

ÉTUDES

LA DOCTRINE ITALIENNE ET LE DÉVELOPPEMENT DU DROIT INTERNATIONAL DANS L'APRÈS-GUERRE : ENTRE CONTINUITÉ ET DISCONTINUITÉ

ENZO CANNIZZARO

I. – INTRODUCTION : LES GRANDES ÉCOLES DE PENSÉE EN ITALIE AU LENDEMAIN DE LA SECONDE GUERRE MONDIALE

Dans l'histoire de la pensée juridique internationaliste, la seconde guerre mondiale représente une rupture par rapport au passé. Si le droit international a forgé ses catégories conceptuelles fondamentales entre la fin du XIX^e siècle et le début du XX^e siècle, c'est certainement après la seconde guerre mondiale que ces catégories ont été affinées graduellement pour devenir le droit international universel tel que nous le connaissons aujourd'hui. Plusieurs facteurs contribuent à rendre extrêmement intéressante l'étude de l'évolution de la pensée juridique pendant cette période : le changement du système des relations internationales, la tendance à l'universalité de communauté internationale, la cristallisation de la prohibition de l'emploi de la force, l'émergence de concepts nouveaux dans la conscience juridique de la communauté internationale. C'est pour ces raisons que le droit international de l'après-guerre équivaut à un laboratoire conceptuel vivant, à une élaboration scientifique constante qui cherche à appréhender les nouvelles dynamiques juridiques des relations internationales.

À cette évolution conceptuelle, la doctrine italienne a contribué d'une manière substantielle. Si les catégories fondamentales du droit international, à ses origines, ont été élaborées dans un milieu intellectuel auquel les internationalistes italiens n'étaient pas étrangers, il en va de même pour l'élaboration et le développement du droit international contemporain.

Un regard sur l'état de la doctrine italienne à l'aube de cette période révèle l'existence de trois écoles théoriques fondamentales. La première se place dans la tradition du positivisme classique ; elle est caractérisée surtout par la rigueur de

(*) Enzo CANNIZZARO, professeur à l'Université de Macerata. L'auteur tient à remercier Melle BONAFÉ, chercheur à l'Université de Macerata, pour l'aide apportée dans la rédaction de cet article.

sa méthode et par la renonciation à l'emploi – dans l'argumentation juridique – de tout argument idéologique. Ses représentants principaux sont Tomaso Perassi et Gaetano Morelli. Cette clarté dans la méthodologie juridique, accompagnée par l'idée que la science juridique doit en principe être développée sur un plan strictement logique et par rapport à des données de caractère objectif, a accompagné aussi l'évolution plus récente de la science juridique internationaliste en Italie et a constitué, pour ainsi dire, l'un de ses traits caractéristiques.

Au même milieu intellectuel appartenaient deux autres écoles de pensée qui acceptent le cadre conceptuel de fond du positivisme juridique, mais qui s'en distinguent par l'importance plus ou moins grande qui est reconnue à d'autres éléments dans la construction théorique du système international. Une attention plus marquée aux données sociologiques et aux dynamiques effectives des relations internationales caractérise la construction réaliste du droit international, élaborée principalement par Rolando Quadri. Cette conception valorise surtout le rôle de l'autorité dans le processus de production juridique dans un ordre juridique égalitaire comme le droit international. Alors que l'approche réaliste met surtout l'accent sur l'influence des rapports sociaux sur le droit, une attention plus marquée aux valeurs et aux exigences de caractère logique dans la construction de l'ordre juridique caractérise une approche soulignant l'importance du droit comme système de gouvernement des rapports sociaux. Cette tendance s'exprime en particulier dans l'œuvre de Roberto Ago, qui dans les années de l'après-guerre a élaboré à partir d'un certain normativisme, une position qui est parfois qualifiée de « spontanéiste ». D'ailleurs, on remarque chez certains auteurs, en dépit du positivisme dominant, une valorisation des aspects métapositifs, qui peut parfois donner l'impression d'une influence persistante du droit naturel.

Eu égard aux nombreuses interférences existant entre ces constructions théoriques, il faut constater qu'une opposition radicale, telle qu'elle a été parfois imaginée, est mal placée. L'élément commun à ces écoles de pensée, qui se sont développées dans un rapport dialectique constant¹, réside en tout cas dans l'affranchissement qu'elles ont permis par rapport à la conception volontariste du droit international qui a caractérisé dès le début la science internationaliste, en Italie encore plus que dans les autres traditions juridiques. L'idée que l'État peut être obligé de tenir compte dans la création du droit de comportements qui ne constituent pas, en dernière analyse, une expression de sa volonté est partagée, de manière plus ou moins accentuée, par toutes ces écoles de pensée. Si le volontarisme a justifié d'un point de vue idéologique un étatisme dominant jusqu'à la première moitié du XX^e siècle, il a aussi empêché une construction finalement objectiviste de l'ordre juridique international, à laquelle les trois écoles susmentionnées ont contribué d'une manière plus ou moins directe.

Ces trois tendances n'ont pas influencé seulement l'évolution de la doctrine italienne dans l'immédiat après-guerre. À travers des interactions réciproques et de nombreuses contaminations doctrinales qui rendent le débat scientifique en Italie si riche et si varié, elles ont exercé une influence durable sur l'évolution de la pensée juridique italienne qui s'est prolongée jusqu'à nos jours. Un simple regard superficiel sur le débat doctrinal contemporain montre clairement que de nombreuses catégories juridiques développées à cette époque ont pénétré dans le patrimoine génétique de l'internationaliste contemporain, et cela si profondé-

1. L'interaction est bien symbolisée par l'œuvre de M. GIULIANO, *La comunità internazionale e il diritto*, Padova, Cedam, 1950. Il s'agit d'un véritable ensemble des acquisitions auxquelles la science du droit international était parvenue à l'époque en Italie.

ment qu'il s'en sert encore régulièrement pour la solution de problèmes juridiques nouveaux.

On peut alors se demander si, à travers les contaminations et les influences respectives, des éléments n'apparaissent pas qui distingueraient la doctrine italienne de celle des autres pays en permettant d'identifier une véritable « italianité » dans la doctrine internationaliste : s'il y a, en d'autres mots, une école italienne du droit international. Pour répondre à cette question, une analyse détaillée des contributions innombrables de la doctrine italienne dans le vaste domaine du droit international est certainement impossible, même dans ses grandes lignes, et serait en tout cas inappropriée. Dans le domaine du droit international, comme dans les autres d'ailleurs, il serait illusoire de vouloir encapsuler la pensée scientifique dans des contraintes trop étroites. Il semble plus utile, pour donner un aperçu des évolutions conceptuelles qui ont marqué la communauté scientifique italienne, de suivre les grandes lignes du débat juridique par rapport à des thèmes spécifiques. Si le choix de ces thèmes relève inévitablement des préférences personnelles de l'auteur, un effort a été fait pour identifier des domaines qui, malgré leur hétérogénéité, sont traversés par des fils invisibles, par des renvois et des connexions cachés, qui peuvent donner une idée, bien qu'imprécise et approximative, de la conception du droit international en Italie.

II. — LES PREMIÈRES ANNÉES : THÈMES CLASSIQUES ET NOUVEAUX

Si on lit rétrospectivement les premiers ouvrages à caractère systématique de l'après-guerre, il est difficile de se soustraire à l'impression qu'ils se caractérisent par une dualité d'éléments. D'une part, ils sont culturellement penchés vers le passé, vers les catégories rassurantes de celui-ci. Ces catégories conservent encore, dans une large mesure, leur validité logique mais elles doivent être affinées et précisées. Il est aisément compréhensible que les juristes de l'époque, ayant la tâche de définir l'état du droit international après une tragédie collective comme la seconde guerre mondiale, aient cédé à la tentation, à vrai dire presque irrésistible, de retourner aux catégories classiques, à l'harmonie brisée par l'avènement des nationalismes.

D'autre part, les réalités nouvelles n'ont pas échappé aux juristes qui, un peu plus tard, apercevaient les premiers signes d'une véritable révolution conceptuelle qui aurait, de là à peu, investi l'ordre juridique international. Cette apparente contradiction entre l'exigence d'un retour au passé, pour s'appuyer sur les seules catégories logiques existantes, et la nécessité de regarder à l'avenir, pour les appliquer à un monde en mutation, a produit des fruits scientifiquement très intéressants : la doctrine a dû affiner et adapter les catégories conceptuelles traditionnelles du droit international au service de l'évolution future. Parmi les ouvrages de cette période, il faut examiner d'une part le débat scientifique, à caractère principalement théorique, portant sur le fondement du droit international et sur sa structure subjective, et, d'autre part, les premiers ouvrages concernant les implications théoriques et pratiques de deux grands événements de l'après-guerre : l'établissement des Nations Unies, et, au niveau interne, l'adoption d'une nouvelle constitution en Italie, dans laquelle de nombreuses dispositions concernent le droit international.

*A. Les thèmes classiques : Le fondement du droit international
et sa structure subjective*

Le lecteur d'aujourd'hui pourrait éprouver un certain étonnement à la lecture de textes à caractère fort théorique comme ceux qui ont été publiés à cette époque. Il est caractéristique de cette tendance de chercher à donner à chaque problème une solution faisant référence à un système théorique général, dans lequel toutes les questions devraient recevoir une réponse univoque. Il s'agit, évidemment, d'une approche hautement formaliste, qui ne satisfait que partiellement la mentalité du juriste moderne résigné à l'idée que la cohérence des sciences sociales ne peut être que partielle. En tout cas, la lecture de ces ouvrages n'impressionne pas seulement par leur grande rigueur formelle ou par le sens géométrique qu'ils dégagent. Leur importance, en d'autres mots, ne s'apprécie pas seulement d'un point de vue historique. Les débats de l'époque ont influencé en profondeur la formation culturelle du juriste italien, qui, parfois sans le savoir, y trouve les racines conceptuelles de sa formation.

C'est dans ce cadre théorique que les grands débats de la doctrine sur le fondement ultime du droit international se sont développés.

Les réponses à cette question divergent fortement, comme cela est tout à fait naturel, selon les approches théoriques. Du point de vue normatif, le fondement obligatoire du droit international ne peut que résider dans la norme ou les normes fondamentales qui confèrent force obligatoire au contenu normatif de certains faits : c'est ce que l'on appelle les sources du droit. Or, le fait que le droit international enregistre l'absence d'une « norme sur les normes », ou selon un langage plus moderne de « normes de reconnaissance », a donné lieu à beaucoup de spéculations scientifiques tendant à identifier le fondement ultime de l'ordre juridique international. La réponse la plus commune parmi les juristes italiens, comme parmi ceux d'autres pays, est que la norme de reconnaissance a un caractère factuel. Il ne s'agirait pas d'une norme exprimant un acte de volonté, comme dans la grande majorité des ordres étatiques, mais plutôt d'une norme exprimant une coutume sociale, c'est-à-dire la constatation que les acteurs internationaux considèrent comme obligatoires les règles qui peuvent être déduites de la pratique constante et répétée ou de l'accord des volontés d'États souverains². Par contre, selon la vision réaliste de R. Quadri, la fonction des normes constitutionnelles est remplie, dans l'ordre international, par un noyau de principes qui constituent à la fois l'expression de la volonté collective et des forces qui dominent la communauté internationale³. Plusieurs normes coutumières, surtout celles qui ne peuvent pas être expliquées par l'existence d'une pratique bien établie, ne sont, dans cette vision, pas autre chose que des principes.

En considération des difficultés inhérentes à une construction strictement normativiste, et en particulier de celle d'identifier la norme fondamentale qui constituerait à son tour le fondement de l'ordre juridique tout entier, une approche conceptuelle différente se base sur l'idée que les normes fondamentales de l'ordre international n'auraient pas d'origine positiviste. Leur existence, en particulier, ne pourrait qu'être constatée dans la conviction collective des États, en raison de leur nécessité ou de leur opportunité. Mais, ajoute-t-on, leur formation n'a pas besoin d'être rattachée à un processus formel : il s'agirait d'un « droit

2. G. MORELLI, *Nozioni di diritto internazionale*², Padova, Cedam, 1947 ; R. AGO, *Lezioni di diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1943 ; T. PERASSI, *Lezioni di diritto internazionale*⁴, Roma, Ediz. Il Foro italiano, 1939 ; Id., *Introduzione alle scienze giuridiche*², Roma, Ediz. Il Foro italiano, 1938.

3. *Diritto internazionale pubblico*, Palermo, G. Priulla, 1949.

spontané ». Cette conception a, à son tour, profondément influencé l'évolution de la doctrine italienne. Même si seul un groupe restreint d'auteurs s'est prononcé explicitement en faveur de la théorie du droit spontané⁴, il arrive souvent que d'autres auteurs décrivent l'évolution du droit international non seulement en des termes formels sur la base d'une recherche de la pratique, mais aussi d'une argumentation de caractère logique, de l'évolution du progrès technologique ou encore des valeurs fondamentales de la société internationale.

L'adhésion à des conceptions théoriques différentes implique nécessairement une construction différente du système de sources. Gaetano Morelli identifie comme norme fondamentale la coutume. Le fondement des normes du droit international se fonde en dernière analyse sur la coutume, qui est conçue comme un fait juridique autonome par rapport aux mécanismes de caractère volontariste et qui est constituée d'un élément factuel et de l'*opinio juris*. Dans la pensée d'autres auteurs, l'importance de l'*opinio juris* s'affaiblit jusqu'à disparaître⁵. Rolando Quadri, cohérent avec sa vision générale, conçoit les principes comme des normes fondamentales qui confèrent force obligatoire à la coutume, laquelle est conçue, dans une optique strictement moniste, comme une simple pratique en évitant toute référence de caractère volontariste, ainsi qu'aux traités.

Les réflexions sur la structure subjective de l'ordre international n'ont pas été moins riches ni stimulantes. Dans l'immédiat après-guerre, de nombreux ouvrages se sont interrogés sur l'existence et l'articulation d'une norme attribuant la personnalité juridique internationale. Même si la plupart des auteurs ont défendu l'existence d'une coutume ayant un tel contenu, il faut signaler la présence de voix divergentes tendant à reconstruire la personnalité juridique comme une situation de fait, s'agissant de la capacité concrète d'une entité de participer à la vie des relations internationales⁶. Entre la fin des années quarante et la première moitié des années cinquante Gaetano Arangio-Ruiz a élaboré sa propre théorie sur les États conçus comme des entités réelles, les entités qui constituent les éléments de base de la vie internationale. Cette théorie s'opposait bien sûr à la tendance générale qui, de même qu'en droit interne, considère les États comme des entités juridiques. La théorie d'Arangio-Ruiz est inspirée par un dualisme radical entre la sphère des rapports internationaux et la sphère des relations juridiques internes. Bien que partagée dans sa totalité par une partie seulement de la doctrine, elle a influencé de manière significative l'évolution de la pensée juridique en la matière et elle a probablement inspiré l'auteur dans l'élaboration d'autres reconstructions.

Parmi les conséquences des différentes théories sur la structure subjective internationale, celle qui a trait à l'attribution aux États des comportements de leurs organes mérite une certaine attention. La grande majorité de la doctrine a progressivement abandonné, suivant l'exemple de R. Ago et de G. Morelli, l'idée selon laquelle les normes internationales renverraient tout simplement à l'organisation interne de l'État, et a plutôt revendiqué une liberté du droit international dans la détermination de ses propres critères d'imputation, soit par la voie d'un renvoi à l'organisation effective de l'État, soit par la voie d'une présomption. L'idée, sûrement innovatrice à l'époque, s'est alors affirmée que la conception de

4. R. AGO, *Scienza giuridica e diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1950 ; M. GIULIANO, *La comunità internazionale e il diritto*, Padova, 1950 ; P. ZICCARDI, *La costituzione dell'ordinamento internazionale*, Milano, Giuffrè, 1943 ; G. BARILE, « La rilevazione e l'integrazione del diritto internazionale non scritto e la libertà di apprezzamento del giudice », *Comunicazioni e studi*, vol. V, 1953, p. 150.

5. G. SPERDUTI, *La fonte suprema dell'ordinamento internazionale*, Milano, Giuffrè, 1946, p. 181.

6. Cette conception a été développée surtout dans l'œuvre *Gli enti soggetti dell'ordinamento internazionale*, Milano, Giuffrè, 1951.

l'État selon le droit international est bien différente par rapport à celle qui a été élaborée en droit interne. Il en découle une différence remarquable pour ce qui est des critères d'imputation. En particulier, le renvoi à l'ordre juridique interne afin d'identifier les organes étatiques doit être interprété comme un renvoi à l'organisation de fait de l'État. La conception de l'État comme entité réelle s'est ensuite poussée encore au-delà de ce point d'arrivée en affirmant l'impossibilité de parler de véritables critères juridiques d'imputation, la relation entre le comportement des individus et le fait de l'État devant être établie cas par cas.

Parmi les constructions largement partagées pendant cette période, on peut donc inclure l'idée que la personnalité juridique internationale ne peut être établie de manière normative, ne peut dépendre du statut d'une entité comme destinataire d'une ou de plusieurs normes juridiques, mais qu'elle découle simplement de la constatation par l'ordre juridique international de l'existence d'une situation effective, c'est-à-dire de l'indépendance de l'entité, ainsi que de sa capacité à déterminer et à poursuivre de manière autonome ses propres objectifs au sein de la communauté internationale. Cette construction, qui reconnaît une priorité aux éléments factuels par rapport aux éléments de caractère formel, a été à la base de la conception objectiviste de la personnalité des organisations internationales, à laquelle la doctrine italienne est parvenue très tôt et qui constitue un schéma conceptuel de référence bien plus satisfaisant que la conception, accueillie surtout dans d'autres traditions juridiques, de la personnalité juridique des organisations internationales comme découlant de la volonté des États membres⁷.

B. Les thèmes nouveaux : l'aspiration émergente à l'internationalisme dans la Charte des Nations Unies et dans la constitution italienne

Aussi bien la Charte des Nations Unies que les nouvelles dispositions de la constitution italienne concernant le droit international ont exprimé l'aspiration à l'internationalisme de la majorité des internationalistes de l'époque.

L'établissement des Nations Unies, à vrai dire, n'occupe pas une place centrale dans les premiers manuels de droit international publiés immédiatement après la seconde guerre mondiale. Ils se limitent généralement à commenter la personnalité internationale de la nouvelle organisation et les obligations qui en découlent pour ses États membres.

En 1950, Tomaso Perassi a publié la première étude entièrement consacrée aux Nations Unies⁸, dont l'admirable architecture formelle est demeurée valable pendant longtemps et a constitué une source d'inspiration pour les études qui, par la suite, se sont penchées sur le sujet. Ce qui impressionne le lecteur contemporain est la tentative de Perassi de réconcilier les prémisses formelles de la doctrine normativiste avec les exigences naissant de la volonté d'assurer par la voie d'un traité une constitution à l'ordre juridique international. Perassi souligne efficacement la nature conventionnelle de la Charte et le caractère de l'ordre juridique des Nations Unies en tant qu'ordre autonome mais coordonné avec le droit général. Il traite les obligations qui découlent de la Charte pour ses signataires en des termes classiques, comme un ensemble de limitations que l'adhésion aux Nations Unies implique pour la souveraineté des États. Il décrit enfin les compétences de leurs organes en précisant qu'elles sont définies par rapport aux prin-

7. G. ARANGIO-RUIZ, « Rapporti contrattuali fra Stati e organizzazioni internazionali », *Archivio giuridico Filippo Serafini*, 1950, p. 7 ; B. CONFORTI, « La personalità internazionale delle Unioni di Stati », *Diritto internazionale*, 1964, p. 324.

8. *L'ordinamento delle Nazioni Unite*, Padova, Cedam, 1960.

cipes fondamentaux de la Charte, qui est fondée sur la reconnaissance de l'égalité souveraine des États.

C'est une approche tout à fait différente qui ressort du manuel de R. Quadri⁹. Il donne en effet un aperçu des Nations Unies qui ne se limite pas à concevoir cette organisation comme un ensemble d'obligations et de compétences, mais qui la considère plutôt comme l'instrument juridique donnant lieu à une nouvelle structure des relations internationales. L'auteur se réfère expressément aux tentatives des Nations Unies de sortir des limites de leur cadre conventionnel originel et de se présenter comme l'expression, sur le plan institutionnel, de la volonté des forces dominantes dans la communauté internationale, bien qu'il reconnaisse que ces tentatives n'ont pas toujours abouti en raison du fait que les Nations Unies ne disposent pas de tous les moyens nécessaires pour réaliser cette aspiration. Même si l'auteur donne parfois une lecture assez restrictive des nouveautés introduites par la Charte, par exemple dans le domaine des droits de l'homme, il ne fait aucun doute que son interprétation est fortement innovatrice et qu'elle a exercé, comme on le verra, une influence importante sur la doctrine.

L'interprétation des dispositions en matière de droit international de la nouvelle constitution italienne a constitué un autre terrain d'essai pour la doctrine italienne. À la suite de la rédaction et de l'entrée en vigueur du texte constitutionnel, le débat sur les rapports entre normes internationales et ordre juridique interne a connu un nouvel essor.

Le domaine des rapports entre le droit international et le droit interne est l'un des sujets classiques de la doctrine italienne, au sein de laquelle la théorie de la « réception », de marque clairement dualiste, a été développée avec un degré particulier de cohérence et de rigueur pendant les premières décennies du XX^e siècle. Les piliers théoriques de la doctrine dualiste sont déjà clairement formulés par D. Anzilotti dans ses œuvres du début du XX^e siècle¹⁰, dans lesquelles il est possible d'identifier certaines parmi les acquisitions les plus importantes de la doctrine qui ont fait état pendant tout le siècle. On peut rappeler, parmi d'autres, l'idée de l'incapacité structurelle des normes internationales à produire des propositions juridiques significatives pour l'ordre juridique interne, la nécessité de transformer les obligations internationales s'adressant aux États en normes internes s'adressant par contre aux individus, le caractère purement technique du choix des moyens de réception, qu'il s'agisse de l'ordre d'exécution ou bien d'une intégration à travers un acte normatif ordinaire.

La réconciliation entre cet héritage théorique et l'ouverture internationaliste de la constitution italienne, conçue comme une réaction face aux nationalismes, n'était pas facile. Deux internationalistes, Roberto Ago et Gaetano Morelli, ont été les premiers à se mesurer avec ce problème. En tant que rapporteurs à l'Assemblée constituante, ils ont contribué substantiellement à la rédaction des dispositions constitutionnelles consacrées aux rapports entre le droit interne et le droit international. Parmi les contributions qui ont immédiatement suivi l'entrée en vigueur de la constitution, il faut rappeler celles qui concernent le problème de l'interprétation de l'article 10, alinéa 1^{er}. Il est possible d'identifier à ce propos deux courants principaux.

Dans la conception, qui a prévalu, l'article 10, alinéa 1^{er} aurait un double effet : d'un côté il organise la réception des normes internationales générales sans qu'il soit besoin à cet effet d'un acte de réception *ad hoc*, ce qui aurait pu être

9. *Op. cit.*

10. *Il diritto internazionale nei rapporti interni*, Bologna, Zanichelli, 1905.

particulièrement difficile pour des normes factuelles comme la coutume ou les principes généraux ; de l'autre, cette disposition confère une garantie d'ordre constitutionnel à ces normes en vertu du fait qu'elle sont conçues comme les normes de base qui assurent la coexistence internationale, et elle représente l'expression la plus haute de l'ouverture internationaliste de la constitution. Les traités ne sont en revanche pas visés par l'article ; leur exécution requiert un acte de réception particulier, généralement une loi, et elle ne bénéficie que des garanties normatives propres à cet acte de réception ¹¹.

Une deuxième interprétation, qui était soutenue avec autorité par Rolando Quadri, élargissait par contre le mécanisme de réception de l'article 10, alinéa 1^{er} aux traités, en vertu de la norme *pacta sunt servanda* ¹². Par rapport au même mécanisme, l'ordre juridique interne aurait reconnu la primauté des normes internationales sur l'ensemble des normes internes, en ce compris, selon la thèse originelle de Quadri, les normes constitutionnelles. La première thèse, niant aux traités aussi bien la possibilité de produire des effets directs dans l'ordre interne que de bénéficier d'une primauté tant par rapport à la constitution, que par rapport aux lois, est généralement considérée comme une thèse dualiste. La seconde, à travers une description du mécanisme technique de la clause constitutionnelle de l'article 10, alinéa 1^{er}, se caractérise au contraire comme une conception essentiellement moniste.

III. – LA DOCTRINE DU DROIT INTERNATIONAL DANS UN MONDE EN MUTATION

Si, dans un premier temps, ce sont les catégories classiques qui ont fait l'objet des analyses des internationalistes, la doctrine italienne a, dans un deuxième temps, qui commence au début des années soixante et qui se poursuit jusqu'à la fin des années quatre-vingt, été confrontée à une réalité en mutation rapide. La confrontation de la doctrine avec la nouvelle réalité a produit un changement significatif, et parfois radical, des catégories fondamentales du droit international : il s'est agi d'un processus d'interaction étroite des différentes écoles italiennes, à la fois entre elles et avec les principales écoles de pensée appartenant aux autres traditions juridiques.

Le monde auquel était confronté la doctrine de l'époque était un monde en mutation profonde ; il en est résulté une mutation correspondante des catégories fondamentales du droit international, de sa structure (subjective, institutionnelle ou normative), du système des garanties internationales et des rapports traditionnels entre normes juridiques internationales et ordres internes. Si une formule a pu exprimer cette transformation radicale de l'objet d'analyse du juriste international, c'est bien celle du passage du droit de la coordination au droit de la coopération, qui a été forgée par Mario Giuliano.

À la mutation rapide du droit international correspond, il faut le souligner, un renouvellement de la méthode d'analyse. Si la méthodologie traditionnelle était axée sur les exigences logiques de la construction d'un système conceptuel, c'est essentiellement durant cette période que l'on peut constater un virage méthodologique progressif en faveur d'un plus large recours à la pratique. La structure de l'argumentation change en conséquence. Les ouvrages de cette

11. T. PERASSI, *La Costituzione italiana e l'ordinamento internazionale*, Milano, Giuffrè, 1952.

12. *Diritto internazionale pubblico*, op. cit.

période débutent par l'énoncé d'un problème et exposent ensuite les éléments de la pratique qui sont utilisés pour élaborer des solutions persuasives qui, à leur tour, constituent la base de la discussion concernant les implications théoriques et systématiques. Il s'agit, certes, d'une méthodologie plus attentive à la solution des problèmes pratiques qu'aux exigences de caractère systématique, ce qui pourrait impliquer l'acceptation de l'idée selon laquelle les systèmes juridiques ne sont pas nécessairement et entièrement cohérents. Mais même en acceptant les limites logiques de cette nouvelle méthodologie, le juriste ne semble pas oublier sa fonction, laquelle ne se limite pas à déterminer les règles empiriques régissant la conduite des États, mais qui vise aussi leur collocation systématique dans l'ordre juridique. Les questions de méthodologie, comme le poids à attribuer aux différentes données de la pratique, n'ont jamais été négligées ; bien au contraire, elles ont fait l'objet d'études parmi les plus raffinées de l'école italienne.

En 1967-1968, dans les dernières éditions de leur précis de droit international respectif, G. Morelli et R. Quadri expriment leur conception de la matière avec une actualité qui, d'un point de vue général et méthodologique, demeure aujourd'hui intacte. Il s'agit de deux véritables chefs-d'œuvre de l'analyse systématique du droit international. Ils avaient fait l'objet en forme réduite de deux cours généraux à l'Académie de la Haye et parus dans le *Recueil des cours* respectivement en 1956 et en 1964. C'est à partir de la moitié des années soixante-dix que le panorama des manuels de droit international change sensiblement. En 1974, Mario Giuliano publie son précis, qui, à partir de la deuxième édition, parue en 1984, est écrit en collaboration avec Tullio Treves et Tullio Scovazzi. En 1976, Benedetto Conforti fait paraître la première édition de son manuel, *Appunti delle lezioni di diritto internazionale*, qui, à travers ses nombreuses éditions, a dominé la scène des œuvres générales de droit international au cours des années quatre-vingt et quatre-vingt-dix ; ce manuel a été exposé sous la forme de cours général à l'Académie de la Haye en 1988. Dans les années quatre-vingt, les précis de Luigi Ferrari Bravo, Antonio Cassese et Francesco Capotorti se sont ajoutés aux premiers¹³. Il s'agit d'œuvres dans lesquelles, au-delà de différences évidentes, se matérialise le passage, d'un point de vue aussi bien substantiel que méthodologique, au nouveau droit international.

A. La mutation du système des sources

À partir des années soixante, les juristes ont été confrontés à un phénomène de transformation du système des sources du droit qui s'est produit avec l'élargissement de la communauté internationale.

Le travail scientifique sur les sources a été mené dans une double direction : d'une part, on a abordé les grandes transformations qui ont concerné le droit international général, son processus de formation et sa codification ; d'autre part, il a fallu se pencher sur l'évolution du concept d'obligations *erga omnes* et sur les valeurs normatives de caractère collectif à la lumière de l'importance que les unes et les autres avaient prise. Dans les deux cas, la doctrine a accompagné et parfois anticipé cette évolution, en mettant en évidence ses problématiques techniques et ses implications systématiques.

13. A. CASSESE, *Il diritto internazionale nel mondo contemporaneo*, Bologna, Il Mulino, 1984 ; L. FERRARI BRAVO, *Lezioni di diritto internazionale*², Napoli, Jovene, 1986 ; F. CAPOTORTI, *Corso di diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1995 ; ce dernier a fait lui-même l'objet d'un cours général à l'Académie de la Haye, et parues dans le *Recueil* en 1994.

Les analyses sur la coutume convergent vers une reconnaissance de l'importance croissante qu'il faut attribuer dans la formation de la coutume à des facteurs tels que l'existence de grands forums de débat au sein des organisations internationales, l'œuvre remarquable de codification et l'exercice de la fonction judiciaire, aussi bien internationale qu'interne¹⁴. La doctrine s'est aussi interrogée sur l'affaiblissement du concept de norme générale et sur ses causes, comme la multiplication des sujets internationaux et la difficulté d'élaborer des normes valables pour des contextes sociaux assez différents entre eux, sur le morcellement de l'unité spatiale du droit international¹⁵, qui en représentait le caractère pour ainsi dire typique, et sur les rapports entre la coutume et les principes généraux. Les études conduites sur les principes¹⁶ ont démontré que cette catégorie de normes, habituellement considérée comme secondaire, revêt une importance de plus en plus accentuée dans la vie juridique internationale. Les juges y recourent souvent pour combler des lacunes ou pour conférer une autorité incontestée à des solutions qui n'ont pas une base juridique solide dans d'autres sources internationales. Mais l'utilisation des principes démontre aussi comme le droit international a atteint un degré élevé de sophistication technique, ce qui permet d'extraire des principes non plus, ou non seulement, des ordres juridiques internes, mais aussi, et en premier lieu, de la structure même des relations juridiques internationales.

Les contributions de la doctrine italienne au droit des traités ont été très nombreuses et elles couvrent pratiquement tout le domaine. Ayant abordé le sujet bien avant l'achèvement de l'œuvre de codification, il est fort intéressant de voir quelle l'influence les solutions proposées par la doctrine italienne ont eue sur l'œuvre de codification qui s'est déroulée à Vienne. On peut se référer, par exemple, à la solution donnée au problème de la ratification dite imparfaite parce que non conforme au droit interne, qui a été au centre de plusieurs études cristallisant l'évolution de la pensée scientifique sur l'importance de l'organisation de fait de l'État¹⁷. Après l'adoption de la convention de Vienne, les études sur le droit des traités se sont concentrées surtout sur les rapports entre les solutions adoptées par la convention et le droit coutumier. Les interactions entre la conven-

14. V. R. AGO, « La codification du droit international et les problèmes de sa réalisation », *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève, Imprimerie de la Tribune, 1968, p. 93 ; ID., « Nouvelles réflexions sur la codification en droit international », *RGDIP*, 1988, p. 539 ; P. ZICCARDI, « La consuetudine internazionale nella teoria delle fonti giuridiche », *Comunicazioni e studi*, vol. X, 1958-1959, p. 189 ; G. BARILE, « La structure de l'ordre juridique international. Règles générales et règles conventionnelles », *RCADI*, 1978-III (161), p. 9 ; G. ARANGIO-RUIZ, « The Normative Role of the General Assembly of the UN and the Declaration of Principles on Friendly Relations », *RCADI*, 1972-III (137), p. 419 ; T. TREVES, « Appunti sull'influenza sul diritto consuetudinario della terza conferenza delle Nazioni unite sul diritto del Mare », *Studi in onore di Giuseppe Sperduti*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 333 ; L. FERRARI BRAVO, « Méthodes de recherche de la coutume internationale dans la pratique des États », *RCADI*, 1985-III (192), p. 233 ; récemment L. CONDORELLI, « Consuetudine », *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. III. Torino, UTET, 1989, p. 490 ; G. ARANGIO-RUIZ, « Consuetudine internazionale », *Enciclopedia giuridica*, vol. VIII, 1988.

15. L. CONDORELLI, « Il riconoscimento generale delle consuetudini internazionali nella Costituzione italiana », *Rivista di diritto internazionale*, 1979, p. 5 ; F. FRANCIONI, « La consuetudine locale nel diritto internazionale », *Rivista di diritto internazionale*, 1971, p. 396.

16. G. GAJA, « Principi generali del diritto (Diritto internazionale) », *Enciclopedia del diritto*, vol. XXV, Milano, 1986, p. 533.

17. G. SPERDUTI, « Rilevanza internazionale delle disposizioni costituzionali sulla stipulazione dei trattati e suoi limiti », *Scritti in onore di Tomaso Perassi*, Milano, Giuffrè, 1957, II, p. 303 ; L. FERRARI BRAVO, *Diritto internazionale e diritto interno nella stipulazione dei trattati*, Napoli, Jovene, 1964 ; F. MOSCONI, *La formazione dei trattati*, Milano, Giuffrè, 1968 ; R. Monaco, « La ratifica dei trattati internazionali nell'ordinamento italiano », *Rivista di diritto internazionale*, 1968, p. 641 ; S. MARCHISIO, « Sulla competenza del governo a stipulare in forma semplificata i trattati internazionali », *Rivista di diritto internazionale*, 1975, p. 533.

tion et l'évolution du droit général des traités ont alors constitué un terrain idéal de confrontation entre les différentes conceptions des dynamiques normatives de l'ordre juridique international, donnant lieu à des reconstructions de caractère général¹⁸ ou bien consacrées à des aspects particuliers¹⁹.

Au cours des années soixante, le système classique des sources a subi un bouleversement soudain dû à l'émergence du concept de normes *erga omnes* et, plus encore, de *jus cogens*. On a l'habitude de faire remonter la consécration des premières à l'arrêt de la Cour internationale de justice dans l'affaire *Barcelona Traction* et du second à la convention de Vienne sur le droit des traités, notamment à ses articles 53 et 64. Les différences entre ces deux catégories, souvent floues même chez les spécialistes, ont été clairement théorisées par Gaetano Morelli, qui en réalité, avait participé, en tant que juge à la Cour de justice, à l'élaboration de l'arrêt *Barcelona Traction*²⁰. Il faisait ressortir avec une clarté admirable toute la difficulté logique de concevoir une catégorie de normes coutumières auxquelles aucune dérogation ne pourrait être apportée. Dans une perspective rigoureusement normativiste, il n'est pas facile en effet d'admettre qu'une norme coutumière, ayant naturellement un caractère dispositif, puisse conférer une nature impérative à une autre norme du même système. Cela serait possible si l'on admettait que la norme qui confère ce caractère impératif bénéficie, à son tour, d'une primauté dans la hiérarchie des normes par rapport aux autres normes du système, c'est-à-dire comme ayant caractère constitutionnel. Cette possibilité, qui avait été simplement avancée par Morelli, semble admise par d'autres auteurs, parmi lesquels R. Ago, F. Capotorti, G. Gaja et N. Ronzitti²¹. Ces derniers considèrent que le caractère impératif d'une norme peut s'établir en vertu du mécanisme coutumier qui constitue le fondement juridique de la norme elle-même. Une analyse des conséquences de la catégorisation des normes coutumières, non seulement du point de vue du droit des traités mais aussi, de manière systématique, du point de vue du droit de la responsabilité, est développée dans le cours donné par G. Gaja à l'Académie de la Haye et paru en 1981. Le lecteur y trouvera de plus une systématisation des différences entre les obligations *erga omnes* et les normes impératives, reprise par l'auteur dans ses œuvres successives²².

18. R. AGO, « Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne », *RCADI*, 1971-III (134), p. 303 ; F. CAPOTORTI, « Il diritto dei trattati secondo la Convenzione di Vienna », *La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati*, Padova, Cedam, 1969, G. GAJA, « Trattati internazionali », *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. XV, Torino, 1999.

19. Par exemple, G. MORELLI, « Aspetti processuali dell'invalidità dei trattati », *Rivista di diritto internazionale*, 1974, p. 5 ; F. CAPOTORTI, « Sul valore della prassi applicativa dei trattati secondo la convenzione di Vienna », *Le droit international au temps de sa codification. Études en l'honneur de Roberto Ago*, Milano, 1987, I p. 197 ; G. GAJA, « Unruly Treaty Reservations », *ibidem*, p. 307. Entre plusieurs monographies sur ce domaine, voy. P. PICONE, *L'applicazione in forma provvisoria degli accordi internazionali*, Napoli, Jovene, 1973 ; L. SICO, *Gli effetti del mutamento di circostanze sui trattati internazionali*, Padova, Cedam, 1983 ; E. SCISO, *Gli accordi internazionali confliggenti*, Bari, Cacucci, 1986 ; S. BARATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme*, Milano, Padova, Cedam, 1986.

20. Voy. son article, « A proposito di norme internazionali cogenti », *Rivista di diritto internazionale*, 1968, p. 108 ; « Norme c.d. fondamentali e norme cogenti », *ibidem*, 1981, p. 509.

21. R. AGO, « Droit des traités... », *op. cit.* ; F. CAPOTORTI, « L'extinction et la suspension des traités », *RCADI*, 1971-III (134), p. 451 ; N. RONZITTI, « La disciplina dello *jus cogens* nella convenzione di Vienna sul diritto dei trattati », *Comunicazioni e studi*, vol. XV, 1978, p. 241 ; G. GAJA, « Jus Cogens beyond the Vienna Convention », *RCADI*, 1981-III (172), p. 271.

22. « Obligations *Erga Omnes*, International Crimes and *Jus Cogens* : A Tentative Analysis of Three Related Concepts », *International Crimes of States : A Critical Analysis of ILC's Draft Article 19 on State Responsibility* (sous la direction de J. WEILER, A. CASSESE, M. SPINEDI), Berlin, De Gruyter, 1989, p. 151.

Le caractère constitutionnel des normes qui règlent le processus de formation du droit impératif est pleinement accepté par les auteurs qui rejettent le caractère coutumier de cette catégorie de normes, puisqu'est en cause l'expression d'une volonté collective qui a, par sa nature même, une valeur constitutionnelle. Une indication dans ce sens se retrouve dans le manuel de R. Quadri. Suivant une approche conceptuelle analogue, la catégorie des normes *erga omnes* et des normes impératives est systématisée par P. Picone dans un long article paru en 1983²³, dont la structure demeure toujours actuelle. Les questions principales concernant l'identification et la nature des normes *erga omnes*, leur distinction conceptuelle par rapport à la catégorie des normes impératives, les conséquences que le droit international rattache à leur violation, en particulier quant à la possibilité pour les États d'agir *uti universi* pour en assurer leur respect, y sont discutées et systématisées. Il s'agit, en effet, de l'œuvre dans laquelle l'auteur a défini les catégories conceptuelles fondamentales de sa propre conception du droit international.

Une tentative différente de reconstruction du processus de formation du droit impératif permettant également d'échapper aux impasses de la normativité est développée par B. Conforti qui, dès les premières éditions de son manuel, tend à établir un lien entre le droit impératif et l'article 103 de la Charte des Nations Unies. L'intérêt théorique de ce rattachement est évident : il pourrait expliquer la formation du droit impératif grâce au processus factuel par lequel la Charte de Nations Unies s'affirme comme une véritable constitution de la communauté internationale.

B. La mutation du système des acteurs des relations internationales

Si, dans l'immédiat après-guerre, le panorama des sujets internationaux était encore limité aux États et à quelques autres entités, il s'est enrichi considérablement dans les décennies suivantes. La décolonisation et la tendance à l'universalité de la communauté internationale ont produit leurs effets sur de nombreuses normes internationales, comme celles qui concernent le domaine réservé²⁴ ou la succession des États aux traités. La doctrine italienne a suivi soigneusement l'évolution normative de la décolonisation et en a étudié les effets aussi bien en ce qui concerne le droit des Nations Unies que sur le plan du droit général, avec un regard particulier sur la question de la succession des États ; ce thème est depuis lors resté l'un de ses domaines traditionnels d'étude²⁵. Quant à l'autodétermination des peuples, la doctrine italienne s'y est beaucoup consacrée, ses contributions abordant la reconstruction du principe et ses différents aspects et, à un niveau général, la structure même du principe et les conséquences des positions juridiques qui en découlent au niveau aussi bien collectif qu'individuel²⁶.

23. « Obblighi reciproci ed obblighi *erga omnes* nel campo della protezione internazionale dell'ambiente marino dall'inquinamento », *Diritto internazionale e protezione dell'ambiente marino*, a cura di STARACE, Milano, Giuffrè, 1983, p. 17.

24. G. SPERDUTI, *Il dominio riservato*, Milano, Giuffrè, 1970 ; G. ARANGIO-RUIZ, « Le domaine réservé. Cours général de droit international public », *RCADI*, 1990-VI (225), p. 1.

25. N. RONZITTI, *La successione internazionale tra Stati*, Milano, Giuffrè, 1970 ; G. GAJA, « Reservations to Treaties and Newly Independent States », *Italian Yearbook of International Law*, 1975, p. 52 ; T. TREVES, « La continuità dei trattati e i nuovi Stati indipendenti », *Comunicazioni e studi*, XIII, 1969, p. 335.

26. A. CASSESE, « Political Self-Determination : Old Concepts and New Developments », *UN Law - Fundamental Rights* (sous la direction de A. CASSESE), Sijthoff en Nordhoff, Alphen aan den Rijn, 1979 ; L. CONDORELLI, « Le droit international face à l'autodétermination du Sahara Occidental », *La comunità internazionale*, 1978, p. 396 ; G. GUARINO, *Autodeterminazione e diritto internazionale*, Napoli, Jovene, 1984 ; G. ARANGIO-RUIZ, « Autodeterminazione (diritto dei popoli alla) », *Enciclopedia giuridica*, vol. IV, 1988.

Dans des travaux de caractère innovateur, certains auteurs ont avancé, déjà au début des années cinquante, la possibilité de considérer les individus comme acteurs partiels des relations internationales²⁷. Il s'agissait de thèses qui ont été progressivement élaborées par la suite²⁸ et qui représentent aujourd'hui l'opinion majoritaire. À l'époque de leur formulation toutefois, elles ne pouvaient qu'apparaître fortement innovatrices par rapport à la conception classique et constamment défendue selon laquelle les individus peuvent éventuellement être l'objet de la norme internationale et, tout au plus, les bénéficiaires matériels d'obligations dont les États sont destinataires. Dans la conception traditionnelle, la possibilité d'activer des mécanismes de contrôle ne constituait rien de plus qu'une possibilité parmi d'autres d'établir, à l'aide d'un système particulièrement élaboré, l'existence d'une violation des obligations interétatiques.

C. La mutation du panorama institutionnel : la Charte des Nations Unies et les limitations à l'emploi unilatéral de la force, entre contractualisme et constitutionnalisme

La doctrine internationale a montré à maintes reprises une tendance à considérer la Charte des Nations Unies comme un ordre juridique détaché des instruments formels auxquels elle doit son origine, considérant que jusqu'à un certain point l'organisation se serait affranchie de son instrument conventionnel constitutif pour établir en fait un nouvel ordre juridique fortement hiérarchisé. Ces tendances, qui ne manquent pas d'un certain idéalisme ingénu, n'ont pas eu beaucoup de succès chez les juristes italiens. La tendance dominante en Italie a été de mélanger, dans l'étude du droit des Nations Unies, les techniques propres du droit interétatique classique avec les techniques utilisées pour l'étude des actes constitutifs d'ordres juridiques complexes, de mélanger donc contractualisme et constitutionnalisme²⁹. Cette particularité, déjà soulignée dans les manuels de droit international, a été théorisée systématiquement par B. Conforti dans son analyse sur la fonction de l'accord dans le système des Nations Unies³⁰. B. Conforti soutient qu'il n'existe pas dans la Charte une norme relative à la question de la légitimité des actes de l'Organisation et avance la possibilité de résoudre la question ayant recours au réseau d'acquiescements et de contestations qui s'établit par rapport à chacun de ses actes. En des termes encore plus généraux, le recours aux instruments normatifs classiques du droit international, notamment à la coutume et à l'accord, est utilisé de manière constante par Conforti dans son ouvrage *Le Nazioni Unite*³¹ pour expliquer certaines questions particulièrement difficiles, comme par exemple celle des effets des déclarations de principe de l'Assemblée générale³². Les difficultés de concevoir le rapport

27. G. SPERDUTI, *L'individuo nel diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1950.

28. A. CASSESE, « Individuo (Diritto internazionale) », *Enciclopedia del diritto*, vol. XXI, Milano, 1971, p. 184 ; F. LATTANZI, *Garanzie dei diritti dell'uomo nel diritto internazionale generale*, Milano, Giuffrè, 1983. Dans la ligne conceptuelle traditionnelle, voy. G. ARANGIO-RUIZ, « L'individuo e il diritto internazionale », *Rivista di diritto internazionale*, 1971, p. 561.

29. R. AGO, « Comunità internazionale universale e comunità internazionali particolari », *La comunità internazionale*, 1950, p. 196 ; G. ARANGIO-RUIZ, « Rapporti contrattuali... », *op. cit.* ; P. ZICCARDI, « Caratteri istituzionali delle Nazioni Unite », *La comunità internazionale*, 1970, p. 468 ; R. MONACO, « Le caractère constitutionnel des actes institutifs d'organisations internationales », *Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Paris, Pedone, 1974, p. 153 ; A. MALINTOPPI, *Comunità parziali e comunità internazionale universale*, Roma, 1975.

30. *La funzione dell'accordo nel sistema delle nazioni unite*, Padova, Cedam, 1968, et « Le rôle de l'accord dans le système des Nations unies », *RCADI*, 1974-II (142), p. 262.

31. 3^{ème} ed., Padova, Cedam, 1979, qui est resté dans les éditions suivantes un texte de référence.

32. Sur laquelle, voy. G. ARANGIO-RUIZ, « The Normative Role of the General Assembly of the UN... », *op. cit.*

entre le système de la Charte et le droit international général son bien illustrées par les différentes interprétations de la notion de domaine réservé, à laquelle la doctrine italienne a consacré des contributions très approfondies³³.

Cette tendance à recourir aux instruments du droit international général pour expliquer des phénomènes apparemment internes aux Nations Unies n'a pas empêché la doctrine de mettre également en évidence la tendance indéniable de l'ordre onusien à aller au-delà des étroites relations réglées par le droit international et à établir un cadre juridique au moins partiellement autonome. Parmi les premières manifestations de cette tendance, on peut mentionner l'identification de la spécificité de la Charte par rapport aux traités « ordinaires » lorsqu'il s'agit de déterminer les règles régissant son interprétation. Le nécessaire recours à des règles particulières d'interprétation a été souligné dans de nombreux ouvrages relatifs au système des Nations Unies et aux règles générales d'interprétation des traités³⁴.

Mais l'aspect le plus important pour une construction de la Charte non seulement comme un système de limites à la souveraineté, mais aussi comme un système de centralisation des fonctions de la communauté internationale est certainement l'ensemble des normes régissant l'emploi de la force. Aux études très intéressantes sur les limites posées par la Charte au recours individuel à la force et sur son impact sur le droit international général³⁵, se sont ajoutées des contributions visant les mécanismes institutionnels d'action des Nations Unies. La doctrine italienne a exploré les liaisons qui existent entre les règles sur l'emploi de la force et le droit de la responsabilité et, par conséquent, les implications systématiques d'un système centralisé dans lequel la force ne peut être utilisée que pour des buts déterminés. Il s'agit d'un parcours de recherche qui va au cœur du système des garanties du droit international général, notamment par le fait qu'un système dans lequel la force ne peut pas être employée comme une forme de garantie des positions subjectives individuelles des États, mais seulement comme une forme de garantie de l'intérêt collectif au maintien de la paix, pourrait laisser sans tutelle effective une série de positions subjectives, en particulier celles de caractère collectif ou universel. Ces réflexions ont ouvert la voie à des études récentes sur l'élargissement des pouvoirs du Conseil de sécurité et sur la possibilité de les concevoir comme une forme de réponse institutionnalisée à la commission de crimes internationaux³⁶.

33. V. R. AGO, « La compétence nationale dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies et l'indépendance des États », *RGDIP*, 1965, p. 319 ; G. SPERDUTI, *Il dominio riservato*, Milano, Giuffrè, 1970 ; B. CONFORTI, *Le Nazioni unite*, op. cit. ; G. ARANGIO-RUIZ, « Le domaine réservé... », op. cit.

34. F. CAPOTORTI, « Il diritto dei trattati... », op. cit. Sur le problème de l'interprétation des traités instituant un nouvel ordre juridique international v. L. FERRARI BRAVO et A. GIARDINA, « Art. 235 », *Commentario CEE*, sous la direction de R. QUADRI, R. MONACO, A. TRABUCCHI, Milano, 1965, p. 1699 ; Plus récemment, G. GAJA, « Trattati internazionali », *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. XV, Torino, 1999 ; G. ARANGIO-RUIZ, « The "Federal Analogy" and UN Charter Interpretation : A Crucial Issue », *European Journal of International Law*, 1997, p. 1.

35. P. LAMBERTI ZANARDI, *La legittima difesa nel diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1972 ; L. FORLATI PICCHIO, *La sanzione nel diritto internazionale*, Padova, Cedam, 1974 ; G. ARANGIO-RUIZ, « Difesa legittima », *Novissimo digesto italiano*, vol. V, Torino, 1960, p. 631 ; A. CASSESE (sous la direction de), *The Current Legal Regulation of the Use of Force*, Dordrecht, M. Nijhoff, 1986 ; Id., *Violenza e diritto nell'era nucleare*, Roma, Laterza, 1986.

36. Ce qui a été exprimé dans des études plus récentes. voy. surtout G. GAJA, « Réflexions sur le rôle du Conseil de sécurité dans le nouvel ordre mondial : À propos des rapports entre maintien de la paix et crimes internationaux des États », *RGDIP*, 1993, p. 297 ; P. PICONE (sous la direction de), *Interventi delle Nazioni unite e diritto internazionale*, Padova, 1995.

Des positions très variées ont été soutenues à propos de l'emploi unilatéral de la force. L'opinion majoritaire s'est prononcée en faveur d'une coïncidence de fond entre la Charte et le droit coutumier, avec comme conséquence l'impossibilité de distinguer d'un point de vue normatif entre l'usage de la force qui est massif et celui qui ne l'est pas, et en admettant la légitime défense comme la seule exception à cette prohibition générale. D'autres auteurs ont soutenu qu'il subsistait des exceptions prévues par le droit coutumier préexistant à la Charte, que celle-ci n'aurait eu ni pour objet ni pour effet de faire disparaître³⁷. C'est une pratique constante des États qui aurait empêché que la prohibition de certains comportements acquière un caractère péremptoire ou qui aurait soustrait certains emplois de la force de la prohibition conventionnelle, notamment lorsque celle-ci est utilisée pour sauver des citoyens détenus à l'étranger.

D. *La mutation des règles de coordination territoriale des activités des États*

Dans la seconde moitié du siècle, l'importance de certaines activités menées en-dehors du territoire soumis à la souveraineté des États s'est considérablement accrue, ainsi que l'intérêt de ces derniers envers des espaces auparavant soustraits à leur souveraineté territoriale. Des besoins nouveaux ont été à l'origine d'une modification profonde des règles juridiques régissant les rapports entre États dans ces domaines.

Si la doctrine classique pouvait concevoir le territoire comme étant l'objet de la souveraineté, comme le domaine absolu de l'État, les ouvrages plus modernes témoignent d'une conception conférant plutôt au territoire un caractère fonctionnel. Dans la conception qui doit ses traits essentiels à R. Quadri³⁸, d'une part, et à M. Giuliano³⁹ et G. Barile⁴⁰, de l'autre, le territoire constituerait seulement l'espace matériel sur lequel l'État exerce ses droits de souveraineté. Le droit international alors ne conférerait pas une position juridique par rapport au territoire, mais plus simplement il assurerait une protection, selon certains, de caractère positif – l'État ayant le droit d'exercer sur le territoire sa souveraineté sans interférence d'autres États – et, selon d'autres, de caractère négatif – en établissant des limites territoriales à l'exercice de cette souveraineté.

En dépit de nombreuses similitudes apparentes, la doctrine italienne n'a jamais accepté la théorie de la compétence en tant que telle ; elle a généralement adhéré à la théorie de la nature fonctionnelle du territoire. Plusieurs auteurs ont pris soin de souligner de manière ponctuelle les différences entre ces deux théories. De toute façon, lorsqu'on passe de la description des pouvoirs sur le territoire à la description des pouvoirs exercés en-dehors de celui-ci et, en particulier, dans les espaces maritimes, les similitudes semblent s'accroître alors que les différences s'atténuent. Dans ce domaine, le caractère fonctionnel de plusieurs pouvoirs conférés ou reconnus à l'État a pour effet de rapprocher considérablement les deux théories en question⁴¹.

La conception fonctionnelle du territoire a été développée principalement dans deux domaines. Le premier domaine est celui du droit de la mer et des

37. Notamment voy. N. RONZITTI, *Rescuing Nationals Abroad Through Military Coercion and Intervention on Ground of Humanity*, Dordrecht, M. Nijhoff, 1985.

38. *Diritto internazionale pubblico*, op. cit., p. 628.

39. *I diritti e gli obblighi degli Stati*, Padova, Cedam, 1956.

40. *I diritti assoluti nell'ordinamento internazionale*, Milano, Giuffrè, 1951.

41. Une comparaison entre les deux conceptions est faite par B. CONFORTI, « Note sulla teoria della competenza », *Studi in ricordo di Antonio Filippo Panzera*, Bari, Cacucci, 1995, p. 287.

autres espaces ne relevant pas du territoire. La doctrine, avec une série d'ouvrages spécifiques, a suivi toute l'évolution du droit de la mer, depuis les premières conventions de codification jusqu'à l'extraordinaire développement contemporain⁴². Indépendamment de son importance pour les spécialistes de la matière, cette production scientifique est également significative pour l'internationaliste généraliste, car elle aborde des questions classiques concernant la codification du droit international et les rapports entre le droit coutumier et le droit conventionnel⁴³.

Le second domaine a trait au caractère territorial des activités des États⁴⁴ et à l'extraterritorialité du droit⁴⁵. Des positions fort différentes ont été soutenues en la matière. Selon la conception classique, chaque État, bien que libre de régler les faits sociaux même de façon extraterritoriale, n'a pas le pouvoir d'assurer ensuite l'exécution coercitive de ses prescrits. Cette conception s'est néanmoins affaiblie en admettant des limites aux pouvoirs étatiques soit de caractère matériel, avec la prohibition d'une mesure extraterritoriale qui porterait atteinte aux intérêts fondamentaux d'un autre État, soit de caractère procédural, concernant la solution des différends qui peuvent surgir lors de l'application extraterritoriale d'une législation nationale.

E. Le rapport entre le droit international et le droit interne

Le domaine des rapports entre normes internationales et droit interne a constitué pendant des décennies l'une des contributions capitales de la doctrine italienne à la théorie du droit international, qui en a fait l'un des ses champs d'étude privilégiés et qui en a développé, comme cela a été rappelé plus haut, les catégories conceptuelles fondamentales. La doctrine dualiste, à laquelle les juristes italiens ont largement adhéré, a constitué non seulement un point de repère dans le domaine des rapports entre droit international et droit interne, mais aussi, de manière plus générale, une perspective théorique essentielle pour la construction de l'ordre juridique international⁴⁶. L'impossibilité logique de concevoir des normes dotées de force obligatoire en même temps pour les deux ordres juridiques est un véritable pilier conceptuel autour duquel le droit international s'est construit dans une large mesure. Il est tout à fait étonnant de devoir constater dans ce domaine une des évolutions parmi les plus profondes dans l'histoire de la doctrine italienne.

Il est certain qu'avec la prolifération des normes internationales, qui envahissent de plus en plus les domaines traditionnellement réservés aux ordres juridiques internes, les certitudes théoriques sur lesquelles la construction dualiste était fondée ont commencé à chanceler. La doctrine italienne s'est arrêtée sur les garanties offertes par l'ordre juridique interne au respect du droit international

42. La littérature concernant ce sujet est particulièrement vaste. On se limitera conséquemment à rappeler, à côté des ouvrages désormais classiques, comme celui de B. CONFORTI, *Il regime giuridico dei mari*, Napoli, Jovene 1957, le deuxième volume du précis de M. GIULIANO, T. SCOVAZZI, T. TREVES, *Diritto internazionale*, Milano, 1983-1991, p. 253.

43. Pour un exemple récent, voy. T. TREVES, « Codification du droit international et pratique des États dans le droit de la mer », *RCADI*, 1990-IV (223), p. 9.

44. F. POCAR, *L'esercizio non autorizzato del potere statale in territorio straniero*, Padova, Cedam, 1974 ; T. TREVES, *La giurisdizione nel diritto penale internazionale*, Padova, Cedam, 1973.

45. R. LUZZATTO, *Stati stranieri e giurisdizione nazionale*, Milano, Giuffrè, 1972 ; et plus récemment, P. PICONE, « L'applicazione extraterritoriale delle regole sulla concorrenza e il diritto internazionale », *Il fenomeno delle concentrazioni di imprese nel diritto interno e internazionale*, sous la direction de F. CAPOTORTI, Padova, Cedam, 1989.

46. T. PERASSI, *Lezioni di diritto internazionale*, II, Padova, Cedam, 1957.

pour mettre en évidence la manière dont elles produisent un transfert de l'exécution du droit international du niveau proprement international au niveau de l'ordre étatique : le juge national devient ainsi l'organe le mieux placé pour garantir l'exécution du droit international, parfois même contre la volonté de son propre gouvernement. Au-delà des subtilités théoriques, cette approche fournirait la meilleure démonstration de l'unité de fond de l'expérience juridique internationale et interne. Elle souligne qu'à côté d'une dimension strictement interétatique, caractérisant les relations internationales et s'appuyant sur les garanties propres de l'ordre international, il y aurait aussi une autre dimension du droit international, qui a vocation à vivre dans les ordres juridiques des États et qui repose sur les garanties normatives des ces derniers. C'est à notre avis la leçon principale que l'on déduit de l'ensemble de l'œuvre scientifique d'auteurs tels que B. Conforti⁴⁷ ou L. Condorelli⁴⁸, qui dans son ensemble repose essentiellement sur l'applicabilité du droit international dans les ordres juridique internes⁴⁹.

L'évolution de la doctrine dans ce domaine ne s'arrête pas là⁵⁰. On a déjà vu que la constitution italienne définissait, dans sa version originelle, un système de rapports très intéressant avec les normes internationales, dans lequel une norme constitutionnelle prévoit la réception des normes coutumières en fournissant une garantie toute particulière à leur exécution. En revanche, la constitution ne s'occupe pas expressément de l'exécution des traités ; elle se limite à garantir l'exécution de certains traités seulement. L'ouvrage de L. Condorelli sur le concept de traités *self-executing*, paru en 1974, a d'ailleurs démontré que le système de réception des traités dans l'ordre juridique italien est parfaitement compatible avec une conception moniste : la norme interne de réception ne transformerait pas la règle internationale, mais, du moins dans pour les normes *self-executing*, elle se limiterait à garantir leur application interne. Par conséquent, la discipline interne de réception peut être conçue comme une sorte de norme de reconnaissance, tandis que la norme internationale serait habilitée à opérer en tant que telle dans l'ordre national.

La tendance à considérer qu'une norme internationale, dont l'exécution a été dûment ordonnée dans l'ordre interne, doit être prise en considération en tant que telle par le juge interne, sans qu'un processus de transformation soit requis, s'est progressivement imposée à la communauté scientifique italienne, en dépit d'une adhésion formelle à la théorie dualiste. Même au niveau du traitement interne des normes d'origine conventionnelle, on assiste à des évolutions significatives, en particulier pour ce qui est des rapports entre les traités et les lois internes ou entre les traités et la constitution. Des développements particuliers ont concerné la décentralisation du pouvoir de conclure ou d'exécuter les traités, conféré à des entités locales⁵¹.

47. Il s'agit d'une approche constamment suivie dans son précis de droit international à partir des premières éditions.

48. *Il giudice italiano e i trattati internazionali*, Padova, Cedam, 1974. Il s'agit d'une approche qui a inspiré également l'œuvre scientifique de G. Gaja. Voy. surtout sa contribution dans *The Effect of Treaties in Domestic Law* (sous la direction de G. JACOBS and S. ROBERTS), London, Sweet & Maxwell, 1987.

49. Toutefois, force est de remarquer que encore plus récemment cette conception est remise en cause par les nouvelles tendances de la jurisprudence et de la doctrine considérant que les garanties internes n'assisteraient pas l'exécution de certaines normes internationales ayant la vocation de s'exprimer uniquement dans l'ordre juridique international. Il s'agit, en toute évidence, de la nouvelle frontière du monisme, qui parvient paradoxalement à des résultats que les dualistes les plus extrémistes n'auraient jamais prévu.

50. Parmi les nombreuses contributions, voy. A. BERNARDINI, *Formazione delle norme internazionali e adattamento del diritto interno*, Pescara, Libreria dell'Università, 1973 ; A. CASSESE, « Art. 10 », *Commentario della Costituzione*, a cura di BRANCA, vol. I, Bologna, Zanichelli, 1975, p. 485, L. CONDORELLI, « Il riconoscimento generale... », *op. cit.*

51. G. STROZZI, *Regioni e adattamento dell'ordinamento interno al diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1983.

En général, l'évolution qui peut être enregistrée dans le domaine des rapports entre droit international et droit italien n'est pas moins significative que celle qui s'est vérifiée dans d'autres domaines. Si le fait d'avoir été confronté à un certain moment au droit communautaire a fourni l'occasion d'avancées non négligeables, il est vrai aussi que l'évolution de la pensée par rapport à la conception classique concerne toute la matière en question. Même si formellement les positions classiques ne sont pas abandonnées, on assiste concrètement à une véritable évolution conceptuelle qui a fait passer la doctrine italienne d'un dualisme rigoureux à une conception bien plus souple et mieux à même de faire face aux exigences de la vie juridique contemporaine.

*F. La responsabilité internationale : un domaine d'élection
pour la doctrine italienne ?*

Une contribution décisive au travail de codification effectué au sein de la Commission du droit international a notamment été fournie par deux juristes italiens. Tout d'abord Roberto Ago a marqué ce travail par sa propre conception de la responsabilité internationale comme un processus entièrement réglé par le droit, depuis le fait générateur jusqu'à ses dernières conséquences. Cette conception s'est après traduite dans la célèbre classification entre normes primaires et normes secondaires. Parmi les conceptions désormais acquises par le droit moderne de la responsabilité, il ne faut pas oublier la distinction entre les délits et les crimes internationaux, dont la genèse remonte à son célèbre cours à l'Académie de la Haye en 1939. D'autres conceptions de R. Ago n'ont pas été totalement suivies au cours de la codification, telle, par exemple, la nature punitive des conséquences du fait illicite, mais leur influence sur le débat scientifique ne peut être négligée⁵². Si les études de R. Ago ont été fondamentales pour la systématisation de la discipline du fait générateur et ont influencé tout le travail de la Commission, un autre internationaliste italien, Gaetano Arangio-Ruiz, a contribué en sa qualité de rapporteur spécial, à la systématisation des conséquences de l'illicite. Sa conception essentiellement bilatérale des relations juridiques internationales peut se retrouver dans plusieurs solutions adoptées par la Commission⁵³.

Dans leur activité, les rapporteurs spéciaux ont travaillé dans un état d'osmose avec le débat doctrinal. Ils ont été influencés par ce débat et ils ont contribué à leur tour d'une façon décisive à promouvoir toute une série d'études qui n'ont, à ma connaissance, aucun équivalent, en nombre et en qualité, dans les traditions juridiques contemporaines des autres pays. Il est intéressant de noter que, dans ce domaine peut-être plus que dans d'autres, différentes traditions culturelles ont vécu côte à côte et se sont influencées réciproquement : celle qui attribue un caractère pénal à la responsabilité internationale et met l'accent sur les causes d'aggravation ou d'atténuation de la responsabilité, celle qui s'inspire d'une conception strictement bilatérale du rapport de responsabilité, celle qui s'est développée surtout sous l'influence de la conception factuelle des conséquences de l'illicite. Finalement, il a même été reconnu que l'existence d'une institution universelle, ayant des compétences qui pourraient être utilisées pour organiser une réaction institutionnalisée à certains faits illicites particulière-

52. Ses études sont maintenant rassemblées dans l'œuvre en trois volumes *Scritti sulla responsabilità internazionale*, Napoli, Jovene, 1979.

53. Mais la traditionnelle contribution de la doctrine italienne aux travaux de codification du droit de la responsabilité ne s'arrête pas là, et continue aujourd'hui avec la nomination de Giorgio Gaja comme rapporteur spécial de la Commission pour la codification du droit de la responsabilité des organisations internationales.

ment graves, a changé le panorama du droit international général : à la réaction décentralisée traditionnelle, s'ajoute aujourd'hui la possibilité d'une réaction centralisée à l'illicite.

Parmi les différents sujets abordés par la doctrine italienne, les études concernant la notion de faute⁵⁴, ainsi que la nature et la réglementation des contre-mesures et en particulier les réactions à la violation d'obligations *erga omnes*, ou, si l'on veut, aux crimes internationaux⁵⁵, méritent une mention particulière. Sans pouvoir rendre compte ici de toutes les contributions innombrables concernant ce sujet, il faut tout de même rappeler que des conceptions fort différentes ont été avancées lorsqu'il s'est agi d'identifier l'essence de la catégorie des crimes – ou selon la nouvelle terminologie adoptée par la Commission, les violations graves d'obligations essentielles pour la communauté internationale dans son ensemble – avec une typologie particulière de réaction. Elles ont été soutenues avec une telle richesse d'argumentation et une telle force persuasive que le présent auteur, n'étant certainement pas un spécialiste du droit de la responsabilité, s'est finalement convaincu que la commission d'un crime comporte... une multitude de relations juridiques et, par conséquent, une multitude de réactions possibles, chacune ayant sa propre nature et sa propre fonction dans le système global de la responsabilité internationale⁵⁶.

G. Les garanties de caractère juridictionnel et le procès international

Dans l'œuvre de Gaetano Morelli, une attention toute particulière était réservée à l'étude des modes de règlement des différends et, en particulier, du procès international⁵⁷. Depuis, la tradition morellienne a été régulièrement suivie par la doctrine italienne qui a beaucoup étudié les mécanismes diplomatiques⁵⁸ et, surtout, les mécanismes juridictionnels de solution des litiges. À côté d'ouvrages de caractère général sur la Cour internationale de justice et sur ses compétences⁵⁹, il convient de rappeler aussi les travaux de caractère plus spécifique concernant en particulier la compétence consultative⁶⁰, la notion de diffé-

54. Entre les premiers travaux, voy. R. AGO, « La colpa nell'illecito internazionale », *Scritti sulla responsabilità internazionale*, vol. I, p. 272 ; G. SPERDUTI, « Sulla colpa nell'illecito internazionale », *Comunicazione e studi*, vol. III, 1950, p. 79 ; R. LUZZATTO, « Responsabilità e colpa nel diritto internazionale », *Rivista di diritto internazionale*, 1968, p. 53.

55. Entre les premiers ouvrages, voy. L. FORLATI PICCHIO, *La sanzione nel diritto internazionale*, Padova, Cedam, 1974 ; V. STARACE, « La responsabilità risultante de la violation des obligations à l'égard de la Communauté internationale », *RCADI*, 1976-V (153), p. 271 ; P. PICONE, « Obblighi reciproci e obblighi erga omnes... », *op. cit.* ; R. PISILLO MAZZESCHI, *Risoluzione e sospensione dei trattati per inadempimento*, Milano, Giuffrè, 1984 ; A. DE GUTTRY, *Le rappresaglie non comportanti la coercizione militare nel diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1985 ; G. CARELLA, *La responsabilità dello Stato per crimini internazionali*, Napoli, Jovene, 1985 ; B. CONFORTI, « In tema di responsabilità dello Stato per crimini internazionali », *Études en l'honneur de Roberto Ago, op. cit.*, vol. III, p. 69 ; G. GAJA, « Obligations Erga Omnes, International Crimes and Jus Cogens... », *op. cit.*

56. C'est peut être une conséquence qui pourrait être déduite de l'art. 41 du texte de la CDI sur la responsabilité des États adopté en 2001.

57. Ses écrits sont recueillis dans les deux volumes *Studi sul processo internazionale*, Milano, Giuffrè, 1963, et *Nuovi studi sul processo internazionale*, Milano, Giuffrè, 1972.

58. G. ARANGIO-RUIZ, « Controversie internazionali », *Enciclopedia del diritto*, vol. X, Milano, 1962, p. 381 ; ID., « Sugli aspetti quasi arbitrari di talune forme di conciliazioni », in *Il processo internazionale. Studi in onore di Gaetano Morelli, Comunicazioni e studi*, vol. XIV, Milano, 1975, 137 ; U. VILLANI, *La conciliazione nelle controversie internazionali*, Napoli, Jovene, 1989.

59. V. STARACE, *La competenza della Corte internazionale di giustizia in materia contenziosa*, Napoli, Jovene, 1970 ; ID., « Processo internazionale », *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXVI, Milano, 1987, p. 859 ; G. ARANGIO-RUIZ, « Corte internazionale di giustizia », *Enciclopedia del diritto*, vol. X, Milano, 1962, p. 1037.

60. R. LUZZATTO, « La competenza consultiva della Corte internazionale di giustizia nella soluzione delle controversie internazionali », *Il processo internazionale, op. cit.*, p. 479 ; P. BENVENUTI, *L'accertamento del diritto mediante i pareri consultivi della Corte internazionale di giustizia*, Milano, Giuffrè, 1985.

rend⁶¹, le concept d'exception préliminaire⁶², les effets des décisions judiciaires internationales dans l'ordre international⁶³ et dans l'ordre interne des États⁶⁴, l'intervention de tiers dans le procès⁶⁵, et ainsi de suite. Ces travaux, qui comptent parmi les plus remarquables de la tradition italienne, se continuent encore aujourd'hui. La doctrine a suivi la fonction juridictionnelle internationale dans son évolution, depuis la fonction arbitrale, qui la caractérisait pleinement à ses origines, jusqu'à la fonction d'arbitre des conflits sociaux que la Cour est appelée à remplir aujourd'hui. Dans ce contexte, la doctrine s'est plusieurs fois penchée sur la difficulté de coordonner la tâche de résoudre différends entre États, d'une part et, de l'autre, de s'exprimer en tant que conscience critique de la communauté internationale.

IV. — LA NOUVELLE FRONTIÈRE. LA DOCTRINE ITALIENNE FACE AU DROIT INTERNATIONAL DE LA GLOBALISATION : ENTRE LES ÉLANS VERS UN DROIT INTERNATIONAL INTERINDIVIDUEL ET LE RETOUR À L'INTERÉTATISME CLASSIQUE

Il est difficile pour les contemporains de juger la portée de la nouvelle révolution dont semble témoigner le système des relations internationales et, par conséquent, son droit, à partir des années quatre-vingt-dix. Probablement une évaluation sérieuse ne pourra être faite qu'*a posteriori*. Pour le moment, l'on ne peut que se limiter à saisir certains signes sans pouvoir vérifier avec certitude s'il s'agit d'une véritable révolution conceptuelle ou si la structure conceptuelle de fond du droit international reste intacte tout en s'avérant capable de s'adapter aux changements parfois radicaux de la réalité sociale. On ne cherchera donc pas à fournir des réponses, mais on se limitera à mettre en évidence les quelques symptômes de cette révolution dans la doctrine italienne la plus récente. Il nous paraît opportun aussi de faire référence aux dernières contributions de la doctrine en s'abstenant de fournir des citations spécifiques, non point pour des motifs d'opportunité, mais pour une conviction profonde : le temps nous semble le seul juge qui pourra indiquer, parmi les innombrables contributions scientifiques que notre époque si complexe est en train de produire, les œuvres destinées à marquer l'évolution de la science juridique internationale.

Quand on pense aux mutations récentes du droit international, une chose nous vient immédiatement à l'esprit : le développement, inimaginable jusqu'à hier, de certains domaines traditionnels du droit international — dont l'importance s'est sensiblement accrue dans les dernières décennies par suite notamment de l'interdépendance croissante des activités des États — comme, par exemple, d'une part, le droit international de l'économie et le droit international de l'environnement, ainsi que, de l'autre, la protection internationale des droits de l'homme et le droit international pénal. Les contributions de la doctrine dans ces derniers domaines sont très nombreuses et concernent leurs différents aspects :

61. A. CASSESE, « The Notion of Legal Dispute in the Jurisprudence of the International Court », *Il processo internazionale*, op. cit., p. 173.

62. R. AGO, « Eccezioni non esclusivamente preliminari », *Il processo internazionale*, op. cit., p. 1.

63. G. GAJA, « Considerazioni sugli effetti delle sentenze di merito della Corte internazionale di giustizia », *Il processo internazionale*, op. cit., p. 313.

64. A. GIARDINA, *La mise en œuvre au niveau national des arrêts et des décisions internationaux*, RCADI, Recueil des cours, 1979-IV (165), p. 233.

65. A. DAVI, *L'intervento davanti alla Corte internazionale di giustizia*, Napoli, Jovene, 1983.

le rapport entre responsabilité individuelle et responsabilité étatique, l'identification des sources du droit international pénal, le fondement de l'institution des tribunaux pénaux internationaux et, plus particulièrement, leur nature, leurs fonctions, les aspects procéduraux et la naissance de règles procédurales internationales. On retrouve, bien sûr, dans l'analyse des aspects juridiques de ces phénomènes des échos de débats bien plus anciens, à la faveur desquels certaines catégories conceptuelles avaient déjà été élaborées. Bien avant l'explosion du droit international pénal, la doctrine italienne s'était interrogée sur l'autonomie des formes de responsabilité individuelle ou sur la possibilité de les ramener au régime unitaire de la responsabilité étatique. Pour ce qui est du débat sur les sources du droit international pénal, l'idée que le processus de formation des normes coutumières n'est pas nécessairement le même pour toute les normes de cette catégorie, mais qu'il peut y avoir des normes dont le processus de formation requiert moins de pratique, ou pas de pratique du tout, et plus d'*opinio juris*, pourrait être facilitée par les anciens débats sur l'existence d'un droit général sans pratique. Dans le même contexte, la nécessité de recourir à un ensemble de règles procédurales nouvelles pourrait s'appuyer de manière spécifique sur les études concernant les principes du droit international et sur leur origine.

Par ailleurs, le débat des dernières décennies a été catalysé par le problème de l'évolution des règles sur l'emploi de la force et le rôle des Nations Unies. Au début des années quatre-vingt-dix, la doctrine a été confrontée à la revitalisation des Nations Unies et au rôle nouveau que les États semblent lui confier (peut-être au-delà de toute compétence formelle établie par la Charte), dans la répression des crimes internationaux, garantissant aussi une soudure entre le droit interétatique et le droit institutionnel de la responsabilité internationale. Ce nouveau rôle a été exercé en ayant recours à des moyens d'action qui ne correspondent que partiellement aux pouvoirs indiqués expressément dans la Charte. L'encadrement juridique de cette tendance n'est pas facile. La revitalisation de l'usage de la force s'est exprimée notamment dans la pratique des autorisations ; celles-ci relèguent *de facto* la centralisation de la fonction d'administration de la force à la phase purement normative, de manière à accepter concrètement une décentralisation de son emploi, dont la compatibilité avec le modèle adopté par la Charte est, pour le moins, douteuse. D'autres aspects, comme la tendance à instituer des tribunaux internationaux pénaux, semblent au contraire montrer une évolution plutôt favorable à une certaine centralisation de la fonction de répression des crimes individuels. Les deux aspects ont fait l'objet d'une série d'études raffinées qui en ont analysé les aspects aussi bien théoriques que plus proprement techniques.

L'évolution la plus récente dans le domaine de l'emploi de la force a montré, bien au contraire, une marginalisation progressive des mécanismes de sécurité collective, ainsi qu'une revendication croissante par les États d'un pouvoir unilatéral d'action, que ce soit pour poursuivre des objectifs de caractère humanitaire, pour lutter contre le terrorisme ou encore pour garantir unilatéralement leur propre sécurité nationale. Si au début on a avancé l'hypothèse de la formation d'une nouvelle norme coutumière visant surtout à assurer une certaine marge discrétionnaire d'appréciation aux États, qui agiraient unilatéralement à des fins humanitaires, les développements ultérieurs semblent définitivement confirmer l'existence d'une tendance à renoncer aux procédures collectives de la Charte des Nations Unies et du droit international général pour leur préférer des actions unilatérales. Si la doctrine italienne, dans sa grande majorité, a jugé ces interventions unilatérales incompatibles avec le droit international existant, elle ne s'en est pas moins interrogée sur la signification, d'un point de vue général et méthodologique, de ce retour à l'unilatéralisme pour le droit de l'avenir.

Cette incertitude entre la tendance à l'interindividualisme et le retour à l'interétatisme nous apparaît comme le caractère le plus frappant de la phase historique actuelle. Il s'agit d'une hésitation qui, selon le cas, met en évidence l'obsolescence des catégories classiques et leur validité persistante. Il n'y a peut-être pas de symbole plus approprié pour définir l'état actuel de la doctrine italienne, hésitant entre tradition et innovation, entre l'exigence de ne pas abandonner complètement les catégories conceptuelles qui ont expliqué avec succès pendant des siècles les relations juridiques entre États et celle de les adapter progressivement à un monde en évolution continue.

V. – CONSIDÉRATIONS FINALES

Que reste-t-il finalement d'une enquête forcément partielle, lacunaire et fortement influencée par la sensibilité du présent auteur ? Peut-on parler d'une école italienne, d'une véritable « italianité » de la doctrine du droit international ? Ou doit-on admettre que, dans un monde profondément interactif, la doctrine italienne n'a aucun caractère harmonisateur et qu'elle agit dans un état intellectuel d'osmose avec les autres traditions de pensée ?

À ce propos, il faut ajouter que, si la langue a traditionnellement représenté un obstacle à la circulation des idées et des théories des auteurs italiens, l'obstacle ne fut pas toujours insurmontable, comme on pourrait avoir tendance à le croire. Cela n'a certainement pas été le cas à une époque moins récente, grâce à une plus large diffusion de l'italien entre les savants et à des traductions des classiques italiens du droit international. Plus récemment, la diffusion de la doctrine italienne au-delà des cercles des polyglottes a été assurée par la tendance des auteurs italiens à écrire dans les deux langues les plus répandues : l'anglais et le français, et aussi à publier leurs contributions à l'étranger. La *Revue générale de droit international public* et cet *Annuaire* ont publié et publient régulièrement des contributions d'auteurs italiens, ce qui contribue à la diffusion de leurs idées dans un public francophone. La participation des étudiants italiens à des enceintes internationales, comme l'Institut de droit international ou la Commission du droit international, et aux colloques et rencontres d'étude organisés au niveau international constitue aussi une importante occasion de confrontation et de débat.

Mais l'interaction entre communautés scientifiques différentes n'efface pas les traits nationaux qui continuent à les caractériser, même à notre époque de globalisation, et qui constituent aussi une richesse pour le débat dans son ensemble. Les pages qui précèdent montrent peut-être qu'il n'y a pas une école italienne au sens strict du terme, qui serait caractérisée par une unité des thèses ou des approches théoriques au droit international. Un regard même superficiel sur la doctrine italienne montre que les thèses soutenues sont extrêmement hétérogènes et que l'approche théorique est loin d'être unitaire. S'il fallait vraiment indiquer les éléments caractérisant l'ensemble de la doctrine italienne, ils seraient très subtils et très nuancés. Il s'agirait d'une ligne de continuité qui relie les auteurs contemporains à la grande tradition du passé et qui pousse même les plus jeunes à étudier avec passion des œuvres qui n'ont apparemment plus aucune relation avec les problèmes d'aujourd'hui. Le renvoi systématique aux catégories conceptuelles classiques du droit international, ne serait-ce que pour les réfuter, représente un élément constant de l'approche méthodologique des auteurs italiens. Dans ce sens, l'hésitation entre tradition et innovation constitue une préoccupation constante de la doctrine italienne, qui fait très attention à ne

pas se livrer à des enthousiasmes faciles. Tout cela rend extrêmement difficile l'identification de la pensée juridique italienne à une école théorique particulière. Notre analyse a commencé par la description des trois grandes écoles de pensée existant au lendemain de la guerre. Chacune d'entre elles a produit des écrivains raffinés, mais que l'on n'oserait plus classer rigoureusement à l'intérieur de son école d'origine. Probablement ce qui s'est vérifié est, au contraire, une contamination heureuse entre les éléments fondamentaux de chaque courant théorique. Si ces écoles se présentaient, à l'origine, comme exclusives, elles ont toutes finalement laissé une marque sur la formation des juristes contemporains, qui se caractérisent davantage par une expérience multidimensionnelle, plus que par l'appartenance à l'une ou l'autre des diverses écoles de pensée que l'on pourrait recenser aujourd'hui.

*
* *

C'est essentiellement sur la recherche d'un équilibre entre tradition et innovation et sur la contamination entre les différentes écoles de pensée que s'est fondée l'activité de la *Rivista di diritto internazionale*, qui est le véritable organe de l'école italienne de droit international depuis les premières années de sa fondation, en 1906, par Dionisio Anzilotti et Arturo Ricci-Busatti. La tradition juridique italienne n'a pas manqué d'autres revues qui ont accompli une véritable fonction de stimulation du débat scientifique. On citera en particulier *Comunicazioni e studi*, fondée par Roberto Ago, qui a constitué un point de repère essentiel pour le débat scientifique en Italie et à l'étranger ainsi que l'*Italian Yearbook of International Law* qui semble avoir maintenant trouvé la continuité indispensable pour devenir un organe très important de représentation de la tradition italienne du droit international en langue anglaise. Mais, au-delà d'autres initiatives remarquables, il faut reconnaître que la *Rivista* rassemble les racines culturelles les plus profondes de la tradition juridique italienne. Elle n'a d'abord jamais constitué l'expression d'une seule école de pensée, et, du fait d'avoir été dirigée par les représentants les plus significatifs de la doctrine, elle a constamment été considérée comme le point de repère de l'école italienne dans son ensemble : de là son caractère d'atelier ouvert au débat culturel, au sens le plus large du terme. Dans l'après-guerre la longue direction de Gaetano Morelli a largement contribué à son développement ; elle s'est caractérisée par une grande rigueur méthodologique, qui est le signe distinctif de l'approche de l'école morellienne.

Dans son histoire centenaire, la *Rivista* a donc accompli la double fonction de conservation de l'identité collective de l'école italienne et de renouvellement de la méthode juridique, une fonction qu'elle a continué à remplir jusqu'à nos jours.