour couper court à toute chicane, au moins en ce qui concerne la Cour, on pourrait dire qu'elle sera saisie « par la partie la plus diligente ».

Même ainsi réduit, et sauf ce qui concerne l'adjonction du mot « application » qui corrige un simple oubli typographique, l'amendement de M. Hammarskjöld n'est pas accepté.

L'article 9 sera donc ainsi rédigé :

« Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent Règlement seront soumis à la Cour permanente de Justice internationale, à moins que les Etats intéressés ne préfèrent les déférer à un Tribunal arbitral. »

L'Institut adopte ensuite à l'unanimité les considérants destinés à précéder le règlement qu'il vient d'adopter, après quelques mots de justification de M. Politis.

Ces considérants ont la teneur suivante :

« L'Institut de droit international,

» Constatant que le régime des représailles est dû à l'imperfection de l'état actuel du droit des gens et de l'organisation internationale et qu'il ne perdra pas entièrement sa raison d'être tant que les Etats atteints dans leurs droits par des actes illicites ne seront pas assurés d'obtenir par les voies de règlement pacifique les satisfactions légitimes auxquelles ils peuvent prétendre ;

» Considérant que les progrès réalisés dans l'organisation juridique de la Communauté internationale, notamment par le développement des procédures de règlement pacifique, la condamnation de la guerre comme instrument de politique nationale et la généralisation de l'idée de l'interdiction, dans tous les cas du recours à la force, impliquent des modifications profondes au régime des représailles en temps de paix ;

» Estimant qu'il importe dès lors de soumettre ce régime à une réglementation adaptée aux changements déjà survenus à cet égard, par la réduction du droit de se rendre justice à soi-même, en ayant soin de distinguer les représailles d'autres moyens de protection qui ne sauraient être confondus avec elles ;

» Formule, dans le Règlement ci-joint, les règles qui lui paraissent devoir désormais régir la pratique des représailles en temps de paix et qu'il croit, en conséquence, pouvoir recommander à l'adoption des gouvernements et à l'attention des organes internationaux. »

Comme il est impossible, en raison de la fin de la session, de distribuer aux membres et associés de l'Institut le texte définitif du règlement et des considérants qui le précèdent, il est entendu que ce texte sera établi sous la surveillance et la responsabilité du Secrétaire général.

Avant qu'il soit procédé au scrutin par appel nominal, M. Kebedgy exprime le désir d'expliquer le vote qu'il va émettre. En lisant le rapport présenté par M. Politis, aussi bien que pendant la discussion, il n'a pu s'empêcher de penser à deux incidents concernant les représailles, qu'il a personnellement vécus et dont il résulte: 1° que les représailles, étant une arme à deux tranchants — condamnable ou acceptable suivant les cas, — il est préférable d'éviter une réglementation trop précise à l'avance, qui aurait, du reste, très vraisemblablement le même sort que la plupart des tentatives de réglementation du droit de la force; 2° qu'étant donnée l'existence d'une mentalité qui ne disparaîtra pas de sitôt, il est vain de vouloir élever contre elle des formules juridiques sans lendemain.

D'autre part, quand on se trouve en présence du spectacle démoralisant de la violation brutale et continue des principes les plus élémentaires ou des commandements du droit, de la morale, de la justice, violation commise parfois par ceux-là même qui sont censés être les gardiens de ces grandes idées, quand on voit les opportunistes fermer les yeux, au lieu de dénoncer cette violation, comme constituant une aide précieuse pour les perturbateurs de la paix, on ne se sent pas encouragé à se payer d'illusions. Il faudrait une trop forte dose d'optimisme que M. Kebedgy, tout en n'étant point pessimiste en principe, avoue ne pas posséder.

Pour ces raisons, il s'abstiendra.

Votent en faveur de la résolution et du règlement relatifs au régime des représailles en temps de paix : MM. Alvarez, Audinet, de la Barra, Basdevant, Borel, Bourquin, Marshall Brown, Catellani, Cavaglieri, Gemma, Hammarskjöld (père), de Lapradelle, Le Fur, Mahaim, Mandelstam, Nerincx, Nippold, baron Nolde, Politis, de Reuterskjöld, comte Rostworowski, Seferiades, Simons, Strupp, baron Taube, Urrutia, Vallotton d'Erlach, Ch. De Visscher, Wehberg, Yanguas Messia, Arminjon, Rév. Père de la Brière, Coudert, Donnedieu de Vabres, Dumas, Klaestad, Kosters, Lémonon, Barbosa de Magalhaes, Muûls, Negulesco, Niboyet, Raestad, Henri Rolin, Salvioli, Sauser Hall, Scelle, Trias de Bes, Unden, Verdross, F. De Visscher, Sir John Fischer Williams, Winiarski.

Emettent un vote négatif : MM. de Bustamante, James Brown Scott, Planas-Suarez.

S'abstiennent : MM. Dupuis, Kebedgy, Baty, Hammarskjöld (fils), Kuhn, Réeves.

M. Mahaim adresse les félicitations de l'Institut à M. Politis. Il exprime la conviction que le travail accompli sera une source de progrès pour le droit international.

Constitution de nouvelles commissions

Extrait du Procès-Verbal
de la séance plénière du jeudi 18 octobre (après-midi).

Le Président donne lecture de la liste des sujets nouveaux proposés à l'étude de l'Institut.

I. — *Sujets de Droit International privé.*

1° Conflits de lois relatifs à la lésion dans les divers actes juridiques. (Présenté par MM. Audinet, Donnedieu de Vabres, Nolde, F. De Visscher, de la Barra, Cavaglieri, Yanguas Messia, Seferiades, Diena, Rostworowski.)

2° Conflits de lois en matière de contrat de travail. (Présenté par MM. Audinet, Donnedieu de Vabres, Nolde, F. De Visscher, de la Barra, Cavaglieri, Yanguas Messia, Seferiades, Diena, Rostworowski.)

3° Conflits de lois dans la navigation intérieure. (Présenté par MM. Audinet, Donnedieu de Vabres, Nolde, F. De Visscher, De la Barra, Cavaglieri, Yanguas Messia, Seferiades, Diena, Rostworowski.)

4° Conflits de lois relatifs à la preuve. (Présenté par MM. Arminjon, Le Fur, Alvarez, Nolde, G. Scelle, de Lapradelle, Kebedgy, Mercier, E. Roguin, Vallotton.)

II. — *Sujets de Droit des Gens.*

1° La clause juridictionnelle dans les Conventions d'Union, notamment celles relatives à la propriété intellectuelle et industrielle. (Présenté par MM. Politis, Kosters, Le Fur, de Lapradelle, B. de Magalhaes, Huber, Erich, Verdross, Raestad, Hammarksjöld.)

2° La notion de légitime défense. (Présenté par MM. Politis, Mercier, Ch. De Visscher, Huber, de Lapra-

delle, de la Barra, Dupuis, Diena, Catellani, Basdevant.)

3° L'exécution des décisions de la justice internationale. (Présenté par MM. Mercier, de Lapradelle, de Bustamante, de Taube, Marshall Brown, Diena, Politis, Erich, Cavaglieri, Rolin-Jaequemyns, Nippold.)

4° La protection internationale de la population civile en cas de conflit armé international. (Présenté par MM. de Lapradelle, Mercier, de Taube, Marshall Brown, Diena, Nippold, Politis, Erich, de Bustamante, Mahaim, Cavaglieri.)

5° Le régime de la neutralité dans le cadre de la Société des Nations et du Pacte Briand Kellogg. (Présenté par MM. de Lapradelle, Mercier, Basdevant, de Bustamante, de Taube, Diena, Nippold, Politis, Erich, Cavaglieri.)

Le Secrétaire général rappelle que l'Institut s'est imposé pour règle de ne pas multiplier trop le nombre des commissions; chacun des membres ou associés ne pouvant, aux termes du Règlement, faire partie que de trois commissions au maximum, l'on rencontrerait des difficultés pratiques insurmontables si l'on voulait instituer un nombre trop élevé de commissions.

D'autre part, il existait, au début de la session actuelle, 23 Commissions; deux d'entre elles viennent à disparaître du fait qu'elles ont terminé leur tâche par l'adoption des résolutions concernant d'une part les représailles (4e Commission), d'autre part la création d'une organisation tendant à l'établissement d'un régime juridique des eaux marines (5e Commission). De plus, d'accord avec M. Lyon-Caen, rapporteur de la 13e Commission, le Bureau considère qu'il est actuellement préférable de ne pas poursuivre l'étude de la révision des

règles concernant la lettre de change et le billet à ordre.

Dans ces conditions il reste actuellement 20 commissions et le Bureau estime que parmi les sujets qui ont été proposés, cinq seulement devraient être retenus.

Quant au choix de ces sujets, il y a lieu, semble-t-il, de donner une préférence aux questions de droit international privé. Traditionnellement l'Institut a partagé son activité entre les deux disciplines, mais il se fait qu'actuellement la part du droit international public l'emporte de beaucoup. En réalité il n'y a plus qu'une seule question de droit international privé au programme d'études. Dans ces conditions il paraît indispensable de retenir trois ou quatre des sujets de droit international privé qui ont été proposés, la question relative à la clause juridictionnelle dans les conventions d'Union pouvant d'ailleurs être considérée comme se rattachant au droit privé.

M. Raestad insiste en faveur du choix de cette dernière question qui offre des aspects variés.

Le Secrétaire général de son côté rappelle que l'Institut de Coopération Intellectuelle s'intéresse à cette étude.

L'Institut marque son accord sur l'adoption de ce sujet.

Le baron Nolde tient particulièrement à l'étude des conflits de lois relatifs à la preuve.

M. Diena au contraire estime que c'est la question de droit international privé qu'il conviendrait de ne retenir qu'en dernier lieu.

M. Niboyet reconnaît que le sujet, intéressant en lui-même, paraît trop vaste; il conviendrait de le limiter. Pour sa part il renoncerait plus volontiers à la question des conflits de loi en matière de contrats de travail.

M. Simons souhaite que l'on examine la question des conflits de loi en matière de navigation intérieure, qui apparaît en une certaine mesure comme un complément des résolutions adoptées en ce qui concerne le régime des fleuves internationaux.

L'Institut se prononce en faveur des sujets numérotés 2, 3 et 4 de droit international privé. Il adopte également la question concernant l'introduction de la clause juridictionnelle dans les conventions d'Union.

Il reste dès lors à choisir un sujet de droit international public parmi les 2°, 3°, 4° et 5° de la liste proposée.

M. de Lapradelle reconnaît qu'il est difficile, par raison de courtoisie, de décider la suppression de certaines commissions dont les travaux ne semblent pas cependant être poussés activement. Mais il demande si l'on ne pourrait s'écarter de la limite de 25 commissions indiquées par le Secrétaire général, et cela de manière à pouvoir retenir outre la question de la légitime défense, celle concernant l'exécution des décisions de la Justice internationale: ces deux questions se rattachent toutes deux à celle des représailles qui a fait l'objet de résolutions adoptées dans la présente session.

Après un échange de vues au sujet de cette proposition, le Président insiste pour que l'Institut reste fidèle à sa méthode de travail. Le nombre des commissions existantes est déjà élevé, il convient de s'en tenir à la règle adoptée.

L'Institut approuve cette manière de voir en ne retenant, parmi les sujets de droit public qui restent en question, que l'examen de la notion de la légitime défense.

Extrait du Procès-Verbal
de la séance du vendredi 19 octobre (après-midi).

A la fin de la séance plénière du vendredi après-midi 19 octobre 1934, certains membres ou associés ont présenté diverses observations ou suggestions concernant le travail effectué au sein des commissions et le choix des sujets d'étude retenus par l'Institut.

M. Nippold insiste sur l'importance de la tâche de la première Commission qui est chargée de s'occuper du problème de la codification du droit international, ou plus exactement de l'étude du problème de la codification, car il ne s'agit pas de savoir s'il y aura une codification et qui la fera, mais de savoir si une codification est possible. Au fond, la tâche de l'Institut a toujours été un perpétuel travail de codification. Mais cela ne doit pas l'empêcher d'étudier en lui-même un problème dont la solution sera peut-être trouvée plus facilement par les organisations scientifiques que par les conférences diplomatiques.

Les travaux préparatoires de la Commission seront sans doute longs. Il faut examiner le terrain sur lequel s'élèvera l'édifice, qui n'est autre, comme l'a dit si justement M. Alvarez, qu'une reconstruction du droit international. Pour faciliter la tâche de la première Commission, M. Nippold demande au Bureau de vouloir bien la réunir en 1935, pour qu'elle puisse se livrer à une première discussion.

M. Hammarskjöld père remarque qu'il est président du Comité d'Experts de la S. D. N. pour la codification du droit international. Ce Comité ne peut être réuni qu'à la demande du Conseil de la S. D. N. Or, depuis six ans,

M. Hammarskjöld n'a reçu aucune invitation en ce sens.

M. Borel, rappelant le vœu exprimé à Oslo, demande instamment aux membres et associés de l'Institut qui, tout en ne faisant pas partie d'une commission, ont des observations à faire à propos de la question dont elle s'occupe, de vouloir bien les présenter par écrit avant la session, afin que ces observations puissent être étudiées à loisir et qu'ils soient eux-mêmes convoqués avec la commission intéressée, pour faciliter les discussions et aplanir les difficultés qui ralentissent trop souvent les délibérations en séance plénière.

M. Politis regrette que certains sujets proposés la veille à l'Institut aient été écartés, sous prétexte d'encombrement.

Il constate qu'à la veille de la session de Paris, il existait vingt-trois commissions. Trois disparaissent (les 4°, 5°, 6°) par suite des projets adoptés. La 13° (révision des règles concernant la lettre de change et le billet à ordre) peut être supprimée comme n'ayant plus d'intérêt, d'après son rapporteur, M. Lyon-Caen.

Mais ce n'est pas encore suffisant. M. Politis estime que si, au bout d'un délai raisonnable, le Bureau constate que l'étude d'une question n'avance pas, qu'elle est tombée en quelque sorte en léthargie, il devrait avoir le droit de la faire disparaître de la liste de celles retenues par l'Institut, pour pouvoir la remplacer par une question nouvelle. Le Bureau serait ainsi amené, après examen, à supprimer les commissions dont l'inaction prolongée fait de leur existence une pure fiction.

Cette réforme serait d'autant plus facile à réaliser que le règlement de l'Institut ne dit rien sur la fin des commissions, notamment sur leur mort accidentelle.

M. Kebedgy estime qu'aucune commission ne devrait pouvoir être supprimée, sans que son rapporteur ait été, au préalable, consulté sur l'opportunité de cette mesure.

M. le Secrétaire général déclare que si l'assentiment préalable des rapporteurs était strictement exigé, la suppression d'une commission par le Bureau serait souvent rendue très difficile.

Au cas où la proposition de M. Politis serait acceptée, il demanderait à l'Institut d'émettre un vote donnant au Bureau la mission stricte de réaliser les suppressions envisagées.

M. de Lapradelle croit que le remède au mal signalé doit être cherché dans une autre voie. Il estime qu'il conviendrait d'accueillir plus largement les sujets proposés, sans attendre qu'une place leur soit faite par la disparition des commissions existantes. Par le jeu même de la concurrence vitale, les sujets faisant l'objet de travaux assidus et actifs l'emporteraient sur ceux laissés en sommeil.

Pour sa part, il verrait volontiers ajouter deux ou trois sujets écartés la veille, notamment celui sur l'exécution des décisions de justice internationales, sans exclure la légitime défense. Il lui semble, en effet, que, contrairement à ce qui a pu être affirmé, la discussion et le vote du rapport de M. Politis sur le régime des représailles en temps de paix ont montré que le sujet le plus intéressant était, non pas la légitime défense, mais l'exécution des décisions de justice internationales.

MM. Audinet et Niboyet regrettent également qu'ait été écarté en droit international privé le sujet sur la lésion. Ils se demandent s'il ne pourrait pas être repris, au cas où des commissions seraient supprimées conformément au vœu de M. Politis.

M. Basdevant fait observer que si deux commissions ont disparu, par suite de l'adoption des projets votés par l'Institut à la présente session et une troisième sur la demande de son rapporteur, cinq nouvelles seront constituées du fait de l'adoption des sujets retenus par l'Institut. Pour sa part, il approuve pleinement la proposition de M. Politis, bien qu'elle impose au Bureau une lourde charge et un devoir pénible à remplir.

Il ne saurait, au contraire, adhérer à la proposition de M. de Lapradelle qui, aboutissant à multiplier les commissions, rendrait difficile l'observation de la règle limitant à trois le nombre des commissions dont chaque membre ou associé peut faire partie.

Quant à revenir sur les décisions prises la veille, c'est une solution qui lui paraît impossible, ces décisions ayant été prises en connaissance de cause et sans malentendu.

M. le Secrétaire général croit également que ce serait un mauvais précédent. Il estime tout à fait juste la proposition de M. Politis qui, seule, permet d'éviter d'immobiliser indéfiniment certains membres ou associés dans des commissions tombées en sommeil. Si la mise en congé ou la suppression de certaines commissions permettait d'envisager l'inscription d'une nouvelle question, le Bureau ne s'y refuserait pas.

L'Institut marque son accord sur cette façon de procéder.

La séance est levée à 17 h. 10.

Séance de clôture

Vendredi 19 octobre.

La séance est ouverte à 18 h. 10, sous la présidence de M. Basdevant.

Celui-ci s'excuse tout d'abord de la déception que sa présence doit causer à l'Institut. Sans doute s'attendait-on à voir à sa place M. Lyon-Caen. M. le Secrétaire général et M. Basdevant lui-même sont allés lui rendre visite pour lui demander de présider cette dernière séance. Les considérations d'âge, sinon de santé, les ont empêchés d'insister. L'Institut restera reconnaissant à M. le Doyen Lyon-Caen des paroles qu'il a prononcées de sa voix toujours ferme, à la séance d'ouverture et il lui exprime très respectueusement l'hommage de sa sincère gratitude et de sa vive affection.

Le Président informe ensuite les associés des décisions qui viennent d'être prises, en séance administrative, quant au choix du siège de la prochaine session et à la désignation des personnalités appelées à la présider.

Il fait accorder au Secrétaire général le pouvoir d'approuver les procès-verbaux des séances du vendredi, qui ne pourront être distribués en raison de la clôture de la session.

M. Simons exprime, non seulement en son nom, mais, il en est certain, au nom de tous les membres de l'Institut qui ne sont pas ressortissants de la République française, les sentiments de profonde gratitude dont ils sont animés envers les membres et associés français qui, à la suite du transfert de la session de Madrid à Paris,

se sont, à la dernière heure, chargés de la lourde tâche d'une organisation improvisée.

Si la session, malgré les circonstances tragiques qui l'ont accompagnée, est destinée à rester, dans les annales de l'Institut, une des plus mémorables, une des plus fertiles en résultats scientifiques, ce sera, sans doute, en grande partie dû au zèle infatigable, au talent d'organisation extraordinaire et à l'obligeance vraiment confraternelle des membres et associés français, ainsi qu'à la manière magistrale dont ils ont su se prévaloir des bons offices du Bureau.

M. Simons termine en demandant qu'il soit pris acte au procès-verbal des vifs remerciements adressés par l'Institut aux membres et associés français.

M. Bouel remplit aussi un agréable devoir en exprimant ses remerciements au Bureau, spécialement à ses membres permanents qui ont su faire face si rapidement aux changements rendus nécessaires par la situation en Espagne, ainsi qu'aux membres élus pour présider la session.

L'Institut tout entier a conscience de l'importance capitale du rôle rempli par son Bureau. Dans l'accomplissement de sa mission, celui-ci peut compter sur une confiance et une reconnaissance absolues.

M. Politis tient à manifester plus particulièrement sa gratitude à celui qui est l'organe permanent et moteur de l'Institut, M. Ch. De Visscher, secrétaire général, chez qui la conscience la plus scrupuleuse du devoir s'allie aux sentiments les plus ardents d'affection et de dévouement envers tous.

M. de Lapradelle remercie Mlle Basdevant et MM. Audinet et Baak, secrétaires chargés d'assurer la rédaction des procès-verbaux.

Le Secrétaire général s'associe à ces remerciements en y comprenant les attachés au secrétariat : MM. Jacques Politis, Donnedieu de Vabres et Dennery, ainsi que M. Claude Mercier et le service de la dactylographie.

Le Président, en sa double qualité de membre français et de membre du Bureau, remercie, à son tour, des paroles si aimables qui viennent d'être prononcées.

— C'est à peine, dit-il, si la session a été tenue à Paris, puisqu'elle a eu lieu à l'Institut International de Coopération Intellectuelle. L'Institut y a été encore un peu comme l'invité de l'Espagne, puisque celle-ci joue un rôle éminent dans cette organisation. Il y a été surtout l'hôte d'un directeur particulièrement favorable à cette besogne de coopération internationale à laquelle l'Institut a été, de tout temps, attaché. Sans doute, lors de la session de Lausanne, avait-il été reçu à Genève par le Secrétariat de la Société des Nations, par l'Union pan-américaine, à Washington, après la session de New-York, mais jamais jusqu'ici il n'avait bénéficié, de la part d'une institution internationale, d'une hospitalité aussi complète et aussi prolongée.

Les remerciements qui ont été adressés au Bureau, les membres et associés les méritent eux aussi. C'est par leurs rapports bien étudiés, par leur participation éclairée aux débats qu'a pu être assuré le succès de la session. A la fin de la session d'Oslo, on pouvait se demander si les travaux de l'Institut ne traversaient pas une crise. Cette crise, si elle a existé, a, en tout cas, été victorieusement surmontée.

Trois importants projets ont été discutés et adoptés. Sur le rapport de M. Strupp, l'Institut s'est montré favorable à la création d'une organisation internationale

destinée à s'occuper de toutes les questions que peuvent faire naître les diverses utilisations de la mer. Éclairé par M. Vallotton, il a étudié le problème ancien, mais complexe, de la condition des fleuves internationaux. Enfin, sur une question vieille comme le droit international lui-même, puisqu'elle a fait l'objet des premières monographies consacrées à cette science, l'Institut n'a pas hésité, ayant à examiner le régime des représailles en temps de paix, à suivre le guide si compétent, si sûr, si éclairé qu'est M. Politis, en adoptant des principes et des solutions vraiment favorables au progrès et au développement du droit international.

Sans doute est-il regrettable que d'autres projets, qui étaient mûrs, n'aient pu être discutés. Du moins faut-il se féliciter qu'ils aient été mis sur pied, grâce à l'amélioration des méthodes de travail en commission, méthodes qui pourraient encore être améliorées par des procédés dont l'avenir révèlera l'utilité.

Ainsi la session qui s'achève, bien qu'improvisée et écourtée par suite des circonstances, fera, grâce à sa sérieuse préparation scientifique, honneur à l'Institut. C'est une très grande satisfaction pour M. Basdevant que d'avoir eu à en établir le bilan.

Le succès obtenu est dû pour une large part à l'effort collectif, discipliné et efficace. L'influence morale exercée sur la marche des travaux par la personne si vénérée de l'éminent Doyen Lyon-Caen n'y a certainement pas, non plus, été étrangère.

M. Politis propose l'envoi d'un message d'affection et de respect à M. le baron Albéric Rolin. Si son grand âge l'a retenu loin de la session, il lui a, en quelque sorte, donné sa bénédiction paternelle. Il a été de cœur

avec cet Institut de Droit international, dont il a été, pendant un demi-siècle, l'ouvrier fidèle et dévoué et auquel sa famille a donné des membres dont la haute valeur scientifique est appréciée de tous.

Mais l'hommage serait incomplet, s'il n'était adressé aussi à cette admirable femme qu'est Mme la baronne Albéric Rolin. Constamment, celle-ci a soutenu son mari dans son amour et son dévouement à l'égard de l'Institut qu'elle-même a, plus d'une fois, si heureusement comparé à une grande famille; avec lui, elle a formé ce couple d'élite dont ceux qui ont été leurs hôtes dans la chère maison de Gand gardent l'impérissable souvenir. Qu'elle lui soit donc associée, par la formule la plus convenable à sa discrète modestie, dans la manifestation d'affectueux respect que l'Institut doit à son Président d'honneur.

M. Vallotton exprime le regret que l'élément féminin n'ait pas été mêlé davantage à la vie de l'Institut, en raison des circonstances. Mais il remercie le Comité des Dames, des visites et des réunions qu'il a su organiser pour charmer les loisirs des personnes accompagnant ceux qui ont participé à la session.

La séance est levée à 18 h. 40.

Résolutions votées par l'Institut au cours de sa XXXIXe Session

I. — Régime des représailles en temps de paix

(Quatrième Commission.)

Article premier.

Les représailles sont des mesures de contrainte, dérogatoires aux règles ordinaires du droit des gens, prises par un Etat à la suite d'actes illicites commis à son préjudice par un autre Etat et ayant pour but d'imposer à celui-ci, au moyen d'un dommage, le respect du droit.

Article 2.

Ne rentrent pas dans les termes de l'article premier et restent par conséquent en dehors des prévisions du présent règlement notamment :

1° Les mesures de contrainte, telles que la rétorsion, qui ne dérogent pas aux règles ordinaires du droit des gens ;

2° Les mesures résultant des principes généraux du droit en matière d'obligations, applicables aux rapports internationaux ;

3° Les mesures de contrainte reconnues légitimes par une autorité internationale compétente et exercées conformément au régime qui leur est propre ;

4° La légitime défense.

ARTICLE 3.

Les représailles sont de diverses catégories. Elles se distinguent notamment en représailles armées et en représailles non armées.

Les représailles armées sont celles qui comportent le recours à la force sous quelque forme que ce soit, militaire, navale ou aérienne.

ARTICLE 4.

Les représailles armées sont interdites dans les mêmes conditions que le recours à la guerre.

ARTICLE 5.

Les représailles même non armées sont interdites quand le respect du droit peut être effectivement assuré par des procédures de règlement pacifique.

En conséquence, elles doivent être considérées comme interdites notamment :

1° Lorsqu'en vertu du droit en vigueur entre les parties, l'acte dénoncé comme illicite est de la compétence obligatoire de juges ou d'arbitres ayant compétence aussi pour ordonner, avec la diligence voulue, des mesures provisoires ou conservatoires et que l'Etat défendeur ne cherche pas à éluder cette juridiction ou à en retarder le fonctionnement ;

2° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique est en cours, dans les conditions envisagées au 1°, à moins que les représailles n'aient été légitimement prises auparavant, réserve faite de leur cessation décidée par l'autorité saisie ;

3° Lorsqu'une procédure de règlement pacifique aboutit à une décision obligatoire que l'Etat défendeur exécute de bonne foi.

Article 6.

Dans l'exercice des représailles, l'Etat doit se conformer aux règles suivantes :

1° Mettre au préalable l'Etat auteur de l'acte illicite en demeure de le faire cesser et d'accorder éventuellement les réparations requises ;

2° Proportionner la contrainte employée à la gravité de l'acte dénoncé comme illicite et à l'importance du dommage subi ;

3° Limiter les effets des représailles à l'Etat contre qui elles sont dirigées, en respectant, dans toute la mesure du possible, tant les droits des particuliers que ceux des Etats tiers ;

4° S'abstenir de toute mesure de rigueur qui serait contraire aux lois de l'humanité et aux exigences de la conscience publique ;

5° Ne pas détourner les représailles du but qui en a déterminé initialement l'usage ; et

6° Cesser les représailles aussitôt qu'il aura été obtenu une satisfaction raisonnable.

Article 7.

L'Etat qui subit des représailles licites, exercées dans les limites indiquées ci-dessus, ne peut pas riposter par des mesures de représailles.

Il en est, toutefois, autrement si l'Etat exerçant des représailles licites abuse de son droit, en transgressant

les règles qui, conformément à l'article 6, en régissent l'exercice. Dans ce cas, son adversaire peut recourir contre lui à des représailles en observant les conditions établies à l'article 6.

Article 8.

L'usage des représailles reste toujours soumis au contrôle international. Il ne peut, en aucun cas, échapper à la discussion des autres Etats, ni, entre membres de la Société des Nations, être soustrait à l'appréciation des organes de la Société.

Article 9.

Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent Règlement seront soumis à la Cour permanente de justice internationale, à moins que les Etats intéressés ne préfèrent les déférer à un Tribunal arbitral.

II. — Création d'un Office international des eaux

(Cinquième Commission.)

L'Institut de droit international,

Considérant que l'accroissement incessant des utilisations de la mer rend nécessaire la création d'une organisation internationale destinée à s'occuper de toutes les questions d'ordre international nées ou pouvant naître à cette occasion ; que cette organisation, tout en n'ayant, en général, que des fonctions d'investigation et de documentation, devrait aussi prêter son concours pour colla-

borer à l'élimination des controverses qui pourraient se produire,

Estime désirable la conclusion entre Etats d'une convention reposant sur les principes énoncés ci-après :

ARTICLE PREMIER.

Il est institué une organisation permanente chargée :

1° De contribuer à l'établissement d'un régime juridique général de la mer conforme aux intérêts communs de la collectivité internationale ;

2° De faciliter la solution des différends qui surgiraient à cette occasion entre les Etats.

ARTICLE 2.

L'organisation comprend :

1° Une conférence générale composée des représentants des membres de l'organisation ;

2° Le Bureau international de la mer ;

3° Un Comité spécial permanent.

Le Bureau de la mer a une mission d'étude, de constatation et d'examen. Il sert d'intermédiaire, dans toute l'étendue de sa mission, entre les divers membres de l'organisation.

Le Comité spécial, composé de personnalités particulièrement versées dans le droit international maritime, agira en qualité de commission de conciliation en cas de différends entre les membres de l'organisation.

ARTICLE 3.

En cas de litige sur des questions de la compétence de l'organisation prévue par l'article précédent, les membres de l'organisation s'obligent à conclure un compromis le déférant à la décision de la Chambre des communications et du Transit de la Cour permanente de justice internationale, dans les limites de sa compétence.

ARTICLE 4.

Tous litiges relatifs à l'interprétation de la présente convention seront soumis, par la partie la plus diligente, à la Cour permanente de justice internationale statuant en séance plénière.

III. — Règlement pour la navigation des fleuves internationaux

(Sixième Commission.)

ARTICLE PREMIER.

Le présent règlement s'applique :

1° Aux fleuves dits internationaux, c'est-à-dire aux cours d'eau qui, dans la partie naturellement navigable de leur cours, traversent ou séparent deux ou plusieurs Etats, ainsi qu'aux affluents qui présentent les mêmes caractères ;

2° Aux voies qui, sans être internationales au sens de la définition ci-dessus, appartiennent aux catégories ci-après : *a)* voies navigables dites eaux intermédiaires

entre deux fleuves internationaux ; *b)* voies navigables artificielles ou autres ouvrages qui sont au seront établis sur ou entre certaines sections du même fleuve international, dans le but de suppléer aux imperfections de la voie fluviale naturellement navigable.

Article 2.

La circulation sur une voie fluviale internationale est libre. Cette liberté comprend notamment :

a) Le droit pour tous les navires, bateaux, trains de bois et autres moyens de transport par eau, de circuler librement sur toute l'étendue navigable de la voie, à charge de se conformer aux stipulations du présent règlement, et, le cas échéant, aux prescriptions supplétives ou d'exécution qui seront établies par les Etats riverains. Ces prescriptions devront ne pas être contraires aux dispositions du présent règlement ;

b) Le droit pour les usagers d'utiliser en outre, pour eux et leurs marchandises, les voies et ouvrages mentionnés à l'article premier, 2°, lettres *a)* ou *b)*.

Article 3.

Sur une même voie internationale, les ressortissants, les biens et les pavillons (maritimes ou fluviaux) de toutes les nations sont, en tout ce qui concerne directement ou indirectement la navigation, traités sur la base de la plus parfaite égalité et conformément au droit des gens.

En particulier, aucune distinction n'est faite entre eux, ni en raison de leur provenance ou destination, ni en raison des ports ou lignes maritimes ou autres, entre-

pôts ou autres installations utilisés en cours de route, avant ou après leur passage sur la voie d'eau internationale.

Il n'est accordé sur les voies d'eau internationales aucun monopole ou privilège de navigation ni d'usage des ports publics et autres ouvrages, de leurs installations ou de leur outillage.

Si un Etat juge à propos d'établir, pour les transports de personnes et de marchandises de port à port soumis à son autorité, des restrictions analogues à celles qu'un Etat peut apporter à la navigation en ce qui concerne le cabotage maritime, il ne devra le faire que d'une manière qui n'implique pas la cessation de la navigation des autres pavillons sur le fleuve.

Article 4.

Tout bateau naviguant sur une voie internationale doit avoir un pavillon.

En vue de l'application du présent règlement, le pavillon de tout bateau est déterminé d'après le lieu d'immatriculation.

A l'égard des Etats dépourvus de littoral sur la mer ou sur la voie internationale, il suffit que ce lieu d'immatriculation soit situé sur leur territoire.

Article 5.

Sur le parcours comme à l'embouchure des voies navigables internationales, il ne pourra être perçu aucune taxe ou redevance autre que celles ayant le caractère de rémunération d'un service rendu à la navigation pour

l'entretien de la navigabilité ou l'amélioration de la voie navigable.

Ces taxes de navigation seront calculées de manière à couvrir exclusivement les frais et dépenses réels, et établies de manière à rendre inutile un examen détaillé de la cargaison.

ARTICLE 6.

Chaque Etat riverain peut percevoir, pour l'usage de l'outillage et de l'installation de ses ports, des taxes et redevances qui devront être égales pour tous et correspondre aux dépenses réelles d'établissement, d'entretien et d'exploitation.

ARTICLE 7.

Tout service public établi dans l'intérêt de la navigation, sur une partie de la voie internationale ou dans un port de cette dernière, doit, s'il n'est gratuit, comporter des tarifs rendus publics, 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, tracteurs, éclusiers.

ARTICLE 8.

Les formalités douanières seront limitées au strict nécessaire, de manière à retarder le moins possible la navigation.

Le transit, sur les sections où le fleuve forme frontière, est exempt de tout droit et de toute formalité non indispensable pour prévenir la contrebande ou pour sauvegarder la santé publique; aux embouchures et sur les

autres sections, les formalités relatives au transit sont réglées par accord entre les Etats riverains.

A l'importation et à l'exportation par un port de la voie navigable internationale, les formalités douanières sont réglées par la législation générale de l'Etat dudit port, sous réserve de l'observation des principes généraux de liberté et d'égalité des pavillons.

A moins de motif exceptionnel justifiant, par des nécessités économiques, une dérogation, les droits de douane perçus à l'importation et à l'exportation par un des ports visés dans le présent règlement ne pourront être supérieurs à ceux qui sont perçus aux autres frontières douanières de l'Etat intéressé sur les marchandises de même nature, de même provenance et de même destination.

Chaque Etat riverain demeure néanmoins libre de fixer ses tarifs douaniers et de prendre les mesures utiles en vue de la sauvegarde de l'ordre et de la santé publique, mais en maintenant dans toute la mesure du possible la liberté de navigation et l'égalité de traitement.

Un bateau ne peut être confisqué à raison d'une infraction douanière commise par un membre de l'équipage ou un passager sur une des voies visées dans le présent règlement.

Article 9.

Les Etats riverains arrêtent entre eux les règles nécessaires en vue d'assurer la liberté et la sécurité de la navigation. Il en est ainsi, notamment, des règles relatives à la capacité du personnel et du matériel navigants.

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 dispositions du présent règlement.

Article 10.

Les Etats riverains prennent, chacun sur son territoire :

a) Les dispositions de police et d'inspection destinées à régler l'usage de la voie navigable dans l'intérêt de l'ordre public et de la sécurité ;

b) Les mesures utiles en vue de sauvegarder les intérêts de la navigation en matière de construction des ponts et autres ouvrages intéressant cette navigation ;

c) Les mesures d'entretien et d'amélioration de la voie navigable, de balisage et de signalisation de celle-ci.

Dans le cas où leur accord est nécessaire, ils s'entendent préalablement, notamment en vue d'assurer l'uniformité du régime juridique et technique de la navigation, le respect des dispositions du présent règlement, l'uniformité des règles relatives à la création, à la perception et à l'affectation des taxes de navigation, et la solution des conflits pouvant résulter des divers usages du fleuve.

Article 11.

Les Etats riverains doivent s'inspirer des besoins de la navigation dans le choix du siège de leurs tribunaux chargés du jugement des litiges intéressant cette navigation.

La procédure de ces tribunaux doit être aussi simple que possible.

ARTICLE 12.

Les règles de police et de navigation en vigueur sur une section du fleuve sont applicables aux bâtiments militaires ou affectés à un service public non commercial sur cette section.

ARTICLE 13.

Toutes les dispositions du présent règlement s'appliquent aux bateaux, autres que ceux visés à l'article précédent, qui sont la propriété d'un Etat, ou qui sont soit affrétés soit réquisitionnés par lui.

ARTICLE 14.

Les Etats signataires du présent règlement demeurent libres d'adopter, par des conventions particulières, un régime plus favorable à la navigation.

ARTICLE 15.

Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent règlement seront soumis, à défaut d'arrangement amiable entre les Etats intéressés, à la procédure de conciliation, à l'arbitrage, ou au règlement judiciaire.

TROISIÈME PARTIE

Notices relatives aux Membres et Associés de l'Institut.

I. — Notice nécrologique

ROUARD DE CARD.

Né à Limoges, le 20 mai 1853, Rouard de Card fit, à la Faculté de Paris, de brillantes études de droit. Nommé agrégé des Facultés de Droit le 1er janvier 1883, il fut, à ce titre, affecté à l'Ecole de Droit d'Alger où il était déjà — depuis le 22 janvier 1880 — chargé d'un cours de droit civil. A Montpellier ensuite, en 1884-1885, à Toulouse, de 1885 à 1887, il enseigna le droit international privé. Il revint au droit civil en 1887 et fut, par décret du 6 décembre 1889, nommé professeur de cette matière. C'est seulement en 1910 qu'il demanda et obtint (décret du 24 janvier) la chaire de droit international privé; il devait la garder jusqu'à sa retraite, en 1921. En juillet de cette même année, il fut nommé chevalier de la Légion d'Honneur. Il est mort à Toulouse le 4 juillet 1934.

Telle est la carrière universitaire du membre de l'Institut de Droit International, cette année disparu. Mais ce serait bien mal connaître Rouard de Card que de s'en tenir, pour lui, aux apparences officielles. Certes, il fut à Toulouse pendant plus de vingt ans — tous ses anciens étudiants en pourraient témoigner — un incomparable professeur de droit civil. Mais ce n'est pas aux questions de droit civil qu'il consacrait — une fois ses cours faits et bien faits — son activité scientifique. Etudiant à Paris, il avait été l'admirateur et le disciple du grand inter-

nationaliste, Louis Renault, dont il parlait encore, à la fin de sa vie, avec une émotion reconnaissante: le droit international l'avait conquis pour toujours. Attaché d'abord à l'Ecole de Droit d'Alger comme chargé de cours, puis comme agrégé, il y prit, aux choses africaines, un intérêt qui devait aller toujours grandissant: à plusieurs reprises, il fit, dans le Nord de l'Afrique, en particulier au Maroc, d'assez longs séjours; il aimait faire admirer à ses visiteurs les livres rares ou curieux qu'il possédait dans sa bibliothèque très riche en ouvrages relatifs à l'Afrique. Le droit international, spécialement les problèmes de l'arbitrage et de la nationalité, les questions de droit international touchant, de près ou de loin, aux colonies et protectorats de la France en Afrique, tels furent les deux objets principaux de son effort. La liste de ses publications suffit à montrer l'importance de celui-ci.

Il n'est donc pas étonnant que, dès 1895, à sa session de Cambridge, l'Institut de Droit International ait élu Rouard de Card comme associé. En 1912, à la session de Christiania, Rouard de Card devenait membre de cet Institut dont il aimait l'œuvre et l'esprit et auquel il n'était pas médiocrement fier d'appartenir. Il fut d'ailleurs un membre aussi actif que possible de l'association; il assista aux sessions de Venise (1896), de Copenhague (1897), de La Haye (1898), de Bruxelles (1902), de Paris (1910), d'Oxford (1913), de Rome (1921); il intervint assez fréquemment dans les discussions, spécialement au sujet des conflits de nationalités, en 1896 (*A.*, XV, 238, 243, 244, 248), de la capacité des personnes morales étrangères, en 1897 (*A.*, XVI, 293, 296 et s.), des opérations sur valeurs mobilières, en 1910

(*A.*, XXII, 491 et s.), de bien d'autres encore (*A.*, XVII, 233, 248; XVIII, 236, 251, 265; XXIII, 442; XXVI, 551; XXVIII, 189, 199, 202). Vers la fin de sa vie, empêché de quitter trop longuement Toulouse, il continuait de s'intéresser aux questions étudiées (v. ses observations sur la question des mandats coloniaux, *A.*, XXXIV, 1928, pp. 70 et s.), aux élections d'associés nouveaux, à la vie tout entière de l'Institut. C'était là un des climats préférés de son intelligence.

L'œuvre écrite de Rouard de Card peut se caractériser en trois mots: objectivité, sobriété, clarté. Rechercher la vérité sans parti-pris ni passion en laissant le plus possible parler les textes et les faits, dire l'essentiel, mais ne dire que l'essentiel sans souci des controverses et des discussions, exposer, en un style dépouillé et précis, dans un ordre rigoureux et fortement marqué, les résultats de ses travaux, ce furent les buts que Rouard de Card se proposa, les règles qu'il s'imposa et qu'il suivit sans défaillance. Des ouvrages souvent brefs, mais bien informés, complets, cent fois remis sur le métier, furent le fruit de cette discipline. Une partie d'entre eux constitue, pour l'Afrique française du Nord, un ensemble peut-être unique de documentation et d'étude. Mais la personnalité de Rouard de Card déborde l'œuvre qu'il laisse. Cet écrivain si calme, si froid, fut le plus vivant, le plus ardent des maîtres: il aimait et savait enseigner; il intéressait, il instruisait, il entraînait. Du grand professeur, il avait les deux qualités essentielles, la clarté d'esprit qui lui permettait, ayant compris, de faire comprendre, la chaleur de conviction qui lui donnait les mots et l'accent qui subjuguent. A ceux qui l'ont connu dans sa vie quotidienne comme dans sa vie intellectuelle, le

goût, la passion de la méthode apparaîtra peut-être comme le trait dominant de son caractère. Il réfléchissait, décidait, agissait. Il fut une intelligence lucide au service d'une forte volonté.

J. MAURY,

Publications :

1° *Droit civil :*

De la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle, 1891 ;

Encore quelques mots sur la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle, 1894 ;

Des droits de l'époux sur la succession de son conjoint prédécédé, d'après la législation actuelle, 1891 ;

Une évolution juridique. Etude sur le caractère déclaratif du partage dans l'ancien droit et le droit actuel, 1896.

2° *Droit international :*

L'arbitrage international dans le passé, le présent et l'avenir, 1877 ;

La guerre continentale et la propriété, 1877 ;

De l'échange des actes de l'état-civil entre nations par la voie diplomatique, 1879 ;

Les annexions et les plébiscites dans l'histoire contemporaine, 1880 ;

L'assistance judiciaire et les étrangers en France, 1887 ;

Condition de l'individu né en France de parents étrangers d'après le Code civil et d'après la proposition de loi sur la nationalité, 1887 ;

Etudes de droit international, 1890 ;

Les destinées de l'arbitrage international depuis la sentence rendue par le Tribunal de Genève, 1892;
Un protectorat disparu : L'annexion de Tahiti et de ses dépendances, 1894;
L'Alsace-Lorraine et le projet de neutralisation, 1895;
Le différend franco-brésilien relatif à la délimitation des Guyanes, 1897.
La nationalité française, 1re éd., 1893; 2e id., 1922.

3° *Colonies et protectorats de la France en Afrique :*

Etude sur la naturalisation en Algérie, 1881;
Les traités de protectorat conclus par la France en Afrique, 1897;
Les traités entre la France et le Maroc, 1898;
Les possessions françaises de la côte orientale de l'Afrique, 1899;
Les territoires africains et les conventions franco-anglaises, 1901;
La France et les autres nations latines en Afrique, 1903;
L'île de Pérégil, son importance stratégique, sa neutralisation, 1903;
Les relations de l'Espagne et du Maroc pendant le XVIIIe et le XIXe siècles, 1905;
Les territoires africains et les relations franco-anglaises, 1905;
La politique française à l'égard de la Tripolitaine pendant le dernier siècle, 1906;
Traités de la France avec les pays de l'Afrique du Nord, 1906;
Une compagnie française dans l'Empire du Maroc au XVIIe siècle, 1908;
La représentation des indigènes musulmans dans les conseils de l'Algérie, 1910;

Traités de délimitation concernant l'Afrique française, 1910 (avec deux suppléments, 1913, 1926);
La France et la Turquie dans le Sahara oriental, 1910;
Livres français des XVIIe et XVIIIe siècles concernant les États barbaresques (Régences d'Alger, de Tunis, de Tripoli et Empire du Maroc), 1911;
La défaite des Anglais à Tanger en 1664, 1912;
Traités et accords concernant le protectorat de la France au Maroc, 1914;
La Turquie et le protectorat français en Tunisie, 1916;
Notre droit de préférence sur le Congo belge et le traité franco-allemand du 4 novembre 1911, 1917;
Le prince de Bismarck et l'expansion de la France en Afrique, 1918;
Les traités de commerce conclus par le Maroc avec les puissances étrangères, 1919;
Accords secrets entre la France et l'Italie concernant le Maroc et la Libye, 1921;
La France et l'Italie et l'article 13 du pacte de Londres, 1923;
Le traité de Versailles et le protectorat de la France au Maroc, 1923;
Les mandats français sur le Togoland et le Cameroun, 1925;
Le statut de Tanger d'après la convention du 18 décembre 1923, 1925;
Le début de la conquête de l'Algérie. Les arrangements conclus par le général Clauzel avec le bey de Tunis (1830-1831), 1927;
Les modifications du statut de Tanger d'après les accords du 25 juillet 1928, 1928;
L'Éthiopie au point de vue du droit international, 1928;

Le différend franco-italien concernant la frontière méridionale de la Libye, 1929 ;

Les Etats-Unis d'Amérique et le protectorat de la France au Maroc, 1930 ;

Situation internationale du Soudan égyptien depuis l'indépendance de l'Egypte, 1932.

II. — Notices relatives aux Associés élus à la Session de Paris, en 1934

M. Mués (Fernand).

Né le 12 juillet 1892; Docteur en droit; Avocat près la Cour d'Appel de Bruxelles (1919); entré dans la carrière diplomatique (1920); Conseiller de légation; jurisconsulte adj. du Ministère des Affaires étrangères; professeur de droit international public, de droit constitutionnel et d'histoire diplomatique à l'Ecole de Guerre. — Délégué du Gouvernement belge à la Conférence de La Haye pour l'Union internationale pour la protection de la Propriété industrielle (1925), à l'Association internationale de droit maritime (session de Gothembourg et d'Amsterdam). Secrétaire des Conférences diplomatiques de droit maritime à Bruxelles (1922, 1923 et 1926). Membre de la Société d'Histoire moderne.

Publications concernant le droit international. — Le Traité de conciliation et de règlement judiciaire entre la Belgique et la Suède (*Revue de Droit international et de Législation comparée* (1926). — L'assurance obligatoire des émigrants (*Ib.*, 1928). — L'article 28 de l'Acte Général d'arbitrage (*Ib.*, 1930). — La Convention générale en vue de développer les moyens de prévenir la guerre et la sécurité de la Belgique (*Ib.*, 1932). — Le Traité international et la Constitution belge (*Ib.*, 1934). — La Cour de

Cassation de Belgique (dans *Die Höchsten Gerichte der Welt* du Dr J. Magnus, chez Moeser, Leipzig, 1929). — Notices dans la *Revue de Droit international et de Législation comparée* et dans le *Bulletin de l'Institut Intermédiaire International.*

M. Ripert (Georges).

Né le 22 avril 1880, à La Ciotat (Bouches-du-Rhône), professeur à la Faculté de droit de Paris; docteur en droit de la Faculté d'Aix (1902) ; agrégé des Facultés de droit (1906)) ; agrégé et professeur de droit civil à la Faculté de droit d'Aix (1906-1918) ; agrégé à la Faculté de droit de Paris (1918) : professeur de droit civil à cette Faculté (1922) ; professeur de droit commercial et maritime (1933) ; membre du Conseil de l'Université et assesseur du doyen ; membre du Conseil supérieur de l'Instruction publique; professeur de législation maritime comparée à l'Ecole libre des Sciences politiques; professeur à l'Ecole des Hautes Etudes commerciales; professeur à l'Ecole Coloniale; professeur aux cours de civilisation française (Sorbonne) ; président de l'Association française de droit maritime; vice-président de la Société de législation comparée; vice-président du Comité international de l'Aviation; vice-président de la Société d'Etudes législatives; délégué du gouvernement français aux Conférences diplomatiques de : 1° Bruxelles (1922 à 1926) pour l'unification du droit maritime; 2° Paris (1927) ; Varsovie (1929) ; Rome (1933) pour l'unification du droit aérien; 3° Genève (1930) pour l'unification du droit fluvial; 4° Rome (1933) pour la révision de la Con-

vention de Rome sur les transports par chemin de fer; expert du gouvernement français au Comité international d'experts juridiques aériens (C.I.T.E.J.A.) ; membre du Comité technique des transports combinés des Communications et Transit (S. D. N.) ; conseil juridique du B. I. T. à la Conférence du travail maritime de 1926.

Décorations. — Officier de la Légion d'Honneur; Grand Officier de la Couronne d'Italie; Commandeur de St-Sava (Serbie); Officier de l'Ordre de Léopold (Belgique) ; Officier de la Couronne d'Italie.

Œuvres principales. — L'exercice du droit de propriété dans ses rapports avec les propriétés voisines (1902). — Traité de droit maritime, 3 vol., 3e éd. (1930-1931). — Traité élémentaire de droit civil de M. Planiol (1917), 3 vol. — Traité pratique de droit civil français (en collaboration), 14 vol. (1925-1932). — La Règle morale dans les obligations civiles (ouvrage couronné par l'Institut), 3e éd. (1933). — Les règles du droit civil applicables aux rapports internationaux (*Recueil de Cours de La Haye*, 1934).

III. — Publications des Membres durant la période 1932-1934

ALVAREZ (Alejandro).

« Les sources du Droit des Gens ». Observations aux Rapport et Projet de la 21e Commission de l'Institut de Droit international.

AUDINET (Eugène).

« Du conflit des lois relatives aux effets patrimoniaux du mariage » (Cours à l'Académie de Droit international de La Haye, *Recueil des Cours*, 1932, tome II).

« Le norme del diritto internazionale privato nel progetto di riforme del Codice civile italiano, comparate con la legislazione et la giurisprudenza francesi » (*Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, vol. VII).

« L'évolution du droit international privé : la loi nationale et la loi du domicile » (*Journal du Droit international*, 1932).

Notes au Recueil Sirey.

BARCLAY (Thomas).

« What might have been and a prediction », dans *Contemporary Review*, août 1934.

BAURA (Franscisco-Léon DE LA).

« Sentences des Tribunaux Arbitraux Mixtes franco-autrichien, franco-hongrois, roumano-hongrois, gréco-bulgare », etc. (Société anonyme du Recueil Sirey, Paris).

BOURQUIN (Maurice).

1) *Conférence pour la réduction et la limitation des armements : a)* « Rapports sur la question du Contrôle » : 24 octobre 1932 (Conf. D, Bureau 22) ; 14 novembre 1932 (Conf. D, Bureau 36) ; 7 décembre 1933 (Conf. D). Bureau (C. D. G.) 3) *b)* « Rapport sur la question des Garanties d'exécution », 28 juin 1934 (Conf. D, C. G., C. G. E., 4).

2) *Institut International de Coopération Intellectuelle.* Conférence de Paris (mai 1934) : « Rapport sur le problème de la Sécurité collective » (*Bulletin de l'Institut International de Coopération Intellectuelle,* nos 40-41).

CAVAGLIERI.

Corso di diritto internazionale (3a edizione, Napoli, 1934).

« Diritto e violenza nei rapporti internazionali », Discorso inaugurale (nella *Rivista di diritto internazionale,* 1933, fasc. IV).

« Effets juridiques des changements de souveraineté territoriale » (*Revue de Droit international et de Législation comparée*, 1934, n° 2).

DIENA (Giulio).

« La protection diplomatique en cas de décès de la personne lésée » (*Revue de Droit international et de Législation comparée*, 1934, n° 2).

« La revisione dei Trattati et l'Art. 19 del Patto della Società delle Nazioni » (*Rendiconti del Reale Istituto Lombardo di Scienze e Lettere,* vol. LXVII, fasc. VI-X, 1934).

DUPUIS (Charles-Alfred-Marie).

Conférences de droit international (*Organisation internationale. Droit de la guerre sur terre*), faites à l'Ecole supérieure de l'Intendance (1 vol. in-8°, 1933).

« La Sainte Alliance et le Directoire européen, de 1815 à 1818 » (deux articles dans la *Revue d'Histoire diplomatique* de 1934).

ERICH (Rafael-Waldemar).

« Les pactes superposés » (*Académie diplomatique*, 7e année, n° 2, 1933).

« L'évolution et les traits caractéristiques du droit public en Finlande » (extrait de *La Costituzione degli Statsvetenskaplig Tidskrift*, 1933).

« Angreppsfragan i dess nyaste utformning » (La question de l'agression dans sa phase actuelle, in revue *Statsvetenskaplig Fidskrift*, 1933).

GEMMA (Scipione).

L'Impero Britannico (Bologna, Zanichelli, ed., 1933, XIII).

GIDEL (Gilbert).

Le droit international public de la mer (Paris, Librairie du Recueil Sirey). Tome I : « Introduction. La Haute Mer » (530 pp.), 1932. Tome II : « Les Eaux intérieures » (396 pp.), 1932. Tome III : « La Mer territoriale et la zone contiguë » (811 pp.), décembre 1934.

HAMMARSKJÖLD (Knut-Hjalmar-Leonard).

« Une nouvelle loi municipale pour Stockholm », rapport et projet.

HUBER (Max).

Grundlagen nationaler Erneuerung (Zurich, 1934).

KRAUS (Herbert).

1) « Interesse und zwischenstaatliche Ordnung » (in *Niemeyers Zeitschrift für Internationales Recht*, 1934).

2) *Die Krise des zwischenstaatlichen Denkens* (Verlag Vandenhoeck und Rupprecht, Göttingen, 1933. Heft IX der « Abhandlungen aus dem Seminar für Völkerrecht Diplomatie und Aussenpolitik » an der Universität Göttingen).

LE FUR (Louis-Erasme).

« L'affaire de Letitia » (*Revue générale de D. I. P.*, 1934).

« Le conflit du Chaco boréal » (*Revue de droit international*, 1934).

« La Société des Nations et la crise actuelle » (*Séances et travaux de l'Académie des Sciences morales et politiques*, 1934).

« La Démocratie et la crise de l'Etat » (dans les *Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique*, 1934).

MAHAIM (Ernest-Aimé-J.).

« The principles of the International Labour Legislation » (*Annals of the American Academy of Political and Social Sciences*, vol. 166, mars 1933, pp. 11-18).

« Les Principes de la Dictature et les Postulats de la Démocratie » (*Revue de l'Institut de Sociologie Solvay*, Bruxelles, 1934, n° 3, pp. 441-453).

« The Historical and Social Importance of the International Labour Legislation » (dans *The Origins of the International Labour Organization*, édité par James T. Shotwell, New-York, Columbia University Press, 1934, 2 vol. in-8°, T. I, pp. 3-19).

MANDELSTAM (André-N.).

1) « L'interprétation du Pacte Briand-Kellogg par les gouvernements et les parlements des Etats signataires ». (Extrait de la *Revue Générale de Droit International Public*, 1934.)

2) « Les dernières phases du mouvement pour la protection internationale des droits de l'Homme ». (Extrait de la *Revue de Droit International*, 1933 et 1934.)

3) « La politique russe d'accès à la Méditerranée au XX° siècle ». (*Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, 1934.)

NIEMEYER (Theodor).

Geschichte der Stadt Rom (2 volumes), 1933, sous pseudonyme : Neomario.

NOLDE (Baron Boris).

Revolutionen. Ryseland, Stockholm, 1932.

« La clause de la nation la plus favorisée et les tarifs préférentiels » (*Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1933).

« Le Droit soviétique et ses transformations » (*Revue de l'Université de Bruxelles*, 1933).

« Problèmes modernes du régime de la nation la plus

favorisée » (*Revue de Droit international et de Législation Comparée*, 1933).

Art. « Russie » dans le Supplément du *Répertoire* de Fuzier-Herrmann, t. XII, pp. 152-182 (1934).

POLITIS (Nicolas).

Divers articles dans les Revues, notamment dans *L'Esprit International*.

REUTERSKJÖLD (Charles-Louis-Auguste-Axel de)

Om Statsregleringen (Ups., 1932) : « Sur le droit budgétaire de la Suède ».

« La nationalité et la famille » (*Revue de Droit int. et de législation comparée*. 1933).

Aperçu du droit administratif matériel (en suédois). Upsala, 1933.

Les lois constitutionnelles de la Suède (en suédois), Upsala, 1934, 2e édition.

SIMONS (Dr Walter).

1) *Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich* (mit Dr H. H. Lammers), Bd. 3, 4, 5; Berlin, Georg Milke, 1931-32-33);

2) *The Evolution of International Law in Europe since Grotius;* New Haven, Yale University Press, 1931;

3. *Samuel Pufendorf, de Jure Naturae et Gentium libri octo, Introduction;* Oxford, Clarendon Press, 1934.

STRUPP (Karl).

Neutralisation, Befriedung, Entmilitarisierung, 1933 : « Les règles générales du droit de la paix » (Cours professé à l'Académie de Droit International de La Haye, en 1934).

TAUBE (Baron Michel de).

« Les origines de l'Arbitrage international : Antiquité et Moyen Age ». Paris, 1933 (*Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*).

URRUTIA (Francisco-José).

La Corte Permanente de Justicia internacionale, Bogota, 1933.

VALLOTTON D'ERLACH (James).

Avis de droit donnés à M. le Haut Commissaire de la Société des Nations à Dantzig, dans les litiges dantzico-polonais ci-après :

1) En juin-juillet 1933, concernant la « défalcation des ristournes de droits de douane à l'exportation ».

2) En septembre 1933, affaire : Comité d'ouvriers (« Application de la loi dantzikoise aux chemins de fer polonais »).

3) En décembre 1933, affaire : « Mise à la retraite de certains fonctionnaires ».

4) En décembre 1933, affaire : Requête de la Ville Libre de Dantzig, du 26 avril 1932, relative à la « perception de taxes additionnelles (Zuschlagsgebühren) pour

les billets de voyageurs, récépissés de bagages et sur les transports de marchandises par wagon complet ».

5) En décembre 1933, affaire : « Licenciement de membres dantzikois du personnel des chemins de fer polonais à Dantzig, pour cause d'invalidité ».

Ces avis n'ont pas été publiés jusqu'ici, les litiges n'étant pas réglés.

VISSCHER (Charles De).

1) « Contribution à l'étude des Sources du droit international » (*Rev. de droit international et de législation comparée*, 1933).

2) « Quelques nouvelles tendances du droit international » (*Publications de l'Ecole des Sciences philosophiques et religieuses*, Bruxelles, 1933).

3) « La Cour permanente de Justice internationale » (*Nordisk Tidskrift*, Copenhague, 1933).

4) Notices diverses dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, 1932-1934.

WEIBERG (Dr Hans).

« Das Völkerbund-Abkommen betreffend finanzielle Hilfeleistung », *Die Friedenswarte*, Juli-August 1933, pp. 177-190.

Der Kampf um die Reform des Völkersbundes, Genève, 1934. Druckerei und Verlag Union A. G.

YANGUAS MESSIA (José de).

El Concordato entre España y la Santa Sede. Madrid, 1934.

La universalidad de España. Madrid, 1934 (sous presse).

Derecho international privado. Cours à l'Université de Madrid, 1934.

Las modernas tendencias nacionalistas e internacionalistas en Derecho internacional privado. Conférences à la chaire Francisco de Vitoria à l'Université de Salamanque. Novembre 1934 (Sous presse).

IV. — Publications des Associés durant la période 1932-1934

ARMINJON (Pierre).

« La codification du droit international privé », *Revue de droit international privé*, 1932.

« La codification du droit international public », *Revue politique et parlementaire*, 1933.

« Un arbitrage anglo-américain », *Journal de droit international privé*, 1933.

BARBOSA DE MAGALHAES (José Maria).

« Congresso Internacional de Direito Comparado » (Haia, Agosto de 1932), in *Gazeta da Relaçao de Lisboa*, vol. 46, p. 129.

« La Nationalité des sociétés de commerce d'après la législation portugaise ». (Rapport présenté au 1er Congrès International de Droit comparé tenu à La Haye, le 2-8 août 1932.) In *Revue de Droit International et de Législation comparée*, 1933, n° 1.

« Centenario do Supremo Tribunal de Justiça », in *Gazeta da Relaçao de Lisboa*, vol. 46, p. 193.

« Sociedades comerciais irregulares », in *Gazeta da Relaçao de Lisboa*, vol. 47, pp. 322 à 337.

Plusieurs notes jurisprudentielles in *Gazeta da Relaçao de Lisboa*, vol. 45, 46 et 47.

BARCIA TRELLES (Camilo).

1) *Internacionalistas Españoles del Siglo XVI (Francisco Suarez)*. Valladolid. Imprenta Cuesta, 1934.

2) Notas preliminares a la obra de H. de Castro, *Principios de Derecho sovietico*. Reus, Madrid, 1934.

BORCHARD (Edwin-M.).

Convicting the Innocent. Yale University Press, 1932 (New Edition, Garden City Publishing Co, 1934).

Declaratory Judgments. Cleveland, Banks Baldwin Law Publishing Co., 1934, pp. XXII, 669.

BRIÈRE (Yves-Marie Leroy de la).

« Les Formes modernes du Droit des Peuples, Nationalités et Minorités ». Texte sténographié du Cours universitaire de 1932-1933. Paris, Dephilippe (1, place de Jussieu, Ve), 1934. Cinq fascicules in-8°.

« L'Aspect juridique du Désarmement moral », dans la *Revue générale de Droit international public* (1933) et le volume collectif : *Le Désarmement moral et la Pensée chrétienne*. (Paris, Editions *Spes*, 1933, in-16.)

« Un Progrès sur la route du Droit : la Définition de l'Agresseur », dans l'*Esprit international* (1er octobre 1933).

« La Société des Nations garde-t-elle encore sa raison d'être ? Ce que répondait le Roi Albert », dans *La Vie économique et sociale* d'Anvers (15 novembre 1934).

« La Papauté, Puissance politique », dans le volume collectif *Tu es Petrus*, chapitre XX. Paris, Bloud et Gay, 1934, in-8°.

Chroniques dans les *Etudes* (Paris) sur les Questions internationales. « Au Danemark et en Norvège » (5 octobre 1932). « A propos de la Paix : entre Charybde et

Scylla » (5 janvier 1933). « Patriotisme, Nationalisme, Impérialisme » (5 février 1933). « La Cité du Vatican : Fonctionnement de l'Etat pontifical » (5 juillet 1933). « Saint-Siége et Allemagne : le Dispositif du Concordat » (5 septembre 1933). « L'Evolution de la Mystique du Droit des Nationalités » (5 octobre et 5 novembre 1933). « Le Concordat d'Autriche » (5 juin 1934). « Catéchisme élémentaire des Pactes internationaux » (5 août 1934). « Sous l'emblème de la Croix-Rouge : les Pactes d'Humanité » (5 septembre 1934). « Les Soviets à Genève et la Moralité internationale » (5 octobre 1934).

« L'Institut de Droit international », dans la Revue *Razôn y Fé*, de Madrid (octobre 1934).

COUDERT (Frédéric-René).

Intergovernmental Debts. Radio Address of December 3, 1932. (« Les Dettes entre gouvernements », discours diffusé par la T. S. F. le 3 décembre 1932).

Can our Peace machinery succeed ? Radio Address of February 1, 1933 (« Notre système de maintenir la paix aura-t-il du succès ? ». Discours diffusé par la T. S. F. le 1er février 1933.)

Revision of the League. Radio Address delivered on January 9, 1934. (« Revision de la Ligue ». Discours diffusé par la T. S. F. le 9 janvier 1934.)

Loyalty and International Law. Radio Address delivered on April 26, 1934. (« Loyauté et le Droit International ». Discours diffusé par la T.S.F. le 26 avril 1934.)

The future of the League of Nations. Radio Address delivered on May 21, 1934. (« L'avenir de la Ligue des Nations ». Discours diffusé par la T. S. F. le 21 mai 1934.)

World Court Treaties. Official Bulletin of the New-York State Bar Association. Article published in the 1934 October issue. (« Traités de la Cour Mondiale ». Article paru dans le Bulletin officiel de l'Association du Barreau de l'Etat de New-York pour le mois d'octobre 1934.)

DONNEDIEU DE VABRES (Félix-Auguste-Henri).

Un traité multilatéral pour la définition de « l'Agresseur », dans *L'Année politique française et étrangère*, décembre 1933.

« La question du bagne », dans le *Recueil de législation, de doctrine et de jurisprudence coloniales*, mars-avril 1934.

Notes au Dalloz.

« L'Expertise contradictoire », communication à la Société de Médecine légale, dans les *Annales de Médecine légale*, octobre 1934.

HAMMARSKJÖLD (Åke).

« Den Fasta Mellanfolkliga Domstolen i Haag » (*Mellanfolkligt samarbete*, mars 1933, n° 3).

« Något om Fasta Mellanfolkliga Domstolens arbetssätt » (*Meddelanden rörande Nationernas Förbund*, 18 avril 1933, n° 3).

« The World Court in 1933 » (*Headway*, January 1934, vol. XVI, n° 1).

« La Cour permanente de Justice internationale et le droit international privé » (*Revue critique de Droit international*, avril à juin 1934, n° 2).

« Quelques aspects de la fonction consultative de la Cour permanente de Justice internationale » (Festgabe zu Ehren Max Hubers, 1934).

« L'organisation internationale du Travail et la Cour de La Haye » (*Mélanges Ernest Mahaim*, publiés à l'initiative des Universités de Liége (Faculté de Droit) et de Bruxelles (Institut de Sociologie Solvay), 1935 (sous presse).

HYDE (Charles-Cheney).

1) « The Termination of the Treaties of a State in Consequence of its Absorption by Another. The Position of the United States » (*American Journal of International Law*, 1932, XXVI, 133).

2) (With Louis B. Wehle) « The Boycott in Foreign Affairs » (*American Journal of International Law*, 1933, XXVII, 1).

3) « The Boycott as a Sanction of International Law » (*American Society of International Law, Proceedings*, 1933, 34).

4) « Maps as Evidence in International Boundary Disputes » (*American Journal of International Law*, 1933, XXVII, 311).

5) « Judge Anzilotti on the Interpretation of Treaties » (*American Journal of International Law*, 1933, XXVII, 502).

6) « The Case concerning the Legal Status of Eastern Greenland » (*American Journal of International Law*, 1933, XXVII, 732).

7) « Acquisition of Sovereignty over Polar Areas » (*Iowa Law Review*, January, 1934, A Symposium on International Law, XIX, 286).

8) « The Extradition Case of Samuel Insull, Sr., in relation to Greece » (*American Journal of International Law*, 1934, XXVIII, 307).

9) « Legal Aspects of the Japanese Pronouncement in Relation to China » (*American Journal of International Law*, 1934, XXVIII, 431).

10) « Looking towards the Arbitration of the Dispute over the Chaco Boreal » (*American Journal of International Law*, 1934, XXVIII, 718).

11) « The Arms Traffic from the Standpoint of International Law » (*Academy of Political Science, Proceedings*, 1934, XVI, nos 2, 3).

KOSTERS (Jean).

« Le Droit des gens chez saint Augustin » (*Revue de Droit international et de Législation comparée*, 1933, nos 1, 2, 4).

KUHN (Arthur-K.).

« International Finance and National Autonomy » (*American Journal of International Law*, 1933, pp. 491 et suiv.).

« The Lytton Report on the Manchuria Crisis », *Ibid.*, 1933, pp. 96 et suiv.

« The Gold Clause in International Loans », *Ibid.*, 1933, pp. 412 et suiv.

« International Coöperation in the Suppression of Crime », *Ibid.*, 1934, pp. 541 et suiv.

Mc NAIR (Arnold-Duncan).

« The Stimson Doctrine and Non-Recognition », dans le *British Year Book of International Law*, 1933.

« L'application et l'interprétation des traités d'après la jurisprudence britannique », dans le *Recueil de l'Académie de Droit International de La Haye*.

« International Legislation », dans l'*Iowa Law Review*, 1934.

MUÛLS (Fernand).

« Le Traité International et la Constitution belge », dans *Revue de droit international et de législation comparée*, 1934.

NIBOYET (Jean-Hippolyte-Paulin).

1) *Répertoire de droit international*. Supplément, 1 vol., 1934.

2) *Répertoire de droit et de jurisprudence d'Alsace et Lorraine*. Supplément, 1934.

3) *Revue Critique de droit international* (ancienne Revue de droit international privé) : Rédaction en chef.

4) Revue *La Navigation du Rhin :* Partie juridique.

5) Notes de jurisprudence au *Recueil Sirey* et *Revue Critique de droit international*.

6) « Les Conflits de lois relatifs aux immeubles situés aux frontières des Etats » (*Revue De Visscher*, 1933).

7) « La Convention de Genève sur les Accidents du Travail et l'assimilation aux nationaux » (*Revue Génér. des Assurances terrestres*, 1933).

8) « Les Conflits de lois relatifs aux privilèges des

Caisses d'assurances sociales en Alsace et Lorraine » (*Journal des Faillites*, 1933).

8) « Les récents accords de Compensation » (*Revue pratique Tribunal Commerce Seine*, 1933).

9) « La Justice internationale et le droit international privé » (*Recueil Cours de l'Académie de La Haye*, 1932).

PUSTA (Kaarel-Robert).

Un article sur la « Réforme constitutionnelle en Estonie » (dans la *Gazeta Polska*, juillet 1933).

Rapport présenté à l'Académie Diplomatique Internationale, sur le « Pacte Sud-Américain (de Saavedra-Lamas) de conciliation et d'arbitrage » (Séances et Travaux de l'Acad. Dipl. Intern., octobre-décembre 1933, *Recueil Sirey*, Paris).

« Le Statut de la Baltique » (*Esprit International*, janvier 1934, Paris).

« L'Union Baltique » (dans *Nordisk Tidsskrift for International Ret*, août 1934).

Des articles sur le « Projet du Pacte Oriental » et sur le « Pacte d'Entente baltique », dans le *Journal des Débats*, août-septembre 1934.

RAESTAD (Arnold).

Danmark, Norge og Folkeretten (H. Aschehoug & Co., Oslo, 1933, 223 pages).

Penger, valuta og guld (H. Aschehoug & Co., Oslo, 1934, 440 pages).

« Diplomatisk beskyttelse av landsmenn i utlandet » (dans *Nordisk Tidsskrift for International Rett*, 1933, pp. 1-29 et 157-178).

« Droit coutumier » et « principes généraux » en droit international » (*Ibid.*, 1933, pp. 61-84).

« Sedvanerett » og « almindelige grundsetninger » i folkeretten » (*Ibid.*, 1933, pp. 179-200).

« Forslaget til konvention om kringkastingen og freden » (*Ibid.*, 1934, pp. 34-39).

« Unions d'Etats » (*Ibid.*, 1934, « Acta scandinavica juris gentium », pp. 3, 28 et 45, 66).

« Statenes innbyrdes forhold på pengeområdet » (*Ibid.*, 1934, pp. 72-98).

« Historiske vildfarelser i Grönlandsdommen » (dans *Festskrift til professor Halvdan Koht*, Oslo, 1933, pp. 346-360).

« Les responsabilités légales des organismes de radiodiffusion » (dans *La Radiodiffusion et la Paix*, Institut International de Coopération Intellectuelle, 1933, 31 pp.)

« Fra Stettin til Strömstad. De norsk-svenske reubeitespörsmål og grenseopgjöret 1751 » (dans *Historisk Tidsskrift*, Oslo, 1933, pp. 414-463).

« La protection diplomatique des nationaux à l'étranger » (dans *Revue de Droit International*, Paris, pp. 493-544).

RIPERT (Georges).

« Les règles du droit civil applicables aux rapports internationaux » (*Recueil des Cours de l'Académie de droit international*, 1933).

RODRIGO-OCTAVIO (de Langgaard Menezes).

Direito Internacional Privado (Comentario aos arts da Introduçao do Codigo Civil Brasileiro).

Dicionario de Direito Internacional Privado, contendo legislaçao, jurisprudencia e bibliografia referente ao estrangeiro no Brasil.

SALVIOLI (Gabriele).

« Les Règles générales de la paix » (*Recueil des Cours de l'Académie de Droit international de La Haye*).

SAUSER-HALL (G.).

1) « Les accords du Latran et la compétence des tribunaux suisses de prononcer une séparation de corps entre époux italiens » (dans la *Schweizerische Juristen Zeitung,* Zurich, 1931-1932).

2) « Les conventions germano-suisses sur les hypothèques avec clause d'or » (dans le *Journal du Droit international,* Paris, 1932).

3) « La nationalité de la femme mariée » (dans les *Publications de la Société suisse de Droit international,* n° 29, Zurich, 1933).

SCELLE (Georges-Auguste-Jean-Joseph).

1) *Précis de Droit des gens,* 2e volume: « Le Droit constitutionnel international: l'Acte législatif » (Librairie du Recueil Sirey, 1934).

2) « Règles générales du Droit de la Paix ». (Cours de 16 leçons à l'Académie de Droit international, juillet 1933.)

3) « Critique du soi-disant domaine de compétence exclusive » (*Revue de Droit international et de Législation comparée,* 1933, n° 3).

4) « Théorie du Gouvernement international ». (Rapport à l'Institut international de Droit public, 1934.)

SPERL (Dr Hans).

La reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (Académie de Droit international, Paris, 1932).

« Neues Vorbringen in der Berufung » (Zeitschrift *Judicium*, Hambourg, 1932).

« Realkredit und Realexecution » (*Oesterreichische Notariatszeitung*, janvier 1933).

« Rechtsformen der Realkredites in der Schweiz und in den Vereinigten Staaten » (*Oesterr. Notariatszeitung*, 1933-1934).

« Erbbiologische Abstammungsbeweise » (*Deutsche Juristenzeitung*, Berlin, 1934).

« Grundschuld und Zwangsversteigerung » (in der *Festschrift für Maurovic*, Belgrade, 1934).

TRIAS DE BES (J.-M.).

Derecho Internacional privado, ouvrage pour les juges et tribunaux (Editorial Reus, S. A., Madrid, 1934).

UNDEN (Bo Osten).

L'article 181 du Traité de Neuilly. Une sentence arbitrale internationale (Upsala, 1932, 1933).

VERDROSS (Dr Alfred).

« Vierhundert Jahre Völkerrechtswissenschaft » (dans la revue *Stimmen der Zeit*, tome 125, 1933, pp. 36 et suiv.).

« Allgemeiner und europäischer Völkerrecht » (dans la revue *Paneuropa*, tome IX, 1933, pp. 56 et suiv.).

« Die Organisation des Friedens » (dans la *Zeitschrift der Deutschen Liga für Völkerbund*, « Völkerbund, die Abrüstungskonferenz », nos 43-44, 1933, pp. 1 et suiv.).

« Staat und überstaatliche Gemeinschaft » (dans la revue *Schönere Zukunft*, tome IX, n° 36, 1934, pp. 919 et suiv.).

« Durch das Christentum zum Wiederaufstieg Europas » (dans la revue *Schönere Zukunft*, tome IX, n° 15, 1934, pp. 343 et suiv.).

WILLIAMS (Sir John Fischer).

« Some Aspects of the Covenant of the League of Nations ».

« La Doctrine de la Reconnaissance en Droit international et ses développements récents » (Cours de l'Académie de La Haye, 1933).

WINIARSKI (Bohdan).

1) « L'hypothèque sur les bateaux de navigation fluviale en Pologne ». Rapport fait au premier Congrès des juristes slaves à Bratislava. (*Mouvement juridique et économique*, organe de la Faculté de Droit de Poznan, revue trim., 1933, n° 3, en polonais.)

2) « Contribution à l'étude du rapport entre le droit international et le droit romain ». (*Ibidem*, 1934, n° 1.)

3) « Principes généraux du droit fluvial international » (*Recueil des Cours de l'Académie de Droit international*, tome XLV, 1934).

QUATRIEME PARTIE

Prix institués par M. James Brown Scott en mémoire de sa mère Jeannette Scott

Prix Andrès Bello (1935)

L'Institut de droit international a décerné le prix *John Westlake*, institué par M. J. Brown Scott, à M. le Dr Anton Roth, de Gross-Auheim s/ Main (Allemagne), auteur d'un mémoire répondant à la question suivante : « On demande une étude sur les règles applicables, en cas de responsabilité internationale, à l'évaluation de dommages causés à des particuliers sur le territoire d'un Etat étranger. La question doit être envisagée en tenant compte principalement de la pratique internationale et des décisions des juridictions internationales. »

La question mise au concours pour l'attribution du prix *Andrès Bello* à décerner éventuellement en 1935, est libellée comme suit :

« Faire un exposé critique des diverses conceptions du déni de justice envisagé comme base d'une réclamation internationale. »

Il est rappelé que, conformément aux prescriptions du règlement d'attribution des prix (voir *Annuaire de l'Institut*, 1932, pp. 601 et suiv.), les mémoires doivent parvenir au plus tard le 1er mars 1935 à M. Charles De Visscher, Secrétaire général de l'Institut de droit international, 200, avenue Longchamp, Bruxelles.

Règlement des prix.

ARTICLE 1er.

Il est institué, sous les auspices de l'Institut de droit international, qui les décerne, treize prix de quatre cents dollars chacun, destinés à récompenser, dans les conditions fixées par le présent Règlement, les auteurs des meilleurs mémoires consacrés à une question de droit international public.

ARTICLE II.

Les prix institués portent les noms ci-après :

Andrès BELLO.
Carlos CALVO.
GROTIUS.
Francis LIEBER.
Frédéric de MARTENS.
MANCINI.
Samuel PUFENDORF.
Louis RENAULT.
G. ROLIN-JAEQUEMYNS.
Emer de VATTEL.
VITORIA.
John WESTLAKE.
Henry WHEATON.

ARTICLE III.

Les prix sont mis au concours par roulement, de sorte qu'un prix puisse être, s'il y a lieu, décerné tous les deux ans.

Le premier prix à décerner le sera sous le nom de *John Westlake*. Dans la suite, l'ordre de roulement sera fixé d'après l'ordre alphabétique des noms mentionnés à l'article II.

L'Institut, par l'entremise d'un Comité désigné à cet effet, détermine les questions qui sont mises au concours.

Les prix pourront être décernés pour la première fois en 1933.

Article IV.

Les mémoires ne peuvent comporter moins de 100 ni plus de 500 pages, correspondant à 500 pages d'impression format in-8°. Ils doivent être parvenus au plus tard le 1er mars de l'année du concours, terme de rigueur, au Secrétaire Général de l'Institut de droit international.

Article V.

Le concours est ouvert à toute personne, à la seule exclusion des membres et anciens membres, associés et anciens associés de l'Institut de droit international.

Article VI.

Les concurrents rédigent leur mémoire à leur choix dans l'une ou l'autre des langues ci-après : allemande, anglaise, espagnole, française, italienne.

Article VII.

L'envoi des mémoires a lieu sous forme anonyme et en trois exemplaires. Chaque mémoire doit être muni d'une double épigraphe, et les mêmes épigraphes doivent être

inscrites sur une enveloppe fermée contenant les nom, prénoms, date et lieu de naissance, nationalité et adresse de l'auteur.

Article VIII.

Chaque concurrent doit indiquer, à la fois sur son mémoire et sur l'enveloppe correspondante, le prix pour lequel il concourt.

Article IX.

Les mémoires soumis au jury doivent être inédits.

Article X.

Le Bureau de l'Institut de droit international prend les dispositions nécessaires pour la constitution du jury. Il impartit au jury les délais dans lesquels celui-ci devra rendre sa décision.

Article XI.

Le jury a la faculté de diviser chaque prix entre deux mémoires qu'il estime de valeur égale.

Le jury est libre de ne décerner aucune récompense.

Article XII.

Le jury n'ouvre que l'enveloppe correspondant au mémoire couronné.

Article XIII.

Les mémoires non couronnés sont anéantis, si les personnes qui les ont envoyés n'en disposent pas dans les

douze mois suivant la proclamation du résultat du concours.

Article XIV.

Si le droit de la personne qui prétend disposer d'un mémoire ne peut être constaté autrement d'une manière absolument sûre, l'enveloppe correspondant au mémoire réclamé peut être ouverte à cet effet.

Article XV.

La décision du jury est publiée dans l'Annuaire de l'Institut de droit international.

Le Secrétaire Général de l'Institut de droit international prend toutes autres mesures de publicité qu'il juge utiles.

Article XVI.

Les auteurs des mémoires présentés au concours conservent la propriété littéraire des mémoires déposés.

Article XVII.

Les mémoires couronnés peuvent être publiés par leurs auteurs avec l'indication de la récompense qui leur a été attribuée; mais une rigoureuse conformité doit exister entre le texte publié et le texte qui a été soumis au jury.

Cette conformité est attestée par une déclaration du Secrétaire Général de l'Institut de droit international, qui doit être obligatoirement imprimée par les soins de l'auteur en tête de la publication de son ouvrage.

Le Secrétaire Général de l'Institut de droit international a la faculté d'autoriser l'auteur à apporter les modifications rendues utiles par la marche des événements ou par les progrès de la science depuis le moment où le mémoire a été récompensé. Ces modifications doivent, en tout cas, être rendues apparentes par des dispositions typographiques appropriées.

CINQUIEME PARTIE

Questions à l'étude et composition des Commissions.

A. — Questions inscrites en vue des prochaines sessions

DEUXIÈME COMMISSION.

Statut juridique des apatrides (Staatlosen).

Rapporteur : M. Raestad.
Membres: MM. Arminjon, Audinet, Barbosa de Magalhaes, Borel, Kebedgy, Mc Nair, Mahaim, Niboyet, Reuterskjold, Salvioli, Trias de Bes.

TROISIÈME COMMISSION.

Immunités de juridiction des Etats étrangers.

Rapporteur : M. Lemonon.
Membres : MM. Arminjon, Cavaglieri, Dumas, Gajzago, P. Higgins, Kaufmann, Kosters, Politis, Vicomte Poullet, Reeves.

QUATRIÈME COMMISSION.

La notion de la légitime défense en droit international public.

Rapporteur : M. Bourquin.
Membres : MM. Erich, de Lapradelle, Le Fur, Hammarskjöld (père), Huber, Mercier, Politis, Henri Rolin, Scott, Urrutia, Charles De Visscher.

CINQUIÈME COMMISSION.

Les conflits de lois dans la navigation intérieure.

Rapporteur : M. Niboyet.
Membres : MM. Asser, Audinet, Hobza, Kuhn, Rey, Ripert, Baron Rolin-Jaequemyns, Simons, Vallotton d'Erlach, Winiarski, Yanguas Messia.

Sixième Commission.

Régime des voies d'eau d'intérêt international.

Rapporteur : M. Vallotton d'Erlach.
Membres : MM. Anzilotti, Dupuis, P. Higgins, Baron Rolin-Jaequemyns, Rey, Strupp, Urrutia.

Septième Commission.

Nature juridique des avis consultatifs de la C. P. J. I. : leur valeur et leur portée positive en droit international.

Rapporteur : M. Negulesco.
Membres : MM. Erich, Gajzago, Gaus, Hammarskjold (fils), Hobza, Simons, Sperl, Streit.

Huitième Commission.

Les concepts de guerre et de neutralité devant le droit international contemporain.

Rapporteur : M. Henri Rolin.
Membres : MM. Bourquin, Cavaglieri, Dupuis, Gemma, Huber, Kaufmann, Matos, Pusta, Reuterskjold, Wehberg, Yanguas Messia.

Neuvième Commission.

Problème de l'accès des particuliers à des juridictions internationales.

Rapporteur : M. Seferiades.
Membres : MM. Borchard, de Bustamante, Coudert, Gidel, P. Higgins, Kraus, Loder, Mercier, Nerincx, Fernand De Visscher.

Dixième Commission.

Compétence des juridictions internationales.

Rapporteur : M. Borel.
Membres : MM. Basdevant, Beichmann, Kaufmann, Hammarskjold (fils), Huber, Scelle, Simons, Unden, Verdross, Charles De Visscher.

Onzième Commission.

La reconnaissance des nouveaux Etats et gouvernements.

Rapporteur : M. Marshall Brown.
Membres : MM. Erich, Kebedgy, Matos, Baron Nolde, Henri Rolin, Comte Rostworowski, Salvioli, Simons, Baron de Taube, Verdross, Sir J. Fischer Williams.

Douzième Commission.

Immunités consulaires et immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international.

Rapporteur : M. Hammarskjold (fils).
Membres : MM. Marshall Brown, Cruchaga, Fernandez Prida, Gajzago, Sir Cecil Hurst, Klaestad, Vicomte Poullet, Rey, Titulesco.

Treizième Commission.

Les conflits de lois relatifs à la preuve en droit privé.
(Revision des résolutions de Zurich, 1877.)

Rapporteur : M. Arminjon.
Membres : MM. Barbosa de Magalhaes, de Boeck, Coudert, Diena, Donnedieu de Vabres, Sir Cecil Hurst, Kosters, Baron Nolde, Sauser Hall, Trias de Bes, Sir John Fischer Williams.

Quinzième Commission.

Les effets de la clause de la nation la plus favorisée.

Rapporteur : Baron Nolde.
Membres : MM. Brierly, Catellani, Hammarskjold (père), Matos, Muûls, Nerincx, Niemeyer, J. Brown Scott, Fernand De Visscher.

Seizième Commission.

De la portée extraterritoriale des sentences répressives étrangères.
(Suite de la revision des résolutions de Munich, 1883.)

Rapporteur : M. Mercier.

Membres : MM. de Boeck, Brierly, Diena, Donnedieu de Vabres, Dumas, Mc Nair, Neumeyer, Scelle, Seferiades.

Dix-septième Commission.

La clause juridictionnelle dans les conventions d'union, notamment celles relatives à la propriété industrielle, artistique et littéraire.

Rapporteur : M. G. Gidel.
Membres : MM. Barbosa de Magalhaes, Basdevant, Dumas, Mafils, Raestad, Schucking, Trias de Bes, Vallotton d'Erlach, Charles De Visscher.

Dix-huitième Commission.

Les effets juridiques des changements de souveraineté territoriale.

Rapporteur : M. Cavaglieri.
Membres : MM. Asser, Barcia Trelles, Bartin, de la Brière, Calonder, Dupuis, Planas Suarez, Baron Rolin-Jaequemyns, Comte Rostworowski, Sauser Hall, Winiarski.

Dix-neuvième Commission.

La protection diplomatique des nationaux à l'étranger.

Rapporteurs : MM. Borchard et Kraus.
Membres : MM. Altamira, Anzilotti, de la Barra, de la Brière, Marshall Brown, Planas Suarez, Politis, Raestad, Sauser Hall, Strupp.

Vingtième Commission.

Conflits de lois en matière de navigation aérienne.

Rapporteur : M. Fernand De Visscher.
Membres: MM. Asser, Bartin, Diena, Gidel, Hobza, Kuhn, Mac Nair, Mahaim, Niboyet, Reuterskjold, Ripert.

VINGT ET UNIÈME COMMISSION.

Sources du droit des gens.

Rapporteurs : MM. de Lapradelle et Verdross.
Membres : MM. Altamira, Alvarez, de la Barra, Borchard, de la Brière, Brierly, Kosters, Le Fur, Nippold, Salvioli.

VINGT-TROISIÈME COMMISSION.

Les fondements juridiques de la conservation des richesses de la mer.

Rapporteurs : MM. Grafton Wilson et Sir John Fischer Williams.
Membres : MM. Alvarez, Baty, Gemma, Klaestad, Lemonon, Mandelstam, Maurtua, Neumeyer, Reeves, Rodrigo Octavio, Tachi.

VINGT-QUATRIÈME COMMISSION.

Les conflits de lois en matière de contrat de travail.

Rapporteur : M. Yanguas Messia.
Membres : MM. Audinet, Beichmann, Donnedieu de Vabres, Gemma, Lemonon, Mahaim, Neumeyer, Vicomte Poullet, Scelle, Unden.

VINGT-CINQIÈME COMMISSION.

L'exécution des décisions de la justice internationale.

Rapporteur : M. O. Unden.
Membres : MM. Anzilotti, Hammarskjold (père), Ch. Hyde, de Lapradelle, Le Fur, Mandelstam, Nippold, Comte Rostworowski, Schucking, Wehberg.

B. — Questions inscrites en vue d'un examen ultérieur

Première Commission.

Codification du droit international de la paix.

Rapporteur : M. Alvarez.

Quatorzième Commission.

La conclusion des traités internationaux : signature, ratification, adhésion.

Rapporteur : M. Basdevant.

Vingt-deuxième Commission.

Protection des minorités.

Rapporteur : M. Mandelstam.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIERES

Avant-Propos VII
In memoriam XI
Personnel de l'Institut pendant la session de Paris 1934 XII
Personnel de l'Institut à la suite de la session de Paris 1934 XIII
Liste des membres honoraires, membres et associés de l'Institut XIV
Statuts de l'Institut de Droit International . . . XXVII
Règlement de l'Institut de Droit International . . XXXV

PREMIERE PARTIE

Travaux préparatoires de la session de Paris octobre 1934

Quatrième Commission. — Le régime des représailles en temps de paix. — Rapport et Projet de résolutions et de règlement, par M. N. Politis :

Observations générales 1
Projet de résolution. 3
Projet de règlement 6
Annexe I : Rapport préliminaire et questionnaire . 23
Annexe II : Rapport et avant-projet de résolution et de règlement suivi des observations des membres de la Commission 54
Avant-projets de résolution et de règlement sur le régime des représailles en temps de paix 82
Observations de Sir Thomas Barclay 89
Observations de M. M. Bourquin. 92
Observations du R. P. Y. de la Brière 94
Observations de M. Jacques Dumas 96
Observations de M. Erich 101
Observations de M. Herbert Kraus 108
Observations de M. Mandelstam 118

Observations de M. Henri Rolin 126
Observations de M. K. Strupp 133
Observations de M. Undén 140
Observations de M. Ch. De Visscher 144
Observations de M. Winiarski 157
Annexe III : Projet de résolution 162

Sixième Commission. — Fleuves internationaux et voies d'eau d'intérêt international. — Rapporteur : M. Vallotton d'Erlach :

Texte définitivement arrêté par la Commission, en vue de la deuxième lecture, à Oslo, août 1932 . . 167
Remarques au sujet des textes définitivement arrêtés par la Commission en vue de la deuxième lecture, à Oslo, août 1932 173
Observations de M. B. Winiarski 176

Dixième Commission. — La compétence du juge international en équité. — Rapporteur : M. Eugène Borel :

Rapport préliminaire 182
Cour Permanente de Justice Internationale . . . 188
La justice arbitrale 210
Conclusions 224
Observations de Sir John Fischer Williams . . . 226
Observations de M. Politis 228
Observations de M. Max Huber 231
Observations de M. A. Hammarskjöld 237
Observations de M. Ch. De Visscher 238
Observations de M. Wehberg 244
Observations de M. K. Strupp 245
Observations de M. Walter Simons 250
Rapport définitif 251
Cour Permanente de Justice Internationale . . . 258
La justice arbitrale 285

Onzième Commission. — La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements. — Rapport présenté par M. Philip Marshall Brown :

Observations générales 302
La reconnaissance d'un gouvernement nouveau . . 309

Projet de résolutions :

Nouveaux Etats 342
Nouveaux Gouvernements 346
Observations de M. Henri Rolin 351
Observations générales 352
Amendement au projet de résolutions du rapporteur. 353

Douzième Commission. — Immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international. — Rapport présenté par M. Ake Hammarskjöld :

Rapport et projet de règlement :

Introduction 358
Rapport 360

Projet de règlement :

Chapitre I. — Principes généraux 391
Chapitre II. — Les fonctionnaires internationaux . 394
Chapitre III. — Les fonctionnaires à statut national d'institutions internationales 395
Chapitre IV. — Les fonctionnaires d'institutions internationales privées 396
Chapitre V. — Les membres d'institutions internationales 396
Chapitre VI. — Les délégués d'Etats 397

Annexes :

Lettre de M. Adatci à M. Hammarskjöld . . . 398
Lettre de M. Borel à M. Hammarskjöld 399
Lettre de M. Diéna à M. Hammarskjöld 401
Extrait de la lettre de M. Gajzago à M. Hammarskjöld 403
Observations de M. Huber 404
Lettre du Vicomte Poullet à M. Hammarskjöld . 408
Lettre et observations de M. Rey 409
Lettre de M. Strupp à M. Hammarskjöld . . . 411

Quinzième Commission. — Les effets de la clause de la nation la plus favorisée en matière de commerce et de navigation :

Rapport présenté par M. le Baron B. Nolde . . . 414

Projet de résolution sur les effets de la clause de la nation la plus favorisée en matière de commerce et de navigation 469

Dix-huitième Commission. — Effets juridiques des changements de souveraineté territoriale. — Rapport supplémentaire et projet de résolutions, par M. A. Cavaglieri 473

Projet de résolutions :
a) Extinction d'un Etat 477
b) Démembrement territorial 479
Observations du R. P. Yves de la Brière 482
Observations de M. Calonder 483

Vingt-et-unième Commission. — Les sources du Droit des Gens :

Observations de M. Alejandro Alvarez 490

DEUXIEME PARTIE

Session de Paris, octobre 1934

I. *Indications préliminaires.* 509
Ordre du jour des réunions plénières 510
Ordre du jour des séances administratives . . . 511
Membres et associés présents à la Session de Paris. 512

II. *Réunion des membres de l'Institut en séance administrative :*

Première séance administrative, le lundi 15 octobre 1934 515
Deuxième séance administrative, le vendredi 19 octobre 1934 522

III. *Séance solennelle d'ouverture de la session* . . . 528
Discours de M. Lyon-Caen 528
Rapport de M. Ch. De Visscher 532

IV. *Délibérations en séance plénière* 545

1. *Cinquième Commission.* — Création d'une organisation permanente internationale tendant à l'établissement d'un régime juridique général des eaux marines. — Rapporteur : M. Strupp . 545

2. *Sixième Commission.* — **Fleuves internationaux et voies d'eau d'intérêt international. — Rapporteur : M. Vallotton d'Erlach** 572

3. *Quatrième Commission.* — **Régime des représailles en temps de paix. — Rapporteur : M. Politis** . 623

Constitution de nouvelles commissions 695

Séance de clôture 703

Résolutions votées par l'Institut au cours de sa XXXIXe Session 708

TROISIEME PARTIE

I. Notice nécrologique 720

II. Notices relatives aux associés élus à la Session de Paris, en 1934 727

III. Publications des membres durant la période 1932-1934 730

IV. Publications des associés durant la période 1932-1934 739

QUATRIEME PARTIE

Prix institués par M. James Brown Scott en mémoire de sa mère Jeannette Scott 751

CINQUIEME PARTIE

Questions à l'étude et composition des Commissions . 757