

CHAPITRE 1

LES VUES DE L'ÉCOLE DE NEW HAVEN DE DROIT INTERNATIONAL

Envisageons un instant les types de problèmes auxquels est confronté un internationaliste de nos jours:

- membre de la Commission du droit international, vous êtes chargé d'adapter les principes traditionnels de la responsabilité étatique au contexte politique et technologique du XXI^{ème} siècle et, à ce titre, de fixer les règles de la responsabilité sans faute ;
- juriste au sein de la Division des affaires juridiques des Nations Unies, il vous a été demandé de préparer le rapport du Secrétaire général sur le thème suivant : « comment renforcer et rendre plus efficace, dans le respect du cadre juridique et des dispositions de la Charte, la capacité des Nations Unies à agir en matière de diplomatie préventive, de maintien et de rétablissement de la paix »¹ ;
- conseiller général au sein du Conseil national de sécurité ou Directeur des affaires juridiques au Département d'État, il vous a été demandé de conseiller le Président des États-Unis sur le point de savoir s'il faut intercepter et arraisonner en haute mer des navires suspectés de transporter des composants nucléaires à destination d'un État du Proche-Orient ;
- professeur de droit international, vous voulez apprécier la qualité du travail de ceux qui accomplissent les tâches évoquées dans les exemples précédents.

La manière dont vous caractérisez ces problèmes, les outils intellectuels que vous mobilisez pour les analyser et les informations que vous estimez utiles pour y répondre, tout cela sera déterminé par votre conception du droit. Celle-ci influera sur le rôle que vous assumerez, la méthode que vous utiliserez, les règles éthiques que vous ferez vôtres et sur le résultat final.

¹ Ce rapport a, en réalité, été commandé par le Conseil de sécurité le 31 janvier 1992. Le Secrétaire général doit le remettre le 1^{er} juillet 1992. Cf. S/23500, 31 janvier 1992, 3-4.

LES VUES DE L'ÉCOLE DE NEW HAVEN DE DROIT INTERNATIONAL

A l'instar de l'éléphant du proverbe, il y a bien des manières de voir ce complexe d'organisations et de processus sociaux que l'on désigne du nom de « droit ». Ceux qui sont habitués à l'une de ces manières de voir, et dans lesquels ils sont parfois enfermés, peuvent à peine croire qu'il puisse y en avoir d'autres, et encore moins que celles-ci soient tout aussi authentiques et que, pour certaines de toutes ces tâches, elles puissent être bien plus utiles que celle qui leur a été inculquée et avec laquelle ils se sentent donc tout naturellement à l'aise. Chacune de ces manières de voir fonde une certaine doctrine.

Le positivisme voit le droit à la manière de celui qui reçoit des ordres : le « *subalterne sur le plan politique* »². Vu de cette manière, le droit est un corps de commandements. Cette doctrine part du principe que l'obéissance a une valeur morale propre. Le problème technique essentiel est d'identifier correctement le contenu et le sens de cet ordre, ainsi que de déterminer dans quelles circonstances et selon quelles procédures y obéir.

Un point de vue entièrement différent, qui vient de la tradition du droit naturel, est celui de la personne chargée de prendre les décisions. Du point de vue du décideur, les problèmes techniques et moraux auxquels l'internationaliste est confronté ne se formulent pas en termes d'obéissance, mais plutôt comme des choix qu'il est approprié qu'une communauté donnée fasse.

L'ensemble des règles qui sert à fournir au positiviste des commandements stricts exigeant qu'on leur obéisse ne disparaît pas, mais du point de vue du décideur, ces règles sont plutôt des communications complexes, qui transmettent des informations formulées comme des injonctions portant sur des politiques d'importance variable intéressant la communauté ; ces informations doivent être pesées pour chaque cas particulier avant d'être transformées en une décision. Les problèmes techniques et moraux liés à l'obéissance s'évanouissent.

Choisir la doctrine juridique appropriée à chaque mission est une tâche décisive. L'École de *New Haven* de droit international est une école complètement sécularisée même si elle retient la perspective longtemps associée au droit naturel : celle du décideur. Pour l'École de *New Haven*, la notion de décision s'étend à l'ensemble du champ de l'organisation sociale

² J. Austin, *The Province of Jurisprudence Determined* 1-3, 9-33 (1832). La loi est un commandement adressé par un supérieur sur le plan politique à son subalterne. Pour une discussion de la pertinence de cette formule s'agissant de *la New Haven School*, voir W. M. Reisman et A. Schreiber, *Jurisprudence : Understanding und Shaping Law* 270 (1987).

L'ECOLE DE NEW HAVEN DE DROIT INTERNATIONAL

et traverse la hiérarchie des pouvoirs ; elle comprend aussi bien l'élaboration du droit, à savoir la législation, que son application par les tribunaux ou d'autres institutions et elle conçoit chacune des activités comme intervenant sur un plan constitutif ou structurel ainsi que dans tous les processus de valeurs diverses intéressant une communauté, y compris la création de richesse, d'intelligence, de capacité, d'affection, de santé et de bien-être, de respect et de droiture.

Aux yeux du positiviste, la tâche intellectuelle primordiale d'une doctrine juridique est d'identifier ce qui doit être obéi. De là naît le souci récurrent de trouver les « sources » du droit. Du point de vue de l'Ecole de *New Haven*, une doctrine juridique est une théorie portant sur la manière de faire des choix sociaux. Les tâches intellectuelles primordiales d'une doctrine juridique consistent à prescrire et mettre en œuvre une politique de manière à préserver l'ordre de la communauté et, dans le même temps, à atteindre d'aussi près que possible la réalisation des buts sociaux de la communauté. Les outils doctrinaux nécessaires pour accomplir ces tâches doivent prendre en considération une large gamme d'enjeux, y compris : 1) La manière dont l'on se considère ; 2) La manière dont on considère le processus social que l'on essaie de comprendre et sur lequel on essaie d'influer ; 3) Et la manière dont on essaie d'influer sur lui.

Clarification du point de vue .

...