

NORMES ET RÉALITÉS DANS LA DISTINCTION ENTRE ÉTAT ET FÉDÉRATION CHEZ PAUL GUGGENHEIM

Béatrice TRIGEAUD

*Docteur de l'IHEI, Université Panthéon-Assas
Chargée de cours à l'Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines*

Paul GUGGENHEIM,
« La notion de fédération internationale » (1952)

L'œuvre de Paul Guggenheim (1899-1977) n'est généralement pas reliée aux théories de la fédération. Il est vrai qu'il ne traite pas directement le problème sous l'angle de la distinction des concepts, adoptant plutôt la technique de l'impressionniste où la chose se dégage d'un ensemble de caractéristiques décomposées. Comme pour ne pas entrer dans le débat de la distinction entre Etat fédéral et confédération d'Etats, que d'autres avaient plus abondamment étayé¹, il déplace même le point de la distinction, de la frontière entre Etat fédéral et Confédération, à la limite entre l'Etat d'une part, et, d'autre part, les fédérations ou organisations internationales, qu'il tient pour semblables. Sa discrétion apparente ne fait guère illusion, pas plus que son obédience normativiste² ne dissimule une vie qui, à bien des égards, semble tirée d'un roman. Comment oublier son rôle dans les heures les plus périlleuses de la shoah, où, conseiller juridique du

¹ V. spéc. L. LE FUR, *Etat fédéral et confédération d'Etats*, Paris, Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence, Marchal et Billard, 1896, rééd. Paris, Panthéon-Assas, 2000, 840 p. (et préface de Ch. LEBEN) ; pour un aperçu critique plus large, v. spéc. O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, Paris, PUF, 2009, 447 p. et « Fédération et Etat fédéral », in D. ALLAND et S. RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, 2003, pp. 711-716.

² Dans son cours général, quelques pages avant d'aborder la distinction entre Etat et fédération, il manifeste ce qu'il appelle une « profession de foi » par laquelle il entend se rallier au principe dégagé par Kelsen « d'identité de l'Etat et de l'ordre juridique ». V. P. GUGGENHEIM, « Les principes de droit international public », *RCADI* (80), 1952, p. 80.

Congrès juif mondial, il informait le consul des Etats-Unis d'Amérique de la « solution finale »³. Titulaire de la chaire de Genève dès 1955 et membre de diverses institutions internationales, il faut croire que l'intensité de sa carrière n'a jamais dominé l'homme qui aura marqué ses élèves, « parce qu'il s'est intéressé à tous ceux en qui il décelait une vocation juridique, qu'il les a suivis à chacune des étapes de leur vie, regardant au-delà de leur période de formation et s'efforçant de les orienter vers une carrière qui correspondait à leurs goûts et à leurs aptitudes »⁴.

La richesse de la personnalité donne l'avant-goût de l'œuvre. Les diverses éditions de ses traités et cours⁵ ne font que prolonger la perspective critique du politique qui a voulu prendre une part active à la transformation du droit⁶. Deux tendances s'y retrouvent : à un normativisme qui se veut radical, Guggenheim associe la prise en compte systématique d'autres éléments, de quelque nature qu'ils soient⁷. Derrière le juriste dévolu à la compréhension du droit, l'homme ne veut connaître ce qu'il perçoit qu'en s'ouvrant à l'universalité qui n'exclut par principe aucun aspect, selon une méthode bien connue de ses contemporains qui lui reconnaissent une impressionnante « lucidité »⁸.

³ Rarement évoqué dans les bibliographies de l'auteur, le fait est relaté dans un grand nombre d'ouvrages consacrés au « secret » dans lequel ce crime a été tenu enfermé. Mais le document contenant la déclaration faite par Guggenheim au consul américain Paul Squire, et consigné des deux hommes [« *Paul Guggenheim's declaration to U.S. Consul Paul Squire* », October 29, 1942, WJC/B1/4], est souvent cité. V. p. ex. in M. LEWIS, *The Birth of the New Justice: The Internationalization of Crime and Punishment, 1919-1950*, Oxford University Press, 2014, note 22, p. 156.

⁴ V. P. LALIVE et J. FREYMOND, « Préface », *Mélanges Paul Guggenheim*, Imprimerie de la Tribune de Genève, 1968, p. xv, et « bibliographie », in *idem*. On évoque encore souvent ses activités de praticien, et le fait qu'il ait été le juge *ad hoc* désigné par le Liechtenstein dans l'affaire *Nottebohm*.

⁵ Parmi lesquels l'on se référera notamment aux suivants : P. GUGGENHEIM, *Lehrbuch des Völkerrechts, unter Berücksichtigung der internationalen und schweizerischen Praxis*, Basel, Verlag für Recht und Gesellschaft, 1948-1951, 2 vol., 1044 p. ; *Traité de droit international public, avec mention de la pratique internationale et suisse*, Genève, Librairie de l'Université, 1953-1954, 1^{ère} éd., 2 vol., 592 p. et Georg, 1967, 2^e éd., t. 1, 352 p., et enfin, le cours général donné à La Haye : « Les principes de droit international public », *op. cit.*, pp. 1-190.

⁶ V. s'agissant de la conception d'une organisation devant pallier la défaillance de la SDN, P. GUGGENHEIM, *L'organisation de la société internationale*, trad. de l'Allemand par R.-J. Wilhelm, Neuchâtel, Ed. de la Baconnière ; (Lausanne, Impr. Centrale), 1944, 176 p.

⁷ Ces tendances sont clairement exprimées par l'auteur. V. p. ex. P. GUGGENHEIM, « Contribution au problème des bases sociologiques du droit international », trad. par H. HERZ, *Mélanges Edouard Lambert*, Paris, LGDJ, t. II, pp. 116-122.

⁸ S. BASTID, in « Bibliographie critique », *AFDI*, 1967, p. 973.

Point question pour autant d'embrasser la doctrine du droit spontané. Guggenheim demeure normativiste pour approcher les concepts juridiques. Seulement, et paradoxalement, sa pensée dépasse le simple champ de l'analyse des concepts, pour atteindre la critique substantielle d'un droit dont il examine l'entière consistance et l'entier contexte. Ce dédoublement, qui constitue l'un des traits distinctifs de son œuvre, marque plus particulièrement sa manière de penser non pas l'Etat et la fédération dans leur seule singularité conceptuelle, mais plutôt, les Etats et les fédérations et organisations internationales dans leurs relations mutuelles. Le normativisme radical par lequel Guggenheim présente les concepts d'Etat et de fédération a beau être séduisant et s'exprimer de la façon la plus limpide qui soit : « la distinction entre Etat et fédération ne porte pas sur l'essence même de ces institutions »⁹, mais sur de simples caractères (I). Il n'en dissimule pas moins un *être* dont dépend le sort même des institutions, et parmi elles, de cette institution des plus ambitieuses qui, à échelle mondiale, devait servir à préserver la paix, dont il fut l'ardent inspirateur¹⁰. Ce que le maître de Genève cherche constamment à restituer dans son exactitude est, à cet égard, un jeu de relations entre Etats, entre Etats et fédérations, autrement dit, entre puissances, sous lequel les concepts cèdent place aux fonctions dévolues à chacun. Le risque est grand de voir le droit sombrer dans l'ordre des « réalités »¹¹ (II).

I. LA FUSION DES CONCEPTS D'ÉTAT ET DE FÉDÉRATION : L'ILLUSION DES NORMES

C'est d'une identité d'essence entre l'Etat et la fédération internationale que part l'analyse, et non pas d'une identité de *nature*, car il ne faudrait pas emprunter en droit un langage renvoyant à des principes métajuridiques. Ainsi, la fédération se définit chez Guggenheim de la même façon que l'Etat dont elle emprunte l'essence : elle est d'abord une entité pourvue d'une personnalité juridique (A). Elle ne s'en distingue que par quelques caractères (B).

⁹ V. P. GUGGENHEIM, « Les principes de droit international public », *op. cit.*, p. 98.

¹⁰ V. P. GUGGENHEIM, *L'organisation de la société internationale*, *op. cit.*, 176 p.

¹¹ Faut-il rappeler à cet égard les craintes suscitées par les *Théories et réalités en droit international public* de Ch. DE VISSCHER (Paris, Pedone, 1953, 468 p.), exprimées notamment par M. MERLE, « Notes Bibliographiques », *Revue française de science politique*, 1955, n° 5, pp. 661-662 ?