

Les clichés revisités: Le droit international et la politique

Prof. David Kennedy
Université de Paris II: February/March 1998
Six Conférences

Le programme

- Conférence I:** Les Barbares à nos portes ou la méfiance des puissants à la critique
- Conférence II.** La politique de globalisation: les relations entre le droit international public et le droit international économique
- Conférence III:** La culture et la Gouvernance globale: les relations entre le droit international et le droit comparé
- Conférence IV:** Illusions de l'histoire : la provenance et le progrès
- Conférence V:** Les relations internationales d'aujourd'hui: Que devrait devenir la politique étrangère?

Conférence I: Les Barbares à nos portes ou la méfiance des puissants à la critique

1. La tradition américaine du droit international

Je commencerai par souligner ce qui semble presque évident: la différence entre vous et moi: il n'existe pas une discipline unique de droit international.

Les internationalistes, parmi lesquels les avocats, insistent souvent sur le fait qu'un corps de doctrine, une histoire commune, un "collège" commun et cosmopolite des collègues internationalistes, une langue commune, lient les juristes internationaux à travers les différentes cultures nationales ou traditions juridiques, en dépit de différences profondément sensibles de l'engagement politique personnel. Les cosmopolistes trouveront souvent, ou rêveront, qu'il serait possible de créer un corps de techniques juridiques et d'engagements à partir de l'idée que comme les gens de partout partagent les valeurs humanistes de base et affrontent les problèmes techniques plutôt similaires, une poursuite rationnelle et fonctionnelle générera une convergence sur l'ensemble des meilleures pratiques gouvernementales. Que les socialistes et les capitalistes, impérialistes et post-colonialistes fassent partie d'un seul système juridique international - une observation tautologique, sinon vraie, - suggère l'existence d'un objet unique d'étude dans cette discipline qui, comme les juristes dans différents endroits et époques ont étudié son essence, opérerait une unification de cette étude.

Interrompant pour un moment la question de savoir si "l'ordre juridique international" existe de façon concrète et unifiée, c'est certainement le cas qu'être un internationaliste signifie quelque chose de tout à fait différent dans les différentes cultures nationales. Sur le plan général, les polémiques sur le cosmopolitisme ont des histoires et de valences politiques différentes dans les cultures différentes. Les relations avec la place appelée "l'international", les rapports avec les relations internationales, sont différents au Mexique, aux Etats-Unis, en France, au Tibet. Plus prosaïquement, être un juriste international en France est simplement un travail différent de celui d'un juriste international aux Etats-Unis ou au Rwanda. Les rapports entre les juristes internationaux et l'établissement de la politique étrangère sont différents, les préoccupations méthodologiques sont aussi différentes, le rang dans l'échelle du statut professionnel, la situation dans l'intelligentsia, le rôle des juristes, des professeurs, tout est différent.

Le régime international que les juristes conçoivent et qu'ils luttent pour construire, diffère aussi. Ça ne devrait pas nous étonner que les juristes de différentes cultures proclamant la construction d'un système de "droit international" commenceraient par construire ce qui, dans leur propre expérience, était le plus associé au terme "droit". Et ils le construiraient n'importe où ils

pensent localiser le droit international”. Si la loi est chez soi dans des tribunaux et des codes, il serait difficile de s’imaginer que ce droit international, ainsi proprement appelé, puisse être quelque chose d’entièrement différent. Si l’international signifie l’Atlantique Nord ou l’OCDE, alors le droit international s’y focalisera. Si l’international est la scène de la lutte militaire, alors le droit international trouvera son objet dans la régulation de la guerre. Et de la même façon là où l’international signifie “ le Nord”, ou semble être l’emplacement du commerce plutôt que du conflit. Ainsi imaginons que des milliers de juristes internationaux entreprennent un travail chaque matin, avec les des idées tout à fait différentes à propos d’où ils travaillent, l’objet de leurs efforts, la mesure de leur succès, la nature de leurs adversaires. Le droit international est simplement le produit, désordonné, contradictoire et confus, de cet effort.

Bien que les juristes internationaux dans beaucoup d’endroits partagent la volonté de maîtriser, de nier ou d’ignorer les différences de cet ordre, pour comprendre le sujet, nous devons y penser comme un ensemble de projets humains particuliers situés dans le temps et dans l’espace. Dans ce cours, nous allons souligner les sensibilités avec lesquelles les intellectuels situés à des périodes et endroits différents ont contribué à ce qu’ils ont imaginé comme “le droit international”. Je ne commencerai pas par une théorie générale ou par une définition du droit international, comme l’habituel “ le droit international est le droit qui gouverne les relations entre les Etats”, mais plutôt avec des projets d’internationalistes particuliers, et la culture ou la sensibilité dans lesquelles ils ont travaillé.

Nous devrions commencer par une description assez stéréotypée de différences entre les traditions américaine et européenne continentale, ou particulièrement française, du droit international d’aujourd’hui. Ceci est particulièrement pertinent car la critique que je voudrais avancer dans les jours à venir trouve ses racines à la fois dans la tradition américaine du droit international - qui peut être entendu simplement comme la forme actuelle de quelques préoccupations typiquement américaines - et dans une critique de la tradition américaine. Pour vous éclairer sur, “d’où je viens”, je dois dire quelque chose au sujet de la tradition américaine du droit international.

Ici nous avons quelques points conventionnels de base. La tradition américaine du droit international est moins formaliste dans sa méthode, plus interdisciplinaire, moins centrée sur les tribunaux, moins centrée sur l’Etat, moins philosophique et plus pragmatique que son équivalente européenne. Pour les juristes internationaux américains, le droit international public et le droit international privé, l’un déteint sur l’autre communiquent tout comme le droit et la politique, le droit et l’éthique, le droit et la sociologie. Les discussions au sujet de ce que nous appelons “politique” jouent un plus grand rôle dans notre classification de choses, la clarté des règles est moins importante. Les américains

sont plus ouverts au "droit mou" ou "soft law" et à l'ordre juridique dans lequel le caractère obligatoire des normes sera plutôt une question de degré que d'existence. Les américains sont plus intéressés par les acteurs privés, autant gouvernementaux que non-gouvernementaux, et ils sont moins intéressés par le Département d'Etat que par Wall Street ou la Fondation Ford.

Aux Etats-Unis, il est rare de trouver un cours ou bien de droit international public ou de droit international privé. Le cours le plus commun en droit international offert dans les facultés de droit américaines de droit est une variante de droit international des affaires, une matière qui se concentre sur les problèmes juridiques rencontrés par les clients commerciaux qui font leurs affaires au delà des frontières, que ces problèmes se posent en droit national ou international, public ou privé. Du côté public, les cours sur "le droit des relations internationales des Etats-Unis" se concentre sur les règles et les pratiques du droit constitutionnel américain et du droit international qui règlent les rouages (la machine) de la politique extérieure américaine.

Il existe certainement aussi des différences politiques. Les juristes internationalistes aux Etats-Unis sont plutôt assez divisés entre ceux qui pratiquent dans les grandes firmes commerciales ou les entreprises, et ceux qui jouent un certain rôle dans l'establishment de la politique étrangère, qui comprendrait en bas de l'échelle du prestige, le Département d'Etat, et les universitaires. De façon surprenante, cependant, les juristes internationaux partagent une sensibilité politique qui est cosmopolite, humaniste, libérale (dans le sens européen) et varie politiquement du centrisme au libéralisme (dans le sens américain). La tradition conservatrice en droit international est extrêmement faible aux Etats-Unis, pour plusieurs raisons. La tradition conservatrice universitaire américaine a été discréditée pour son isolationnisme et son insistance sur la neutralité avant la Première Guerre mondiale. Dans les années d'après 1945, les conservateurs se sont largement dirigés vers le droit privé ou commercial. Aux Etats-Unis, les Nations-Unies ont été une invention politiquement située entre le progressivisme et le libéralisme. Jusqu'à Reagan, la guerre froide aux Etats-Unis était largement menée par les libéraux - et par la suite le rôle du droit et de la recherche du multilatéralisme ont été repoussés par les considérations militaires et l'unilatéralisme. Quelqu'en soit la raison, généralement on ne trouvera pas aux Etats-Unis, comme dans certaines traditions européennes, de juristes internationaux qui sont en même temps nationalistes. Les juristes internationaux américains tendent à être internationalistes et cosmopolites dans leur orientation, un peu honteux, et même décontenancés au sujet de l'hégémonie américaine, tout restant enthousiastes pour les projets internationalistes de coopération et les interventions.

En ce qui concerne la méthode, les penseurs juridiques aussi bien dans la tradition américaine qu'européenne commencent par un problème philosophique -

comment les normes peuvent lier les souverains, comment chacun peut on concevoir un droit public horizontal, comment "l'analogie" du droit privé opère réellement entre les Etats, etc...mais ils l'envisagent de façon tout à fait différente. Dans la tradition européenne, au sens large, la réponse a surtout penché du côté de la génération de la norme - clarifiant ainsi le processus par lequel chacun peut dire qu'une série d'accords ou une histoire donnée a ou ne nous a pas laissé quelque chose que nous pouvons appeler une norme ou une règle. L'accent est mis sur l'origine de règles, le choix (culling) de l'histoire et de la vie sociale dans la cause de la répétition. Dans un tel projet, le point clé serait la distinction entre la norme et l'habitude, entre la règle et la routine.

Dans la tradition américaine, par contre, la préoccupation méthodologique au sujet de la possibilité l'existence du droit entre les souverains attire moins le regard sur la création de la norme que sur l'application volontaire ou forcée de la norme. Il y a des normes que lorsqu'elles sont appliquées. Encore une fois nous trouvons le choix de l'histoire, de la pratique et du texte dans la recherche, non pas de normes répétées, mais d'exemples de régularité gouvernementale communication, de déférence. Il y a des normes quand les nations obéissent. Dans un tel projet, la ligne entre les normes et les habitudes est somme toute moins critique - le principal est un régime du comportement prévisible. Là où cela existe, nous pourrions appeler sa description "les règles".

Nous sommes tentés ici de dire à propos de ces différences qu'elles reflètent, au niveau international, une différence entre la "Common Law", avec son accent sur la jurisprudence, et le droit civil, avec son attention pour les codes. Je suis sûr qu'on reviendra sur cette image, mais permettez-moi de signaler, au début, mon sens que ceci n'est au mieux qu'une partie de l'histoire. La difficulté la plus évidente avec le débat droit civil/ "Common Law" est que la tradition britannique du droit international ne pourrait pas être plus "européenne". Selon moi, la différence se trouve ailleurs, dans le développement jurisprudentiel américain très particulier - la rencontre avec le pragmatisme, la jurisprudence sociologique, et ce que nous appelons "le réalisme juridique américain", commencé avec Holmes à la fin du 19e siècle. Cette rencontre a installé le droit international américain sur une orbite complètement différente de nos équivalents européens. La tradition européenne a aussi rencontré ces idées - dans la jurisprudence sociologique de la France, dans le mouvement droit libre en Allemagne, etc.. mais avec des résultats différents. Il n'y a pas d'exagération à dire qu'aux Etats-Unis, la forme dominante de la pensée juridique pendant un siècle a été dans le dialogue avec ces idées - idées qui ont été très fortement marginalisées en Europe dès le début.

Pour les internationalistes américains, les préoccupations de leurs homologues européens semblent étrangement dépourvues d'inspiration. Chaque étudiant de droit américain apprenant le droit international aura appris à critiquer

l'insistance formelle sur la distinction entre le droit international et la politique. Cela ne fonctionne pas théoriquement et laisse inexplicé la structure des relations internationales. L'insistance formelle sur la généalogie normative est aussi une mauvaise stratégie pour l'internationaliste - elle nous laisse peu de flèches à notre arc, moins capables de nous introduire dans la résolution des problèmes contemporains si nous devons toujours attendre que la norme soit clarifiée et acceptée. Etudier le sujet veut dire, pour nous, apprendre les modes d'explication de comment la société internationale est réglée sans se fier à la distinction précise entre le droit et la politique.

De la même façon, l'accent est mis sur les Etats et les tribunaux . Chaque juriste international aura appris que la Cour mondiale bien moins importante que le réseau de relations entre les tribunaux internes, les arrangements d'arbitrage privé et les négociations interétatiques. L'Etat, en outre, est conçu comme une combinaison d'institutions, toutes gouvernées par un ensemble de règles, d'habitudes, et de prévisions, qui interagissent avec un ensemble d'autres institutions, dans le pays ou à l'étranger. Le relations entre U.S.T.R et IBM ou Microsoft peuvent être plus importantes dans le contexte du régime régulateur international pour la propriété intellectuelle que les relations entre le Département d'Etat et le Quai d'Orsay.

Une façon de rassembler ces questions serait de dire que pour les juristes internationaux américains, l'image du droit n'est pas celle de normes qui sont appliquées par un équivalent fonctionnel de l'Etat. Le droit est plutôt une question de demandes et de défenses, de démarches et d'attentes d'acteurs. Un juriste international américain dirait que ce droit international est le "processus" relativement stable dans lequel les revendications réciproques, ou bien politiques ou juridiques, sont formulées ou adressées - c'est la structure d'un "régime" de "comportement". C'est un "discours" de revendications, un "langage" de "relations" entre les Etats, etc... Un texte typique américain de droit international commencera par informer les étudiants que le droit international a souvent été pensé comme " le droit qui gouverne les relations entre les Etats", mais le point central du livre serait d'éloigner les étudiants cette compréhension primitive, et d'adopter une signification plus complexe du droit comme un phénomène sociologique, du "gouvernement" comme un processus, un mélange de droit et de politique de réclamations mutuelles et de communication, des "Etats" comme des fonctions sociales désagrégés de fonctions dans une vaste société civile, et ainsi de suite.

Cette façon américaine de penser le droit international a trouvé ses champions dans la matière du droit international. L'anti-formalisme, par exemple, commence avec ce passage de Kelsen qui pouvait écrire:

Le pouvoir ce n'est pas les prisons et les chaises électriques, les fusils et les canons, les comptes bancaires et les usines; le pouvoir n'est ni une substance, ni une chose distincte de l'ordre social....

L'Etat comme pouvoir derrière le droit, comme soutient, créateur, ou source du droit.. toutes ces expressions ne sont que des mots qui doublent le droit comme objet de la perception, ces doublures typiques vers lesquelles notre pensée et notre langue se e penchent, comme les présentations animistes selon lesquelles "les esprits" habitent les choses; les dryades, les arbres, les nymphes, les sources; ou, pour donner un exemple non seulement de la pensée des primitifs mais encore celle des peuples civilisés, le concept de la force dans la physique moderne...

Encore et encore l'"Etat" qu'on recherche derrière l'ordre juridique s'avère être l'ordre juridique lui-même, juste comme Dieu, que l'on recherche derrière la nature... ne peut être conçu que comme cette nature elle-même.

L'anti-étatisme, le fonctionnalisme sociologique, serait trouver ses racines chez Alvarez qui a pu écrire:

Par souveraineté, nous entendons tout l'ensemble des droits et attributs que l'Etat possède...La souveraineté des Etats est maintenant devenue une *institution*, une fonction sociale internationale de caractère psychologique qui doit être exercée en conformité avec le nouveau droit international.

Le plus étonnant, est le fait que la façon américaine de penser des affaires juridiques internationales est devenue de loin la plus significative. Si nous prêtons attention à la propagation de la pratique américaine du droit des sociétés, avec son mélange de stratège des affaires et de conseil juridique, le déplacement des rouages (machinery) traditionnels du droit international public par les institutions décentralisées du droit international économique, l'explosion de l'intérêt dans les acteurs non-étatiques et la pratique privée du droit international, l'expansion impressionnante du projet néo-libéral de construction institutionnelle et de synchronisation économique dans les économies dites transitionnelles ou les marchés en développement, le rôle croissant des litiges d'intérêt général et de la négociation au niveau national dans le développement du droit international dans les domaines comme la protection de l'environnement... laissant les grandes codifications multilatérales de Rio ou de Stockholm se couvrir de poussière - sur la marginalisation (souvent imposés par elle-même) de la CIJ et de la médiation de la politique étrangère au point que chaque chose, depuis les missiles aux variations des taux d'intérêt devient "un message" plutôt qu'un acte de création de norme ou de conformité, le monde du droit international est maintenant, qu'on l'aime ou non, américain.

Ainsi nous avons deux objectifs tout à fait différents dans ce cours: comprendre la façon américaine de penser le droit international et de la politique, et ensuite voir ce que nous en pensons. Il y a, bien sûr, des critiques de la façon de penser américaine – souvent développés en Europe. Notre hâte (eagerness) à abandonner la distinction entre le droit et la politique est simplement le produit de notre hégémonie – est faible celui qui a besoin du droit, le puissant peut s'en passer. La commercialisation du droit international - les empiétements (encroachments) sur le droit international économique et du droit privé, sur le domaine public - a été critiquée comme une partie du projet politique américain d'abandonner l'Etat social au nom d'un marché sans contrainte. Dans ce sens, quand les juristes internationalistes européens défendent le formalisme méthodologique, l'insistance accent sur l'Etat, un fétichisme pour les cours, etc., ils se représentent comme les défenseurs du patrimoine culturel européen contre les cow-boys.

A mon avis, et laissez-moi le dire carrément, tout cela est simplement naïf. Il y aurait quelque corrélations entre la façon américaine de penser le droit et l'empire américain, mais ce n'est pas une relation qu'à un formalisme relativisé ou une pensée centrée sur l'Etat ou une fixation méthodologique sur la différence (distinctiveness) du "droit" qui pourraient contrecarrer. Aussi étrange que cela paraisse, on ne trouvera pas l'alternative à la pensée future américaine dans le passé européen. A mon avis, elle devrait être inventée sur une base nouvelle en tirant profit des traditions critique qui prévalent déjà dans le projet américain.

2. A rebours (against the grain)- Divergences du courant dominant américain

A côté de ce courant dominant de la tradition américaine - dans le droit international comme partout ailleurs - une contre-tradition de critique s'est développée. A mon avis, pour tirer au clair les conséquences de la tradition américaine dominante du droit international aujourd'hui, nous devons commencer par là. Cette tradition critique commence par accepter le courant dominant américain transformant le droit en un processus, un régime décentralisé de demandes et de défenses. La tradition critique partage avec le courant dominant son anti-formalisme, sa désagrégation de l'Etat, l'accent mis sur la communication et la rhétorique, sa vision des acteurs juridiques et doctrinaux comme des gens avec des stratégies.

Cette tradition de la critique ne préconise pas la relativisation de la forme, de l'Etat, du public, du domaine conventionnel de la politique ou un Etat social vigoureux, comme une panacée. A la place, nous trouvons deux sortes d'efforts. D'un côté, la critique interne du courant dominant pour son échec dans le l'accomplissement de son propre projet anti-formaliste- pour continuer d'adopter une ambivalence au sujet de l'Etat, la forme, la souveraineté, et ainsi de suite. De l'autre, une critique externe qui cherche à lier la voie particulière dans laquelle le courant dominant mélange ses identités formelles et anti-formelles par un projet

idéologique avec un penchant - une apologie du statu quo, une justification de l'empire, etc.. l'objectif, pour cette tendance de la critique, n'est pas de résoudre finalement la contradiction entre la forme et la substance - achever le projet séculaire une fois pour toutes - ni de ressusciter la forme et l'Etat. Le projet est plutôt historique et stratégique- démontrer comment l'une et l'autre manifestation du courant dominant fonctionne comme une couverture ou une polémique pour des intérêts particuliers.

La majeure partie de mon travail en droit international, aussi bien que celui de mes collègues sur le plan général des "nouvelles approches du droit international", participe de ce projet critique. Notre projet est de situer historiquement et culturellement la tradition américaine dominante du droit international, d'approfondir ses contradictions internes et ses insuffisances, et d'explorer ses préjugés non déclarés, ses stratégies et ses objectifs. L'objectif a été de développer les moyens de critiquer le courant dominant de l'approche américaine du droit international sans compter sur une revitalisation des traditions contre lesquelles cette approche s'est construite. C'est cet effort, un effort qui est à ses débuts, que j'aimerais explorer avec vous cette semaine. Comment devrions-nous répondre aux revendications hégémoniques du pragmatisme juridique américain, aux prétentions universalistes et technocratiques du nouvel ordre juridique international, comment devrions-nous identifier ses préjugés, ses faiblesses philosophique, autres qu'en termes de l'Etat providence européen revigoré?

Au terme des cinq conférences à venir, nous allons explorer différentes branches de ce travail. Les trois prochains cours porteront sur les questions fondamentales de base. La prochaine conférence sera (consacrée) au rapport entre le droit international public et le régime naissant du droit international économique, en contrastant les sensibilités dominantes des deux domaines. L'objectif est de démêler leur relation dans le pouvoir, non pas en termes de droit international public lesquels pouvant être revitalisés contre le droit international "privé", mais comme un projet commun de gouvernement qui offre plusieurs sites stratégiques différents pour une intervention politique et un début. La troisième conférence considère le rapport entre le régime international et la localisation de la culture, explorant le rapport entre le cosmopolitisme humaniste de l'internationalisme américain et l'empire technocrate. La quatrième sera consacrée à l'usage de l'histoire par le courant dominant - les récits du progrès et la nécessité qui font partie des outils polémiques de l'internationaliste contemporain. L'objectif est de resituer le droit international contemporain comme un produit culturel moderniste, et d'explorer la signification de la conception contemporaine comme du droit internationale comme un "processus."

Après ces considérations fondamentales, nous reviendrons au problème du gouvernement international, et les possibilités de l'Etat providence. En premier

lieu, j'examinerai la signification de souveraineté publique aujourd'hui dans le contexte du style technocratique de la gestion juridique de l'Union Européenne. L'objectif est réexaminer comment l'intuition de quelque chose appelée "globalisation" a d'une certaine façon réduit notre capacité d'agir dans la vie publique et les politique pratique. La dernière conférence comprendra quelques idées sur la nouvelle façon de penser les relations internationales après la Guerre froide. Aujourd'hui, avec le temps qui me reste, j'aimerais aborder un événement juridique international récent pour (vous) donner une idée du type d'analyse que j'espère pouvoir développer avec vous à travers les lectures d'aujourd'hui.

3. Interprétation de Cas des armes nucléaires

Le 8 juillet 1996, la Cour internationale de Justice a répondu à une demande d'"Avis consultatif" de l'Assemblée Générale des Nations-Unies "sur la "légalité de la menace ou de l'usage des armes nucléaires." La réponse était très longue et équivoque, une cacophonie de remarques superfétatoires et de jurisprudence, d'opinions majoritaires et dissidentes, interprétée depuis une année de diverses façons. Nous pouvons ranger cet épisode - avec la Guerre du Golfe et l'émergence d'un droit international économique juridifié, le GATT et OMC (Organisation mondiale du commerce ou WTO)- dans un comme dernier chapitre de l'engagement de ce siècle pour le droit international, car trois grands rêves internationalistes y trouvent leur pierre d'échappement.

Le siècle dernier a fini avec l'espoir que les grandes questions de la guerre et de la paix pouvaient être résolues par un procès à la Haye. Dans le sillage de la Grande Guerre, le droit international du vingtième siècle s'est ouvert en rejetant le rêve de la Haye accusé d'élitisme et de légalisme au nom des nouvelles institutions progressives qui pourraient embrasser les caprices des changements politiques: un nouveau rêve pour un nouveau siècle: celui que les nations pourraient résoudre pacifiquement leurs différences dans les institutions plénières. La demande de l'Assemblée Générale pour une opinion consultative n'amène les institutions internationales à la case départ devant la Cour qu'ils ont été inventés pour remplacer. Et les armes nucléaires elles-mêmes, à la fois rêve et cauchemar pour la communauté internationale après 1945, ont introduit une période de stabilité militaire parmi les grandes puissances tout en invoquant la possibilité d'une technologie militaire poussée trop loin. La Cour internationale de Justice de 1996 figure au moins dans trois histoires au sujet du droit international au vingtième siècle - une histoire au sujet des institutions internationales et de la Cour, une histoire sur le droit international et le jugement, et une histoire sur les armes nucléaires et les efforts pour maîtriser ou abolir leur potentiel cauchemardesque.

4. Les institutions politiques s'adressent à la Cour: Clarté ou influence?

L'histoire la plus facile à raconter est celle du retour - le retour de la politique du droit et du vingtième siècle au dix-neuvième. Les Nations Unies, promues au rang de "système" dans les années soixante, dépérissent maintenant dans le chaos d'une prolifération institutionnelle, les crises budgétaires et de réformes internes, court-circuités par le bilatéralisme et les grandes institutions du secteur privé devant lesquelles les gouvernements, eux-mêmes désagrégés dans un désordre d'agences, de cadres et de départements s'inclinent aborde l'innovation technologique majeure du siècle, la transformation la plus significative des conditions de guerre et de paix, en demandant une opinion consultative à la Cour internationale de Justice. Ce ne sont ni le Conseil de Sécurité ni l'Agence du désarmement, mais l'Organisation de la Santé Mondiale, suivie par l'Assemblée Générale, qui s'adressent à la Cour - capitulation ou astuce?

Renonciation, le droit - recours du faible, les droits, refuge des marginaux politiques - si seulement les armes nucléaires étaient illégales nous pourrions éviter tant de négociations difficiles, éviter les questions sans réponse: est-ce que les armes nucléaires contribuent à la paix ou à la guerre, à la stabilité ou à la bataille apocalyptique, devrait-on maintenir la non-prolifération ou gérer la prolifération? Et ceci vient après tant de déceptions, les Nations-Unies dans des jours meilleurs s'attaquant à l'apartheid ou à la décolonisation contre la jurisprudence inutile de la Cour. Ou judiciaire: peut-être la Cour va nous renvoyer le problème pour la législation, nous enhardir, confirmer la position centrale des grandes institutions publique internationales. Le modèle serait ici le cas du Sahara Occidental dans lequel la Cour, après une longue enquête de faits et de normes, a conclu qu'aucuns liens légaux ou titre n'empêchait l'O.N.U. de poursuivre son intervention par une plébiscite pour déterminer le statut du Sahara Occidental: le droit dégageant le terrain pour une action institutionnelle¹.

Mais si c'est judiciaire, à quel droit et à quelle Cour s'est adressée l'Assemblée Générale? Et ici, dans l'histoire au sujet du droit international et du jugement, nous allons vers deux images tout à fait différentes. La première est simple, évidente et claire. La Cour internationale de Justice est simplement la Cour mondiale - un juge comme tout autre, autorisé à formuler son avis fondé sur le droit, avec une certaine autorité, pouvant même forcer le respect et d'application de ses décisions. La seconde se présente comme une correction plus sophistiquée de la première -- bien sûr la Cour internationale de Justice n'est pas cela, le droit international non plus, et même le droit interne ne peut plus être ainsi. Ici la Cour est une institution culturelle et politique parmi d'autres, qui façonne sa décision pour rehausser sa légitimité et faire respecter ses décisions, la décision qui est une goutte dans l'océan de l'opinion publique mondiale, une partie des travaux

¹ Le Cas du Sahara occidental, La Cour internationale de Justice, Opinion consultative, 1975, C.I.J. Reports 12

préparatoires pour un futur comportement interétatique aussi général que la société civile internationale².

Ces deux images tout à fait différentes sont inégalement réparties, associées avec les différentes traditions de la pensée juridique internationale et les commentaires journalistiques. Les plaidoiries et les décisions ont adopté la première, comme si la Cour internationale de Justice était comme une Cour suprême nationale, le droit international étant comme le droit national, etc. Ceci était la propre image de la Cour dans les années vingt, l'apogée de la jurisprudence des "sources" de droit et l'époque de la plus nette distinction entre un droit formel et une politique instable. Aujourd'hui, cette image est plus commune en Europe qu'aux Etats-Unis, et dans les débats entre avocats que dans les commentaires académiques. Même la propre image de la Cour était plus proche des institutions internationales et du discours relativiste qui a suivi le réalisme juridique américain ou la jurisprudence sociologique française après 1945, la Cour devenant un "organe" du système onusien, le souverain devenant "institution," une "fonction sociale internationale d'un caractère psychologique" d'après les termes de l'Affaire du Détroit de Corfou en 1949.³ Où le commentaire juridique américain déclare que la première image est naïve, cherchant ainsi à placer la Cour et le droit dans un contexte culturel ou politique ou sociologique, le commentaire juridique international européen laisse penser que l'auteur croit vivre dans un monde gouverné par le droit formé par une cour - le monde imaginaire de plaidoiries et des jugements. Dans la tradition américaine où tout chose juridique est processus et le monde est un régime, écrire comme si la Cour était une cour est simplement une attitude dans un jeu complexe de persuasion et de spéculation. Nous nous intéressons aux effets produits par l'opinion, les valeurs mises en avant, le processus institutionnel suivi, les stratégies politiques des participants, etc. Et aussi l'effet stratégique du commentaire qui accepte ou n'accepte pas le monde imaginaire de la Cour. Dans la tradition européenne, les spéculations restent largement confidentielles, dans le discours privé des initiés au sujet de ce que la Cour fait "réellement". En dehors de l'axe Etats-Unis- Europe, on trouve les deux images, souvent mélangées ensemble - une dénonciation positiviste ou formelle de telle doctrine ou telle autre associée à une sociologie de sa génération. Pour tous les participants dans ce cas du "Tiers-monde," l'absence d'une alternative méthodologique pratique au mélange du style américain et européen de travail juridique international a été prononcée.

5. Une intervention stratégique: droit international et jugement.

² Pour une analyse approfondie des travaux préparatoires sur les négociations du Droit de la mer voir Philip Allott, "Power Sharing in the Law of the Sea," 77 *Am.J.Int'l L.* 1 (1983).

³ L'Affaire du détroit de Corfou (Le Royaume-Uni contre l'Albanie) (Opinion individuelle du Juge Alvarez) CIJ, 1949 Procès-verbaux 1949

Il est plus facile d'interpréter l'ONU. comme judiciaire si nous adoptons le deuxième point de vue de la Cour et du droit - se fier au droit international pour obtenir des résolutions et des décisions ressemble à une renonciation - surtout quand on considère l'arrière-plan implicite de la *realpolitik* selon lequel une décision juridique qui interdit l'usage des armes nucléaires paraît, moins susceptible d'atteindre leur élimination qu'une résolution de l'Assemblée Générale. Mais si nous nous détachons des déclarations publiques du droit et de la Cour, nous pouvons imaginer que l'Assemblée Générale s'engage dans la *rhétorique* du droit, enclenchant ainsi le processus juridique, agissant comme si elle croyait naïvement dans un monde de droit et de cours dans le cadre une *manoeuvre*, une institution marginale qui fait appel à une autre. Aller devant la Cour figure sur une liste de stratégies de l'Assemblée Générale, tout comme adopter une résolution qui ne sera jamais du droit au sens strict, mais qui pourrait humilier ou mobiliser ou dissuader. Ou comme financer un film sur les réfugiés ou louer un missile pour envoyer un message. S'adresser à la Cour comme si elle gouvernerait est un jeu pour les puissances moyennes - engager la Cour dans une campagne de relations publiques est un jeu que même les puissants peuvent jouer.

Il n'est pas étonnant que cet enthousiasme pour la campagne de demander un avis consultatif a été plus sensible aux Etats-Unis qu'en Europe. Et ici il y a peut être un contrecoup européen - car si l'attitude savante européenne paraît naïve aux partisans d'un processus juridique américain, rien ne pourrait paraître plus donquichotien à la sensibilité européenne du droit international que les efforts par divers groupes, habituellement d'origine américaine, pour monter à l'assaut de la Cour Internationale de Justice pour déclarer que la guerre ou les armes nucléaires sont "illégalés". A la fin de ce siècle nous trouvons dans l'Ecole américaine une analyse trop sophistiquée et un plaidoyer intellectuel (*hairbrained*), tandis que la pensée européenne fétichise la Cour dans un monde imaginaire de droit, chuchotant la sagesse d'un *realpolitik* modéré.

Et pendant ce temps la Cour reste seule, à une fois astucieuse et lâche. S'embrouille t-elle à trouver que le droit internationale est à la fois complet et incomplet, couvre et ne couvre pas les armes nucléaires qui sont (généralement) illégales, excepté quand elles ne le sont pas? Est-il équivoque d'exhorter les puissances nucléaires à respecter leurs obligations, lorsqu'elles se rappellent de leurs droits, sans clarifier ce que ce pouvait être récité au-delà des platitudes conventionnelles au sujet de la légitime défense, de la proportionnalité et la protection de l'environnement et l'humanitarisme, les normes dont l'interprétation que l'on croirait être précisément l'objet de la de la demande d'un avis consultatif? Et tout ceci est sept sur sept (ou était-il 10 à 4) - ajournement, dénégation, déception.

Jusqu'à présent personne ne semblait prêter attention. Les partis et les avocats, comme la plupart des journalistes, étaient disposés à prendre ce qu'ils

pourraient obtenir, lire l'avis pour supporter une large variété de positions, en continuant simplement leur débat dans le sens des remarques juridiques superfétatoires. Et les commentateurs subtiles ont été rapides à voir la sagesse dans la manoeuvre de la Cour - car la Cour fait aussi des manoeuvres, se soucie de sa légitimité, de ses alliés et de ses ennemis dans le jeu du respect politique mutuel. Si vous aimez la doctrine, la décision en a démontré une petite. Pour ceux préfèrent les valeurs, il y avait des valeurs. Pour ceux qui aiment le processus, la Cour a inauguré un retour en arrière infini d'interprétation et de commentaire, jouant son rôle dans la ménagerie de la société civile internationale avec l'élégance d'équilibre. Cela sera une joie d'enseigner - on peut imaginer des étudiants qui viennent avec l'idée naïve que le point est de clarifier la décision et décider si le cas avait été résolu correctement, seulement pour être mené sur un niveau plus haut, appréciation du sens parfait de la stratégie de la Cour.

Cependant comment devrions-nous sentir à propos de ce smorgasbord d'astucieux, la Cour la reine du swing? Est-ce possible de terminer ce siècle convaincus en même temps de la plausibilité du projet juridique - un monde gouverné par règles interprétées par des cours qui calment la politique des Nations- et d'un processus interminablement malléable, dans lequel les mots sont des actions, les actes transformés en messages, ou la normativité est relative et la loi devient la politique à chaque tour? Est-ce que ça c'est la compréhension, ou schizophrène, ou une ambivalence stipulée à propos de qui se passe quand on demande à la Cour de décider? Est-ce qu'on peut honorer l'intégrité de la Cour en louant sa stratégie, invoquer le droit en vantant son engagement interdisciplinaire avec politique, la sociologie ou les études culturelles? Tout au moins il y a ici un problème de bonne foi. La bonne foi de juges qui étalent leur loyauté au droit positif et une magistrature apolitique tout en restant fier de leur engagement dans les questions humanistes du jour, de leur patriotisme national ou culturel, ou même leur participation dans les institutions de plaidoirie internationalistes d'une nature. Ou la bonne foi des commentateurs académiques divisées entre les voix de la plaidoirie sincère et de l'analyse désintéressée.

Alors, en le voyant comme un moment culturel dans l'histoire du droit international et de la Cour, nous pouvons lire le cas des Armes nucléaires comme expression du modernisme à la fin du siècle-- le modernisme de l'ambivalence et de la contradiction, du désir d'action et de l'orientation à la langue. Mais le modernisme à propos des armes nucléaires? En appréciant la sophistication de la Cour, ou dans le style américain ou européen, on se situe à l'intérieur de la discipline, plus préoccupé par l'érection du droit international et des institutions que pour les résultats réels --- après tout, il se peut qu'il faut casser des oeufs, se contenter de la moitié du pain, être fier de n'avoir allumé qu'une bougie, ce genre de choses. Mais est-ce que cette sorte de stratégie pour l'international est en effet plus noble? Ici nous rencontrons le côté sombre du modernisme, la modernité d'Hiroshima et de l'holocauste. C'est ici que nous pouvons situer le cas des Armes

nucléaires, dans une histoire d'efforts pour comprendre, capturer, désarmer l'arsenal nucléaire mondial.

6. L'huile des armes nucléaires sur l'eau du droit?

En pensant à la guerre nucléaire, il a été attirant de dire que le droit, avec ses hésitations et ses détours, devrait tout simplement s'écarter. Il y a l'affirmation conventionnelle selon laquelle l'arme nucléaire se trouve au-delà des limites du droit dans le domaine de la politique, une affirmation présentée comme une affaire de droit ou de faits. En plus c'est affirmation du début du vingtième siècle élevée contre le dix-neuvième, quand les efforts pour bannir les balles du dum-dum ont dû paraître irréalistes dans le contexte de la guerre des tranchées. En 1919, il a paru clair qu'en matière de guerre ou de paix, le futur appartenait à la politique. Mais dès qu'on voit le droit comme l'union moderniste du professionnalisme juridique et de l'engagement communicatif, ou une déclaration de la Cour ou une clause d'un traité est simplement une prétention produite par un rôle dans un large processus et incomplet de gouvernement global, cette affirmation devient simplement une parmi plusieurs dans une structure plus large d'arguments à propos de ce que devraient faire les diverses institutions. Quand quelqu'un dit que c'est une affaire de politique, réaffirmant les arguments formels au sujet de la séparation du droit et de la politique, on ne peut que se demander qui fait l'argument, avec quel objectif, dans quel projet, pour convaincre qui.

Et puis il y a l'affirmation qu'il est mieux de considérer l'armement nucléaire dans un vocabulaire technique ou logique des spécialistes militaires, un vocabulaire des dilemmes sans issues et de jeux étrangers aux règles et aux valeurs de même du plus informel des processus juridiques. La dernière chose qu'on veut c'est qu'un juriste rentre et crée le désordre. Dans cette discussion, le droit international dérive vers le culturel, l'évaluation des valeurs, même la politique, quand ce dont on a besoin, pour la prévention ou le désarmement est l'expertise. C'est un argument des années du milieu de ce siècle contre la bureaucratisation des institutions et du droit international. Une fois que le processus juridique devient se fait prisonnier d'intérêts politiques ou sociaux, l'un après un autre, devient attrapé dans une multitude de diverses institutions, on hésite à lâcher le pouvoir. Et quand même les compétences des planificateurs militaires et des avocats ne sont si différentes l'une de l'autre dans cette nouvelle époque de convergence technocratique. Ceci était l'essentiel de la critique du formalisme, l'insistance que le droit s'unit avec la politique et le social. Les grandes machines militaires sont devenues d'immenses bureaucraties dont les compétences techniques s'expriment dans les règles d'engagement ou des simulations par ordinateur tout à fait semblables aux règles de la guerre et aux jeux de conformité du nouveau droit international, avec son insistance sur la proportionnalité et l'utilisation effective de la force.

Il y a un troisième argument contre l'usage du droit dans le conflit autour des armes nucléaires qui peut être mieux décrit comme moral - il y a quelque chose d'obscène dans l'usage de langue juridique en parlant d'Hiroshima ou d'Armageddon. Le droit embrouille ce qui est clair. L'ennemie ici est la compréhension complexe et enchevêtrée du droit comme processus juridique, assimilant des arguments, tout en acceptant la nuance. Cette discussion résonne avec les appels pour le retour au formalisme, à la proscription des principes. Mais finalement, l'effort formel de bannir les armes nucléaires - de séparer du droit et de la politique pour qu'ils peuvent être unis comme prohibition - n'est pas différent de l'effort de surprendre les puissances nucléaires par insinuation dans leur vocabulaire bureaucratique. Même dire que faire sauter le monde est illégal est d'une façon ou d'une autre exprimer l'impensable.

J'ai moi-même écrit dans cet esprit⁴. L'article qui apparaît dans ce volume écrit par mon ami Martti Koskeniemi, qui juxtapose à maintes reprises la décision de la Cour avec l'expression "tuerie des innocents," agit en grande partie sur ce terrain⁵. Je partage totalement l'analyse de Martti des difficultés dans les efforts de la Cour pour parler normativement du sujet des armes nucléaires, et sa frustration au résultat. Ce qui est difficile avec cette position est sa fantaisie inexprimée qu'il existe un autre mode de discussion, une discipline dans laquelle on peut discuter qui est libre des difficultés qu'elle a vues avec la discipline du droit. Le souhait est ici clair--- que nous pourrions répéter le mouvement du formalisme au processus, élever contre le proceduralisme de la période post-1945 les mêmes sentiments qu'elle a élevés contre son prédécesseur. Ou que nous pourrions répéter le mouvement de la Haye à la Ligue, cette fois dans un détour de la Cour et du Conseil déchu vers quelque chose de brillant et de nouveau- un ONG, une Cour domestique, le secteur privé, l'authenticité de la lutte personnelle ou professionnelle et l'engagement, même une expérience religieuse.

Mais si on parlait des armes nucléaires dans la langue de la "tuerie des innocents", j'ai peur nous nous trouverions bientôt dans la même soupe. Les armes nucléaires ne sont pas simplement la "tuerie des innocents" - elles sont aussi une technologie, une machine, une menace, une stratégie non employée, sur un fil continu avec un grand nombre d'autres gadgets et de modes de faire une affirmation. Nous n'aurions pas besoin d'expliquer seulement les horreurs de Hiroshima et Nagasaki, mais aussi leur singularité. Ici, le cas des armes nucléaires nous emmène au coeur de l'obscurité moderniste, en même temps horreur et ami, action symbole, norme et violation. Ceci est le modernisme sans issue et la crise existentielle: un problème situé au milieu du siècle pour lequel nous ne pouvons pas encore entrevoir réponse. L'indécision de l'Avis n'est pas simplement une

⁴ Vir David Kennedy, "A Critical Approach to the Nuclear Weapons Problem", IX 2 Brooklyn J. of Int'l L. 307 (Summer 1993).

⁵ Cite

stratégie, mais aussi un symptôme de l'impossibilité de concevoir les armes nucléaires en même temps comme norme et exception, les deux devenues routine dans les doctrines quotidiennes au sujet de la guerre et une exception à propos duquel on ne peut rien dire de spécifique.

7. Le modernisme: l'éternel retour

Ainsi, on trouve à la fin de ce siècle que c'est le modernisme du début à la fin. Invoquer un domaine privilégié en dehors des dilemmes de forme et de processus est lui-même une manoeuvre qu'on peut lire littéralement et stratégiquement. Si nous voyons Martti, ou moi-même, comme une personne avec un projet, nous pouvons nous demander qui il essaie de convaincre et pourquoi. Cette sorte de critique interne du droit qui a mené les juristes internationaux ce siècle du formalisme au processus, nous place nous aussi maintenant contre les contraintes du processus, espérant un monde plus général, alternatif de choix et de stratégie. Dans ceci, nous nous trouvons piégés entre l'utopie du moralisme et l'apologie du processus.

Mais si on retournait au processus et à la forme (?). Est-ce qu'on peut reformer sans projeter un rêve de sortie? En partie, bien sûr, ceci est le projet de beaucoup de commentaire juridique international du courant dominant, un commentaire d'attentes déçues, la modestie déguisée comme réalisme, demandant si le jugement a été juste, reflétant le bon processus, contribuant à la non-prolifération ou à la protection de l'environnement en temps de guerre. Ou si la doctrine a été employée de la meilleure façon, les détails bien fondés et rigoureusement raisonnés. Si nous dérivons avec ces questions loin des armes nucléaires vers le projet vague de l'avancement de l'internationalisme, je suppose qu'il était bon d'élargir la liste des participants au litige international, renforcer les obligations de négocier de bonne foi vers des nouvelles normes. Si nous nous concentrons seulement sur les armes nucléaires, peut-être qu'il a été bon de clarifier qu'elles sont sujettes au droit, récompenser et renforcer une génération d'initiatives de citoyen, mais peut être aussi mauvais de renforcer la possibilité des armes nucléaires en les normalisant dans le corps existant de la loi-- le précédent classique de l'avocat de l'intérêt public a échoué. Et c'est troublant de voir tout ceci comme l'objectif de tant d'énergie d'activiste de bonne foi. Peut-être qu'on aurait pu faire d'avantage que de fortifier le corps du régime existant de non-prolifération au-delà de récrire l'Article VI du Traité de Non-prolifération.

Mais retourner au domaine de la norme et du processus peut aussi nous emmener au-delà de la sagesse du courant dominant. Nous pourrions aussi chercher les aveuglements systématiques le long des perspicacités du droit - moments de préjugé et d'élision. La balance compliquée de la Cour s'est faite sur une toile de fond de clarté à propos de la distinction entre la passivité juridique et l'action, le terrain du jugement et de l'interventionnisme juridique, comme entre

les faits et la loi. Nous sommes encouragés de penser aux armes nucléaires, en fait aux armes et à la guerre de toutes sortes, comme antérieures au droit, provenant du positif et de la politique, libres jusqu'à ce qu'elles touchent le domaine du droit. La Cour a survolé la couche nuageuse des règles pour voir si le sommet des armes nucléaires l'avait percée. Mais les armes nucléaires ne sont pas simplement des expressions de droit jusqu'à ce qu'elles soient contraintes - elles sont aussi, au moins en partie, des productions du droit, qui harnache les ressources des territoires dans les Etats et mesure la compétition entre les souverains "égaux," ou offre un lexique de la force admissible de l'Etat et fournit des poteaux indicateurs pour rendre les armes rationnelles, proportionnelles, efficaces. Dans ces conditions, le droit international a déjà joué un rôle dans l'établissement de l'hégémonie des grandes puissances nucléaires, et joue un rôle dans la tentation à la prolifération. Mais tout cela est resté hors de l'écran dans la décision et le commentaire.

Nous pouvons, bien sûr, placer cette décision dans une tradition d'efforts de contrôler les armes. Nous pouvons évaluer si les armes nucléaires après 1945 sont plus proches aux armes chimiques ou aux mitrailleuses et aux chars après 1914. Est-ce que la dissuasion nucléaire est plus proche de la guerre-éclair et de Dresden ou de la sécurité collective? Ou pourrions-nous placer le cas dans l'histoire des règles de la guerre, et rendre la violence entre les Etats en même temps humanitaire, effective à ses objectifs et respectueux des frontières souveraines. Quelle contribution peut faire le cas au projet de rationalisation du combat entre les Etats? Est-ce que la loi de la force est revenue loin pour sa rencontre avec les armes nucléaires fortifiée par l'engagement? Mais toutes ces estimations du courant dominant, quoique utiles, mettent en quarantaine des armes nucléaires dans les règles de la guerre, évaluant le statut des forces entre les mots et les armes. Le droit international est aussi le droit des Etats et des territoires qui créent et séparent les puissances nucléaires et non-nucléaires, la structure des demandes et des défenses desquelles la dissuasion nucléaire n'est qu'une manifestation.

La construction des armes nucléaires comme exceptionnelle et spécifique au droit de guerre a été partagée par la Cour, cherchant une norme qu'elle n'a pas pu trouver pour se couvrir, aussi bien les avocats des deux côtés. En gros la Cour et les commentaires ont suivi la tradition Lotus, évitant de suggérer que le droit aurait pu exister avant la prohibition. Le droit international a une histoire de représenter ce qui peut être régulé comme exceptionnel, par exemple, dans la bonne volonté prendre une position systémique sur les questions de Jus Cogens - des normes qui gouvernent le comportement si extrême que ça bouleverse la conscience humaine -- au sujet desquelles la machine compliquée du respect de l'opinion souveraine est inutile. On se demande si le Cour a trouvé le droit international silencieux sur ce point, comme pourrions nous demander si l'usage des armes nucléaires bouleverserait la conscience - dans les deux cas élidant la

question si d'un côté le droit parle, de l'autre la conscience est calme. Dans ceci, les armes nucléaires, avec les crimes de guerre ou le génocide ou le terrorisme, fonctionnent comme une des grandes barbituriques du droit international. Même dans la balance, l'extrême peut être éloigné de l'ordinaire. La pauvreté n'est pas une brèche dans la loi, aussi peu que la guerre, parce que les armes nucléaires peuvent l'être.

Le Cas des armes nucléaires fournit un miroir au droit international à la fin de siècle, parce que le droit international du cas des armes nucléaires est une entreprise moderniste, récuratif et incertain. Il y a l'histoire générale du droit international et des institutions-- un détour du droit à la politique, et puis un coup d'oeil nerveux au dessus de l'épaule, peut-être un retour au droit, au droit à la fois comme politique et antidote à la politique. Et il y a le mouvement à l'intérieur du droit international de la forme au processus - suivi par un dégoût incertain contre le processus. Mais plus que tout nous trouvons une polémique dans le droit lui-même, prétendant maintenant embrasser les dangers de la guerre nucléaire en même temps qu'en les prévenant. Dans cela, ceci est une histoire moins au sujet des armes nucléaires qu'au celui du droit-- une histoire qui invite notre rébellion, notre demande pour une confrontation honnête avec les périls et possibilités de l'âge nucléaire. Mais à la fin, si nous souhaitons parler davantage des armes nucléaires, nous devons plus parler du droit, parler de la même façon que ce cas est silencieux, au sujet du droit qui enhardit les Etats comme guerriers et qui construit la dissuasion comme rationnelle, qui se soucie de savoir si la menace ou l'usage des armes nucléaires tombe dans une lacune, pendant que sereinement traitant des divisions ordinaires de la richesse et la pauvreté, les normes de base pour un commerce des armes et le conflit militaire comme partie la donnée globale.

Conférence II. La politique de globalisation: les relations entre le droit international public et le droit international économique

1. Introduction : Les deux disciplines de droit international

J'ai dans l'intervention précédente opposé la tradition du droit international nord-américaine à la tradition européenne de droit international public. Je l'ai en partie fait pour souligner l'hétérogénéité du droit international et les différences de motivations politiques et méthodologiques qui l'animent. Je procède ainsi parce que les critiques et les nouvelles approches du droit international que j'expose ici se positionnent dans -et contre- la tradition internationaliste nord américaine.

Si l'on se situe cependant dans le champ de la science politique internationale -l'analyse des différents choix réglementaires ou institutionnels - il nous faut diviser la tradition américaine du droit international en un certain nombre de disciplines liées mais distinctes. Dans ces interventions, je considérerai les relations entre le droit international (par droit international, je veux dire la discipline nord américaine) et trois disciplines apparentées: le droit international économique, le droit comparé et les relations internationales. Chacune a une sensibilité propre, une façon particulière d'identifier les problèmes à résoudre par le droit international et un ensemble de solutions conventionnelles. Chacune communique avec le droit international public d'une façon caractéristique. La discipline internationale au sens large opère une division des tâches entre ces domaines apparentés. Je commencerai mon intervention d'aujourd'hui en opposant le droit international public et le droit international économique.

Vous connaissez tous les définitions traditionnelles qui permettent de séparer ces deux disciplines. Le droit international public est "le droit qui régit les relations entre les Etats", le corollaire juridique de la diplomatie. Comme son nom l'indique, il s'agit de droit "public". Le droit international public traite des conditions de la souveraineté et de la mobilisation des gouvernements en vue d'efforts institutionnels et normatifs communs. Il s'agit d'une matière vénérable remontant au Traite de Westphalie sinon à Rome et à la Grèce antique.

Le droit international économique est, par contre, un nouveau venu qui n'a émergé en tant que matière juridique autonome qu'au cours des dernières décades. Il est défini non pas par les sujets qu'il régit mais par le domaine qu'il régule: le droit, quel qu'en soit l'origine, qui régit les transactions économiques internationales. Il mélange le droit national et international et trouve ses racines dans le droit privé: à la fois les régimes nationaux du droit des contrats et de la propriété et les régimes internationaux d'unification du droit privé et de conflit de lois. Il y a quelques années, nous aurions parlé de "droit international privé" mais l'expression moderne de "droit international économique" couvre les mécanismes de droit public que sont le droit et les politiques du commerce mondial (le GATT,

NAFTA, l'Union Européenne et le Mercosur notamment). Ainsi définie, la distinction entre les deux domaines se trouve inscrite dans un cadre plus large. Nous savons quel genre de personnes étudient chaque domaine. Nous savons quelles sont les politiques associées à chaque domaine. Nous savons quel domaine est dominant à chaque moment de l'histoire. Nous savons aujourd'hui lequel est plus moderne et à la mode. Vous connaissez tous ces stéréotypes. Le droit international public serait étudié par des gauchistes, des rêveurs utopistes et de futurs apparatchiks machiavéliques des ministères des affaires étrangères. Ces gens se soucient du bien social et de l'ordre public. Ils parlent facilement de politique et se prennent pour des réalistes. Le droit international économique serait étudié par des centristes et des conservateurs, des techniciens qui veulent travailler dans les ministères des finances et les banques et des entrepreneurs soucieux de commerce et d'argent. Ils parlent facilement d'économie et se prennent pour des hommes (et des femmes) d'affaire.

En 1998, le droit international public fait pale figure. Nos collègues de droit international économique sont surs de s'amuser plus, d'avoir plus de pouvoir et d'argent. Le droit international public semble démodé, avec des aspirations surannées et une analyse formaliste et le droit international économique fait de l'ombre. Le droit international économique est dans le vent, créatif et plein d'élan alors que le droit public serait le perpétuel défenseur d'un Etat providence déclinant d'année en année.

2. Gouverner à l'ombre des marchés.

Ces stéréotypes sont associés à une croyance commune en l'incapacité de la classe politique mondiale. L'accusation provient souvent de la gauche et insiste sur la force des acteurs économiques internationaux et la faiblesse de l'ordre public international. Selon cette explication, d'un côté des aspects de plus en plus importants de la vie publique viennent à être discutés en termes internationaux (ce qu'on appelle la "globalisation") alors que de l'autre côté, les termes de la discussion sont devenus de plus en plus étroits et technocratiques. Il est commun de placer la relation entre le droit international public et le droit international économique au centre de ce puzzle: l'un garde nos espoirs politiques endormis et l'autre cultive avec acharnement nos peurs technocratiques. Beaucoup voient un écart se creuser entre le monde tout neuf de la régulation du commerce et des communications qui s'est adaptée à la vie dans le village mondial et les institutions politiques internationales qui ne se sont pas adaptées.

Je m'intéresse particulièrement à l'idée assez répandue dans les cercles de gauche, populistes ou progressistes, selon laquelle ce qui est international et les politiques progressives se repoussent mutuellement. Une certaine sorte de politique (le droit de la consommation, la protection sociale, la protection de l'environnement) ne seraient possibles qu'au niveau national ou nécessiterait l'existence d'un Etat ou d'un souverain qui manquent tragiquement dans l'ordre international. Ou bien, tout ce qui concerne la régulation internationale (le GATT,

l'Union Européenne, Bruxelles, New York, Genève) serait tombé dans les mains de la droite.

Les régimes publics internationaux semblent trop faibles pour poursuivre un programme politique propre alors que le droit international économique est trop technocratique et a trop d'ambitions de déréglementation pour répondre de façon satisfaisante aux besoins politiques des clients nationaux ou à la participation démocratique des citoyens. La solution semble aussi facile à distinguer que difficile à réaliser. Elle consiste à renforcer les institutions du droit "public" et à affaiblir l'autonomie du droit international "privé". Le déficit démocratique serait résorbé. Cette idée explique les propositions de création d'un conseil politique en plus de la Banque Centrale Européenne, d'un Parlement Européen plus fort et d'une composante "sociale" du NAFTA et du GATT.

L'idée que la politique est transformé par l'internationalisation n'est pas neuve. Elle se retrouve dans le discours politique depuis au moins un siècle. Si nous laissons de côté les socialistes utopistes et les progressistes, l'internationalisation a toujours transmis le même message: la capacité de régulation sociale et de progrès politique sera réduite et le contrôle de la société passera du "peuple" à une des individus cosmopolites et sans racines.

On entend bien sûr aussi dans les cercles progressistes des voix enthousiastes quand il s'agit d'internationalisation, surtout quand elles se sentent bloquées par les nationalistes comparatifs à l'échelle locale ou nationale. Au moins, ce qui est international rallie l'esprit libéral ou libertaire du commerce. Dans leurs moments les plus idéalistes, il leur semble même possible de reconstruire à l'échelle internationale un Etat providence démantelé nationalement. Cependant, même cet espoir semble structurellement limité. Ce que nous pouvons espérer à l'échelle nationale semble inévitablement devoir être inférieur à ce qui existe à l'échelle internationale. Ce sera au mieux un plus petit dénominateur commun des aspirations publiques, un libéralisme du droit international du dix-neuvième siècle, laïc, pluraliste, tolérant et marchand plutôt que réglementaire et redistributeur.

Dans cette conception, l'internationalisation signifie, en simplifiant, un mouvement du public au privé. L'Etat sera plus faible et le commerce plus fort. C'est cette idée que j'aimerais étudier aujourd'hui.

Cette internationalisation semble avoir deux conséquences inévitables pour la pensée politique. Premièrement, nous devons réduire nos attentes en ce qui concerne ce que les pouvoirs publics quels qu'ils soient peuvent accomplir. Nous devons accepter les limitations imposées aux initiatives réglementaires par l'action puissante et inévitable des marchés internationaux qui érodent la souveraineté.

Dans cette perspective, le commerce dilue la capacité à réguler, probablement parce que les régulateurs sont eux même en compétition pour attirer les faveurs des marchés instables. Cela inspire à la gauche une stratégie. Cette

stratégie consiste à ménager sur les îlots de souveraineté locale des oasis réglementés où le bien public est protégé des marchés internationaux.

Deuxièmement, les cultures politiques qui semblent locales, devront recevoir, s'adapter et adopter l'international. La politique elle-même devra s'internationaliser, chercher à Bruxelles ce qui ne peut plus être fourni à Rome, dans le GATT ce qui ne peut plus être marchandé entre "partenaires sociaux" dans un parlement national. Dans cette perspective, par exemple, la protection d'un régime de droit du travail doit être reconquise dans l'Union Européenne ou dans le GATT. Cette pensée suggère aussi une stratégie pour la gauche: la poursuite d'un programme progressiste à l'échelle internationale.

Les conflits entre ces deux stratégies générales définissent souvent le débat à gauche. La gauche est souvent structurée autour de ce qui est considéré comme un choix fondamental entre embrasser l'international et s'opposer à l'international, la protection ou l'internationalisation que l'on retrouve dans le débat sur les retombées de Maastricht, sur l'appartenance de l'AELE dans l'Union Européenne, sur NAFTA ou sur le rôle de l'autonomie nationale ou régionale dans le développement.

Il existe bien sûr équivalent à cela au sein de la droite, ce qui fait que la gauche est ballottée entre protectionnisme et abandon de souveraineté, entre le refus de la globalisation et l'enthousiasme pour le gouvernement international. En effet, la défense de la globalisation vient en grande partie de la droite qui partage avec la gauche l'idée que la globalisation renforcera ce qui est technocratique aux dépens du politique. Mais de ce point de vue rien ne pourrait être plus tenu. La globalisation achèvera la critique de la souveraineté une fois pour toute.

De plus, la relation entre ces deux pôles rhétoriques n'est pas égale. Dans la mesure où l'internationalisation semble inévitable et générale, ceux qui l'embrassent semblent modernes, raisonnables, réalistes et pragmatiques. Ceux qui ne l'embrassent pas semblent être des nostalgiques rigides ou radicaux. Au niveau supranational, le bien public semble condamné à se contenter de peu, étant donné la faiblesse du droit international public, l'harmonie apparente entre le commerce international et l'internationalisation et la qualité de plus petit dénominateur commun de bien des réglementations harmonisées. Poussée à l'extrême, penser à l'internationalisation en termes de ces deux stratégies laisse la gauche divisée et démoralisée et plaidant dans les deux cas pour un retour du pouvoir de l'Etat sur la scène nationale et internationale alors que l'Etat semble de plus en plus anachronique.

Cette combinaison de puissance technocratique et de faiblesse correspond à une certaine réalité internationale. Je suis cependant sceptique envers ceux qui redresseraient la balance en renforçant les rouages politiques internationaux ainsi qu'envers ceux qui veulent que nous nous inclinions devant le caractère inévitable du fait technocratique. En scrutant la conscience de l'intelligentsia, je remarque que ces observations de bon sens se sont développées ensemble pour former un

seul puzzle, comme s'il existait une division du travail entre deux sensibilités : l'une considère le politique comme une promesse et l'autre considère le technocratique comme un fait.

Je ne partage pas idée banale que ce qu'on appelle "globalisation" affaiblirait infailliblement le "public" et renforcerait le "privé". En effet, je doute que la relation entre "public et privé" ou "politique et technocratique" explique de façon satisfaisante la tension centrale de la sensibilité internationale de la politique de l'après-guerre. A mon avis, cette histoire de faiblesse politique et de force technocratique repose sur une mauvaise compréhension de la relation entre droit international public et droit international économique. Le droit international public ne peut plus être décrit de façon exacte comme le domaine du droit "public" ou comme le droit "gouvernant les relations" entre Etats souverains. De même, le droit international économique n'est pas simplement l'explosion de l'initiative privée et de l'organisation privée. En effet, les deux domaines partagent une tradition largement libérale et centriste que nous pourrions appeler "pragmatique" et qui combine des éléments publics et privés des deux disciplines.

Je ne sens pas non plus qu'un changement du niveau auquel la politique est faite changerait inexorablement son contenu politique. Il ne me semble pas que le régime de la politique internationale souffre d'une faiblesse politique générale ou qu'il soit généralement plus technocratique ou attentif aux "intérêts des affaires" qu'aucune autre entité gouvernante. Je reste sceptique devant les affirmations selon lesquelles l'internationalisation entraîne un transfert général de pouvoir des autorités publiques vers les autorités privées.

En fait, il semble que les conséquences redistributives d'initiatives réglementaires particulières au niveau international ou local soient très difficiles à évaluer ou prédire. On ne peut pas dire grand chose, à priori, au sujet d'initiatives politiques ou juridiques simplement en se fondant sur le niveau de gouvernement concerné. Les intérêts changeants et parcellaires de ceux qui participent ou sont affectés par l'exercice du pouvoir étatique compliquent notre évaluation de leur efficacité, spécialement quand il s'agit de comparer des ensembles tels que la régulation "nationale" ou "internationale". En même temps, nos attentes en matière d'autonomie de l'autorité publique et d'efficacité de ses lois en tant qu'instrument de politique sociale se sont érodées à la fois nationalement et internationalement. On obtient souvent le contraire de ce qu'on cherche, les principes et les règles semblent souvent d'application indéterminée et nous ressentons quotidiennement l'écart entre les lois et la vie sociale.

Si la globalisation a une signification politique, ses origines ne sont ni dans la politique des décideurs internationaux ni dans l'absence d'un gouvernement extra-souverain régulant les forces sociales et économiques depuis peu interdépendantes. La politique de l'internationalisme se situe plutôt dans son engagement en faveur d'une forme souveraine particulière. De façon surprenante, il s'agit d'une souveraineté qui a été universellement rejetée par les internationalistes

contemporains et qui est normalement considérée comme automatiquement dépassée.

Cependant, le droit international public et le droit international économique partagent un engagement en faveur de la souveraineté en tant que concentration juridique du pouvoir dans les mains publiques permettant d'intervenir dans la société civile. Il s'agit d'une conception du politique comme un discours public sur l'intervention de l'Etat dans la société civile, du droit comme un mécanisme technique pour permettre une politique interventionniste, du pouvoir comme une force à concentrer et distribuer juridiquement, de l'Etat national comme l'organe premier de la politique et de la souveraineté comme un absolu juridique. Ces idées sont communément associées à un engagement en faveur de la séparation du public et du privé, particulièrement dans le droit. Le droit public est considéré comme le discours l'action de l'Etat envers une société civile passive, elle même structurée par des règles de droit privé apolitiques ou consensuelles.

Malgré la critique de ces idées depuis plus d'un siècle, elles restent un élément central et souvent caché de la sensibilité des juristes internationaux publics aussi bien que privés. Et ce sont eux qui sont responsables de l'impression d'impuissance publique que nous associons à la globalisation.

Pour développer ce point, je dois me reporter à la distinction entre le droit international public et le droit international économique afin d'exposer les sensibilités des deux disciplines de droit international au delà de ce que permettent les stéréotypes.

3. Le droit international public et le droit international économique : banane et triangles dans le vide

Pour commencer, il semble que ce qui fait la différence dans la régulation de certains domaines, c'est si l'on travaille avec les institutions de droit international public ou celles du droit international économique. Il suffit de se rappeler la bataille pour savoir si le Organisation Internationale du Travail (OIT) ou l'Organisation Internationale du Commerce (OMC) devaient être chargés du développement des règles internationales du travail. Une partie de la controverse dépendait de la détermination de l'institution qui était la plus capable de générer un projet de protection du travail. Les pays en voie de développement opposés à la régulation préféraient l'OIT largement perçu comme incapable d'imposer des principes. Les pays développés qui espèrent étendre la protection du travail au tiers monde préféraient l'OMC. L'OIT pourrait proposer des conventions qui devraient être ratifiées pour être efficaces. Les pays en voie de développement craignaient que l'OMC, une fois en charge des politiques du travail, encourage simplement les pays développés à exiger une protection du travail et des concessions en matière de salaires dans les négociations sur le commerce quels que soient les "standards" officiellement adoptées.

Ce débat était largement fondé sur des malentendus. Les standards de l'OIT peuvent souvent être efficaces dans les polémiques même s'ils ne sont pas

ratifiés et les parties au GATT sont déjà libres de faire des demandes en ce qui concerne les régimes du travail qui peuvent être comparées à des subventions, à du dumping ou à des barrières non tarifaires. Ce débat n'exposait pas certaines différences significatives entre les sensibilités des deux régimes qui sont souvent parallèles.

La différence la plus significative entre les deux régimes est leur point de départ et leur objectif. Le droit international public commence avec les Etats souverain conçus comme des unités autonomes dérivant dans le vide. La tâche du droit international public est d'apporter la gouvernance aux souverains et le succès du régime est mesuré par la densité de l'ordre public, la distance entre le régime et un Etat imaginaire d'anarchie. Plus de droit international est mieux que moins de droit international et la discipline traitera souvent les domaines du droit substantif comme autant de possibilités d'accroître la densité du régime juridique. Le droit international public offre l'ordre public sous deux formes. La première est largement horizontale et procédurale, symbolisée par les systèmes de juridictions et de responsabilité étatique. Le but est ici d'enfermer le problème substantiel dans les limites de la souveraineté en déduisant les niveaux de responsabilité de la nature de la souveraineté elle-même. Le terrorisme est souvent ainsi traité, en l'absence d'un système développé de droit pénal international. De même, le droit de la mer est en grande partie une question de distinction entre juridictions et libertés souveraines. La seconde forme est verticale, au moins de par ses aspirations. Elle agrège les volontés des souverains à travers les doctrines des sources du droit qui peuvent être appliquées, interprétées ou exécutées par des institutions. Les régimes substantiels de cette seconde sorte peuvent être soit relativement formels, adjudicatifs, orientés vers les normes (comme le système des droits de l'homme) ou consister en des systèmes plus ouverts de négociations techniques et d'accommodation politique (comme dans le domaine émergent du droit international de l'environnement). Le droit de la guerre combine les deux modèles: un mécanisme institutionnel d'application de normes et un système désagrégé de postulats sur la légitimité de la force déduit des limites de la souveraineté même.

Quelle que soit sa forme précise, le régime international public approche un problème de fond, tel que la réglementation du travail, en s'efforcent de développer une régulation plus internationale, une conformité, un suivi institutionnel et une clarté normative. Les objectifs et méthodes du droit international économique sont radicalement différents. Le juriste de droit international économique prend pour point de départ une hypothèse imaginaire totalement différente: des Etats non-souverains dérivant vers l'anarchie et des acheteurs et vendeurs dérivant vers l'autarcie.

Les manuels commencent le plus souvent par une fable de commerçants. Un vendeur et un acheteur vivent dans deux pays différents. Contre vents et marées, ils veulent commercer ensemble. Nous espérons qu'ils réussiront, plus pour notre bien que pour le leur. Mais il y a beaucoup de risques: ils ne se

comprennent pas, ne se connaissent pas, ont des usages différents et sont de cultures différentes, leurs systèmes juridiques nationaux sont opposés, ils utilisent des monnaies différentes etc. Le but du droit international économique est de protéger le vendeur et l'acheteur de ces risques en stabilisant les monnaies, en fournissant une langue commune de termes contractuels standards, en isolant leur contrat des fluctuations des juridictions nationales et surtout, en protégeant l'espace de leur transaction d'interférences gouvernementales. Le but du droit international économique n'est pas d'avoir plus de réglementation, il est d'avoir plus de commerce. Il s'agit de développer un droit international privé et de démobiler les barrières nationales au commerce par des négociations bilatérales et multilatérales structurées. La clef de voûte est constituée par les accords bilatéraux pour abaisser les droits de douane. Tout le reste dans ce système n'est qu'un corollaire de ces accords.

J'ai l'habitude d'illustrer cette différence par deux petites images comme celles-là :

Pour le droit international public, le succès signifie la construction d'un régime qui peut réguler les relations entre les triangles. Pour le droit international économique, il s'agit de garder la banane du commerce international libre de toute intervention étatique.

Pour les deux régimes, ces images sont largement imaginaires. Nous savons tous que les souverains ne sont pas vraiment des triangles égaux et que d'autres acteurs jouent un rôle croissant dans le droit international. Nous savons aussi que la plupart du commerce ne se fait pas entre vendeurs et acheteurs qui ne se connaissent pas (cette situation décrit plus fidèlement les transactions économiques intérieures aux Etats). En fait, la plupart du commerce se fait par troc ou moyennant des prix administrés entre des unités d'une même entité transnationale ou entre habitués. Cependant, les deux images constituent l'arrière plan imaginaire des deux régimes. Si le travail est régulé par l'OIT, il faut s'attendre à avoir un ensemble de standards universels promulgués par un consentement collectif et appliqués par des mécanismes institutionnels: des rapports, l'assistance technique, etc. Si le travail est régulé par l'OMC, il faut s'attendre à un effort désagrégé pour repenser les droits nationaux du travail en tant que barrières potentielles au commerce et les marchander contre d'autres concessions. Le premier système régule à l'extrême, le second dérègle en profondeur.

Cependant, il n'est pas du tout clair que le résultat serait aussi différent. Ce n'est en tout cas pas prévisible. Pour savoir pourquoi, il faut observer les deux régimes de plus près.

Je commencerai par le régime du droit international économique.

4. Le régime cosmopolite du droit international

Observons de plus près le régime du droit international économique.

A première vue, ce régime (si tant est qu'on puisse appeler un régime les mécanismes décentralisés du droit international privé et les institutions du GATT) a pour but de remplacer les politiques publiques nationales par une technocratie internationale privée. De façon peut être plus précise, il s'agit d'engager les élites politiques nationales en faveur des objectifs d'un ordre international commercial libéral dans lequel un grand nombre d'activités politiques nationales et de réglementation seraient éliminées ou déclassées.

En gros, le régime du commerce international divise les commerçants et les relations commerciales entre les normaux et les déviants. Le commerce normal est ouvert, uniquement structuré par les coûts comparatifs et poursuivi par des acteurs privés en dehors de toute intervention étatique. Les commerçants normaux sont des économies diversifiées et développées avec des monnaies stables qui libèrent les efforts des entreprises privées pour participer dans le commerce loin, d'une réglementation ou d'un soutien étatique anormaux. Tout le reste (les subventions, le dumping, les ententes, la dépendance, l'instabilité, le commerce d'Etat, le sous-développement, une vulnérabilité excessive aux importations, l'instabilité des taux de change ou des prix, est anormal.

Dans une situation normale, les gouvernements adoptent une attitude passive de laissez-faire envers les activités commerciales internationales soutenues par les normes du "droit international privé". Il s'agit de normes traitant de propriété et de contrats, de mécanismes visant à stabiliser les conflits de droit international juridictions et à offrir aux acteurs privés le choix de leur droit international juridiction et des mécanismes ad-hoc de résolution de litiges. Ces règles semblent être en dehors ou en amont des luttes politiques ou des politiques réglementaires et en dehors du domaine de la "souveraineté" publique des Etats qui est si sévèrement critiquée pour son formalisme.

Les acteurs dominants de ce modèle sont des commerçants privés. Dans une mesure bien plus large que dans la plupart des systèmes nationaux de laissez-faire, ils fixent par contrats les règles qui régissent leur commerce. Et quand les gouvernements participent effectivement, ils opèrent "commercialement", comme des acteurs privés.

Dans une situation normale avec des partenaires commerciaux normaux, les droits de douane, les restrictions quantitatives, les subventions et toute autre activité nationale publique qui peut être conçue comme une "distorsion" des flux commerciaux doivent être réduits au minimum. De telles interventions publiques des Etats, ne serait ce qu'en raison du formalisme arbitraire des frontières des juridictions nationales, ne peuvent être que nuisibles.

Le système international du droit économique lui même est un plan décentralisé de négociations inter-étatiques comme l'Uruguay Round. Il a pour but de réduire l'implication des gouvernements dans le commerce en suivant le principe de réciprocité ou de renforcer les engagements nationaux au niveau d'un régime opérationnel de normes supplétives favorisant le commerce. L'intervention

des gouvernements est permise en tant que sanction contre un commerçant agissant anormalement ou injustement. Ses importations peuvent être limitées ou soumises à des droits spéciaux, ses concurrents nationaux peuvent être subventionnés ou protégés le temps qu'ils "s'ajustent".

Le régime du commerce international s'avère évidemment comme constitué de mesures exceptionnelles destinées à surmonter ce qui est perçu comme anormal et constitutif de pratiques injustes. L'image du commerçant "normal" est largement imaginaire, en particulier quand des pays sous-développés sont impliqués. Cependant, le point commun important est que l'action des gouvernements dans toutes ces situations, comme toute autre activité publique qui empiète sur la liberté des échanges commerciaux, est conçue comme exceptionnelle.

Dans cette vision générale, l'internationalisation semble effectivement destinée à altérer la culture politique, à réinterpréter et réduire le rôle de l'Etat et à achever la critique antiformaliste de la souveraineté étatique.

Le rôle de l'Etat est soit passif, comme un plan, et il reste en dehors du flot des activités économiques, soit l'Etat facilite les choses quand une intervention est exceptionnellement nécessaire pour mettre en oeuvre les objectifs du commerce international. Toutes les autres activités de politique nationale ne sont que des grains de sable dans les rouages. Le champ des politiques nationales est au mieux attentif aux besoins et règles du régime international et mené dans l'esprit du commerce international. Les acteurs nationaux généreront des synergies en appliquant et transposant les impératifs du régime commercial. Cette autorité nationale est la bienvenue dans le régime du commerce international. L'internationalisation ne menace pas et même appelle de ses voeux des politiques nationales de cet ordre.

D'un autre côté, les gouvernements semblent sans cesse tentés d'opérer de façon différente et dans un esprit plus casanier et d'abuser des règles incitatives ou de les interpréter avec cynisme. De telles politiques nationales qui s'imaginent autonomes, unitaires ou souveraines reposent sur des images dépassées d'autonomie cherchent à nuire l'esprit du commerce libre et semblent, au contraire, incompatibles avec l'internationalisation.

Vu sous cet angle, on peut dire que le régime international s'oppose aux initiatives nationales réglementaires et exerce une pression en faveur de la déréglementation sur les décisions politiques nationales. La protection sociale nationale ou la politique de l'environnement semblent automatiquement en danger d'apparaître comme des obstacles aux "besoins" du commerce international.

Il est cependant important de préciser cette observation de trois façons.

Premièrement, le régime du commerce international, même en ce qu'il a de plus impératif, ne se considère pas comme un mécanisme bloquant les pouvoirs législatifs nationaux et locaux et n'aspire pas à remplacer les institutions de droit public et encore moins à établir un Etat international. Le droit international économique nous entraîne loin du *niveau* auquel le régime opère et vers son *esprit*

ou ses orientations politiques. Le régime international du commerce est un mélange de droit et de non-droit, d'institutions et de non-institutions, un mélange d'obligations et de champs d'engagements bilatéraux ou multilatéraux. Il s'ensuit qu'un "gestionnaire" du droit international du commerce peut aussi bien travailler pour un organisme gouvernemental national ou international, pour une entreprise, un syndicat ou un Etat. L'essentiel est l'esprit dans lequel il effectue des choix de politique.

Le droit international est un édifice compliqué d'institutions et de traités dont le GATT est le plus important. Mais ce qui distingue le régime du commerce international est la nature vague, lâche et ouverte de son régime juridique. Le GATT est peut-être une institution internationale, peut-être qu'il n'en est pas, peut-être qu'il s'agit d'un traité, peut-être pas. Ses dispositions les plus fondamentales sont cousues d'exceptions et d'exemptions sectorielles. Son seul mécanisme d'application est un processus changeant de résolution de conflits et de négociations. Gérer l'interdépendance signifie simplement le renforcement des règles et des pratiques qui créent la stabilité et la croissance de l'économie internationale. C'est en ce sens que le praticien voit l'esprit de ce régime comme quelque chose de bien plus important que sa forme juridique.

La seconde précision vient de l'observation que, pour le régime du droit international économique, cet esprit est très flexible. Il n'existe pas de certitude sur les règles nationales ou internationales qui facilitent effectivement le commerce ou qui, à coup sûr, sont à priori dans l'esprit du commerce libéral. Même les règles les plus fondamentales contre les subventions ou le dumping sont considérées comme bien trop vagues et contradictoires pour se suffire à elles-mêmes. Elles sont parfois utiles et parfois inutiles.

Quant aux régimes juridiques nationaux, du point de vue du droit international économique, ils ne sont qu'un système de subventions ou d'obstacles déguisés au commerce et ils sont parfois des différences de cultures réglementaires nécessaires à la survie d'avantages comparatifs. Bien que des règles particulières puissent être critiquées au nom du libre échange, il est presque impossible de savoir d'avance si cette critique est de bonne foi.

En fait, tout véritable expert de droit international économique sait que la réglementation est nécessaire aux marchés. Et tout régime national peut, en fait, s'intégrer au régime du droit international économique, même le régime des sociétés qui ne sont pas fondés sur le marché, celui des pays en voie de développement aux monnaies instables. Le régime du commerce international se vante d'être capable de créer des mécanismes d'interface appropriés qui permettront au plus grand nombre de régimes réglementaires de participer à l'économie internationale.

Vu sous cet angle, il est simplement faux de croire que la participation dans le commerce international nécessite ou exclut un quelconque régime national

politique ou juridique du droit international pour des raisons logiques ou idéologiques. Même le régime communiste chinois pourrait s'intégrer au GATT.

Malgré son plaidoyer pour une gestion publique attentive aux "besoins du commerce" et sa conception de l'action étatique comme une exception et un formalisme superflu créant des "barrières commerciales", le régime économique international ne donne pas aux "besoins du commerce" de contenu ou de statut bien défini. Il n'existe pas de recommandation concernant l'ordre public international autre que les négociations entre Etats eux-mêmes et toute activité politique nationale peut être défendue et intégrée.

En prenant le régime du droit international dans son ensemble, il paraît faux de considérer qu'il limite obligatoirement le champ des options politiques au sens conventionnel. Il ne requiert pas non plus un style de gouvernement plus technocratique. Il est vrai que le gestionnaire politique libéral sera plus attentif à l'esprit du commerce qu'aux considérations étroitement locales. Mais le rouage essentiel du régime international qui disciplinera l'esprit de clocher est précisément la négociation politique la plus agressive et la concurrence entre organismes régulateurs souverains.

De ce point de vue, le droit international économique est plus qu'un ensemble de formes juridiques du droit international. C'est aussi une sensibilité vécue, une pratique, une forme sociale. Cette sensibilité commune peut être appelée "cosmopolitisme". Le politologue cosmopolite vit dans un monde fluide, hors ou au delà des délimitations nettes des autorités publiques. Il s'occupe d'atteler des acteurs privés ou publics à la gestion de forces complexes (publiques et privées, gouvernementales et commerciales) qui constituent le marché international. Son but est moins de renforcer l'ordre international que la vigueur et la propagation de l'esprit libéral. Son monde cosmopolite est un espace éthéré et sans racines, rappelant la finance internationale et le commerce privé, associé peut-être à New York, Francfort ou Hong Kong. Dans ce monde, les souverains sont marginaux, ce sont des amas de droit à citer ou à déployer. Mais le monde cosmopolite n'est pas un monde "privé". Bien au contraire, il considère comme une donnée ou même préconise une sorte d'ordre international public décentralisé. Par tempérament, il laisse de la place pour toutes sortes d'initiatives politiques nationales et locales et les tolère. Tout ce que l'on peut dire, c'est qu'il est antiformaliste au sujet du droit public et des institutions à tous les niveaux. Mais tout le monde est ainsi.

Pour alimenter l'impression que l'internationalisation affaiblira le public et renforcera le privé, il faut regarder ailleurs. Mais le régime de droit international économique fournit deux indices clés à notre intuition.

Le premier indice est l'attitude du droit international économique envers le droit privé. La prétention du régime de commerce international à laisser la capacité publique intacte est fautive. Le régime international du commerce renforce l'idée, attaquée de longue date et même abandonnée nationalement, que le domaine du

droit privé est un domaine apolitique, ne soutenant que le commerce, protégé des luttes publiques et politiques et sans conséquences redistributives.

Et en effet, alors que le droit international économique s'abstient de toute ambition publique ou politique et reste agnostique en matière de réglementation, nationalement et internationalement, il se raccroche fermement à l'idée que faciliter le commerce international signifie, au minimum et essentiellement, la défense de la capacité des acteurs de marché de se fier à des normes de droit privé (largement nationales) non entravées. Cela permettrait à des facteurs économiques de circuler librement à travers les frontières, sans obstacles formalistes ou juridictionnels, ni interventions politiques locales dépassées.

En fait, le monde du droit international privé contient exactement le mélange d'hyper-formalité (termes standards de droit international, droits de propriété absolus) et de "raison" ou ["comity"], même de politique, de droits opposés et de prérogatives institutionnelles en conflit qui ouvre le droit privé national aux politiques [of adjudication].

Le second indice de la contribution du droit international économique à notre intuition sur l'alignement inévitable de l'internationalisation avec les "besoins du commerce" réside dans son idée vague de ce qui est politiquement possible et dans son aspiration très limitée pour une politique publique.

Dans la mesure où les gouvernements s'écartent de son idéal ou empiètent sur ses règles, il n'y a pas grand chose que le régime international croit pouvoir ou devoir faire juridiquement ou politiquement. Ce que le régime international économique le plus sophistiqué cherche, c'est qu'une telle initiative gouvernementale locale reste transparente dans l'espoir qu'en devenant visibles, les mesures particulières mèneront à un processus décentralisé de négociations empêchant les mesures qui s'opposent à l'esprit du commerce libéral. En bref, il s'agit d'une affaire d'orientation de l'esprit dans la classe politique, une vigilance contre les actions ambiguës des gouvernements qui trompent l'esprit du commerce libéral.

Cette attitude rend difficilement crédible l'idée cosmopolite selon laquelle toute perte de capacité réglementaire nationale peut simplement être compensée par une réglementation internationale ou européenne. Afin d'explorer l'idée qu'un régime de droit international public pourrait régler le problème, nous devons étudier brièvement l'autre régime international significatif, celui du droit international public.

5. Le monde métropolitain du droit international public

Si nous sentons encore que l'internationalisation restreindra notre style politique, il est bien sûr possible de compenser en ajoutant de la réglementation internationale au régime décentralisé. Pour mieux comprendre l'internationalisation, il nous faut aussi étudier brièvement les régimes de droit international ouvertement publics qui ont grandi en même temps que le système

commercial en cherchant à transférer dans le domaine international la culture réglementaire et politique que nous connaissons au niveau national.

Il est courant de penser que le régime économique international ne peut être régulé et assujéti à un contrôle public transférant au niveau international (Bruxelles ou ailleurs) les formes juridiques de la réglementation auxquelles nous attribuons la domestication et la canalisation des forces du marché nationales. La seule façon de préserver les arrangements distributifs résultant de luttes politiques nationales serait de le transférer au niveau international. Le cosmopolite peut s'enthousiasmer pour cet effort, il peut même aider à le promouvoir et l'exprimera la promesse d'un régime juridique substantiel qui pourrait ou devrait résoudre tout déficit politique ou public qui resterait après l'internationalisation du système commercial.

Cependant les mécanismes pour y parvenir semblent lourds et inadaptés. Nous pourrions relier notre impression que l'internationalisation pousse la politique du public au privé et renforce le commerce aux dépens de l'Etat, à la relation inégale que nous percevons entre le commerçant cosmopolite et son frère du droit international public.

En effet, le monde du droit international public, à l'image de l'appareil onusien, semble désespérément impuissant devant les marchés internationaux. Les institutions internationales publiques semblent, à chaque génération, trop centrées sur l'Etat pour réguler les acteurs des marchés et bien trop formalistes dans leur approche du droit pour pouvoir construire un régime moderne de régulation du marché. Les institutions internationales ont une attitude trop centrée sur l'Etat en ce qui concerne la politique et sont trop dépendantes de notions dépassées de souveraineté pour être efficaces. Leurs bureaucraties sont enflées de souveraineté et leurs contributions normatives sont plus rhétoriques que réglementaires. Les institutions internationales semblent résolues à imiter une forme de souveraineté qui n'existe plus, même au niveau national.

De plus, le régime public international semble opérer avec une sensibilité entièrement différente du cosmopolitanisme de l'ordre économique international. C'est une sensibilité qui semble aux oreilles cosmopolitaines ne pas avoir assimilé la critique antiformaliste de la souveraineté publique.

Comme les politiques du droit international économique, les juristes de droit international public et les institutions partagent une sensibilité ou un style que nous pourrions appeler "métropolitain". Le "métropolitain" vit dans un espace radical enraciné, dans des capitales internationales telles que Londres ou Paris et reliées au monde du colonialisme aussi bien qu'au nouvel ordre mondial des Nations Unies. C'est le monde international de la guerre et de la paix, des normes et des intérêts nationaux, des interventions intergouvernementales, des représentations culturelles et des droits universels.

Le juriste ou politologue métropolitain gouvernent un espace conceptuellement délimité posé en niveaux interconnectés, des plans ou sphères du

national et de l'international, les uns reliés aux autres en tant qu'espaces juridictionnels pour le développement des politiques publiques et leur application. Ce métropolitain se situe fermement avec l'international et se soucie des conditions et possibilités d'intervenir dans le national. Malgré ses critiques de la souveraineté nationale, il travaille au renouvellement de la souveraineté bien qu'au niveau international. Il se préoccupe de gouvernement et d'administration et invite l'intelligentsia à s'engager au service du public avec une orientation internationale. De ce point de vue, le monde fluide de l'imagination cosmopolite semble ingérable. Le métropolitain s'oppose au métropolitain. Il est enraciné dans la forme précise de souveraineté et les frontières juridictionnelles précises qui doivent être écartées pour gérer efficacement dans un esprit libéral. Dans la mesure où l'internationalisation signifiera le déplacement de l'ordre public souverain par la rationalité privée, le métropolitain est placé automatiquement dans une situation désavantageuse.

En effet, nous pouvons interpréter ces deux styles pris ensemble comme une collusion visant à vider de son contenu le public ou le politique et à éliminer la force de la participation sociale et la responsabilité collective de la vie internationale. Selon cette famille de pensée, le public est attaqué par un cosmopolitisme discret (largement privé) et est laissé sans défense par une imagination métropolitaine (largement publique) déguisant son obsession théorique avec le dilemme de l'ordre souverain en tant que pragmatisme appliqué à la politique publique mondiale. Il y a une bonne part de vérité le pas ce pas de deux des jours [???] cosmopolitains et des rêves métropolitains. Une grande part de l'urgence du plaidoyer progressiste en faveur de la construction d'institutions internationales est toujours venue de la peur que le projet réglementaire international prendrait du retard par rapport aux avancées naturelles du marché international. Dans cette perspective, la technologie et une planète qui rétrécit créent une ère économique globale de fait alors que les projets politiques internationaux de régulation restent liés aux fausses frontières de la souveraineté étatique. C'est seulement le domaine public qui est trop formaliste, trop centré sur l'Etat, trop étroit dans sa conception des politiques et dépassé en matière de langage. Le secteur privé est certainement pas limité par des frontières juridictionnelles et des autorités imaginaires.

Le rejet urgent de la souveraineté étatique par les juristes de droit international public et leur conversion aux projets de réglementation internationale reflète au moins partiellement un désir de rattrapage du domaine privé par le public. D'où l'ambition new-age [???] d'apprendre des marchés comment les contenir. La flexibilité moderne des marchés fait que les premiers institutionnalistes internationaux et tous ceux qui sont associés au droit et à la culture publics paraissent désespérément impuissants.

Mais d'importantes précisions doivent être apportées à cette impression d'inadéquation du public.

Si le projet de régulation internationale était purement public et le régime économique international purement privé, ce problème pourrait bien surgir. Mais il apparaît que le régime international économique, l'ordre international du cosmopolitain, ne réduit pas le champ du politique. Il cherche simplement à l'atteler à l'esprit libéral du commerce international. Il n'y a pas de démobilisation structurelle du public. En effet, le public peut englober une large variété d'institutions locales, internationales et nationales.

De façon similaire, le régulateur métropolitain avancé n'est pas exclusivement centré sur l'ordre public. Bien au contraire, les régimes internationaux de régulation les plus sophistiqués sont conçus comme des associations entre acteurs industriels, gouvernementaux et non-gouvernementaux. Le juriste de droit international public contemporain n'est pas non plus un formaliste. En fait, le droit international public a entièrement absorbé les critiques du formalisme de la souveraineté et s'est complètement adapté à la conception la plus décentrée du régime du droit international, inspirée de la sociologie, et aux notions les plus relativistes ou rhétoriquement à jour de la symbolique du discours normatif plutôt que sa qualité littérale.

De ce point de vue, le national et l'international diffèrent très peu. Nous avons perdu la foi en l'efficacité formelle du droit public nationalement et internationalement et gardons espoir dans l'ordre public post-formaliste pour la nation et le monde.

Pourquoi donc le droit international public semble-t-il faible et le régime du commerce international fort? D'où vient notre impression que l'internationalisation limite le politique et rend notre pensée publique technocratique?

L'idée implicite et commune aux métropolitains et aux cosmopolitains selon laquelle seulement le gouvernement international doit être construit alors que les marchés se font eux-mêmes, peut fournir un indice.

Dans cette perspective, le gouvernement international qui sera construit, qu'il soit national, local, régional ou autre, sera politique dans la mesure où il sera public. On entend par cela un site concentré juridictionnellement pour une intervention active dans un domaine naturellement privé.

Cela fait paraître le droit international économique passif, faisant de la place à une force naturelle alors que l'ordre juridique du droit international public international semble actif, tentant de construire un appareil réglementaire. Cela fait également apparaître le régime économique international inconfortablement anticonformiste, évitant de construire des formes souveraines alors que le juriste de droit international public semble incapable de se passer des seuls instruments juridiques disponibles pour consolider le pouvoir politique d'intervention et de régulation.

Il a été reconnu depuis le siècle dernier que cet ensemble d'idées obscurcit significativement le processus par lequel un marché est construit, les choix nécessaires à l'élaboration, l'application et l'interprétation des normes de fonds du

droit privé et les services financiers et autres qui doivent être mis en place. Il fait paraître l'Etat trop actif, trop disposé à gouverner, et fait aussi paraître le privé comme exagérément dépolitisé, trop protégé de toute contestation et en dehors du véritable champ du gouvernement.

D'une certaine façon, il est impossible pour le public être à la traîne du privé et pour le gouvernement d'être à la traîne du marché. L'idée d'être à la traîne n'exprime que le refus de traiter les entités et choix qui structurent effectivement les activités des acteurs privés comme ouverts au débat et à la participation publics.

Et d'une certaine façon, il est impossible pour les formes du droit public d'être à la traîne du pragmatisme et de l'efficacité privés. L'antiformalisme dirigé exclusivement contre le droit public ne fait qu'obscurcir les choix politiques et les rôles du droit privé.

Nous devons attribuer notre intuition selon laquelle l'internationalisation amènera à sa suite une limitation du politique non pas à un mouvement axiomatique du public au privé qui accompagnerait l'internationalisation, mais à une intensification de cette fausse image de la politique (ou de la non-politique) du droit privé. Cette idée qui sinistre également notre pensée au sujet de l'activité politique nationale.

Il semble à la fois au juriste international métropolitain et au cosmopolite, qu'un système de transactions privées opère en dehors ou en amont de la souveraineté et sur le fondement d'une politique d'un genre différent, peut-être plus minimaliste et consensuelle. Pour l'internationaliste métropolitain, l'internationalisation placera simplement cette sphère privée dans le contexte d'une souveraineté publique internationale plutôt que nationale.

Le problème est que, pour le moment au moins, le projet de construire un ordre public international qui puisse opérer ce tour de force réglementaire doit rester un rêve. Comme nous l'avons appris de la critique anti-formaliste du droit public national et des mécanismes de l'Etat providence, ce projet doit rester un rêve parce que les instruments juridiques et conceptuels pour construire une telle concentration de pouvoir et de compétence politique ne sont pas disponibles. Même si nous réussissions, nous aurions simplement créé une copie internationale des formes réglementaires dépassées et formalistes qui ont échoué au niveau national.

La persistance de cette idée rend moins surprenant le fait que le problème de l'internationalisation serait perçu comme un problème général qui pourrait être résolu par une forme institutionnelle générale. Si le problème est l'érosion, l'inadaptation ou la rigidité de l'Etat public national plutôt que l'insatisfaction au sujet des conséquences redistributives ou autres de telle ou telle décision, il semble alors naturel que la solution réside dans le renforcement de l'ordre général public international sans grande considération pour les détails des questions particulières.

Dans la mesure où ces choix sont compris dans le régime du droit privé, ils resteront en dehors de la discussion.

En effet, en dépit de toutes les préoccupations au sujet de l'internationalisation, la concentration sur le niveau auquel l'ordre public doit être construit permet de discuter d'une réforme de l'ensemble du système international institutionnel et réglementaire et d'en discuter comme d'un projet progressif sans discuter de conséquences redistributives du droit international pour quiconque.

6. L'Union Européenne : qu'elle soit métropolitaine ou cosmopolite, la politique se trouve toujours ailleurs

Cela vaut la peine de se pencher sur l'Union Européenne, le régime international le plus développé qui pourrait évoquer notre préoccupation au sujet de la politique de l'international. L'Union Européenne a en effet été structurée par l'interaction entre idée économique et une idée politique qui se rapportent en quelque sorte aux sensibilités cosmopolites et métropolitaines qui animent le régime international juridique et politique large.

L'Union Européenne semble effectivement réduire le domaine du politique et diminuer la sphère publique au fur et à mesure qu'elle renforce le commerce. Elle le fait principalement en se préoccupant de construire un "marché intérieur" qui permette aux forces commerciales de s'exprimer librement à travers l'union sans obstacles posés par les formalités des juridictions nationales et dans une structure institutionnelle qui privilégie les formes nouvelles de gouvernement administratif par dessus la souveraineté parlementaire surannée. L'Union Européenne a même inventé un nom pour ce phénomène, le "déficit démocratique".

L'idée économique de L'Union Européenne est sophistiquée et cosmopolite. Elle combine la déréglementation et l'expertise technocratique. Idée principale est de construire un "marché intérieur" qui permette aux forces commerciales de s'exprimer librement à travers l'union sans obstacles posés par les formalités des juridictions nationales. Les gouvernements nationaux, dans cette vision, seront laissés à leur sort et pressés de ne pas faire obstruction ou d'entrer dans des négociations structurées réciproques pour réduire les obstacles à la libre circulation des facteurs de production entre Etats membres.

Le marché intérieur est conçu comme un élément de libération des forces privées dans un champ géographique élargi par le démantèlement du gouvernement national, des différences réglementaires et des droits de douane. Mais le régime ne tend pas à remplacer l'autorité publique nationale par une autorité privée internationale; au contraire. Le régime économique nécessitera une harmonisation de la réglementation, un régime de droit de la concurrence renforcé et une négociation continue entre autorités publique au sujet de leurs efforts réglementaires.

Les instruments de la construction du marché international sont des interventions législatives et réglementaires à grande échelle. L'objectif est la

dérégulation, le moyen est l'expertise. En gros, la mise en oeuvre des fameuses libertés économiques internes (libre mouvement des travailleurs, des biens et des capitaux, libre établissement, libre prestation de services) a constamment migré de la libéralisation et vers l'harmonisation réglementaire à travers soit la fixation de standards minimaux et la reconnaissance mutuelle, soit le développement d'un régime réglementaire européen unifié.

Pris ensemble, les libertés économiques de l'Union Européenne et les politiques ont produit à la fois une présence gouvernementale profonde dans le marché européen et une transformation de l'ambition de déréglementation en une réglementation technique sophistiquée, un mouvement partant de l'opposition aux distorsions réglementaires nationales vers la promotion d'une standardisation technocratique unifiée.

L'idée politique de l'union Européenne est également avancée. Elle combine la centralisation et le fonctionnalisme sectoriel. D'un côté, la Communauté Européenne est engagée en faveur d'un projet de construction d'un gouvernement, d'harmonisation et d'unification législative. Il s'agit là d'un effort typiquement métropolitain consistant à ronger la souveraineté nationale et à la remplacer par un droit public européen. En tant qu'effort métropolitain moderne cependant, l'Union Européenne a, dès les débuts, distingué ce projet de construction d'un gouvernement du projet historique de construction d'une nation ou du projet autour duquel les grandes institutions étatiques ont été créées au siècle dernier. Dans le domaine du droit public et de la politique, le projet européen de construction d'institutions a totalement intégré la critique anti-formaliste de l'Etat-nation. Pour Bruxelles, la structure législative et juridique européenne est la mise en oeuvre technique d'une compétence sectorielle juridiquement déléguée plutôt que la concentration juridique d'un pouvoir absolu. Il s'ensuit que la politique de Bruxelles ne peut pas être mise en équivalence avec la politique territoriale massive que nous associons aujourd'hui avec la fin du XIXème siècle.

Il faut noter que la combinaison politique de centralisation et de fonctionnalisme sectoriel a rendu l'appareil gouvernemental de l'Union Européenne moins visible qu'une démocratie classique libérale de marché et nationale. Comme l'appareil politique de Bruxelles est structuré pour compléter et ronger la souveraineté des Etats plutôt que les évincer, la politique industrielle et d'intervention de marché reste bizarrement difficile à repérer, submergée qu'elle est à la fois au niveau de la Communauté Européenne et des Etats membres dans une image propre d'une action administrative formellement limitée.

Les controverses politiques qui agitent Bruxelles ne sont pas enracinées dans la mise en oeuvre d'un programme politique partisan. Bruxelles réagit d'un côté à des arguments techniques apparemment dépolitisés et de petite échelle sur la forme la plus efficace de réglementation et de l'autre côté à des controverses sur l'effet d'une initiative réglementaire donnée sur l'ambition générale de construire

ou étendre l'idée du marché interne au niveau européen. Les institutions européennes ne reconnaissent qu'une politique qui réagit aux impératifs d'expertise technique et de "construction d'une Communauté" ou d'"établissement d'un marché intérieur."

En même temps, à la fois à Bruxelles et dans les capitales nationales, ce régime politique parvient à se présenter comme la mise en oeuvre juridique d'une politique décidée ailleurs. L'Union Européenne est soit technique et administrative soit politique dans un sens très limité qu'elle établit elle même comme l'expertise au service de la nécessité technique et comme une instance législative qui s'oppose aux politiques des gouvernements. Dans les domaines touchant L'Union Européenne, les Etats membres semblent également dépolitisés. Ils mettent soit en oeuvre la législation européenne soit ils ajustent les impératifs d'un marché intérieur à leur souveraineté largement exécutive.

En même temps, les formes habituelles de la vie politique ont été transformées en migrant à Bruxelles. Le processus européen de prise de décisions a transféré la compétence législative des parlements vers l'exécutif tout en transférant le pouvoir des régions vers le centre et en fragmentant l'Etat. L'administration est devenu un processus plus éphémère et flexible avec un pouvoir de légiférer significatif et réagissant aux impératifs techniques et politiques de l'expertise. Le pouvoir judiciaire a transcendé son rôle classique de gardien du dogme de la limitation constitutionnelle bien que la Cour plutôt que le Parlement reste la seule institution avec le pouvoir de contrôler les organes exécutifs. De façon spectaculaire, l'union Européenne a institutionnalisé le Parlement comme une promesse, un endroit pour l'expression des aspirations démocratiques et une pratique complexe de co-décision consultative dans laquelle l'administration et le judiciaire sont ses alliés les plus proches plutôt que se adversaires. Tout cela n'est que très vaguement coloré de normes classiques de droits de l'homme que nous associons dans nos moments de nostalgie, avec la démocratie parlementaire.

Le résultat est une culture politique large d'apparence technocratique et juridique dans laquelle la politique est considérée comme s'étant déjà exprimée ailleurs: dans le traité, dans le Sommet Européen, dans les Etats membres ou dans le Conseil par exemple. L'instance politique est libérée des institutions et des points de pression d'une politique de masse et réagit aux impératifs bureaucratiques de gestion de la "politique industrielle" et aux souhaits des gouvernements des Etats membres. La politique est soit une aspiration pour les architectes des institutions soit elle s'est transformée en un problème de gestion pour joueurs institutionnels modernes.

La vision de la démocratie en tant que gestion n'est nulle part plus étonnante que dans l'étrange débat keynésienne sur le "déficit démocratique" de l'Union Européenne. La démocratie est une orientation politique. D'un côté, dans une structure gouvernementale de marché de délégation des pouvoirs, les réformés

institutionnelles sont à la traîne de compétences réglementaires croissantes. D'un autre côté, la perception populaire de la légitimité place une limite artificielle sur la capacité du système à répondre de façon flexible à un marché changeant. Il s'ensuit un déficit structurel qui doit être traité par des politiques engageant directement le "Citoyen européen" (changements de symboles, pièces de monnaie européennes, effort d'éducation aux droits et à la culture européenne etc.) et un processus continu de réforme institutionnelle.

Il y a de quoi ne pas être satisfait de cette structure. L'Union Européenne évoque les pires craintes de l'internationalisation de la vie publique. Le politique est devenu technocratique. Le gouvernement existe uniquement pour servir le marché. Les sensibilités cosmopolite et métropolitaine semblent avoir évidé le régime de tout lieu d'engagement politique et l'avoir livré à la logique du commerce international.

Mais il faut être prudent. Cela prouve à la fois trop de choses et pas assez. Une des difficultés provient du sentiment persistant que le niveau européen auquel tout cela s'est passé n'est pas un cas unique. En effet, nous rencontrons précisément les mêmes sortes de développements dans de nombreux Etats et même des villes. C'est seulement sur le fond d'un "souverain qui pourrait réellement intervenir dans le marche et agir efficacement" que la créature de Bruxelles devient impressionnante.

Mais cette vision nostalgique des cultures politiques nationales est elle-même largement imaginaire. Il est simplement inexact de prétendre que "l'Etat" ou "le législateur" existent en tant qu'instances politiques formellement délimitées dans lesquelles le droit concentre le pouvoir absolu pour intervenir dans la société civile. Il est également faux de prétendre que la société civile est un champ dépolitisé attendant la régulation Etatique ou son intervention. De façon ironique, le mouvement d'internationalisation a commencé quand la foi dans idée de politique nationale a décliné. En d'autres termes, le mouvement a commencé avec la critique antiformaliste du droit public et de la souveraineté et avec la prise de conscience de la politique d'adjudication, la politique des choix de droit privé et le pouvoir public des propriétaires..

Une seconde difficulté est l'impression que le problème tel qu'il est posé pourrait être facilement résolu au niveau européen et national en renforcent simplement les institutions de la souveraineté publique. Dans le contexte européen, personne n'est plus insistant sur ce point que les eurocrates eux-mêmes. Ils insistent pour renforcer les autorités politiques locales et régionales, pour accroître le champ de la compétence réglementaire européenne et pour introduire, au niveau européen, un processus parlementaire imitant les pouvoirs législatifs nationaux pour ainsi remédier au "déficit démocratique".

Mais nous savons que cela n'a pas marché au niveau national non plus, qu'il n'a pas été possible d'enfermer le pouvoir politique dans des institutions et formes

identifiables, que l'Etat providence en tant que modèle de prise de décision public éclairé a été mis en doute en occident.

7. Quelques dernières pensées spéculatives.

Soudainement, le problème ne semble plus être un problème de gouvernement national ou international mais un problème de gouvernement. D'une certaine façon, l'idée de politique en tant que lutte pour une part du gâteau, pour des droits, de la distribution, des richesses et des intérêts a été remplacée par un discours plus technocratique. Ce discours est plus enclin indications générales (dans l'intérêt du public/dans l'intérêt du privé) et il s'appuie ironiquement les niveaux de forme souverains (international ou local ou fédéral).

Mais ni les indications générales ni la différence entre niveaux n'ont de contenu suffisant pour être utiles. Il n'est en fin de compte possible que de distinguer une ébauche de ce qui correspondra aux besoins du "commerce" d'une manière spécifique. Les affaires tirent dans un sens différent et elles ne sont pas simplement hostiles à l'action de l'Etat en général. Nous ne prouvons pas être certains non plus en général de ce que seront les conséquences redistributives de l'internationalisation.

Notre intuition selon laquelle l'internationalisation renforce le commerce aux dépens de l'intérêt public ne doit rester que ce qu'elle est: une intuition inutile et gênante enracinée dans une impression instinctive bien que fausse de formalisme du droit public et de la nature apolitique du droit privé. Nos intuitions politiques sur la globalisation proviennent des relations entre les positions rhétoriques et les sensibilités qui pressentent habituellement soit le national soit l'international comme le lieu des promesses et périls qui menacent la souveraineté. En même temps, malgré tout leur antiformalisme, les métropolitains comme les cosmopolites, le régime commercial comme le régime de régulation publique refusent de reconnaître la politique du privé.

Nous pourrions donc situer la politique de ce vaste style international dans son engagement en faveur d'une double idée de souveraineté: la souveraineté publique en tant que promesse et péril, alternativement projetée en tant que formelle et antifonnelle alors que le droit privé reste en dehors de la politique de la souveraineté. Cet ensemble d'idées a bien sûr été universellement critiqué à la fois parce que ce n'est pas une bonne description de la façon dont la politique fonctionne effectivement dans le domaine public et parce que le cadre normatif et linguistique pour soutenir ce genre de division formelle entre public et privé ou la mécanique d'une machine dépolitisée de droit privé n'existent pas.

La souveraineté en tant que concentration juridique du pouvoir dans des mains publiques pour l'intervention dans la société civile a amené avec elle une constellation d'idées familières: la politique en tant que discours public sur l'intervention de l'Etat dans la société civile; le droit en tant que mécanisme technique pour diriger et permettre une politique interventionniste; le pouvoir en

tant que force à concentrer et distribuer juridiquement; l'Etat national en tant qu'organe primaire de la politique; la souveraineté en tant qu'absolu juridique. Ces idées sont communément associées à un engagement pour la séparation du public et du privé, particulièrement en droit, avec un droit public qui est le discours de l'action de l'Etat envers une société civile passive elle-même structurée par les règles apolitiques ou consensuelles du droit privé.

Mais les idées et leurs critiques restent la rhétorique qui anime la globalisation et définit les engagements des personnages aussi bien pour les métropolitains que pour les cosmopolites. Il s'ensuit que nous pourrions penser moins en termes de transformation générale de la politique ou d'une érosion nécessaire du national par l'international qu'en termes de triomphe en droit international et en politique d'une conception, d'une rhétorique pour la politique. Quand les gens débattent de politique générale de la globalisation ils se représentent la politique comme un site général de gestion de l'efficacité allocataire fragmenté en débats sur la structure de gouvernement plutôt qu'un ensemble de sites particuliers de la lutte au sujet de la distribution et la politique sociale. Cette concentration est renforcée par la supposition de base au sujet du caractère relativement dépolitisé du droit privé et de disponibilité corrélative d'une politique significative en dehors de l'appareil d'Etat, qu'il soit national ou international.

Nous pouvons ébranler ce cadre rhétorique par un approche de l'international similaire à l'approche de la culture politique nationale: avec notre argument antiformaliste. Il peut être utile de se rendre compte de ce que le régime international offre moins le tour à l'intérêt privé qu'il offre le tour du droit privé. Et c'est vers la politique du privé que nous devons nous tourner (phrase compliquée- sens?).

Dans cette perspective, le problème ne serait pas un échec général des gouvernements nationaux et encore moins une érosion nécessaire du national par l'international. Nous n'envisagerions pas un régime international institutionnel qui reste à être créé ou reconstruit mais un régime qui existait déjà dans toutes les formes du pouvoir et les sites du choix accompagnant le marché international.

Le projet serait moins de construire un nouvel ordre public que de reconnaître et engager l'ordre qui structure actuellement la société civile comme s'il était public, qu'il soit compris comme public ou privé, international, étatique ou local, même familial. Ce qu'il faut faire serait tantôt de promouvoir l'Etat comme un lieu d'intervention et même d'insister sur la forme et tantôt de promouvoir une institution internationale, tantôt un tribunal local, tantôt une personne privée ou un acteur commercial.

Dans cette perspective, il n'existe pas de problème général et pas de solution générale non plus. Dire que "les choses deviennent de plus en plus internationales" est une façon de ne pas dire qui obtient quoi. Quand on se concentre sur cette question, ce dont on a besoin, c'est parfois plus de formalisme,

parfois moins, parfois plus d'Etat et parfois moins. Une fois que l'on s'est débarrassé de l'idée qu'un domaine national privé nécessitant l'intervention publique pourrait survivre au rejet d'une souveraineté publique, il nous manque une théorie générale pour orienter notre réforme. Ni l'international ni le national, ni le public ni le privé ne seront des chemins sûrs. Nous serons peut être attirés par une lutte redistributive particulière et trouverons une stratégie pour agir.

Conférence III: La culture et la Gouvernance globale: les relations entre le droit international et le droit comparé

Dans mes deux précédentes interventions, j'ai décrit quelques différences entre les traditions nord-américaine et européenne du droit international et opposé la sensibilité du droit international public avec celle du droit international économique. Cette distinction a permis d'éclairer ce que l'on peut appeler la "politique du droit international", un sujet que je vais traiter plus en profondeur dans les deux dernières interventions de cette série.

Le sujet que je voudrais développer aujourd'hui est très général. Il s'agit de la relation de la gouvernance globale à la culture et à la différence culturelle. Cette relation semble différente de plusieurs points de vue. Mon but est d'explorer aujourd'hui les sensibilités de deux domaines juridiques apparentés qui traitent de façons différentes de gouvernance globale et de différences culturelles. Il s'agit du droit international et du droit comparé.

Ces deux sous-disciplines peuvent être comprises comme une illustration des facettes contrastées de la sensibilité de l'internationaliste cosmopolite moderne qui se préoccupe d'améliorer la gouvernance globale en respectant les différences culturelles. La longue tradition du droit comparé s'est préoccupé d'élaborer des différences: entre "eux" et "nous", entre un centre et une périphérie, entre Est et Ouest, entre "Common Law" et "droit civil". On peut dire que la différence est leur métier. Pour un internationaliste cependant, la question est différente. Il s'agit de donner vie à un ordre public international au dessus de la nation, à un ordre privé en dessous ou en dehors de l'Etat ou à un régime complexe d'ordre transnational. Nous pourrions bien sur exagérer cette différence disciplinaire. Les comparatistes participent également dans un projet universel d'élaboration d'un idéal juridique universel, d'une méthode comparative universellement applicable ou une taxonomie juridique universelle. La différence culturelle gêne les internationalistes et menace de perturber leur ordre émergent. Que penser du droit des femmes au Tchad ou de la propriété intellectuelle en Chine? Mais la préoccupation des internationalistes est moins de "comprendre" que de gouverner.

1. La culture et la différence : le style international et comparatif

Pour le droit international, la gouvernance globale signifie, au moins en partie, la création de normes et leur mise en oeuvre. Les relations avec ce qu'on appelle "la culture" sont à la fois plus chargées et moins centrales que les relations avec les souverains. Comme la politique ou la religion, la culture et les différences culturelles précèdent l'avancée vers le droit, existent en dehors de lui, comme un défi ou une menace constants ou vivent en dessous de lui en dessous du voile des Etats souverains. Pour l'internationaliste, la culture est une chose naturelle, locale, surannée et largement nationale.

Le but du discours internationaliste est de créer une zone, une surface ou une perspective au dessus des relations entre Etats et de construire des ponts entre Etats en restant agnostique en matière de culture en n'ayant aucune culture. Le néologisme "Etat-nation" nous rappelle non seulement l'idée que chaque nation pourrait un jour avoir un Etat et que la relation entre Etat et nation est naturelle mais aussi que la nation et l'Etat sont des termes de registres différents. Le droit international reflète, engage, relie et gouverne les Etats. Pour les internationalistes, le problème de la culture disparaît de vue une fois qu'il est mis en équivalence avec la "nation" alors que le terme "culture" crée des difficultés quand il se libère du terme "nation", quand l'Etat-nation devient une unité formelle juridique et administrative et quand la culture devient un schéma alternatif de différences et de solidarités et un ensemble de loyautés contradictoires. Si la culture peut s'échapper des liens de la nation, elle pourrait transformer un pont cosmopolite en hiérarchie culturelle.

La culture peut diviser le cadre international de deux façons : en générant des solidarités qui ignorent les frontières précises des Etats-nations ou en autorisant des entités plus petites dans les Etats à émerger à la conscience internationale. Il peut s'agir d'entités familiales: ethniques, religieuses, familiales, sexuelles, raciales, indigènes. Il peut également d'agir d'entités associées à des aspects de la vie sociale qui semblent inadaptés à l'expression internationale parce que privés ou personnels ou primitifs.

Nous pouvons nous représenter un mur de portraits de famille effaçant la vie intérieure de toutes les figures et reconfigurant les relations étonnantes qu'elles peuvent avoir eues dans leur vie au profit du schéma familial d'un arbre généalogique. Les rangées de drapeaux devant le siège des Nations Unies ou les rangées de plaques à l'intérieur évoquent la même image. Nous pouvons aussi nous rappeler les simulations enfantines de la gouvernance internationale : chaque nation son costume national et son hymne tout comme chaque Etat américain a un oiseau ou une fleur comme emblème.

L'architecture par laquelle la traction de la culture est écartée n'est bien sur pas simple et n'est pas accomplie de la même façon par les différentes branches et traditions du droit international public et du droit privé.

Il est intéressant de remarquer que le droit comparé partage cette construction imaginaire de l'autre côté. Il se voit non pas comme traitant de politique et de gouvernance mais comme existant plutôt dans le royaume de l'histoire ou de la pensée comme un projet intellectuel de compréhension entre les cultures dont les similarités et les différences sont mises au premier plan. L'entreprise comparative est d'un esprit moins internationaliste qu'interculturel. Pour le comparatiste, les questions de lutte interculturelle et de règles internationales font partie de l'histoire servent d'arrière-plan à la compréhension. L'impérialisme ou le libre échange, les mouvements des armées ou des intellectuels ou des idées sont des faits et non des projets.

Bien que les connaissances du comparatiste puissent être utiles à l'internationaliste, il n'est pas responsable de l'usage qui en est fait. L'internationaliste qui s'intéresse trop à la culture devient un indigène alors que le comparatiste qui se mêle trop de questions de gouvernement s'abandonne à un complexe messianique ou à l'insécurité de l'intellectuel dans le monde des praticiens. Pour le comparatiste, les internationalistes semblent être des personnes vulgairement préoccupées par le présent, cherchant sans cesse des leçons, des applications et des solutions, convaincus que l'autre a été compris s'il a consenti à être dominé. Pour l'internationaliste, le comparatiste semble être un snobe ou un dilettante, comme si la société pouvait être organisée par la compréhension sans la domination.

En rapprochant le droit comparé et la gouvernance internationale, je veux insister sur le cadre commun aux deux matières que nous pouvons décrire ainsi : il y a un problème d'ordre au dessus des Etats et un problème de compréhension entre les cultures. A partir de ce point, on n'a pas besoin de Freud pour s'interroger sur la relation entre les internationalistes et la culture et celle des comparatistes à la gouvernance. Le moins qu'on puisse dire est que ces termes sont des tentations réciproques posées par chaque discipline comme un réel externe menaçant constamment de faire irruption dans le projet de la discipline. Ma suggestion est que les internationalistes et les comparatistes partagent plus de choses qu'ils ne croient et qu'ils ont créé une association bizarre pour gérer les relations avec ces menaces et tentations parallèles.

II. L'internationalisme et la culture

L'effort le plus innovant associé à l'école des "nouvelles approches du droit international" a cherché à montrer comment les contradictions internes et les limitations pragmatiques du droit international sont liées à ses exclusions culturelles. Cette vaste initiative pour refaçonner l'histoire de la discipline du droit international à rebrousse-poil et pour poser les juristes de droit international comme des gens avec des projets, a généré certaines hypothèses de travail sur la relation du droit international à la culture qui sont les suivantes :

1. le droit international a une culture et une politique qui sont moins celles de l'Europe que celle de la Cosmopolis ou des Lumières;
2. L'une des figures rhétoriques standard du gouvernement cosmopolite est de traiter le local ou le national ou la périphérie comme le lieu de ce que l'on appelle "culture" ou "politique" qui doit être laissé à l'international.
3. les intellectuels ont sous-estimé la mesure dans laquelle les sensibilités politiques locales (qu'il s'agisse des identités nationales européennes ou des luttes professionnelles, culturelles ou anticoloniales), sont à l'arrière plan des engagements dans l'ordre international; et
4. les contradictions doctrinales spécifiques ou les faiblesses philosophiques mises à jour par la critique interne de la discipline internationaliste paraissent souvent avoir été construites afin d'imaginer un ordre entre ceux qui semblaient les plus

différents culturellement. Le problème des différences culturelles est ainsi placé au centre plutôt qu'à la périphérie de la discipline.

A. Le droit international public: la gouvernance parmi les nations/la culture interne aux Nations

Pour le droit international public, nous pourrions commencer avec la consolidation du XIX^{ème} siècle d'une souveraineté territoriale, l'international gagnant une compétence procédurale sur les frontières entre souverains en abandonnant toute prétention à régir les activités des souverains à l'intérieur de leurs territoires. Les différences culturelles entre souverains sont devenues des questions internes alors que les relations entre souverains, dans la mesure où elles étaient des questions de droit plutôt que de politique, seraient fondées sur une similarité formellement imposée. Tous les acteurs de la scène internationale seraient des Etats, des absolus à l'intérieur de leurs territoires, égaux devant la loi. Il s'agissait d'une image passive du droit international, un système de gouvernance qui ne régissait pas et qui n'était justement pas un pouvoir vertical mais un ordre public horizontal déconnecté des questions de politique subjective ou de cultures qui resteraient fermement à l'intérieur du domaine réservé du pouvoir souverain.

Cet ordre classique a été défini de façon variée: comme primitif, décentralisé, horizontal. Mais pour ce qui nous intéresse, l'essentiel est qu'aucun Etat ne serait soumis à une culture ou des intérêts ou une politique étrangers. Au contraire, il ne serait soumis qu'à lui-même, aux limitations de sa propre souveraineté absolue ou aux normes auxquelles il a consenti. L'international cosmopolite ne serait pas une autre culture, une culture parmi tant d'autres. Il n'aura pas de contenu culturel et aucune préférence subjective ou culturelle propre.

B. L'internationalisme de droit public aborde la différence culturelle

En même temps cependant, le droit international n'a jamais été totalement en dehors des luttes culturelles. De nombreuses doctrines substantielles et des débats du droit international concernent des questions d'identité culturelle dans l'établissement des identités nationales des souverains en Europe et hors d'Europe et dans la gestion des différences à la fois entre les Etats-nations d'Europe et entre les cultures européennes et non-européennes. On peut même dire que, depuis la Westphalie, l'entreprise consistait à développer un moyen de solidifier les nations en entités culturelles et de gérer les relations entre elles. La solution westphalienne représente un certain agnosticisme systémique ou une approche a-religieuse qui ne sera que bien plus tard comprise comme une tradition culturelle concurrente propre. Mais en pensant à cette rencontre avec la culture, le débat savant s'enlise dans un conflit familial entre la défense d'une attitude a-culturelle et des affirmations de relativisme culturel, d'insistance sur le double inassimilable et un représentable du droit international.

En effet, il serait intéressant de développer une histoire et une géographie conceptuelle du relativisme culturel dans ce domaine. Il est clair que des questions de fond qui semblent plus techniques et qui sont plus proches des

"fonctions" ou des "tâches" apparemment universelles sont moins chargées de discours sur le relativisme culturel. L'environnement par exemple présente un problème technique commun. D'un autre côté, les questions de fond que l'on considère comme touchant à des solidarités trans-frontalières ou des choix de valeurs, comme les droits de l'homme, deviennent le champ de discours sur le relativisme culturel. Et il est clair que le relativisme culturel lui-même apparaît sous des formes différentes à des moments différents. Dans les années quarante et cinquante, il semblait possible d'adopter un certain "relativisme culturel" sans affaiblir un projet de droit de l'homme universel; peut-être parce que la culture elle-même était comprise dans la tradition anthropologique qui a inventé le "relativisme culturel" en premier comme agissant dans le contexte de fonctions humaines universelles, de besoins sociaux et d'institutions. Chaque personne de n'importe quelle culture se verrait reconnaître la forme de liberté exprimée par sa culture. Dans les années quatre-vingt, le terme "relativisme culturel" semblait beaucoup moins consubstantiel. Il semblait évident qu'il n'y avait pas moyen de décrire la "liberté" autrement que dans des termes culturellement relatifs.

S'il nous faut aller au delà de cette impasse de l'universalisme et du relativisme culturel, nous pourrions

1. contenir les différences à l'intérieur des frontières des Etats;
2. faciliter l'assimilation à la forme étatique;
3. internaliser les différences à l'intérieur du régime international soit géographiquement soit substantivement;
4. externaliser les différences comme si elles étaient au delà des frontières de la civilisation.

De la vaste panoplie de méthodes développées par la discipline depuis la Westphalie pour gérer ce que l'on considère comme des différences politiques ou culturelles, les plus significatives restent les deux méthodes établies dans la période westphalienne pour traiter les différences culturelles internes à l'Europe et les cultures récemment découvertes du "Nouveau Monde". Premièrement, à l'intérieur de l'Europe, les différences religieuses seraient gérées par une déférence territoriale laissant au souverain territorial le soin de régler la question confessionnelle.

Deuxièmement, les relations avec la non-Europe nouvellement découverte ont été doctrinalement organisées de manière à forcer l'assimilation à la forme souveraine territoriale par la soumission à la conquête ou la cession ou l'autonomie. De cette façon, les cultures alternatives pouvaient être forcées à internaliser leurs propres différences. Une fois déguisées en souverains, elles pouvaient être traitées avec une égalité et une déférence qui continue à être qualifiée d'humanitaire, tolérante et ouverte.

Le résultat dans les deux cas était d'internaliser à la forme souveraine les différences culturelles et à les sortir du champ de la gouvernance internationale en

tant que questions locales de politique ou de culture. Là où les différences menaçaient cette forme, elles y seraient assimilées.

Dans ce système, la plupart des différences culturelles ne se manifestent simplement pas au niveau international. Les différences sont gérables quand elles peuvent rester des questions internes en dessous de la surface de la souveraineté. Parfois cependant, et plus particulièrement dans des situations exceptionnelles qui peuvent menacer la tranquillité de la souveraineté, le droit international s'occupe directement de la maîtrise des différences à travers les théories sur les pratique culturelles indigènes, les critères de l'Etat, dans les divers régimes internationaux de tutelle, les systèmes de protection des minorités ou d'autodétermination etc. Le but de cette intervention est cependant de stabiliser et de réaffirmer les structures de la souveraineté.

Une troisième stratégie de gestion des différences serait d'internaliser les différences à l'intérieur du régime international soit géographiquement soit substantiellement. Bien que le projet internationaliste ait fermement rejeté l'idée qu'il puisse y avoir plus d'un ordre juridique international en insistant depuis le milieu du XIXème siècle sur l'universalité, parfois avec de lourdes pertes pour les normes substantielles, cette insistance a été modérée par les efforts pour reconnaître les situations de coexistence et de coopération ou de coutumes spéciales ou régionales. Dans la période pré-classique, cela pouvait être fait simplement en suggérant que certaines nations pourraient être gouvernées par un droit international alternatif. Une fois que le système classique s'est étendu universellement, en tout cas dans son image de lui-même, cela n'était plus tenable. On pouvait de préférence tailler un terrain d'application géographique séparé pour règles coutumières "spéciales" ou "régionales" par exemple. D'abord l'Asie, ensuite les Amériques (ou du moins l'Amérique latine) et plus récemment l'Afrique ont été considérées comme étant gouvernées par un droit international régional spécial.

Les distinctions traditionnelles entre le droit de la paix et de la guerre ou entre le droit de la coexistence et le droit de la coopération permettent un ordre international qui englobe à la fois la paix et la guerre en tant que statuts différents de sujets reconnus. Par de tels mécanismes, les Etats caractérisés par de forts différents peuvent être régulés par un ensemble de règles distinctes de celles qui régissent les Etats dont les conceptions sont plus en harmonie avec l'unité et l'agnosticisme de l'ordre pris dans son ensemble. Il s'agit là d'efforts pour modérer le sacrifice de la profondeur substantielle au profit de l'étendue procédurale sans introduire dans l'analyse de questions de relations substantielles entre la coexistence et la coopération ou entre la guerre et la paix. De telles distinctions de situations peuvent aussi être idéologiquement ou géographiquement connotées. Par exemple dans l'alignement conventionnel de la Guerre Froide, "coexistence" faisait référence aux relations entre les systèmes sociaux et économiques différents de l'Est et de l'Ouest et "coopération" faisait référence aux relations entre le Nord/Ouest et le Sud. L'effet était d'exclure le droit international de la recherche

des causes et des effets du régime bipolaire et de promouvoir un alignement du Nord/Ouest avec le Sud sans prendre position dans la Guerre Froide. Dans la période d'après la Guerre Froide, cette technique a été étendue pour couvrir également les différends ouvertement politiques. Il en est ainsi de la distinction entre le droit des Etats libéraux et non-libéraux ou entre Etats européens ou entre l'Europe de l'Ouest et les Etats ex-socialistes de l'Est qui traite de façon agnostique des formations culturelles et politiques comme de faits inertes à classer dans un régime de souverainetés désagrégées tout en encourageant un ordre plus profond et plus substantiel dans la sphère de la "coopération" ou du "libéralisme".

Mais parfois le droit international est aussi disposé à s'opposer à des formations politiques ou culturelles particulières en tant qu'ordre général cosmopolite, en tant que culture de gouvernance raisonnée et même de civilisation. Dans ces cas il déploie une quatrième stratégie de gestion des différences, l'externalisation des différences comme si elles étaient au delà des frontières de la civilisation. Cette stratégie est bien sûr évidente dans les doctrines qui s'appliquent à des groupes hors la loi : les barbares, la piraterie, les criminels de guerre ou les terroristes. Elle est également présente dans diverses doctrines substantielles qui ne sont pas apparues de l'appareil consensuel des sources ni été déduites de la nature de la souveraineté elle-même. Ces doctrines concernent la situation du "choc de conscience" de l'humanité dans son ensemble exprimant un engagement normatif fondamental au point de ne pas nécessiter de codification dans un traité ou une règle coutumière.

Il y a très peu d'accord dans la discipline sur le contenu de ces super-normes et encore moins d'expérience de leur application. Elles restent cependant centrales à la discussion de nombreux points comme si l'international nécessitait d'admettre qu'à un certain point (un point trop évident pour être partisan et trop clair pour être objectif) l'international aussi serait une culture et aurait une politique. Ou peut-être s'agit-il simplement de confirmer qu'ailleurs, entre la permission et l'interdiction, il n'y aurait pas même l'ombre d'un engagement.

C. Les efforts de récupération de la relation de l'internationaliste avec la culture

Si l'on considère la discipline du droit international public dans son ensemble, on découvre un effort pour s'écarter des problèmes de culture, pour les enfermer localement ou les généraliser au niveau d'une civilisation globale, et en même temps un ensemble d'efforts pour traiter, couvrir et assimiler des idées politiques et culturelles divergentes.

Quelques uns des travaux les plus intéressants d'exploration de la relation du droit et de la culture postulent que le droit international public lui-même a une culture, est une culture, à la fois une culture professionnelle et une partie de la culture des Lumières de sensibilité métropolitaine et cosmopolite. Ces travaux cherchent à lier les difficultés philosophiques et pratiques rencontrées par le projet

de droit international à d'autres projets de gouvernement émancipatifs des Lumières européennes.

Au mieux, ces travaux sortent de la tradition critique qui prétend que le droit international est en quelque sorte l'instrument ou la réflexion ou le produit de la culture européenne. Tout comme les travaux qui considèrent que le droit reflète ou met en oeuvre les intérêts d'une classe particulière, cette tradition critique originaire du droit international continue l'aspiration à ce que le droit international ébranle ces préjugés, soit purgé du colonialisme et remplisse sa promesse agnostique et aculturelle. Le projet auquel je pense explore la culture de cette promesse. L'effort plus conventionnel pour condamner le droit international comme un instrument colonial a mené à de nombreuses études essayant avec, très peu de succès, d'identifier et ensuite d'altérer des règles particulières qui servaient le projet colonial. Le problème est que le projet colonial s'exprimait à travers une panoplie de règles contradictoires, y compris certaines règles aujourd'hui adoptées par des intérêts anti-coloniaux. Le projet alternatif auquel je pense explore le rôle du droit international dans la génération du cadre dans lequel les cultures coloniales et anti-coloniales pourraient partager une aspiration et une conviction en un international en dehors de la culture elle-même.

Le même effort pour isoler l'imagination culturelle de la gouvernance peut aussi être poursuivi en se concentrant sur la gamme de pratiques et d'identités que l'ordre international considère comme externe, impossible à transformer en une différence gérable de l'intérieur. Nous apprenons beaucoup de choses sur l'internationaliste en observant ses efforts à penser les zones et les individus qui sortent de son champ et qui sont considérés comme des menaces à son universalité: les terroristes, les pirates et les territoires qui ne peuvent plus être *res nullius* mais doivent être soit internationalisés soit organisés en souveraineté. Comme première hypothèse émergeant de ce travail, nous pouvons dire que, du point de vue de la gouvernance internationale, quand des différences internes ne peuvent pas être gérées, on leur oppose le potentiel de différences externes. D'autres travaux se sont concentrés sur les traditions par lesquelles des forces qui sont comprises comme "culturelles" et "externes" au projet de gouvernance internationale sont préparées pour être traitées ou assimilées. Pris dans son ensemble, cet effort considère le droit international comme une forme culturelle parmi d'autres, y compris celles qui d'une façon ou d'une autre sortent du cadre.

Sous cet angle, la notion de "culture" même est mise sous pression en tant qu'alternative à la gouvernance. Une fois que nous avons imaginé un certain nombre d'intellectuels avec des projets, certains s'imaginant être à l'intérieur et d'autres à l'extérieur du projet de gouvernance, il est plus facile de voir ces positions de marginalité et de centralité comme des questions stratégiques ou accidentelles de choix ou d'assignation. Le grand juriste latino-américain Alvarez, par exemple, qui fut ultérieurement une voix moderniste dans la Cour de Internationale de Justice, appela de ses vœux en 1925 un "nouveau droit

international" pour développer l'esprit et l'énergie des "Amériques" sur le fondement de leur culture unique (au confluent du droit civil et de la Common law). Cet appel a été répété à travers ce siècle par les non-alignés, les géographiquement défavorisés, le tiers monde, le monde islamique etc.

Cet effort dans son ensemble commence à décrire la rencontre de la gouvernance et de la différence culturelle d'une façon qui décrit à la fois la gouvernance en tant que projet culturel et l'établissement de différences culturelles en tant que projet de gouvernance. Il évoque un projet parallèle de droit comparé donnant une lecture en termes stratégiques du désengagement de la compréhension culturelle du gouvernement opéré par cette discipline.

III. Le droit comparé et la gouvernance

Il faudrait probablement commencer le travail de lecture de l'implication du droit comparé dans la gouvernance en même temps que sa préoccupation ouverte de compréhension intellectuelle en notant les liens du droit comparé et ses affinités stylistiques avec la tradition étendue du droit international privé. Les juristes de droit international privé ont tendance à se voir engagés dans les projets de parties privées dans une sphère extérieure au gouvernement et exceptionnellement régulée. Pour ceux qui travaillent dans la tradition du droit international privé, ce qu'il y a de remarquable dans le droit ressemble moins à un "régime" qu'à un bric à brac produit par de nombreux juristes praticiens ou universitaires de pays différents tentant de créer les conditions d'une science juridique rationnelle et objective et celles de transactions de marché fiables.

Les comparatistes partagent en grande partie cette sensibilité de droit privé. De nombreux comparatistes de première classe se sont concentrés sur le droit privé. Les histoires les plus centrales du droit comparé (la différence entre le droit civil et la Common law, la réception du droit romain) sont des histoires de droit privé en grande partie. Les comparatistes attribuent le plus souvent l'adoption de règles particulières à des emprunts accidentels ou à l'expertise autonome ou à l'extension de familles juridiques et culturelles larges plutôt qu'à des choix ou des luttes politiques. Comme le juriste de droit international privé, le comparatiste est plus enclin à se concentrer sur un ordonnancement non-gouvernemental ou sur le judiciaire plutôt que sur le parlement ou sur l'administration. Cela est vrai malgré le fait que le comparatisme, à ses débuts, avait un relation forte avec le projet de réglementation éclairée de comparaison des initiatives réglementaires des Etats providence naissants de la fin du dix-neuvième siècle.

Là où le comparatisme laisse paraître son côté technocratique, dans le développement de règles de droit international privé universelles ou pour faciliter la résolution raisonnée de conflits potentiels, le travail est une affaire d'experts choisis pour leur neutralité et leur érudition et devant être abordé après une étude très minutieuse avec une rigueur scientifique dont seuls des savants sont capables. En enchaînant les visites des locaux d'une agence des Nations Unies spécialisée puis d'UNIDROIT ou de la Chambre de Commerce Internationale, on ne peut pas

se retenir être frappé par le fait qu'aux Nations Unies, les juristes ont des nationalités politiquement connotées alors qu'à UNIDROIT ou à la CCI, les juristes sont choisis pour leur expertise linguistique et leur spécialité.

Une conséquence de cette différence de style est que dans les facultés de droit américaines, l'alliance entre internationalistes et comparatistes est fragile. Elle est formée contre l'esprit de clocher des confrères ou de par le partage de matières confuses. Du point de vue comparatiste, le juriste de droit international public est perçu comme un philistin, grossièrement préoccupé à recruter des participants pour des structures de gouvernance à la mode construites sur un fondement des plus douteux de compréhension interculturelle. Pour l'internationaliste, le comparatiste est démodé, élitiste et superflu.

En même temps cependant, leur abnégation méthodologique, le comparatiste des solutions faciles ou des ambitions politiques, l'internationaliste des engagements culturels, peuvent mener à une similarité de ton anxieux, à une combinaison de modestie et de confiance en soi, d'obsession méthodologique et de réticence à parler de soi et à la conviction d'être à la fois marginal et de faire partie d'une communauté plus grande et plus significative caractéristique du cosmopolite pragmatique dans les deux domaines.

B. Les comparativismes technique et culturel

Pour repenser le droit comparé, je commencerai par mettre en évidence des liens avec la gouvernance qui peuvent exister derrière une apparence contraire. Le travail du droit comparé peut, du moins dans la tradition nord américaine, être assez facilement divisé en trois catégories géographiques et deux styles méthodologiques.

Géographiquement, nous trouvons des travaux traitant de la tradition occidentale et de différences en son sein (entre le droit civil et la Common law, entre le droit capitaliste et le droit socialiste par exemple), des travaux traitant des cultures non-européennes (étudiées pour ce qu'elles ont de spécifique plutôt que comparées aux traditions du droit civil ou de la Common law ou capitaliste ou socialiste de l'Occident) et des travaux qui se définissent comme universels ou globaux dans leur portée. Le travail comparatif traitant de la tradition occidentale s'écarte des questions de gouvernance de façon différente de celle des travaux qui concernent la compréhension de cultures non-occidentales ou des travaux qui se définissent en termes géographiquement plus universels. Les questions de gouvernance dont ils tentent de s'écarter sont également différentes.

En même temps, malgré toutes les divisions internes de la discipline entre historicistes, idéalistes, fonctionnalistes etc., il est possible de distinguer, au niveau intellectuel le plus général, deux personnages que je définirais comme le "technocrate" et le "vautour culturel". Le technocrate est plus ouvertement préoccupé par des projets courants d'harmonisation et de modernisation nécessitant une expertise comparatiste. Le vautour culturel est plus enclin à insister sur

l'histoire et les spécificités culturelles et à se voir moins comme un expert qu'un intellectuel. En termes très larges, les technocrates s'écartent de la gouvernance en usant de la langue de l'expertise autonome alors que les vautours culturels utilisent celle de l'érudition.

Le droit international économique (les institutions et doctrines juridiques qui structurent le commerce et la finance internationaux, du GATT aux régimes nationaux contre le dumping), est le champ de nombre de projets comparativistes. Une grande partie du droit international économique (la définition du "dumping", des "subventions", la mise en équivalence des barrières non tarifaires d'origine réglementaire dans les négociations sur les concessions tarifaires, l'identification des écarts par rapport aux niveaux tarifaires convenus) dépend d'une définition d'une distinction entre une référence de libre échange et l'intervention du gouvernement. Des difficultés apparaissent parce que cette distinction est différents dans des cultures juridiques différentes. Par exemple, la nécessité d'une licence pour le commerce de détail fait elle partie de la structure de base du marché ou est elle une forme d'intervention? La réponse à de telles questions nécessite une analyse comparée de différentes questions: l'établissement d'un prix de marché par rapport auquel le dumping peut être mesuré, la construction d'une "interface" entre différents régimes réglementaires en application des engagements de l'OMC ou du GATT etc. Bien qu'une grande partie de ce travail relie les cadres nationaux des pays de l'OCDE, le droit international économique est conçu comme un projet universel. Les étalons utilisés pour mesurer le dumping en Indonésie ne sont pas différents de ceux qui sont appliqués au Canada.

La perception d'une interdépendance économique croissante couplée à la nouvelle mobilité du capital par rapport à d'autres facteurs productifs ont alimenté l'intérêt pour l'harmonisation réglementaire. La protection nationale de l'environnement ou du consommateur ou les régimes de droit du travail semblent court circuités par un commerce extérieur croissant. Une réponse à ces problèmes a été la recherche de standards communs aux différents marchés. Ce travail fait appel à des comparatistes qui puissent trouver des différences et des points communs entre différents modèles nationaux de protection de la propriété intellectuelle par exemple qui peuvent ensuite participer dans la formulation d'approches communes possibles. Cette sorte de travail comparatif a été activement mené en Europe parmi les comparatistes à travers les initiatives réglementaires de l'Union Européenne. Elle existe aussi en Amérique du Nord, spécialement parmi ceux qui se spécialisent dans les aspects internationaux de divers régimes réglementaires tels que la fiscalité ou le droit du travail.

L'étude de cultures juridiques non-occidentales donne également lieu à un certain nombre de projets technocratiques comparatistes dont la plupart se préoccupent d'identifier les conditions juridiques du développement économique. La tradition du "droit et du développement" des années soixante et soixante-dix a été suivie d'initiatives visant à faciliter l'émergence de sociétés dites

transitionnelles dans le marché international. Chacun de ces projets a eu une dimension comparative: Il s'agit d'identifier les structures juridiques qui ont été ou restent présentes dans diverses économies développées ou ayant fini leur transition, comparer celles-ci aux structures juridiques disponibles dans le monde en voie de développement ou en cours de transition et d'identifier les greffes juridiques les plus viables du monde développé pour les transposer.

Les comparatistes travaillent à l'identification du meilleur régime réglementaire pour les marchés financiers émergents, de l'importance du contrôle juridictionnel pour la modernisation, à la procédure la plus viable pour une cour constitutionnelle etc.

Il n'y a pas de doute que le droit comparé technocratique, quelle que soit son orientation géographique, semble plus directement associé aux questions des institutions de la gouvernance que le comparativisme des vautours culturels. Cependant, même le comparatiste technocratique est quelque peu éloigné du gouvernement même, principalement parce qu'il se représente comme un expert ou un cadre. Pour le juriste en tant qu'expert technique, il existe de nombreuses explications courantes de son indépendance face aux mécanismes politiques du gouvernement. Les questions politiques ont peut être été résolues ailleurs, dans le parlement ou dans les négociations diplomatiques. L'expert ne semble travailler que dans les limites d'un cadre négocié par d'autres, mettant en oeuvre un engagement de réduction tarifaire ou de viabilité d'un marché. Pour certains technocrates, l'expertise ne sert qu'à éclairer les conditions dans lesquelles des objectifs uniformément recherchés peuvent être atteints : l'objectif du développement ou l'efficacité de la croissance. Pour d'autres, l'essentiel est que l'expertise dans son ensemble soit dirigée contre la politique locale corporatiste et les intérêts établis au nom d'une volonté générale rationnelle.

Chacune de ces attitudes technocratiques est familière à des travaux comparatistes associés avec le droit international économique, les projets d'harmonisation et de développement. Le comparatiste qui identifie une barrière non-tarifaire ou construit un prix de marché pour l'industrie du bois indonésienne met en oeuvre un accord multilatéral plus général conclu par des politiciens inclus dans le GATT et ratifié par les pouvoirs législatifs. De ce point de vue, il ne gouverne pas. Le comparatiste qui prépare les documents de travail pour un projet d'harmonisation de la propriété intellectuelle en Europe recherche la "meilleure pratique", le régime le plus efficace et le plus facile à administrer. Le comparatiste qui développe un modèle pour les codes des produits financiers en Europe de l'Est gouverne moins qu'il ne facilite l'éviction d'une ancienne nomenklatura localement établie au profit d'un plan plus rationnel d'accumulation du capital dont tout le monde doit profiter.

La gouvernance à laquelle le comparatiste technocratique ne veut pas être associé est la politique confuse de négociations entre souverains, de conflits idéologiques nationaux et parlementaires et les questions de distribution créant des

gagnants et des perdants plutôt qu'un gâteau plus grand. Et il s'agit là de la gouvernance associée à l'internationalisme de droit public. Il est facile de se rendre compte de cette différence en considérant comment une question particulière, la protection de l'environnement par exemple, apparaîtrait aux yeux du juriste de droit international public et aux yeux du comparatiste technocratique engagés dans un projet d'harmonisation qui est la matière où l'internationaliste et le comparatiste technocratique ont le plus en commun. Pour l'internationaliste, les questions seraient clairement politiques : marchandages entre le Nord et le Sud, des régimes pour structurer les marchandages et appliquer leurs résultats et l'apparition de normes et d'engagements globaux. Le comparatiste participant dans un projet d'harmonisation serait plus probablement préoccupé de trouver exactement qui faisait quoi, comparant les solutions techniques et mettant en oeuvre un accord-cadre.

Bien sûr, le comparatiste qui participe dans ces projets technocratiques pourrait même renier son rôle d'expert et prétendre simplement fournir des informations sur les différences culturelles, les meilleures pratiques et l'histoire de l'influence juridique inter-culturelle. Cette attitude est cependant bien plus présente parmi les vautours culturels dont l'éloignement de la gouvernance est marqué dans le langage de l'érudition plutôt que dans l'expertise. On trouve des vautours culturels comparatistes d'orientation globale poursuivant des projets allant de l'élaboration des doctrines d'un ordre juridique privé potentiellement universel jusqu'au développement de critères taxinomiques pour l'identification et l'étude du "droit" à travers les cultures.

Ces deux recherches mènent à la philosophie du droit: soit par l'identification des doctrines centrales nécessaires à un ordre en dehors de l'Etat soit par la définition des phénomènes sociaux qui peuvent être appelés droit à proprement parler. Les vautours culturels comparatistes écrivent au sujet de ces exercices comme s'il s'agissait de projets intellectuels et tendent à expliquer les différences culturelles comme des variations locales sur les besoins universels humains ou de marché. Cette attitude générale semble avoir été développée par la tradition du droit comparé classique qui s'est concentrée sur les relations entre les cultures juridiques occidentales (spécialement le droit civil et la Common law), l'histoire de la réception du droit romain ou la réception du pragmatisme de la Common law et du style américain d'adjudication ou de la pratique du droit dans un cadre de droit civil. Certains vautours culturels classiques poursuivent l'étude historique des origines et de la structure de la spécificité juridique de l'Occident. D'autres s'intéressent plus aux pratiques contemporaines et aux institutions du droit privé surtout. Tous s'intéressent à ce qui est unique à la tradition juridique occidentale et à la compréhension des différences internes de cette tradition qui peuvent persister sans menacer ce qui fait la particularité de l'Occident.

Pour ce groupe de comparatistes, rien ne peut être plus éloigné de leur esprit que la gouvernance. Ils peuvent discuter de ce qui est nécessaire pour la

pérennité de l'occident par opposition au reste du monde ou de ce qui est universellement humain, mais il s'agit de discussions intellectuelles au sein d'une intelligentsia, une question de philosophie ou de savoir et non de politique ou de pouvoir. Ces comparatistes se présentent comme des universitaires n'obéissant qu'aux règles de la rigueur scientifique, à l'analyse objective etc. La polémique leur paraît vulgaire. La gouvernance dont ils se désolidarisent n'est pas seulement la volonté institutionnelle de pouvoir, le monde engagé de la politique subjective et de l'idéologie, l'instinct normatif de commander et punir, mais aussi la gestion pratique quotidienne et l'expertise technique. Pour ces comparatistes, même leurs cousins technocrates pourraient être allés trop loin.

Cette différence est la plus frappante entre les vautours culturels et les comparatistes technocratiques qui travaillent sur le monde non-occidental. Le projet des comparatistes qui s'intéressent à l'étude de certaines zones (c'est à dire l'étude des systèmes juridiques autres que le système européen de droit civil et la Common law) est une enquête transculturelle soutenue. Il s'agit d'écouter et de lire attentivement, de noter et d'expliquer les différences en termes de contextes historiques et locaux etc. Les comparatistes étudiant certaines zones sont souvent les plus modestes au sujet de leur travail. Il ne s'agit pas de comprendre ce qu'il y a d'universel dans le droit mais seulement de comprendre une culture différente. Les vautours culturels comparatistes intéressés par l'exotisme sont bien plus enclins à voir leur projet comme nécessairement inachevé, comme un processus continu consistant à essayer de comprendre. Il s'agit ici aussi d'une différence avec la gouvernance bien que la gouvernance à éviter ici est le colonialisme ou l'impérialisme réinterprétés moins en termes de projets politiques ou institutionnels qu'en tant que péchés personnels d'arrogance ou d'ambition.

Vu du point de vue du vautour culturel en tant que projet infiniment grandissant de connaissance incomplète, la gouvernance requiert toujours une conclusion prématurée. Il existe toujours un danger que tout projet universaliste bien conçu, même un projet intellectuel, puisse se révéler insuffisamment sensible aux différences culturelles exotiques de la même façon qu'il y a toujours un danger que les expressions culturelles locales dans la périphérie tendent vers le nationalisme et soient insensibles aux particularités des valeurs occidentales. Le vautour culturel ne peut qu'essayer d'avertir, de mettre en garde et d'informer.

Rien ne peut être plus loin de la sensibilité du comparatiste technocratique poursuivant le développement, la modernisation ou la transition au capitalisme de marche démocratique. Là où le comparatiste technocratique s'éloigne de la gouvernance au nom de projets universels et du rôle spécialisé de l'expert ayant des connaissances techniques, le vautour culturel s'éloigne de la gouvernance précisément en reniant le caractère universalisable des projets de gouvernance au nom d'une compréhension plus profonde de la différence. Sa distance est celle de l'intellectuel et non du technocrate.

Les projets de gouvernance que le voutour culturel comparatiste évite dans la périphérie sont précisément ceux auxquels le juriste de droit international public s'attelle. Un bon exemple serait fourni par les réponses différentes que les comparatistes et les juristes de droit international public apportent à un problème tel que la mutilation génitale féminine (ou MGF). Pour le juriste de droit international public, la mutilation génitale féminine représente un défi fondamental à la structure du droit public. La mutilation génitale féminine est souvent pratiquée avec le consentement d'individus dans la sphère privée et cependant elle semble en conflit avec les droits de l'homme universels acceptés par les Etats. Pour les juristes de droit international public, la MGF pose un problème fondamental de gouvernance: la différence culturelle impose-t-elle une limite à l'aspiration à un ordre normatif global? Le projet consiste à trouver comment la structure normative peut survivre et s'étendre en présence de tels défis culturels. Pour certains, la réponse est simplement de respecter (et confiner dans les limites de l'Etat) le domaine de la différence culturelle. Pour d'autres, la réponse est de renforcer l'application de normes de droits de l'homme. Pour d'autres encore, un compromis semble être la meilleure solution en contournant les pratiques culturelles locales, en redéfinissant le problème comme une question de santé publique, en soutenant les féministes locaux luttant contre la pratique par des mécanismes de la "société civile" internationale etc. Pour les juristes de droit international public confrontés à la mutilation génitale féminine, la question de fond est : qu'allons nous faire? La voie des comparatistes étudiant certaines zones est bien différente. Pour eux, la question de la mutilation génitale féminine doit être traitée non parce qu'elle représente un conflit entre l'ordre local et l'ordre global, entre la culture et la gouvernance mais parce qu'elle est devenue une question qui se pose à la communauté de gouvernance. Au lieu de se demander : qu'allons nous faire?, le comparatiste se demandera : comment leur faire comprendre? Un article comparatiste sur la mutilation génitale féminine ne s'achèvera probablement pas par une proposition de mesures à prendre. Il s'agira plutôt de dire : "la chose est bien plus compliquée que ce que vous croyez".

Ce qu'il y a de commun entre tous ces comparativismes, à la fois l'expertise et l'érudition, est une attitude qu'on peut appeler le "cosmopolitisme", et qui est toujours séparée de façon complexe de ce qu'on appelle gouvernance. La gouvernance est le domaine de l'idéologie et du choix politique, le travail des élites nationales en compétition pour des postes de pouvoir, une chose répugnante pour le cosmopolite. Ceux qui gouvernent sont des ambitieux aux engagements politiques subjectifs et cherchant des rentes illégitimes et la domination dans une lutte improbable pour distribuer le gâteau d'hier plutôt que de travailler à agrandir le gâteau. Pour le cosmopolite, les valeurs sont universelles et humanistes, les projets sont rationnels et pragmatiques, la connaissance de soi et d'autrui est bonne en elle-même. Le cosmopolite sait qu'il vit dans un monde que d'autres dirigent mais il s'est taillé une parcelle de vertu. Son but est d'étendre les options plutôt

que d'offrir des solutions. Nous retrouvons cette tradition humaniste à la fois parmi les technocrates purs essayant d'arranger les choses et parmi les vautours culturels cherchant à capter les murmures de la différence culturelle. Il s'agit du cosmopolitanisme conçu comme la "famille humaine", celui du pragmatisme universel et du monde dépolitisé des finances et du commerce. Ce que nous percevons des différences entre les technocrates et les vautours culturels ou dans les orientations géographiques différentes des comparatistes sont des différences à l'intérieur d'une sensibilité commune. Il s'agit de différentes manières de décrire la gouvernance à éviter et différentes images du cosmopolitain vertueux.

C. La "politique" du droit comparé

Il semble que nous puissions commencer à descendre en dessous de ces diverses stratégies de distanciation et à explorer la dimension de gouvernance des projets comparatistes en s'interrogeant sur la politique du droit comparé. Par exemple, si nous considérons les juristes de droit international public comme des libéraux au sens américain du terme, devons nous considérer les comparatistes nord-américains comme des conservateurs? L'insistance sur l'ordonnancement privé et la distance avec le gouvernement peut suggérer cela. Il apparaît cependant que chacun des projets comparatistes a été poursuivi dans une gamme d'orientations politiques avec plus ou moins d'enthousiasme pour la séparation entre le droit privé et la politique ou plus ou moins d'enthousiasme pour une régulation centralisée de droit public. Ces projets ont été poursuivis avec des attitudes envers la différence culturelle facilement reconnaissable dans le vocabulaire politique américain comme libéral ou conservateur. Bien que la plupart des comparatistes nord-américains se voient comme faisant partie du consensus de centre-gauche de l'intelligentsia qui traverse les cases de ma taxonomie, on trouve cependant une disposition des opinions universitaires américaines que l'on peut grossièrement classer en "gauche" et "droite".

Ces positionnements politiques ne sont pas facilement transposables en modes de participation dans la gouvernance. Bien que politiquement connotées, ces postures universitaires sont bien plus significatives les unes envers les autres en tant que moyens auxiliaires de distinction entre comparatiste et un autre et entre comparatisme dans son ensemble et l'internationalisme de droit public. Dans ce sens, ces postures tracent de près les styles différents par lesquels les comparatistes prennent leurs distances envers la gouvernance. Pour les vautours culturels, le fait de ne pas être un technocrate, le fait de renier le monde quotidien et plein de compromis de l'expert pour la rigueur de la science ou la compassion de la compréhension intellectuelle, est une expérience politique. Les comparatistes technocratiques peuvent vivre leur insistance sur les conditions et les immunités de l'expertise contre le juriste de droit international public ou leur détermination à rendre praticables les spéculations du vautour culturel comme des engagements politiques personnels.

Je proposerai trois points de départ pour une exploration plus large de la participation par les comparatistes, à la fois vautours culturels et technocrates, dans le projet de gouvernance internationale. Ces points de départ communs traversent les attitudes envers la régulation publique, l'Etat ou la centralisation, et envers la diversité culturelle. Premièrement, par rapport à d'autres champs et projets internationalistes, les comparatistes servent de département des variétés s'assurant soit que les différences culturelles peuvent être intégrées soit qu'elles peuvent rester sûrement et confortablement exotiques. Deuxièmement, les comparatistes jouent un rôle à la fois pratique et idéologique dans la construction et la défense d'un droit privé apparemment dépolitisé. Troisièmement, les comparatistes participent dans le projet juridique universitaire plus vaste d'explication, de rachat et de stabilisation de la compréhension par les élites du rôle "quasi-autonome" du droit dans la société en tant que force à la fois efficace dans la société et cependant à distance de sécurité des manipulations idéologiques et politiques. Chacun de ces projets est rendu plus facile précisément par la marque du constructivisme qui consiste à garder ses distances du pouvoir et la gamme de sympathies politiques apparentes.

I. Le département de la diversité : assimiler et rendre exotique

De façon très générale, la présence au sein de l'intelligentsia d'une discipline spéciale orientée vers la culture peut conforter l'idée que bien que les problèmes de différence culturelle ne font pas directement partie du domaine de l'internationaliste, ils sont certainement importants. Explicitement ou implicitement, les comparatistes avancent en général deux sortes d'arguments au sujet des différences culturelles entre nations. Selon le premier, les différences culturelles ne sont pas si importantes. Elles resteront probablement contenues par la souveraineté, dans le domaine des préférences personnelles ou céderont doucement devant la pression de la globalisation assimilatrice. Selon le second argument, elles sont très importantes et peuvent limiter le domaine de la gouvernance universelle ou internationaliste. Dans une certaine mesure bien sûr, ces deux arguments varient géographiquement. On dit souvent que les droits de l'homme se heurtent au relativisme culturel au Tchad, à Pékin ou à Rangoon mais que les différences entre le droit civil et la Common law par exemple sont plus imaginaires que réelles. Mais cela ne marche pas toujours ainsi. On trouve souvent des études par zones qui expliquent que les façons chinoises de protéger la propriété pourront trouver une place dans le GATT facilement, que les empires africains et asiatiques ont inventé la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme plusieurs siècles avant l'Occident et que d'un autre côté, le style administratif allemand ou britannique ou les styles judiciaires français et américain sont trop différents pour être comparés ou harmonisés.

La conviction sereine des travaux des comparatistes selon laquelle on peut distinguer le familier ou le proche de l'exotique simplifie grandement l'effort de gouvernance. Elle pourrait facilement être réinterprétée par un internationaliste

comme marquant les limites de l'assimilable, du civilisé ou du libéral. L'internationaliste peut se désintéresser de la culture, rester agnostique sur le point de savoir si le Rwanda est gouverné par des Hutus ou des Tutsis ou par une combinaison multiethnique ou si l'Etat qui s'appelait Yougoslavie reste intact aussi longtemps que le résultat quel qu'il soit reste lisible. En même temps, les comparatistes jouent un rôle dans la construction de la perception de la différence culturelle, dans l'identification, pour eux-mêmes et pour les internationalistes de droit international public de ce qui est "pareil" et qui ne génère donc pas d'anxiété au sujet de la "culture" et de ce qui est différent et qui doit soit être assimilé soit être exclu. La définition de ce qui est "comparable" et de ce qui ne l'est pas est une opération fondamentale et continue de tout travail de droit comparatif.

Il s'agit ici non pas de ce que le comparatiste serve l'internationaliste directement comme un informateur indigène pêchant des éléments dans la culture étrangère qui pourraient céder devant la pression internationaliste ou prévenant le juriste de droit international public pour qu'il évite les guêpiers locaux. Jorge Esquirol suggère que le droit comparé a joué un rôle à la fois en Amérique latine et en Europe et en Amérique du Nord dans la construction d'une image du droit latino-américain comme un droit européen en exil, une sensibilité libérale échouée dans une société non-libérale. Cette compréhension commune fournit la base de projets politiques communs de protection des sensibilités européennes des juristes latino-américains comme fondement d'une gouvernance transculturelle cosmopolite et défense de ce qui est unique dans la tradition juridique latino-américaine. Les comparatistes facilitent dans ce cas la gouvernance en calmant la menace de ce que le cosmopolitisme internationaliste soit lui-même vu comme une culture en lutte contre ce qu'elle préférerait voir comme un terrain d'opérations.

D'un point de vue social, on peut penser que l'intellectuel comparatiste poursuit un projet idéologique de développement d'instruments avec lesquels le centre interprétera la périphérie, le droit interprétera la société et le global interprétera le local ainsi que de rôles par lesquels la périphérie, le social et le local pourront exprimer leur identité. L'impact de ce travail pourrait être ressenti dans l'assurance de l'internationaliste ou dans la stratégie du culturellement éloigné. En cela, le comparatiste aide l'internationaliste en développant les alternatives de l'assimilation et de l'exclusion pour des cultures particulières tout en solidifiant une image idéologique de la gouvernance internationale qui se situerait "au dessus" des différences culturelles soit en les absorbant soit en les évitant. Une partie du travail idéologique est fait simplement en définissant ce qu'est la culture, en faisant un va-et-vient entre des images de la culture en tant qu'ensemble de différences résiduelles inoffensives après assimilation et un ensemble d'engagements exotiques inassimilables locaux.

On pourrait aussi concevoir le rôle du comparatiste en termes psychologiques. Dans une telle vision, le comparatiste joue un rôle dans l'économie libidinale de l'internationaliste. Il aide à la gestion de son désir en

rendant l'autre soit disponible soit exotique. Dans cette image, le travail comparatiste pourrait être lu comme un symptôme de la stratégie de l'intellectuel globale de formation d'identité et de stabilisation. La peur et le désir au coeur de la gouvernance peuvent être rendus compatibles avec l'autonomie de l'internationaliste par une projection sur un autre qui peut alors être traité soit par la routine (ils sont comme nous, cette différence est comme les autres, ne vous en faites pas, je les connais bien, vous pouvez aussi les connaître sans perdre le contrôle) ou par l'exclusion (ils sont vraiment trop différents, il est presque impossible de les comprendre et traiter avec eux, seuls les intrépides y arrivent, ou les gens exceptionnels, ou les libertins et les comparatistes dont les rapports peuvent être lus comme de la pornographie étrangère).

2. La construction d'un droit privé dépolitisé

Les comparatistes jouent leur rôle le plus direct dans la gouvernance internationale quand ils aident à la construction du régime du droit international privé. Le projet comparatiste se fonde ici le plus facilement dans une pratique juridique concrète d'une façon qui implique à la fois les vautours culturels et les technocrates. Il s'agit de l'élaboration des règles, le recrutement d'hommes pour faire fonctionner les institutions consacrées à la reformulation et à la réforme des règles de droit privé, du développement d'un consensus entre savants sur les règles les plus raisonnables et les plus opérationnelles, de la résolution de disputes par l'arbitrage ou de la fourniture d'opinions juridiques, du conseil aux législateurs à la périphérie sur la façon de traiter ces questions dans les économies les plus avancées ou du conseil au centre sur l'applicabilité de règles commerciales communes à la périphérie.

Le droit privé ainsi élaboré par les comparatistes constitue un régime international placé en dehors du domaine de la souveraineté. Contrairement au modèle de droit international public, il est construit non pas sur le consentement de souverains ou l'expression de la volonté politique du souverain mais en dehors du domaine de la souveraineté, séparément du gouvernement, dans le domaine des acteurs privés et des transactions commerciales. Ce travail opère à la fois une harmonisation entre économies industrielles et une exportation des mécanismes de droit privé à la périphérie. Nous trouvons de nombreux comparatistes technocratiques en premières lignes des efforts pour construire un système de droit privé interopérable dans les sociétés post-socialistes et les pays en voie de développement cherchant à participer dans le marché international néo-libéral.

Le fait que ce régime diffère du régime traditionnel de droit public de cette façon, en se tenant à l'écart du projet de souveraineté plutôt qu'en étant parmi ou au dessus des souverains, permet au comparatiste de sentir que toute cette activité de construction de régime peut rester compatible avec une distance par rapport aux affaires confuses de gouvernement ne serait ce que parce que le droit privé est considéré comme moins politique que le droit public. D'une certaine façon, l'essentiel de la construction d'un système juridique commercial international

détaché des cultures juridiques nationales particulières consiste à réduire les risques posés au commerce par l'intrusion de la politique et les caprices de gouvernements nationaux dans la loi régissant les contrats. Si une transaction commerciale internationale peut être juridiquement créée dans un régime détaché des cultures juridiques locales et dans un endroit sans ordre public, le risque provenant de politiques nationales biaisées, d'incompréhensions interculturelles, de la prédation d'élites nationales à la recherche de rentes ou des préjugés des systèmes judiciaires peut être diminué.

Cette distance du gouvernement serait menacée si la même chose était tentée par les régimes du droit international public fondés sur la souveraineté. Dans cette perspective, la libération de l'énergie commerciale de la politique et des préjugés culturels nationaux ne peut réussir que dans un espace libre de gouvernements et régi uniquement par la volonté des parties rendue compréhensibles entre elles par un ensemble de termes standardisés et une formation à un esprit commercial commun. Il existe ici à la fois un travail institutionnel et idéologique pour le comparatiste. D'un autre côté, le développement d'un système de règles qui puisse être communiqué et administré par des acteurs commerciaux sans l'engagement de gouvernements est un projet de gouvernance élaboré. Cela demande cependant un travail continu de définition des conséquences allocatives d'un tel ensemble de règles en tant que règles pour ainsi dire non-politiques.

Malgré cette distance apparente avec les régimes de droit international public, le régime de droit international privé élaboré par les comparatistes s'est trouvé être très ressemblant aux structures ouvertement gouvernementales développées par les juristes de droit international public. La gouvernance de droit international public est également une question assez dépassionnée, en partie parce qu'une si grande part du droit international public, sa sensibilité horizontale et contractuelle, s'est développée par analogie au droit privé. Dans les dernières décades, de plus, le droit international public a été moins préoccupé de déférer aux souhaits politiques de souverains réels et plus enclin à une interprétation plus large des règles requises par des souverains idéalisée ou le "système étatique". Le droit international est devenu de plus en plus procédural, de moins en moins attaché à certains résultats substantiels dans la poursuite de la construction d'un régime international général particulier et plus enclin à embrasser les institutions désagrégées d'un Etat fragmenté dans un champ étendu de l'international ou une "société civile" transnationale.

Tous ces facteurs ont emporté le juriste de droit international public encore plus loin vers un désengagement cosmopolite et loin de ce qui est ouvertement politique, défini comme une stratégie consciente de construction de régime. Ce qu'il y a d'intéressant, c'est que les mêmes structures plutôt technocratiques et les styles professionnels qui sont perçus comme des stratégies adroites de gouvernance internationale entre les mains de juriste de droit international public

le plus avancé continuent à être des moyens d'échapper au politique entre les mains des comparatistes et des juristes de droit international privé.

Ce rôle idéologique ne rassure pas seulement le comparatiste étendant le champ du droit international privé. Il rassure aussi sur la capacité de la régulation de droit international public en posant une limite au champ de la sphère privée. Dans de nombreuses cultures, les règles de droit privé se sont développées suivant leur propre logique malgré de nombreuses initiatives interventionnistes et des styles publics divergents. On n'a pas besoin de se soucier de ce que les partisans de l'écologie ou des droits de l'homme abîment une culture ou bloquent la participation dans le marché global. L'ordre privé peut être construit en dehors de tout cela et la culture est plus solide que cela. Il faut se réjouir de l'écart qu'il y a entre le droit dans les manuels et le droit dans les faits.

3. La défense de l'autonomie relative du droit

Une troisième façon significative par laquelle l'école du droit comparé participe dans la gouvernance en traversant une gamme politique consiste à s'engager dans une vaste polémique au sujet de la nature du droit et de sa relation à la société. En particulier, une grande partie de la pensée juridique américaine prétend que le droit est une institution sociale et un système de valeurs autonomes et en même temps capables de refléter et d'affecter d'autres valeurs et institutions culturelles et politiques.

Il est facile de voir qu'un tel argument pourrait jouer un rôle idéologique dans certains cas, persuadant le lecteur que telle ou telle règle, fait social ou initiative politique fait ou ne fait pas partie du droit, que telle ou telle initiative gouvernementale est plutôt politique ou juridique. Il est également possible d'imaginer un travail universitaire de ce genre ayant un effet politique plus général, à la fois idéologiquement et psychologiquement. Dans la mesure où nous sommes capables de reconnaître à cette activité scientifique un rôle social ou politique plus large, rassurant l'élite sur la force et la docilité du droit, légitimant le travail des juges ou des penseurs juridiques justifiant ou obscurcissant ou excusant certains aspects de la vie sociale qui semblent déterminés par des règles juridiques, faisant paraître certains aspects du droit plus ou moins intégrés ou liés et faisant paraître certains aspects du droit ou de la vie sociale plus ou moins faciles à changer, il s'agit d'un travail de gouvernance dans lequel les comparatistes participent également. L'étude des cultures juridiques étrangères est souvent utilisée pour soutenir des arguments concernant la capacité des juges à remplir les vides de la législation sans légiférer ou la capacité des harmonisateurs à se référer à un corps de règles qui se sont développées accidentellement, ont été exportées et empruntées par les experts, sans référence à leurs conséquences politiques redistributives dans des situations sociales radicalement différentes ou la mesure dans laquelle le droit peut garder son intégrité malgré sa répudiation sociale ou son exportation ou son exportation dans des situations sociales plus primitives.

V. Une association de culture et de gouvernance

Il y a une différence bizarre entre les penseurs de droit international et ceux de droit comparé. Les internationalistes semblent à l'aise avec le pouvoir et mal à l'aise avec la culture alors que les comparatistes sont intéressés par la compréhension culturelle et craignent être impliqués dans la gouvernance. Ainsi, comme le dit l'internationaliste Wolfgang Friedman :

“Confondre les politiques nées de changements d'intérêts avec les valeurs religieuses, culturelles ou autres inhérentes au caractère national ou au schéma culturel d'un peuple ne peut que mener à une distorsion grave des problèmes réels de la politique internationale et du droit. De la même façon que les positions relatives de la Grande Bretagne, de la France et des Etats-Unis ont changé en Occident avec le changement de leur statut politique et économique, de la même façon, la position des pays actuellement sous-développés sera affectée par leur développement”.

Cette vision a été également adoptée par des penseurs de la périphérie. Anand par exemple dit :

“En fait, l'attitude des pays occidentaux tout comme celle des nations asiatiques et africaines envers les principes traditionnels du droit coutumier, les organisations internationales ou les domaines en développement du droit international, est déterminée, comme toujours, par leurs visions de leurs intérêts. C'est ce conflit d'intérêts des Etats nouvellement indépendants et des puissances occidentales plutôt que les différences culturelles et religieuses qui affectent le droit international actuellement.”

En droit comparé, il est frappant de remarquer avec quelle fermeté les penseurs présentent leur travail en rejetant toute utilité non-accidentelle. Leur but est la compréhension ou la contribution à une compréhension largement humaniste d'un phénomène universel appelé "droit". Glendon, Gordon et Osakwe décrivent les "buts et usages du droit comparé" dans l'introduction à leur manuel en ces termes :

“Dans un monde où la "différence" nationale et culturelle est souvent vue comme un défi formidable, les comparatistes soutiennent une vision de la diversité conçue comme une invitation, une chance et un creuset de créativité...les comparatistes sont les témoins des joies et des découvertes qui attendent ceux qui font l'effort d'entrer par l'imagination dans un autre cadre mental... Parmi les buts du droit comparé, nous placerions en premier la poursuite de la connaissance comme un but en soi: le droit comparé correspond à cette caractéristique de l'espèce humaine qui est curieuse de comprendre le monde.”

Ainsi, la connaissance acquise peut se révéler utile, mais pour Glendon et autres, les "applications pratiques" possibles du droit comparé sont des dérivés et non un but. Pour le comparatiste, les questions pratiques sont significatives en tant que faits sur fond desquels on teste un savoir évolutif.

“Le seul mal qu'il y aurait serait d'oublier que les buts pratiques mentionnés sont poursuivis par un sérieux effort scientifique et que les efforts

scientifiques peuvent se révéler stériles s'ils ne sont pas accompagnés d'une attention méticuleuse pour la façon dont le droit procède au quotidien. Le fait est qu'en droit comme ailleurs, la théorie et la pratique sont comme les deux lames d'une paire de ciseaux, c'est à dire complémentaires et indispensables. Le meilleur travail pratique est enraciné dans la compréhension théorique, la théorie la plus saine émerge de l'expérimentation constante et de la comparaison avec le savoir faire pratique et l'expérience".

En même temps, les juristes de droit international ont une relation complexe et engagée en matière de culture. Mettre à jour cette relation aide à éclairer leurs stratégies de gouvernance. C'est précisément en évitant les questions culturelles qui peuvent être contenues en dessous de la ligne de souveraineté et en niant toute culture particulière propre que les juristes de droit international ont cherché à persuader les souverains à se soumettre à leurs règles. L'ordre ou le processus juridique international se présente comme rien de plus que la reformulation normative des volontés, prétentions et engagements des souverains confirmant, sanctionnant et reconnaissant les souverains en tant que souverains et enregistrant leurs prérogatives.

Mais l'internationaliste ne se contente pas seulement d'attendre jusqu'à ce que quelqu'un demande ses services. Il aspire à construire un ordre international, à encourager la participation de souverains aidant ainsi l'évolution de la société internationale. Il ne peut le faire que de deux façons. Soit il attend patiemment que les souverains passe et le prend en photo soit il vante la perfection avec laquelle il reflète la volonté du souverain et facilite les désirs du souverain. Le juriste de droit international gouverne en flattant le roi, en exploitant son narcissisme et en regardant le souverain avec un regard de femme. Mais l'histoire s'arrête là, avec un regard. Le juriste international ne peut pas penser le prochain pas, ne peut pas consommer une relation au delà d'un processus sans fin de séduction et de photographie.

Et c'est là que l'internationaliste commence à jouer un rôle non seulement dans la gouvernance, mais aussi dans la culture en figeant l'innocence du moment photographique, en renforçant le souverain en tant que voile entre le culturel et le politique dans la société et en renforçant les actes, demandes et formes d'intérêt dans le droit international. Bien qu'il soit mal à l'aise au sujet de son pouvoir et de son désir, l'internationaliste peut maintenant poursuivre son plaisir obliquement et en sécurité, en étant à la fois masochiste et voyeur. L'internationaliste persuade les souverains de venir à son studio pour être pris en photo et pour se voir dans son miroir. Il construit ensuite un régime correspondant à ses promesses pour lequel ses textes savants opèrent moins comme des polémiques ou des propositions ou des publicités que comme des justifications, des légitimations ou des apologies. En décrivant ce qu'il souhaite réaliser, en présentant des questions controversées comme des faits établis, en se rappelant son histoire comme une progression,

l'internationaliste contribue non seulement à la gouvernance mais aussi à la culture. Il rend la culture locale et présente la gouvernance comme globale, il réarrange l'espace public international, du moins dans l'imagination juridique comme s'il était à l'écart des questions confuses de valeurs ou des controverses, comme s'il s'agissait d'un terrain technique de procédures objectives et de règles consensuelles. De plus et pour des raisons diverses, les internationalistes ont étonnamment réussi à la fois en matière de culture et en matière de gouvernance. Nous vivons tous dans une certaine mesure l'international comme un concept juridique.

L'attention du comparatiste pour la culture suggère en premier une distance face aux projets idéologiques et institutionnels de gouvernance. Mais la posture modeste du comparatiste en tant qu'expert ou érudit facilite un ensemble remarquablement parallèle de relations idéologiques et psychologiques au problème du pouvoir, ce qui renforce les idées de culture, les idées concernant la posture du gouvernant et le rôle du droit qui sont familières à l'internationaliste. Dans le monde universitaire, le droit international est la branche qui traite de gouvernance globale, les comparatistes, eux traitent de la diversité. En se tenant à l'écart de la gouvernance et en s'engageant dans la culture tout en affirmant que la culture peut être comprise sans être régie, les comparatistes renforcent la prétention des internationalistes à gouverner à partir d'un espace situé au delà de la culture. En séparant l'assimilable de l'exotique, le comparatiste stabilise les frontières entre le centre et la périphérie tout en renforçant la thèse selon laquelle ces frontières sont des produits de la culture et de l'histoire plutôt que des produits politiques du fonctionnement du régime international. En même temps, les comparatistes construisent et défendent un régime de droit privé cosmopolite qui se présente comme détaché à la fois de la culture et des pressions des gouvernements, facilitant le commerce et produit par une combinaison de consensus technocratique, d'accidents historiques et d'expertise déracinée. Les comparatistes participent du vaste projet idéologique universitaire de défense de l'intégrité, de l'autonomie et de la capacité pragmatique de l'ordre juridique international en restant au dessus des impératifs de la polémique politique, ce qui leur permettrait de fournir un mécanisme pragmatique et rationnel pratique de gouvernement.

En rendant plausible un projet de compréhension distinct de la gestion, le comparatiste contribue, de sa façon modeste, à un régime qui sépare les problèmes d'ordre parmi les souverains des problèmes de compréhension entre cultures. Cette séparation du gouvernement et de la culture est aussi utile à l'internationaliste qu'au politicien local qui consolide un domaine de résistance à la règle étrangère. Le comparatiste, en ce sens, travaille en idéologue du système global de gouvernement. Il renforce la légitimité des potentats locaux aussi bien que celle des technocrates cosmopolites. En cadrant les cultures dans un ensemble de relations historiques et même familiales, le comparatiste renforce le caractère

artificiel et même déraciné du régime international juridique, qu'il soit public ou privé. Pris ensemble, le comparatiste et l'internationaliste, le médecin et le miroir, forment une association pour imaginer et ensuite créer une géographie de la gouvernance globale et de la culture locale. On pourrait commencer à démêler le fil de leur travail en lisant la gouvernance globale comme une culture locale et la localisation de la culture comme un projet de gouvernance commun au droit international et au droit comparé.

Conférence IV. Illusions de l'histoire : la provenance et le progrès

A. Qu'est ce que le droit international?

J'ai jusqu'à présent proposé de penser au droit international de trois façons. Premièrement, en tant que domaine professionnel dans lequel des individus, souvent des juristes, poursuivent des projets dans des cadres institutionnels, politiques et nationaux différents. Ces projets peuvent être d'ordre personnel, professionnel ou politique et être poursuivis individuellement ou en groupe.

Deuxièmement, en temps que rêve partagé de façons différentes par ces gens et d'autres pour voir ou vouloir voir quelque chose de plus que ces projets. Le rêve que toute cette activité générera et a déjà généré un "régime", un "système", un cadre et un ensemble de principes ou de règles. Le rêve qu'il existe quelque chose appelée "communauté internationale" qui, d'une façon désincarnée, a accepté certaines choses et refusé d'autres et dont les points d'accord peuvent être considérés comme un ensemble de règles et de principes de conduite.

En se concentrant sur le rêve dans une description plus conventionnelle de ce domaine, je voudrais insister sur le fait que le droit international n'est pas une chose stable qui se rattache de façon compliquée à la société, à l'économie politique ou à la structure de classe. A mon avis, le droit international est plutôt une pratique d'argumentation entre un groupe assez étroit d'individus éparpillés à travers le monde et traitant souvent de la relation entre quelque chose qu'ils définissent comme le "droit international" et quelque chose qu'ils appellent la "société internationale". Quand les juristes internationaux discutent de leurs différents projets professionnels, personnels ou politiques, ils le font en des termes révélant ce rêve. Ils parlent d'un droit international et de politique internationale, de leurs divergences et de leur convergence souhaitable.

Troisièmement, j'ai souligné que le droit international est plus qu'un rêve ou un champ rhétorique dans lequel les gens poursuivent leurs projets. Il s'agit aussi d'un champ de polémiques, d'un domaine de désirs et d'engagements fondés sur l'idée que ce droit international imaginaire est une bonne chose et qu'il en faudrait plus. Les projets individuels spécifiques sont orientés en partie vers la construction, le développement, le soutien, la légitimation et l'amélioration du droit international. L'objet de ce désir est obscur. C'est un mélange décousu d'idées cosmopolites et métropolitaines. Les affaires devraient être réglées internationalement, la nation et l'Etat appartiendraient au passé, serait l'internationalisation de toute question est une bonne chose, le progrès signifierait la globalisation, les rapports interculturels serviraient la promotion de la compréhension, les gens devraient apprendre les langues étrangères etc. Bien que vague, une orientation internationaliste tout comme l'impression d'être "moderne" ou "cosmopolite" ou "raisonnable" peuvent être extrêmement puissantes dans la construction ou le renforcement des relations sociales, professionnelles et politiques.

J'ai tenté de faire sentir ce que cela signifie pour une discipline d'avoir un désir en opposant le droit international public au droit international économique et au droit comparé. Le droit international économique se concentrait moins sur la question du

gouvernement que sur la libération d'un ensemble d'acheteurs et de vendeurs imaginaires des risques du monde du commerce international. Le droit comparé s'occupe moins de gouvernement que de compréhension des différences culturelles. Tout comme ses disciplines soeurs, le droit international est plus qu'un vocabulaire imaginaire par lequel des individus poursuivent des projets et plus encore que la somme de leurs efforts. Il a aussi ses propres désirs. Il s'agit d'un domaine ayant une orientation, un but, même un projet de développement propre différent des projets de ses protagonistes. Un juriste peut poursuivre un projet politique (admettre plus de réfugiés dans un certain pays par exemple) mais quand il plaide pour une certaine approche doctrinale des réfugiés, il sera persuasif s'il laisse deviner une relation plus parfaite entre le droit international et ses projets.

En effet, au fur et à mesure que le projet poursuivi par les juristes internationaux se développe, cette volonté disciplinaire de pouvoir surpasse souvent les objectifs particuliers pragmatiques ou politiques que les projets spécifiques avaient à l'origine. Cela provient parfois du fait qu'une proposition est présentée en termes généraux comme par exemple : "ce serait une bonne chose d'utiliser les juridictions nationales pour appliquer des normes internationales" plutôt que : "si telle chose est plaidée, tel intérêt serait favorisé". Cette généralisation apparaît souvent comme une vertu indépendante, plus significative que les résultats des cas particuliers. On peut dire que le droit international aspire à la généralité et à l'universalité.

Le fait, pour un juriste international, d'éviter la politique permet justement de diriger ses efforts dans ce sens. Le but est de renforcer l'autorité des normes internationales ou la compétence des institutions internationales. L'idée de réforme exprime une insistance politique pour que le "système international" surpasse les politiques fondées sur le pouvoir des Etats ou les particularismes nationaux en sanctionnant les agresseurs, en les dissuadant ou en réinventant la souveraineté et l'Etat. Les souhaits généraux de la discipline peuvent être en conflit avec des projets particularistes. Dans le registre de la discipline, le droit est général et universel, la politique est locale et spécifique. Pour la construction d'un régime, il faut donc renoncer au politique au nom du droit qui, dans l'avenir, une fois renforcé, jugera et régira les affaires.

Des propositions concrètes telles que la construction d'un pouvoir judiciaire international, le remaniement des droits de vote ou l'établissement de nouvelles institutions, semblent exprimer un engagement intellectuel général en faveur de la possibilité d'une rationalité universelle ou éclairée. Cette rationalité qui surpasserait les passions politiques locales ou d'un pragmatisme institutionnel qui permette d'aller au delà de la rationalité bureaucratique formelle ou de l'équilibre des puissances qui caractérise le système interétatique. C'est en ce sens que le droit international est un projet de gouvernance, amenant le droit à agir sur le politique, le droit et la raison à ordonner l'anarchie et le chaos et l'international à régir le national même quand (et surtout là où) il se présente comme un ensemble de réponses spécifiques à des problèmes pratiques.

Quand des projets particuliers échouent, et quand les solutions à des problèmes pratiques restent hors de portée, aussi longtemps que cette matière est orientée vers l'objectif de gouverner, les échecs du gouvernement seront compris comme un signe de la nécessité de faire plus et d'intensifier les efforts pour construire le système dans son ensemble. J'ai déjà dit que le droit international en ce sens vit dans un présent procédural

interminable, polissant ses instruments, fignant ses techniques et se renforçant pour pouvoir un jour traiter certains problèmes substantiels. Il serait peut être plus juste de dire que les solutions de problèmes particuliers surgissent en tant que sous-produits de ce projet de construction de système. Ou bien on pourrait dire que les solutions à des problèmes particuliers sont des paiements en liquide minuscules permettant un énorme effet de levier en termes de légitimité. De temps en temps, il serait nécessaire de produire un règlement d'un problème de réfugiés ou de régler un désaccord frontalier pour rendre rhétoriquement plausible le projet plus vaste de construction d'un régime.

Le droit international devient aussitôt un domaine de vie et de rêve. En gardant cela à l'esprit, il est temps de se poser la question du rôle de l'histoire dans le droit international. Les récits historiques sont des instruments centraux de la discipline et sont déployés par les juristes internationaux poursuivant des projets comme des expressions de leur imaginaire et des supports à leurs désirs. Les récits historiques sont déployés différemment dans les traditions juridiques différentes et ont été aussi centraux à la tradition critique nord-américaine du droit international qu'au courant majoritaire. Ce que je voudrais faire aujourd'hui, c'est de décrire quelques uns de ces différents projets historiques en droit international.

Les internationalistes du courant majoritaire utilisent l'histoire dans deux types de discussions largement différents. Premièrement, l'histoire figure dans des discussions sur la provenance et le pouvoir de règles différentes, d'arrangements de principe et de procédure opérant comme des moyens mnémotechniques pour retenir les arguments favoris et les techniques institutionnelles de la discipline. Deuxièmement, l'histoire des origines de la discipline et son développement est fortement présente dans les polémiques sur et en faveur du droit international et est offerte comme modèles du progrès et du renouvellement de la matière. Il apparaît cependant que les arguments sur la provenance doctrinale résonnent d'histoires de progrès et ces histoires de progrès signifient plus que ce que suggère leur apparence. Il s'agit de programmes et de géographie. Considérons maintenant ce type d'histoires.

B. L'histoire en tant que provenance

En l'absence d'un code ou d'un pouvoir législatif, les internationalistes ont depuis longtemps lu leurs règles dans l'histoire, écumant les textes célèbres, les incidents diplomatiques et les sources judiciaires à la recherche d'éclaircissements sur ce que la "communauté internationale" telle qu'on l'appelle aujourd'hui considérait comme une règle obligatoire. Cet effort a été plus ou moins systématique à divers moments. Avant le dix-neuvième siècle, la pratique des citations était trop hasardeuse pour être appelée "histoire" dans son sens moderne, d'autant qu'elle a été poursuivie avec un degré différent de rigueur et de perfection dans les différentes traditions nationales. Cependant, une discussion sur une règle, un principe ou une technique institutionnelle en droit international est presque toujours également une discussion sur l'histoire : la légalité prétendue trouverait son origine dans le droit plutôt que dans la politique, elle est devenue générale plutôt que spécifique et a traversé l'histoire pour sortir de l'histoire.

En même temps que ces affirmations fréquentes de provenance normative, une pensée historique large est apparue visant une reformulation doctrinale. Il s'agit de savoir

ce qu'était le droit sur tel ou tel point à une certaine époque. Il paraît juste de dire que ce type de pensée a été plus répandu en Europe et surtout en Angleterre qu'aux Etats-Unis. De très nombreuses thèses ont suivi l'histoire du droit de conquête, de l'effet obligatoire des traités ou des conditions de l'immunité du souverain. Même quand il est enrichi par un travail interdisciplinaire en relations internationales ou en histoire diplomatique, le projet principal reste un projet de reformulation doctrinale. La question reste: quel est le droit?

La discipline américaine conventionnelle du droit international pose la question de façon différente. Il existe bien sûr une pratique consistant à juger une norme coutumière en traçant son affiliation historique. Cependant dans le droit international américain de l'après-guerre, on a plus l'habitude de poser des questions sur les mécanismes par lesquels ce qui peut ou ne peut pas être décrit comme norme a été ressenti plutôt que de poser des questions sur les origines, les sources, l'histoire ou le contenu précis des normes.

Les juristes internationaux américains, à la fois ceux qui sont influencés par la doctrine du "processus" des années cinquante et ceux qui sont influencés par les orientations de l'école de Yale, sont susceptibles de considérer la provenance d'une règle comme un argument d'appoint en faveur de son applicabilité. Nous sommes habitués à un agnosticisme concernant l'origine d'une règle ou son contenu précis et à voir le droit international comme un domaine dans lequel les affirmations concernent des règles et principes qui parfois emportent la conviction. La provenance n'est qu'une explication faible de la persuasion et une provenance très évasive suffit à la formulation d'une règle. L'affirmation n'a qu'à être plausible. Il n'y a ensuite qu'à attendre pour voir comment les nations réagissent dans les faits. Pour les juristes américains, l'histoire offre plutôt un lexique d'arguments plausibles et un choix d'arrangements institutionnels possibles plutôt qu'un moyen de juger la force ou le contenu précis d'une règle ou d'un principe.

Les préoccupations américaines au sujet du comportement des Etats et du processus ainsi que notre adhésion à la normativité relative, à la "soft law" et à l'instabilité des frontières entre le juridique et le politique paraissent souvent ahistoriques et fumeuses (squishy) à des collègues continentaux. Pareillement, les travaux historiques européens affirmant avec certitude l'existence du droit peuvent paraître formalistes à des oreilles américaines. Cependant, ces deux traditions déploient l'histoire en des termes largement similaires. Les deux tendances écrivent l'histoire pour en dégager une règle, un dispositif. En fin de compte, la réduction des événements historiques les uns après les autres en des cas de génération de normes n'est pas plus artificielle et centrée sur le présent que l'effort pour tirer des cas de jurisprudence un éclairage comparé sur la façon dont les normes sont appliquées. Les deux recherches compressent le registre historique en une liste de facteurs et un dispositif.

Il est souvent difficile de ne pas sourire en lisant les compte rendus des deux sortes relatant un conflit pour conclure par une affirmation sur son caractère "significatif" qui ne pourrait que surprendre le participant du genre : "et il apparaît donc qu'il existe une exception à telle doctrine, ou l'ONU n'est pas compétente en telle matière, ou les règles internationales peuvent influencer la politique, même en cas de crise.

Bien sûr, l'histoire en tant que provenance est toujours menacée par les différences entre acteurs dans le temps. Les positions rhétoriques et motivations des penseurs et des hommes d'Etat sont très difficiles à comparer dans le temps en tant qu'applications d'idées

similaires ou contribution à un seul projet institutionnel. De plus, il est peu probable que les acteurs historiques aient été prioritairement préoccupés par les relations entre leurs actions et le développement historique transcendant de quelque chose qui deviendrait plus tard connu sous le nom de "droit international". La complexité des sources historiques (les idées différentes sur ce que le droit était, les attitudes différentes face à la souveraineté, la guerre et le droit) tendent à disparaître quand on considère les événements historiques à la recherche de preuves de ce qu'a été "le droit" de certains phénomènes traversant l'histoire tels que la "conquête" ou "l'immunité du souverain". Un nivellement similaire se produit quand on scrute les événements historiques pour trouver si la norme annoncée a été appliquée et a influencé les comportements.

Bien que ce travail prétend souvent évoquer les motifs, rêves et projets des acteurs historiques, le véritable projet est assez différent. Il s'agit de renforcer l'illusion selon laquelle une certaine chose appelée "droit international" a eu une présence continue à travers l'espace et le temps. Dans ce projet, le juriste international peut scruter l'histoire pour suivre la ligne tracée entre le droit imaginaire et ce qu'on imagine comme la politique, les flux et reflux du projet à long terme de création d'un droit international contre la menace de la politique. La motivation derrière un tel travail est de participer dans une polémique sur nos images européenne ou américaine de la relation du droit international au pouvoir pour les reformuler et les stabiliser.

Il y a de l'imagination rétrospective à l'oeuvre dans ce travail. Il y aurait vraiment un droit international qui peut être compris et a été compris de façon similaire à travers le temps et l'espace et sa reformulation clarifiera pour certains acteurs intéressés certains aspects de notre situation actuelle, une régularité dans notre histoire politique et juridique que nous risquons de ne pas avoir remarqués. En ce sens, le développement de l'histoire en tant que provenance touche aussi l'histoire en tant que progrès, les réussites de notre héros, le droit international dans le temps. C'est en ce sens que l'histoire en tant que provenance est en même temps l'histoire en tant que progrès.

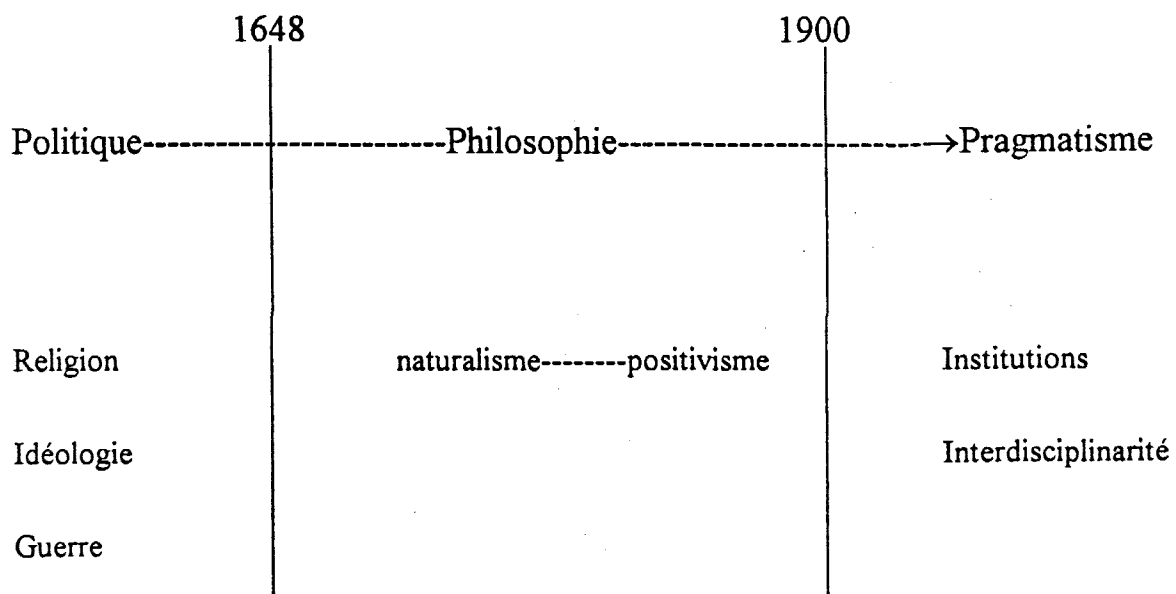
Une histoire attentive aux principes et règles contraires, aux différences entre les contextes historiques, aux lacunes et écarts des sources historiques, à la qualité fantastique de notions telles que "la communauté internationale" capable d'exprimer un "accord", et qui mettrait en avant les projets poursuivis par certains membres d'une intelligentsia, saisirait des aspects différents des récits historiques et poursuivrait des objectifs contemporains différents. Mais avant de nous y orienter, observons les travaux historiques contemporains se présentant comme un compte rendu de l'histoire progressive du droit international.

C. L'histoire en tant que progrès

Le récit du développement du droit international est la grande histoire d'un progrès lent et accidenté du droit contre le pouvoir, de la raison contre l'idéologie, de l'international contre le national et de l'ordre contre le chaos dans les affaires internationales au cours de trois cent cinquante années. Quand l'histoire de cette matière est racontée dans ses grandes lignes, deux dates sont les plus marquantes : 1648 et 1914. L'an 1648 est considéré comme significatif car le Traité de Westphalie qui a conclu les guerres de religion en Europe en établissant un système de compétence territoriale sur les

questions religieuses en cette année, est resté dans les mémoires comme le point de départ juridique du "système étatique" et le début du droit international. Avant cette date, il y avait des précurseurs, même dans l'antiquité, des publicistes célèbres qui prévoyaient certains éléments doctrinaux de ce qui devait se produire. Mais c'est surtout le souvenir d'un monde international pré-juridique dominé par la politique, la guerre, la religion, les empires et l'idéologie qui est resté. L'époque allant de 1648 à 1914 reste dans les mémoires à cause des développements de la philosophie juridique qui ont raffiné ce système étatique jusqu'à leur culmination dans la synthèse classique de la fin du dix-neuvième siècle. La période moderne est, quand à elle, perçue comme la période du pragmatisme, de la réaction contre les préoccupations rhétoriques de la période comprise entre 1648 et 1900.

Le schéma suivant permet de visualiser cette histoire :



Il est à peine nécessaire de préciser que cette présentation n'est pas "historiquement exacte". Il existait évidemment des éléments de droit avant 1648 et il a eu des éléments de politique, de guerre et de diplomatie par la suite. Il est plus qu'étrange que "l'histoire diplomatique" et "l'histoire du droit international" soient considérées comme des matières différentes pour la période allant de 1648 à 1900 mais somme des matières liées à la fois avant et après cette période. En termes de périodes, les années 1648-1919, tout en étant conventionnellement traitées comme une longue période "traditionnelle" ont vu apparaître une gamme d'idées extrêmement diverses concernant l'universalité du droit international, le statut de la souveraineté, la relation entre le droit et les droits subjectifs, entre le droit et la morale et le statut de la violence.

Les acteurs, penseurs ou des hommes d'Etat et dont les actes et les écrits sont maintenant catalogués afin d'en extraire des conclusions sur l'Etat du droit, avaient des conceptions bien différentes de leurs prérogatives, du statut du droit ou de l'art de gouverner.

Ce que nous appelons maintenant le système "traditionnel" de droit international est apparu en tant que rêve fragile de quelques juristes et penseurs de la fin du dix-neuvième et du début du vingtième siècle. Même eux étaient bien plus conscients de ses contradictions et ambiguïtés que ce qui apparaît dans les meilleures formulations rétrospectives. Dire qu'il n'existait pas de "système étatique" avant 1648 et un "système étatique" ensuite revient à oublier l'histoire complexe de la construction des nations et de la consolidation d'une idée unifiée de la "souveraineté" qui s'est produit non seulement au dix-neuvième siècle mais aussi de façon plus significative dans notre siècle de décolonisations, de keynesianisme, d'Etat providence et d'industrialisation de la guerre.

Cette histoire est cependant importante d'un autre point de vue. C'est une histoire simple: au début, il y avait la politique, la guerre et la religion. Dans ces ténèbres est apparu le système étatique avec le droit international comme promesse philosophique. Pendant deux cents cinquante ans, des penseurs ont travaillé à développer ses doctrines, en perfectionnant la souveraineté et en répondant au dilemme de savoir comment des souverains si forts pouvaient être liés par le droit. Mais il y avait un problème. Le droit international avait dérivé trop loin de la diplomatie, des Etats et de la politique et s'était trop rapproché du soleil de la philosophie. Dans la période moderne, le droit international a été racheté par sa réintégration à la science politique et par la place qu'il a prise parmi les institutions pratiques. Pour résumer: la politique a été écartée par la philosophie et la philosophie a été écartée par le pragmatisme.

En tant que fable de la discipline, cette histoire nous enseigne : le droit international a progressé en tournant le dos à la politique et ensuite à la philosophie. La discipline se rappelle ses origines comme des moments de fuite et de renouvellement. La discipline s'est échappée du monde de la religion, de la nation, de la puissance et de la politique vers la raison et la philosophie garantie par le formalisme du "système étatique". Ce siècle a ensuite été marqué par un effort de renouvellement. Il s'agissait de rejeter la synthèse de formalisme classique, la souveraineté et l'Etat en faveur d'un pragmatisme apprivoisé, technique et gestionnaire, de la flexibilité et de la raison pratique. La fable conventionnelle de l'histoire juridique internationale est un récit progressif, une fable sur la façon dont la discipline a grandi et qui sont ses ennemis. Par dessus tout, cette histoire enseigne de se détourner de la politique et de l'idéologie et aussi de la philosophie, de la théorie et du formalisme.

Comme l'histoire du progrès d'autres disciplines, cette fable très générale se répète dans les histoires de nombreuses disciplines spécifiques qui sont apparues comme autant de réponses imparfaites au chaos politique, qui ont ensuite été clarifiées en une approche classique ou traditionnelle et qui sont aujourd'hui modernisées. De telles histoires sont rassurantes à un niveau général. Elles nous disent que l'on vient de loin et qu'il reste beaucoup de chemin à parcourir. Elles voient dans de nombreuses transformations, les guerres en particulier, des chances, des moments de diversion et des défis posés à une histoire centrale plus vaste. Cette continuité et la stabilité du projet disciplinaire dans le temps contribue à l'impression générale d'existence d'une chose nommée droit international, à un système ou point de vue avec une histoire. En ce sens, bien sûr, l'histoire progressive fournit aussi de la provenance.

En même temps, de tels récits du progrès renforcent l'identité de la matière. Nous sommes ceux qui se sont opposés à la politique et à la religion et qui se sont détournés du

formalisme. Nous avons modernisé nos techniques en rejetant l'abstraction du droit international classique. Bien sûr, cette sorte d'identité exclut aussi certains : ceux qui ne sont pas laïcs, cosmopolites et pragmatiques, ceux qui s'intéressent à la philosophie ou aux formes classiques. Mais ce qui est encore plus important peut être, c'est que cela modèle ce que le progrès signifie et établit une tradition du renouvellement par laquelle les innovations doctrinales individuelles peuvent être jugées. L'histoire du progrès est aussi un catalogue du progressisme. Dans la limite où le droit international a un projet et offre une polémique en faveur d'un international supérieur au national, ce désir est défini en grande partie par sa sensibilité aux formes que le progrès a pris à ce jour.

D. L'histoire en tant que progrès est aussi une histoire en tant que programme

Pour simplifier, on pourrait dire que les internationalistes partagent une idée de départ naïve quand ils pensent en termes de réforme doctrinale ou institutionnelle. Il s'agit de deux principes souvent visibles entre 1648 et 1914. Premièrement, devant un choix entre la raison ou la croyance, le droit ou la politique et le laïc ou le sacré, le choix du premier terme mène à la construction de l'international et celui du second renforce le national. Deuxièmement, entre le formel et le matériel en droit, le doctrinal et l'institutionnel, les règles et les principes, le premier terme nuit aux projets de l'internationalisme et le second les favorise. Nous pourrions illustrer ces tendances par les deux images suivantes.

1648 signifie que	la politique/la religion	est au	droit
	ce que	le chaos	est au système étatique
1914 signifie que	la forme/la règle/l'abstraction	est au	pragmatisme/ au principe/a l'institution
	Positivisme/classicisme		Modernisme
	ce que	l'autonomie du souverain	est à la communauté internationale

Un produit dérivé intéressant de cela est l'impression que ce que nous pourrions considérer comme un problème dans la société (si le "système" est désagrégé ou non, s'il est orienté vers l'autonomie locale ou la communauté internationale) peut être traité dans le domaine du droit en purifiant le droit d'idéologie et de politique et en le réformant pour abolir le formalisme. La reconstruction du droit international de l'intérieur, de façon méthodologique modifiera sa relation à la société et, de façon étonnante, contribuera à la transformation de la vie sociale internationale. Il est surprenant de voir avec quelle ferveur les internationalistes croient qu'un processus juridique international est à la fois le signe et la substance d'un monde plus cosmopolite et internationaliste. Il est surprenant de voir combien d'arguments juridiques internationaux sont des arguments en faveur du droit international et des internationalistes eux-mêmes, comme s'il était plus important d'insister

sur la généralité du droit et ensuite sur la méthode de l'anti-formalisme juridique que de s'occuper d'un conflit international ou d'un problème social particuliers.

En résumé, cette histoire simple de progrès donne à l'internationaliste un domaine d'engagement interne à sa discipline. Les internationalistes devraient assurément se soucier de droits de l'homme ou de remédier à la crise du SIDA ou de réduire la violence de la guerre. Cependant, quand on réforme les mécanismes des droits de l'homme, quand on débarrasse l'Organisation Mondiale de la Santé de son attachement aux formes souveraines et quand on relativise le droit de la guerre pour éliminer son engagement formel en faveur de la distinction formelle entre la guerre et la paix, les belligérants et les neutres, alors, il y a progrès. Ce progrès est plus important, plus général et plus durable historiquement et fiable que l'aide à la lutte contre le SIDA ou les mines ou la torture dans des cas particuliers. L'histoire du progrès fournit à l'internationaliste un domaine d'engagement aussi vaste que son imagination du droit international. L'imagination de la discipline renforce même l'importance d'un travail de réforme qui reste à ce niveau systémique au lieu d'obscurcir son objectivité par les détails de projets politiques particuliers. L'internationaliste intelligent poursuit ses engagements politiques en tant que tel, en renforçant professionnellement le système dans son ensemble.

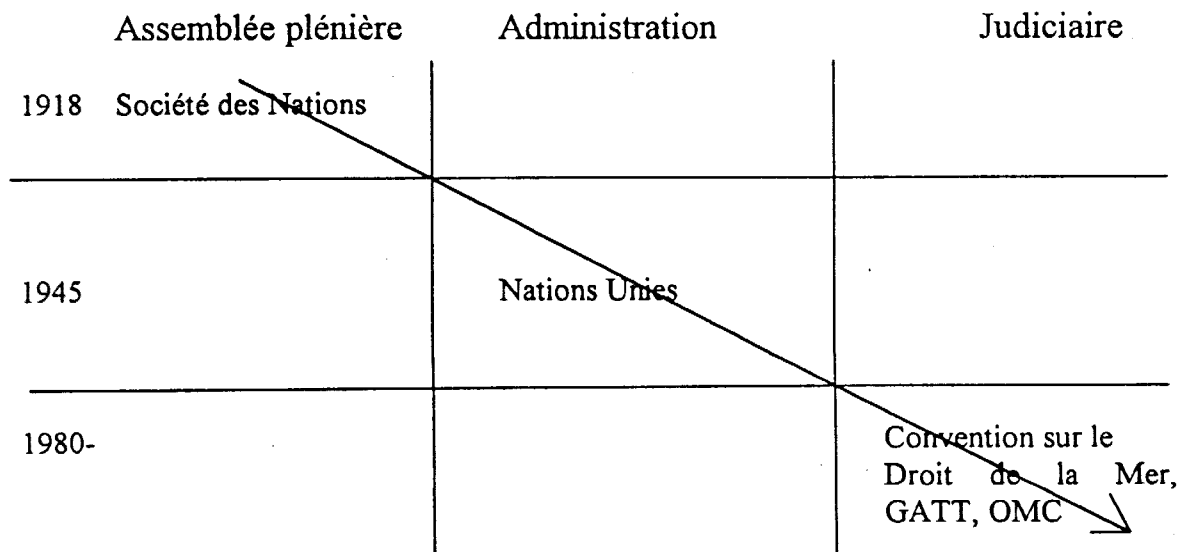
E. La poursuite du programme: un siècle de renouvellement

Le mouvement double de ce récit très général du processus juridique international par lequel le droit remplace la politique et le pragmatisme remplace la forme, a orienté un siècle d'efforts pour renouveler, reconstruire ou moderniser le droit international. En ne considérant que l'histoire des institutions internationales dans ce siècle, il y a eu au moins trois vagues d'enthousiasme disciplinaire et de renouvellement : après la première guerre mondiale avec la création de la Société des Nations, après la deuxième guerre mondiale avec la création du système onusien et après la guerre du Vietnam et le processus de décolonisation inauguré par la Convention sur le droit de la Mer et le projet d'un Nouvel Ordre Economique. Il y a ceux qui prétendent que nous nous trouvons actuellement dans quatrième vague mue par la fin de la Guerre Froide, et expansion des contacts économiques internationaux que l'on appelle "globalisation" et symbolisée par une désaffection pour les institutions globales au profit de négociations décentralisées (comme dans l'OMC ou le GATT) et par les activités créatrices de régimes d'institutions de la "société civile", y compris les acteurs privés et les organisations non-gouvernementales.

A chaque période, les internationalistes et les penseurs du droit international ont critiqué cette matière de façon très semblable. Le droit international a perdu contact avec le pouvoir, est devenu trop formaliste et abstrait, trop dépendant de l'Etat et trop associé à une idée dépassée de la souveraineté. A chaque génération, les partisans d'une régénération ont plaidé pour un effort interdisciplinaire, une conversion à la science politique ou aux relations internationales et une ouverture vers des points de vue nouveaux: celui de l'Amérique, du monde post-colonial, des femmes, des peuples indigènes et de ceux qui ne sont pas représentés. En termes généraux, chaque vague a apporté une critique de ses prédécesseurs dans la discipline fondée sur un excès de théorie et d'abstraction et appelant à un renouvellement de la discipline par un recours au pragmatisme, à la pratique et à une approche des problèmes au cas par cas. A chaque

phase, la réforme devait être guidée par une vraie politique, par les conditions sociologiques et par des conditions fonctionnelles. A chaque génération, il semblait que les éclairages théoriques nouveaux souvent apportés par des disciplines voisines permettraient aux internationalistes de voir, peut être pour la première fois, que la souveraineté et l'Etat sont des illusions, des malentendus linguistiques, des superstitions encombrantes ou des rêveries religieuses que le pragmatisme laïc doit écarter. Une chose appelée "positivisme" ou "pragmatisme" semblait à chaque fois dominer la discipline jusqu'alors. Et il n'est pas surprenant que presque toutes les histoires de cette discipline soient écrites comme des récits d'un progrès qui s'écarte du positivisme, du formalisme et d'une concentration sur l'Etat. Les grandes personnalités de cette discipline telles qu'Alvarez et Kelsen restent dans les mémoires et sont étudiées comme des positivistes et des formalistes dépassés dont certaines bonnes idées n'étaient qu'accidentelles. Et pourtant, l'étude la plus superficielle des arguments de la plupart des principaux personnages de ce siècle en droit international public ou en matière d'institutions internationales révèle un modernisme et un réalisme très conscients. Pour le moins, on peut remarquer beaucoup d'oublis. Peut être ne s'agit il que de bonnes idées qu'il faut répéter. Mais si nous regardons en arrière sur un siècle d'innovations institutionnelles, il est frappant de voir avec quelle insistance ce récit a modelé ce que les acteurs de la discipline considéraient comme sensé à différents moments. Les projets spécifiques de réforme des juristes, leurs propositions constitutionnelles traitant des échecs de la Société des Nations ou des déceptions de l'ONU, n'étaient conçus que comme des applications de l'histoire plus vaste du progrès de la discipline. Cette histoire est celle d'un rêve appelé "droit international", l'ordre né du chaos et l'esprit pratique sorti de la spéculation philosophique.

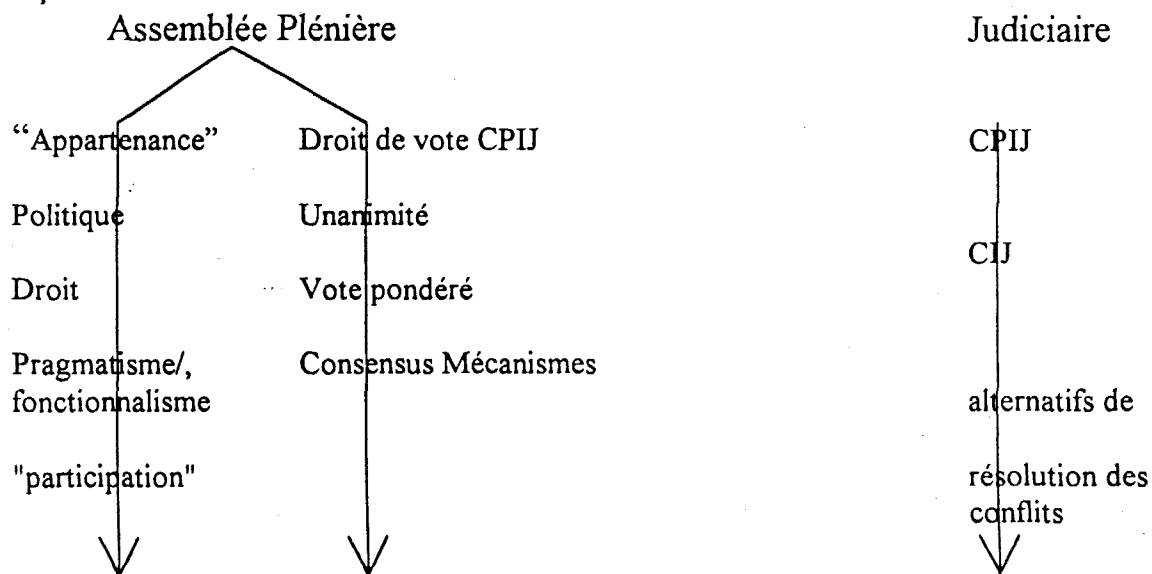
En résumé, on pourrait dire que dans chacune des trois dernières générations, les internationalistes se sont préoccupés d'une des trois branches conventionnelles du gouvernements. A l'époque de la Société des Nations, tout gravitait autour de la forme et des pouvoirs de l'Assemblée Plénière. A l'époque de l'ONU, ce sont les agences administratives qui ont proliféré. Pour le Droit de la Mer, l'OMC etc... ce sont les mécanisme de résolution des conflits qui attirent toute l'attention. Le schéma suivant illustre ce développement :



Cette histoire générale, cette rotation entre branches de la politique planétaire au formalisme bureaucratique de l'exécutif à un désordre de mécanismes de résolution de conflits, a été accompagné de réformes à l'intérieur de chaque branche. Au niveau planétaire, bien que le centre de l'attention se soit écarté complètement du planétaire, si nous considérons le problème de l'appartenance ou des droits de vote, nous trouvons un récit de progrès et de maturation dans le planétaire également. L'histoire est la suivante: dans la Société des Nations, l'appartenance était une affaire politique. On se demandait si les Etats-Unis deviendraient membres et comment traiter les cas de la Russie et de l'Allemagne. Pour les Nations Unies, l'appartenance devint une question de droit; il suffit de se rappeler la jurisprudence de la CIJ sur les "package deals". Dans les années quatre-vingt, la sage institution internationale s'est écartée d'une appartenance de droit vers une approche fonctionnelle plus pragmatique. Tous ceux qui sont techniquement pertinents dans une oeuvre d'organisation devraient y "participer". Le changement de "l'appartenance" vers la "participation" souligne un mouvement qui s'éloigne des catégories formelles et se dirige vers une approche plus pragmatique et flexible.

En matière de droits de vote, à l'époque de la SDN, le vote par unanimité était une question de droit politique. Tout autre système aurait été vu comme un cas de violation de la souveraineté. En 1945, il était accepté que les relations juridiques conclues par consentement ne contredisaient pas la souveraineté si bien qu'une exigence juridique de majorité ou de vote pondéré et même de soumission à un veto étaient envisageables. Dans les années quatre-vingt, la prolifération des règles juridiques de vote a laissé la place à un style flexible de "consensus" ressemblant peut-être à l'unanimité mais seulement en cas d'absence d'une maturation de la communauté rendant possible le consensus. En matière de pouvoir judiciaire, à l'époque de la SDN, la Cour Permanente était établie comme une alternative juridique aux institutions politiques de la SDN. En 1945, la CIJ pouvait être établie en tant qu'"organe" des Nation Unies. En 1980, le judiciaire n'était plus au centre des préoccupations et une gamme flexible de mécanismes alternatifs ad hoc de résolution des conflits attirait de plus en plus l'attention.

Ces développements peuvent être illustrés en compliquant notre schéma de la façon suivante:



Chacun de ces développements peut représenter une réelle avancée. L'uniformité avec laquelle ces idées et ces styles d'institutionnalisation ont été adoptés par toute sorte d'institutions à chaque période est surprenante étant donné la diversité des problèmes et des circonstances historiques pour lesquelles d'innombrables institutions internationales ont été créées au vingtième siècle. On ne peut que conclure qu'au moins une partie des efforts constitutionnels de renouvellement n'a pas consisté en une réponse pragmatique à des conditions historiques. Au contraire, ces efforts ont creusé plus profondément encore les vieilles ornières du politique, du droit et du pragmatisme dans cette discipline. En ce sens, le récit du progrès offre un miroir du développement de la discipline et une transcription des acquis de la discipline.

F. Qui est dans la barque : le récit du progrès comme une géographie

La frontière entre le formel et le pragmatique marque aussi une délimitation géographique entre ceux qui sont à la mode et ceux qui ne le sont pas. L'histoire du progrès du droit international est l'histoire d'un universalisme qui avance. L'élément universel provient de l'éviction des frontières dépassées et formelles et des engagements politiques spécifiques. En tant que régime procédural, il est agnostique sur les comportements internes aux Etats. Le droit international est un espace placé au dessus des différences culturelles et formant un pont entre les Etats. Il a progressé précisément en étendant cette ouverture d'esprit agnostique en dessous et au dessus du niveau des Etats et à d'autres acteurs et formes de gouvernement par un abandon de la préoccupation du dix-neuvième siècle pour la souveraineté et l'Etat.

Et pourtant, dans le domaine du droit international, ce progrès méthodologique distingue également un centre d'une périphérie. Au centre impérial, et plus particulièrement en Amérique du Nord, le mouvement vers l'antiformalisme a progressé le plus. Notre droit international est bien plus agnostique quant aux formes de gouvernement et du droit et ouvert à une gamme d'entités mouvantes, à la "soft law" des pratiques commerciales, aux demandes normatives des investisseurs privés et à la participation légitime de myriades d'acteurs de la société civile. Nous disons que nous avons désagrégé l'Etat et purgé la discipline de son fétichisme de l'Etat et de la souveraineté, que nous avons éradiqué les derniers vestiges de ce que le Juge Bedjaoui avait appelé le "paganisme juridique". Et parce que nous parlons la langue de l'antiformalisme, nous parlons également la langue de la communauté internationale.

Par contraste, Saddam Hussein insiste sur la souveraineté, l'autonomie et une lecture étroite et formelle des résolutions du Conseil de Sécurité. Par contraste, le Tires Monde, à chacune des récentes conférences de l'ONU au sujet de l'environnement, des femmes ou de propriété intellectuelle insiste sur la souveraineté, l'autonomie et ses droits. Il en a bien sûr le droit tout comme les Européens ont le droit d'adorer la CIJ. Mais cela est dépassé. Etre pour le droit international, c'est aller au delà des formes tout comme nous sommes allés au delà de la politique. Prenons comme exemple la doctrine de *uti possedetis*. On peut comprendre que les sociétés post-coloniales retournent à un formalisme des frontières en insistant sur le fait que les règles ouvertes et flexibles de l'occupation, du contrôle fonctionnel, de l'autodétermination et de la viabilité économique soient remplacées par les frontières administratives des puissances coloniales. Il est

compréhensible qu'ils se fondent sur la priorité du droit sur la possession, mais pourquoi cela? Parce qu'il s'agit d'Etats primitifs, corrompus et déchirés par des passions qui font qu'ils ne peuvent pas s'accommoder d'un ordre plus pragmatique.

Il y a là un paradoxe. Tout en racontant l'histoire d'un ordre international qui progresse et qui est universel précisément parce qu'il chasse les engagements politiques et le formalisme en matière de frontières, le récit du progrès du droit international reformule la distinction entre un centre avancé et une périphérie primitive. Dans le centre avancé, nous sommes au delà du droit, des Etats et de la souveraineté. A la périphérie, on doit d'accommoder de formes plus anciennes qui sont en contradiction non pas avec les intérêts du centre mais avec le projet même d'internationalisme.

En ce sens, il n'est pas surprenant que les histoires juridiques internationales aient fait peu de cas de la rencontre coloniale. Les travaux américains et européens les plus politiquement corrects accordant un traitement égal aux doctrines et développements situés en dehors du théâtre Nord-Atlantique, assimilent la situation coloniale à un projet générique de création de droit. Ainsi, dans les histoires de style européen, le théâtre colonial servira d'origine très exotique pour les décisions de jurisprudence ou de terrain d'évolution de mutants jurisprudentiels. Dans la vision américaine, le monde non-européen offre un domaine de problèmes spéciaux dans lequel le droit international peut être déployé et un terrain d'attitudes spéciales qui peuvent infléchir l'application ou l'interprétation des normes. Dans les deux visions, le rôle du droit international dans la production d'une distinction entre l'Ouest et le reste du monde et le rôle de cette distinction dans la génération de doctrines, institutions et comportements étatiques sont minimisés.

Ce rôle n'a pour ainsi dire pas été contesté par les penseurs du Tiers Monde. La tradition de critique du droit international pour ses "racines" colonialistes est désormais un élément familier de la littérature du courant majoritaire. Mais la critique de l'origine des règles juridiques internationales ne mène pas plus loin. Peut être que la doctrine avait un défaut de naissance ou une affiliation illégitime. Il faudrait cependant se demander quel est son défaut aujourd'hui. Sommes nous impartiaux dans son application? Si non, soyons le. La doctrine est elle acceptée par le monde post-colonial? Si non, soumettons la aux votes. Le Tiers Monde est il toujours exclus de la participation dans son application institutionnelle? Si c'est le cas, invitons-le. De telles initiatives n'atteignent pas leur but parce que la relation entre centre et périphérie n'est pas inscrite dans le contenu des règles juridiques. En effet, le régime international a progressé précisément en se vidant de tout contenu substantiel qui pourrait indiquer un préjugé.

Si nous soupçonnons un préjugé, il faut regarder ailleurs. Soit l'origine de la doctrine lui a conféré une structure, une sorte de virus qui continue à distinguer entre centre et périphérie quelles que soient les mutations de la doctrine. Soit il existe dans le projet d'universalisme du droit international une interprétation différentielle du centre et de la périphérie. C'est là que les récits historiques sont suggestifs. Pour troubler la relation entre centre et périphérie, il faudrait une récupération historique de l'hétérodoxie à la fois au centre et à la périphérie. Une histoire qui mettrait en doute les relations faciles entre antiformalisme et communautarisme troublerait aussi l'idée de centre et de périphérie comprise comme une opposition du modernisme au primitif. On pourrait imaginer un projet historique de mise en évidence des formalismes du droit international moderne, des

antiformalismes du système du dix-neuvième siècle et des moments de discrétion politique dans les deux moments méthodologiques qui seraient parallèles aux efforts savants de mise en évidence de l'interprétation du centre et de la périphérie : le monde développé dans le Tiers Monde et le Tiers Monde dans le monde développé. Le projet spatial tout comme le projet temporel troubleraient la façon dont le récit normal du progrès de la discipline renforce l'idée qu'il y a une frontière entre un centre avancé et une périphérie primitive.

G. Des projets historiques alternatifs

Ma proposition consiste à penser l'histoire du droit international comme centrale au projet plus large de la discipline. En effet, les récits historiques les plus fondamentaux de la discipline offrent une fenêtre sur la structure des projets les plus concrets du droit international ainsi que sur le programme plus vaste de la discipline en matière de gouvernance. La dernière décennie a vu surgir une vague de travaux historiques nouveaux cherchant d'une façon ou d'une autre à mettre en doute ces récits disciplinaires classiques. Tout ce travail est dirigé vers la mise en doute du cadre progressiste dans lequel la discipline comprend sa propre histoire à la fois dans le développement quotidien de la provenance doctrinale et les récits grandioses d'histoire institutionnelle ou doctrinale.

J'aimerais conclure aujourd'hui par une ébauche de certaines de ces stratégies. La plupart de ce travail a procédé en mettant de côté l'effort de narration de l'histoire de la provenance et du progrès du droit international. Au lieu de cela, nous nous sommes préoccupés de raconter l'histoire des gens, particulièrement celle de groupes d'internationalistes poursuivant des projets. Si on ne tente pas d'établir l'origine d'une doctrine ou le sens historique d'un principe, il est bien plus possible que le nivellement rétrospectif si fréquent dans les histoires du courant majoritaire sera moins frappant. Ces nouvelles histoires disciplinaires ont été sujettes à des ruptures et des discontinuités dans le développement des idées à l'intérieur de la discipline. Peut-être que ce que Grotius faisait n'avait rien à voir avec ce que Vattel, Alvarez ou Jessup faisaient. Vu sous cet angle, le sens de la chose appelée droit international qui est apparue, s'est développée et existe maintenant en dehors des projets de personnes particulières semble moins plausible. Il est difficile d'éviter l'impression qu'il existe des conventions disciplinaires, des similarités d'arguments et des rêves communs mais qu'il n'existe pas de droit international au-delà du travail des internationalistes.

Il est intéressant de voir comment des pensées historiques relativement conventionnelles s'appropriant des ruptures dans le développement de la discipline peuvent avoir un effet sur notre impression selon laquelle nombre de discussions au sujet de la relation entre le "droit international" et la "politique internationale" par exemple sont artificielles. Le fait de redire l'histoire de la provenance et de la déstabiliser produit un effet sur notre idée de l'histoire progressive du développement du droit international. Que signifierait de dire "le droit international a abandonné le politique pour le pragmatique" si les idées que les gens qui poursuivent des projets dans la discipline avaient au sujet du "droit international" étaient radicalement différentes au début et à la fin du récit du progrès?

Un autre type d'histoire critique se préoccupe des ambiguïtés, contradictions et ambivalences de divers moments du développement doctrinal et institutionnel. Un des

effets de ce type de travail a été de déranger la stabilité de la relation entre les règles formelles et le système classique et l'impression que l'antiformalisme est par définition progressiste. S'il apparaissait que le système du dix-neuvième siècle était un mélange d'attitudes formelles et antiformalistes ou que le renouvellement du droit international au début de la période moderne a cherché à atteindre ce but en fusionnant des formes abstraites avec des emprunts aux mouvements politiques, il ne serait plus possible de s'orienter avec autant de confiance dans la discipline et de poursuivre un projet antiformaliste dans le droit international pour reconnecter le droit et la politique ou développer les capacités pragmatiques du droit international.

Enfin, une partie de ce travail a envisagé des façons de repenser la sensibilité géographique du droit international. S'il n'est plus évident que l'antiformalisme est progressiste, il nous faudra repenser les relations entre le centre et la périphérie en droit international. De même, il pourrait être possible de récupérer une partie de la relation continue du droit international avec le colonialisme, par exemple, si nous pouvons nous débarrasser de l'impression que la rencontre coloniale n'était significative qu'au sujet de la provenance et pourrait facilement être corrigée en faisant suffisamment attention à établir l'agnosticisme du droit international et sa flexibilité pragmatique. Qu'il s'agisse de percevoir l'ambivalence des origines doctrinales ou les discontinuités des récits du progrès de la discipline, l'objectif de tout ce travail est d'utiliser l'étude historique pour rattraper l'impression que le droit international est un champ ouvert à la libre expression de la politique et des passions des individus, de libérer la discipline de ses propres rêves de transcendance, ses propres recettes de progrès, son insistance pour écarter le local et le quotidien au nom d'un rêve plus vaste de transcendance. Dans ce nouvel effort, l'histoire du droit international est un miroir dans lequel on peut lire le développement des idées d'identité, de géographie et de droits subjectifs.

Conférence V: Les relations internationales d'aujourd'hui: Que devrait devenir la politique étrangère?

1. Introduction

Nous avons examiné plusieurs sensibilités que comprend la discipline internationaliste, et nous avons brièvement vu la conception de notre discipline sur l'histoire, la politique et le pouvoir. Dans cette conférence, j'aimerais penser plus largement au sujet de changements profonds que la fin de la Guerre Froide a apportés aux affaires internationales et les interprétations les plus marquantes s'y rapportant données par les commentateurs établis.

La politique internationale a été fragmentée et a proliféré parmi divers acteurs dans une myriade de nouveaux lieux. Les questions militaires ont été tempérées, sinon substituées, par les considérations économiques, transformant la signification de la sécurité internationale. Une nouvelle politique de l'éthnicité et du nationalisme change radicalement la signification de termes tels que "international" ou "universel," transformant les conditions à la fois de la coexistence et de la coopération. Par conséquent, nous autres internationalistes devons aller au-delà de la tendance à mettre en équivalence la politique internationale avec les engagements diplomatiques et les institutions de l'ONU ou de penser à la sécurité régionale principalement en termes militaires. Nous ne pouvons plus rester optimistes à propos des revendications rationalistes, humanistes ou universelles et des aspirations du régime [juridique] international.

L'interprétation de ces transformations largement reconnues de l'art de gouverner et de la sécurité est devenue une affaire de contestation idéologique profonde et de politique parmi les intellectuels intéressés par le droit international, l'organisation et la sécurité. A mon avis, beaucoup de savants du courant dominant ont tiré de fausses conclusions de ces tendances générales. Ils l'ont fait en grande partie en ne voyant que de possibilités de gouvernement et de politique que dans ce qui, jusqu'à présent, avait été considéré comme la sphère publique, alors que les domaines les plus familiers de la diplomatie publique ont été éclipsés. Bien que beaucoup de commentaire du courant dominant se présentent simplement comme une interprétation de faits bien connus de l'après-guerre froide - économie globale, démocratisation, érosion de la souveraineté - l'accent répété placé sur l'expansion et la démocratisation d'une autorité publique diminuée sur fond d'ordre privé dépolitisé confère ce travail un plaidoyer idéologique pour une vision politique libérale (et) traditionnelle d'un Etat faible et d'un marché ayant un pouvoir privé relativement sans contrainte, structuré mais non tempéré par le droit. Aujourd'hui, j'aimerais proposer un ordre du jour pour une recherche et une discussion qui contraste, très clairement, avec beaucoup d'interprétations du courant dominant.

De la fragmentation de la politique internationale, souvent rapportée comme “globalisation,” les spécialistes du courant dominant ont facilement tiré à la fois une conclusion optimiste au sujet de la démocratisation globale et une conclusion pessimiste à propos des horizons étroits de la politique publique, nationale et internationale. Comme les questions militaires ont été tempérées par les considérations économiques, les spécialistes du courant dominant sont devenus excessivement optimistes à propos de projection de la force militaire à l'étranger et ont surestimé la nature technocratique des termes dans lesquels les questions de sécurité économique seront mesurées et résolues. La nouvelle politique du nationalisme et de l'éthnicité ont divisé les spécialistes du courant dominant en deux tendances. D'un côté, ils ont réaffirmé le projet internationaliste conventionnel des institutions universelles, cosmopolites, rationalistes et pragmatiques et les doctrines contre ce qu'ils considèrent comme des excès des passions culturelles primitives ou pre-idéologiques gelées par la Guerre Froide. De l'autre côté, beaucoup d'analystes du courant dominant ont voulu écarter l'universalisme, affirmant particulièrement la qualité “occidentale” du système mondial contemporain en préparation d'une lutte globale des “civilisations.”

A mon avis, la nouvelle globalisation nous offre l'occasion de repenser le lieu de la contestation politique et la politique publique, vivifiant le débat sur une gamme plus large d'institutions et des règles structurantes, pour lesquelles la “démocratisation,” bien que salutaire, se concentre trop étroitement sur la participation formelle dans les institutions de l'Etat pour être d'une grande utilité. En outre, la réinterprétation de la sécurité en termes économiques ne devrait pas nous détourner des questions de la sécurité au profit des gestionnaires de l'économie, mais devrait plutôt nous faire repenser aux questions de la justice économique globale en termes plus larges. Le nouvel engagement, au sein et parmi les sociétés, entre sensibilités nationales, ethniques ou religieuses et les traditions du rationalisme cosmopolitain et la science politique technocratique ne devrait pas non plus nous amener à réaffirmer un internationalisme acculturel contre “les recrudescences” du primitivisme ni à nous abriter derrière les murs d'une civilisation “occidentale”. La fragmentation de l'Etat et l'expansion géographique de l'économie place les groupes locaux et globaux dans de nouvelles relations complexes et intéressantes de compétition et coopération pour lesquelles les larges catégories de citoyenneté, de culture ou de classe sont excessivement limitatives. Nous avons l'occasion d'aborder une politique globale d'identité sur la base de cette nouvelle réalité d'identités et d'affiliations, mélangées, étroitement apparentées et exilés. Le marché global maintenant construit devrait être jugé sur la distribution qu'il effectuera parmi de tels groupes.

Transition: une politique publique désagrégée et modérée

L'après-guerre Froide est entrain de se jouer sur un terrain international totalement différent de celui qui a suivi la Seconde Guerre Mondiale. Dans cette transition, il est difficile d'identifier un centre de prise de décision ou de la transformation politique internationale et sociale. En lisant les biographies de grands hommes politiques de la période d'après-guerre, personne ne peut être frappé par leur sensation d'avoir été,

d'après les mots de Dean Acheson, "présents à l'instant de la création." Par la création des institutions de 1945 et par la réécriture de leurs missions par la suite, les hommes politique se sont sentis présents à un moment et un endroit où la politique mondiale a été reconstruite devant leurs yeux. Ils savaient où les décisions internationales importantes étaient et pouvaient identifier les institutions qui pourraient porter le fardeau de construire l'ordre de l'après-guerre. La politique internationale a effectivement continué à être définie par ces faiseurs de décision et institutions tout au long de la Guerre Froide. Même après l'émergence d'acteurs non-étatiques puissants, parmi lesquels les grandes entreprises multinationales, les conflits et les interactions de la vie privée globale et commerciale sont restés dans l'ombre de l'antagonisme militaire aigu entre l'Est et l'Ouest.

Il ne serait pas étonnant que l'étude académique des relations internationales soit devenue très étroite dans de telles circonstances, même si la sophistication de ses modèles s'est accrue. Pendant la Guerre Froide, l'institution académique consacrée aux relations internationales s'est fortement concentrée sur la façon de penser du puissant. Dans une tentative d'objectivité, l'étude s'est souvent éloignée de réels objectifs politiques et idéologiques des puissances particulières de notre siècle, et s'est exprimée au nom du réalisme, en termes de ce qu'une puissance raisonnable pourrait être appelé à faire. A cet égard, les études de la paix par les intellectuels de la politique étrangère entre les deux superpuissances n'étaient pas différentes des académies des relations internationales des protagonistes de la Guerre Froide. Aux Etats-Unis, l'étude des relations internationales a été liée à l'establishment de la politique étrangère, réunissant ceux qui étudieraient la pensée de la puissance avec ceux qui feraient cette pensée. A la fin, tous pouvaient être généralement confiants que leur législature, comme celle de leur adversaire, obéiraient aux règles du dilemme du prisonnier.

Comme beaucoup l'ont (déjà) dit, la fin de la Guerre Froide a mis fin à beaucoup de suppositions de restructuration qui avaient rendu possible ce mode de pensée. En 1989, le champ des relations internationales n'a pas plongé dans la fin d'histoire mais dans le retour dans l'histoire. Malheureusement, à l'arrivée il y avait plus de carte lisible: aucun groupe d'institutions ou de dirigeants politiques ne se sentent maintenant présents au moment de la création. Dans cette transition, il n'y a aucun plan unifié pour une transformation systémique, aucunes bases principales ou de camps pré-définis. L'histoire internationale contemporaine semble moins rationnelle, ses acteurs hasardeux ou diffus. Il s'agit moins d'un jeu théorique que de chaos. L'optique systémique décisive est la fragmentation ou la décentralisation, un système international sans point focal central, institutionnellement ou psychologiquement, une transition sans un plan central ou une assise institutionnelle. En même temps, la courroie de transmission entre les études stratégiques ou l'académie des relations internationale et la diplomatie a été remplacée par une lutte académique plus large d'interprétations. Dans cet environnement, nous pouvons voir le travail académique comme une culture ou une idéologie ou une politique plutôt qu'une science. Ou, pour le dire en d'autres termes, une concentration

intellectuelle sur les actions rationnelles des Etats est devenue, une position idéologique parmi beaucoup d'autres à propos de la façon dont nous devrions comprendre et construire les affaires internationales.

Beaucoup des tendances qui ont produit cette fragmentation étaient en cours tout le long de la Guerre Froide. Bien que fortement augmenté après 1989, l'élargissement de la participation dans le système international - des douzaines de nouveaux Etats, beaucoup avec un puissance économique et militaire approchant ou surpassant celle des vieilles grandes puissances, des multitudes de groupes sécessionnistes ayant accès aux armes et au langage permettant d'accéder aux médias internationaux - était déjà en cours depuis longtemps. Il en va de même de la fragmentation de la classe politique au sein de l'Etat providence moderne, la transformation de la décision politique qui se fait dans un processus complexe administratif et social, la participation des pouvoirs législatifs dans la politique étrangère, et ainsi de suite. Les limites entre les questions locales, nationales et internationales ont été déjà fracturées à la suite de modèles de gouvernement nouvellement désagrégés et de nouvelles technologies de communication et d'organisation sociale. De façons variées, la concentration de l'après-Guerre Froide sur ces transformations reflète simplement l'éclipse de l'Etat par une large variété d'acteurs économiques, sociaux et religieux.

Au niveau conceptuel, ces changements ont offert à beaucoup d'analystes juridiques internationaux l'opportunité de réaffirmer quelques-unes des propositions les plus familières et dogmatiques de la discipline: que la souveraineté comme une forme légale est érodée, que le droit international devrait être compris en termes politiques, que la limite entre le droit international et le droit interne est poreuse, que le droit "transnational" est une description plus appropriée de l'ordre juridique international, que le droit international peut être plus intimement lié à des formes culturelles et gouvernementales que ses prétentions à "l'universalité" ne le suggèrent, que le régime international peut être mieux compris s'il est considéré comme structuré par un processus juridique en cours progressif gouverné par les normes légales positives. Avec une interdisciplinarité, de nouveau à la mode, les juristes internationaux embrassent les politiques et les politologues répliquent avec intérêt au processus légal. Dans cet élan de réaffirmation, nous avons constaté l'enthousiasme académique pour les relations entre le droit et la politique ou la politique et l'économie, qui, comme le relâchement du formalisme et de l'universalisme, a accompagné chaque moment d'anxiété de la discipline pendant l'après-guerre et de renouvellement depuis la fin du dix-neuvième siècle. Le résultat est un modèle plus complexe de comportement international provenant de ce que les analystes se pressent d'embrasser les jeux à plusieurs niveaux, les régimes poreux, les boucles de feed-back et les litiges transnationaux d'ordre public. Dans l'enthousiasme du renouveau, toute la pensée antérieure au sujet des relations internationales peut paraître formaliste, légaliste, transporté par une illusion mondiale de jeu de billard des Etats.

Ce réaffirmation méthodologique a l'avantage de considérer que nous pouvons comprendre notre nouvelle situation en appliquant, peut-être avec plus d'attention ou plus

de complètement, les éléments de ce qui a été le bon sens de la discipline pour un siècle. En même temps, nous pouvons finalement nous débarrasser des prétentions ennuyeuses de la discipline de la Guerre Froide - que le droit international était suffisamment autonome pour être au-delà de la portée de la lutte idéologique, suffisamment neutre pour être universel, intéressé avant tout par la coexistence, et par l'humanisme ensuite. La confiance en soi méthodologique qui a accompagné le relâchement de ces conventions de la discipline était bien liée à un optimisme politique. La fin de la Guerre Froide aura permis la réalisation de ce qui a été le projet internationaliste du siècle, une "société civile" humanitaire, une "communauté internationale" qui pouvait détrôner l'Etat, une participation ouverte à une gamme plus large d'individus et de groupes, en ouvrant le discours juridique international à la politique. Les acteurs non-gouvernementaux auront eu accès aux couloirs de la décision institutionnelle internationale tout comme les internationalistes du courant dominant peuvent être plus ouverts au sujet de leur politique. Aux Etats-Unis, cela fait plaisir quand un Sénateur Helms ou le Secrétaire d'Etat Albright affichent leurs convictions politiques dans les affaires internationales que maintenant que le vocabulaire diplomatique ou juridique et les condamnations rituelles idéologiques de l'establishment internationaliste de la Guerre Froide ont toutes été détendues, ou mélangées ensemble.

Quand vous parlez avec de jeunes internationalistes de différents pays qui sont enthousiastes au sujet de ce moment de transition, qui sentent qu'ils pourraient aussi être présents à la création, ils ne parlent pas de travailler avec les Nations Unies ou le ministère des affaires étrangères, mais avec Médecins Sans Frontières, Greenpeace ou Citibank. Le système des Nations Unies semble un acteur relativement marginal, même si ceux qui sont loyaux à l'idée de l'ONU peuvent trouver encore des moments où l'ONU peut et a fait une singulière contribution. Les institutions comme CNN, la Banque centrale européenne ou la Réserve Fédérale paraissent de loin comme des endroits de gestion des relations internationales. A un niveau global, les internationalistes du courant dominant ont eu tendance à accueillir tout ceci comme une ouverture démocratique, offerte comme un nouveau projet internationaliste, peut-être comme un "droit" émergent vers une autodétermination démocratique qui pourrait fournir une nouvelle justification à une "communauté internationale," et même pour les Nations Unies, comme garant intervenant de la participation non-étatique dans le gouvernement national. En effet, il est devenu conventionnel de célébrer la désagrégation de l'Etat en ensemble d'acteurs sociaux vaguement associés à une scène avec de nombreux autres joueurs.

Il y a un autre côté à cette décentralisation ou fragmentation de la décision politique internationale que le courant dominant internationaliste est arrivé à considérer, incorrectement à mon avis, comme un développement complètement séparé à accepter plutôt avec ambivalence qu'à encourager avec enthousiasme. Une description rapide de ce changement, de la montée de décision technocratique qui a accompagné l'expansion géographique de l'économie de marché une fois concentrée dans le vieux Nord industrialisé, serait tout simplement: de la politique au droit, du public au privé. L'érosion

de l'Etat a été accompagnée, a été accomplie en grande partie, par le remplacement de la machinerie politique traditionnelle par les institutions de gestion experte dans les deux secteurs public et privé. En même temps, le système des Nations Uni a été dépassée par les institutions de droit international économique; non plus seulement le régime intergouvernemental de Bretton Woods, mais un mélange de droit international privé ad hoc, de pratique commerciale, d'arrangements locaux d'arbitrage et de jugement, de mécanismes financiers et d'initiatives du marché décentralisé.

Le résultat n'a pas été limité à l'ouverture de la politique internationale aux nouveaux acteurs, encore moins à l'immersion du droit international dans la politique. Le résultat a été une transformation dans les méthodes et les fins de la politique publique. Nous pourrions décrire cette transformation de plusieurs façons: comme une érosion des ambitions et de la puissance du droit public; comme l'importance accrue du droit privé, des initiatives privées et des règlements privés; comme le fléchissement de l'Etat - providence sous la pression de la globalisation; comme le déficit la démocratie, comme la gouvernante par les experts, comme la technocratie. Nous pourrions nous concentrer sur la légalisation de la prise de décisions politiques, sur l'importance d'adjudication et de l'administration et sur le déclin du législatif. C'est une légalisation des politiques moins en tant que normes, qu'en tant que processus par lequel le droit fragmente les choix politiques, les morcelle dans des phases bureaucratiques nombreuses, les structures avec des niveaux et des règles qui prolifèrent, redéfinit des intérêts politiques comme facteurs à équilibrer dans un processus apparemment sans fin.

Le droit commercial fournit une belle illustration. Une fois divisé en centaines de différends techniques à propos d'un comportement commercial particulier et en douzaines de négociations individuelles sur des tarifs spécifiques et des règlements, chacun avance à son propre rythme dans sa propre institution, il est difficile d'imaginer l'association de ces intérêts dans une "guerre commerciale" monolithique entre deux "nations" sinon termes rhétoriques ou hyperboliques. Mais il y a plus ici qu'un nouveau régime du droit public pour résoudre ou éteindre l'apparition des différends entre les Etats. Si nous disons que l'esprit du commerce libre a remplacé l'esprit du multilatéralisme, il est clair que plus de choses ont changé que le niveau de la décision, car les deux termes semblent provenir de vocabulaires différents. Ce n'est pas simplement le niveau de l'action politique qui a changé ou l'emplacement qui s'est fragmentée. Les termes dans lesquels chacun peut penser l'initiative politique ont tous été modifiés, sont devenus à la fois techniques et le plus souvent sont utilisés dans les domaines commercial et privé. Dans la prise de décision technocratique pour un marché privé, le moment de la décision, le lieu du choix politique, n'est pas divulgué ou rendu public, mais reste invisible. On voit ceci peut être accentué (acutely) dans l'Union Européenne dont la prise de décision politique semble toujours placée quelque part ailleurs - l'année passée au sommet, ou à travers le Conseil, et ainsi de suite. L'idée du gouvernement encourageant un programme a été remplacée par la gestion éclairée de la prospérité. En même temps, une nouvelle Europe, une identité Européenne autant qu'une structure politique, est en construction par

les hommes d'affaires à Birmingham et Duisburg plutôt que par la Commission à Bruxelles ou le Parlement à Westminster.

Les internationalistes du courant dominant saluent ces transformations des objectifs et des modes de la politique avec un ton de tragique démission contrastant avec de leur enthousiasme pour l'érosion de la souveraineté de l'Etat. Dans cette perspective, nous devons simplement accepter que l'Etat-providence renonce à l'aspiration à une politique publique vigoureuse. Quelque chose appelée globalisation a rendu l'intervention publique dans un marché global émergent plus difficile auparavant dans les limites de l'Etat-providence, soit au nom de l'environnement, de la protection de la main-d'oeuvre, de la protection du consommateur ou de la répartition de la taxation, comme si le triomphe de l'ordre privé sur le public provoqué par définition par un marché global a signifié une baisse dans le domaine de la politique. Les Etats expérimentent certainement l'affaiblissement de leurs leviers traditionnels de la politique publique face à un capital et une main d'oeuvre de plus en plus mobile. L'érosion de la politique des salaires ou de la liberté macro-économique en Occident démocratique n'est pas différente de l'érosion des contrôles totalitaires ailleurs sous l'effet de la communication globale et du commerce.

La résignation avec laquelle les internationalistes ont salué ces changements est totalement en opposition avec l'enthousiasme qu'ils ont montré pour un processus politique international nouvellement entamé. Peut-être l'enthousiasme pour les nouveaux acteurs publics exige d'avoir confiance dans le fait que le domaine dans lequel ils peuvent semer beaucoup de désordre a été beaucoup réduit. Il est courant dans l'establishment des relations internationales de penser que la décentralisation de l'autorité au niveau d'une multitude de groupes à différents niveaux ne devrait pas amener à la régulation du marché international. Le lien ici est de nature libéral entre la démocratie et un Etat dépourvu de pouvoir. Dans quelques interprétations, le problème est plutôt que la capacité de l'Etat-providence à accroître une politique publique a été érodée par la globalisation économique, alors que l'Etat-providence a été capable de maintenir un pouvoir politique suffisante pour rendre incapable d'autres centres potentiels d'exercer une politique publique dans l'économie globale, soit au niveau local soit au niveau international. Le thème commun est l'affaiblissement du droit public et une disparition des affaires privées et commerciales du domaine juridictionnel de la politique.

A mon avis, nous devrions rejeter cette combinaison d'enthousiasme pour la fragmentation de la vie politique internationale et de résignation devant les timides ambitions de la politique publique en face d'un secteur privé croissant. L'élément manquant dans les deux cas est la reconnaissance de la politique par le secteur privé. Peut-être ironiquement, le credo répété d'enthousiasme pour l'érosion du souverain perpétue plutôt qu'il ne critique la définition de la politique qui est à la base du système étatique. Si nous commençons à penser au domaine privé comme politique, il ne serait pas du tout évident que la situation actuelle serait d'une fragmentation croissante plutôt que d'une concentration dans quelques institutions-clés. Il ne serait pas évident que le

marché global réduise notre politique ou nos aspirations politiques, au lieu des aspirations pour une politique ou pour une conduite qui pourrait être imaginée comme une initiative publique, appliquée à travers les rouages traditionnels de l'autorité étatique.

Mon argument n'est pas que nous devrions renverser l'interprétation du courant dominant, englobant l'Etat ou niant l'importance du marché international. L'Etat-providence a souvent renforcé le privilège de classe, la race ou de sexe dans ses limites en prévenant la circulation des gens, des idées et du capital par des moyens qui ont renforcé la distribution inéquitable de ressources à travers le monde. Dans quelques cas, le mouvement vers une politique plus technocratique a été le contrepoids aux tendances corrompues de la politique de masse et la capture de l'Etat-providence par les chercheurs de rentes. En traitant la construction d'un appareil d'Etat comme la condition sine qua non de la décolonisation, on a renforcé toutes sortes des pratiques politiques horribles au nom de respect de souveraineté. De la même façon, les frontières des marchés nationaux ont souvent servi à bloquer les initiatives des entrepreneurs qui auraient amélioré la distribution globale de la richesse, de même qu'elles ont souvent bloqué les idées et diminué l'imagination globale.

Ma proposition, au niveau méthodologique, n'est pas que nous devrions repousser la communication interdisciplinaire ou revenir au loyalisme envers un droit internationale exagéré, souvent avec des prétentions déloyales à une neutralité politique, une coexistence ou une universalité qui ont caractérisé la discipline pendant la Guerre Froide. L'hypothèse de la coexistence avancée dans les domaines des relations internationales et du droit a éloigné le droit et les relations internationales pendant la Guerre Froide et a transformé en hypocrites mal à l'aise de bons libéraux qui ont insisté sur la légalité du droit et les vertus d'une égalité formelle en dépit de l'existence du Goulag. L'insistance sur l'universalité a nié les origines du droit international dans les projets de conquête de l'Occident et a minimisé la densité évidente des relations juridiques et politiques au sein des blocs culturels, économiques ou idéologiques. L'affirmation selon laquelle le droit international peut être séparé de la politique a été toujours en partie de mauvaise foi, du moins dans le monde universitaire nord américaine qui a complètement intégré les vues du pragmatisme et du réalisme américains. L'insistance du politologue sur l'idée que le droit international était une pure moralité ne cadre jamais avec sa plus complexe compréhension de la légalisation de la politique interne, pas plus que l'insistance du juriste international sur l'autonomie du jugement juridique ne correspond à sa compréhension de la politique contextuelle déterminant les règles et les raisonnements juridiques.

Mon argument est plutôt que la résignation avec laquelle le courant dominant accepte la démobilisation d'une politique publique forte suggère que même si l'Etat-providence a été érodé, la notion de ce qu'est la politique publique est ce qu'elle exprime est bien vivante. Le courant dominant reste lié à une image de la politique publique en tant qu'intervention territoriale par les autorités "publiques" sur un fond d'initiative privée, même s'ils célèbrent l'érosion des institutions qui ont été structurées pour agir sur

cette base. Cette résignation est aussi un refus de traiter comme politique, comme public, comme ouvertes aux contestations, les institutions et normes qui structurent le fond du marché. Dans ce sens, le détour à la science politique et la nouvelle affirmation de la "politique" du droit international rétrécit paradoxalement plus qu'il n'étend l'imagination politique du courant dominant. Dans beaucoup de secteurs, où les facteurs de production sont relativement immobiles, une localité peut avoir plus de capacité pour mener une politique publique globale, non pas comme l'échelon inférieur dans un plan de dévolution ou de décentralisation, mais comme un participant direct à la culture politique globale, que soit l'Etat-providence ou les nouvelles structures institutionnelles du droit économique international. Pour que le capital et le système de marché soient taxés et réglés avec succès, il serait mieux de se concentrer sur les pouvoirs de quelques "villes globales" que sur l'encombrante machinerie interétatique pour régler le "commerce des services."

La question, en d'autres mots, n'est pas celle de l'existence de la politique ou de son emplacement mais plutôt celle de son contenu. Mon argument est que les internationalistes devraient moins se préoccuper de savoir si l'Etat est nanti d'un pouvoir ou s'il est érodé. Ils devraient se préoccuper de la distribution du pouvoir politique et de la richesse dans une société globale. Parce que les analystes internationaux du courant dominant acceptent que les résultats politiques et économiques qui proviennent d'un système particulier d'initiative privée sont en dehors des liens légitimes de la contestation politique, ils peuvent s'enthousiasmer pour une désagrégation de l'Etat et pour l'acquisition du pouvoir par divers acteurs dans une "société civile" internationale sans se demander qui gagnera et qui perdra par un tel arrangement. En conséquence, au niveau analytique, le retour à la science politique éclaire trop souvent la structure du régime sans ajouter à notre compréhension de ses choix réels.

Cette idée est nettement illustrée par l'observation qu'une grande quantité d'absurdité peut être faite au nom d'élections et de l'accomplissement d'un ordre du jour des droits de l'homme internationaux. Le respect pour les élections ou le progrès sur les droits de l'homme peuvent nous aveugler face aux injustices locales aussi efficacement que le respect pour la souveraineté de l'Etat post-colonial. De façon similaire, l'ouverture des frontières peut contribuer à une distribution globale injuste des richesses aussi sûrement que l'autarcie nationale. En effet, ceci est particulièrement possible là où la démobilisation du mécanisme de l'Etat-providence a été accompagnée par une redéfinition de la politique qui démobilise de nouveaux acteurs sociaux à partir d'un engagement politique avec les institutions du droit privé du marché lui-même. Il est, bien sûr, troublant que nous devrions utiliser la chute de l'Etat comme point de départ pour demander la participation dans sa constitution, en même temps que la nouvelle décentralisation internationale devrait céder devant une nouvelle généralité au sujet du rapport entre le droit et la politique, une forme nouvellement hégémonique de participation politique, un renouvellement d'un mandat universel maintenant dans le lexique du local.

La désagrégation et la légalisation de la culture politique globale sont les transformations de l'après-Guerre froide les considérables. La gouvernance technocratique, un remplacement du public par le privé, des alignements politiques par des rivalités économiques, de la politique par le droit, la division de la souveraineté en une myriade de droits et d'obligations pragmatiquement éparpillés à travers une société civile globale, tout cela a transformé les affaires internationales. Cela a souvent entraîné une ouverture des affaires internationales aux nouveaux acteurs et des préoccupations, une démocratisation et une "proceduralisation" des relations internationales, une intensification des droits de l'homme, peut être pour le mieux. Mais cette ouverture n'est pas la dimension la plus considérable du nouvel internationalisme. Plutôt, la transformation forgée par la gouvernance technocratique a rétréci le champ d'activité politiquement contestable, confirmant comme naturelle la géographie de centre et de périphérie forgée par le marché privé. Parce qu'ils sous-estiment la nature politique des institutions et des initiatives privées, beaucoup d'internationalistes du courant dominant ont accepté la démobilitation de la prise de décision comme ils ont applaudi devant l'accès croissant de ses mécanismes. Le résultat est une classe intellectuelle incapable de développer des stratégies politiques viables pour le nouveau monde dont il a applaudi l'existence, ratifiant les choix politiques qui résultent des arrangements particuliers du pouvoir privé dans lesquels l'Etat a laissé son autorité tout en louant l'expansion de la participation dans un processus de politique publique émasculée.

La transition: la Sécurité économique écarte la sécurité militaire

On dit souvent maintenant que la sécurité nationale est de plus en plus comprise en termes économiques, plutôt qu'en termes militaires. Bien sûr, si l'on pense en termes régionaux ou globaux, la question de savoir qui peut projeter la force à l'étranger, qui possède des armées disponibles pour faire quoi, reste importante et soutient les structures du commerce et de la prospérité. Mais nous avons tous senti la pression d'un nouveau vocabulaire de la sécurité, des surplus et déficits, des monnaies dures et douces plutôt que des capacité nucléaire. La prolifération des armes est devenue autant une affaire économique qu'une affaire d'alliance politique. Les membres ambitieux de l'élite de la politique étrangère sont entrain d'apprendre plus au sujet de la prospérité que de la capacité des armes nucléaires. Et en quelque sorte, ceci est bien plus que la démobilitation militaire de l'après-guerre ou l'attente d'une dividende de la paix - il se peut même que ces élites militaires restent aux niveaux du temps de guerre et même s'étendent. Nous éprouvons une réévaluation de leur fonction et de leur déploiement, leur relation avec la sécurité nationale étant déterminée moins par Clausewitz que par Keynes.

Si nous pensons à l'expansion d'OTAN et l'Union Européenne vers les régions de l'Europe centrale et orientale, alors les subsides agricoles, l'accès au marché, la sécurité des investissements, les coûts de la main-d'oeuvre, paraissent en quelque sorte plus centraux que les engagements militaires et les stratégies. Il paraît suranné de voir quelqu'un s'ennuyer à écrire au New York Times pour signaler que l'expansion de

l'OTAN sera, après tout, l'expansion d'un engagement militaire. Est-ce que quelqu'un pense que nous envisagerions sérieusement un tel engagement aujourd'hui au point d'appuyer sur le bouton de la Bavière? Dans les nouvelles relations internationales de la communication, les missiles sont purement et simplement des missives, la Guerre Froide est un jeu symbolique et l'Europe orientale et occidentale ont maintenant des rapports l'une envers l'autre comme le Nord envers le sud. Leurs relations sont structurées par les idées sur les "degrés" du développement économique. Si nous avons senti la pulsation accélérée d'une nouvelle politique de la sécurité en 1989, le moment est passé. Tous les préparatifs de l'expansion de l'OTAN, comme le processus interne de la réforme constitutionnelle de l'union Européenne se jouant dans les conférences intergouvernementales après Maastricht sont moins des changements structurels que les routines de la réforme constitutionnelle, une procédure d'engagement gouvernementaux tout en attendant de voir ce qui se passe dans le domaine privé, dans le domaine de l'économie. Il s'agit moins d'un moment d'éclaircissement constitutionnel que d'une réforme de procédures routinière opérée contre une toile de fond de préoccupations de la croissance économique et de la prospérité.

Bien sûr il est vrai que maintenant la sécurité internationale est mesurée en termes économiques, et l'émergence d'un marché global neo-libéral a porté l'idée de la "convergence" à des degrés non-imaginés à l'époque où le concept a été introduit il y a vingt cinq ans. La conversion est de plus en plus la clé du désarmement et de la non-prolifération. Du point de vue américain, la sécurité est beaucoup moins la survie de l'une ou l'autre structures militaires que la survie du neo-libéralisme, la préservation du commerce et des cours de change, la stabilité du climat de l'investissement.

Comme la diminution de l'importance de l'Etat, l'économisation de la sécurité a aussi été bien accueillie par les spécialistes des relations internationales et les juristes du courant dominant. Si l'hypothèse de la paix libérale se révèle correcte, la désagrégation de l'Etat dans un marché global a laissé le monde militairement plus solide, libre de se préoccuper de la prospérité. La sécurité économique paraît réalisable à travers les moyens technocratiques - à travers une gestion saine des affaires commerciales et des mécanismes alternatifs de résolution des différends. Les guerres commerciales sont plus amicales que les vraies guerres, même les froides. Elles coûtent moins et peuvent être gagnées par les juristes. Entre-temps, nous pouvons penser à toutes sortes de nouveaux usages de la machine militaire. Au cours de la Guerre Froide, les interventions militaires et les guerres par préoccupation ont été envisagées dans un schéma de sécurité globale. Maintenant elles circulent plus librement, limitées par les actions de police, les gestes humanitaires, la stabilisation à la périphérie. Rien n'est si urgent, nous pourrions le faire ou pas, c'est une question morale, une question technique, peut-être une mission pour la Croix Rouge ou un problème à régler par plébiscite, ou un embargo.

L'attention placée sur la prospérité est certainement la bienvenue. Mais nous devrions nous inquiéter à la fois du maigre vocabulaire disponible pour parler de la sécurité économique internationale et le nouveau sens affirmatif que les usages militaires

peuvent être démêlés de jugement et risques politiques en cours, si seulement les objectifs de la mission sont clairs à l'origine. Comme les spécialistes des relations internationales ont embrassé un Etat transformé et un marché étendu, ils ont défini la sécurité économique en termes de stabilité, de confiance de l'investisseur, de croissance. L'attention pour l'économique a conduit à vider le jugement politique sur la signification de la sécurité économique, ce qui rend plus difficile de penser aux questions de distribution, à la fois au sein et entre les sociétés. Les besoins de la sécurité économique ne signifient pas le respect des impulsions (impulse) des acteurs des plus grands marchés. Il y a plus qu'un marché possible. Les différents marchés sont structurés par des valeurs de fond différentes et des choix de distribution.

Le syndrome du Vietnam ou de l'Afghanistan a laissé les décideurs excessivement prudents pour l'utilisation de la force militaire à l'étranger afin d'atteindre des objectifs idéologiques pendant la période de la fin de la Guerre Froide à l'étranger, une guerre menée politiquement et économiquement, par la production compétitive du matériel militaire et l'exportation culturelle. Le nouveau courant dominant souffre d'un syndrome vietnamien inverse. Aussi longtemps que la mission peut être séparée de l'idéologie, elle peut être purement humanitaire ou internationaliste ou une expression du "vrai" opposé à l'intérêt national idéologique, et peut être seulement accompli par l'acte militaire, sans conséquences économiques, culturelles ou politiques. Le militaire a émergé de la chute de l'Etat-providence comme la seule de la bureaucratie considérée comme capable d'agir avec succès, aussi longtemps que la mission ne tombe pas dans des questions économiques ou politiques. Vu de cette façon, le militaire est disponible pour une large variété de tâches, mais devrait être éloigné du pétrin de l'engagement politique ou social. A l'extrême, cela a voulu dire une bonne volonté de s'engager dans la construction de la démocratie, mais seulement dans la mesure de la protection des frontières, en soutenant l'appareil de la sécurité de l'Etat, et en restant attentivement neutre parmi les forces politiques nationales. Le problème, bien sûr, est que cela implique d'utiliser l'armée pour stabiliser les frontières et soutenir des Etats défaillants précisément au moment où la globalisation rend ces frontières poreuses et transforme ces institutions étatiques en sites marginaux pour la politique publique.

Il faut être sur ses gardes quand une transition historique désordonnée répond parfaitement à nos aspirations disciplinaires - enfin la fin de l'Etat-providence, l'émergence d'un droit international humanitaire, un régime à la fois engagé et ouvert, débarrassé du souverain, de la neutralité et de l'universalisme. Et à mon avis nous devrions être prudents devant cette idée conventionnelle émergente.

Les idées de l'universalisme et de la coexistence ont rendu aveugles bon nombre d'internationalistes face à une grande injustice: affaiblissent du rôle de notre discipline dans les grandes luttes idéologiques de la Guerre Froide. Les nouvelles préoccupations pour la participation et la démocratie signifient l'élimination de cet aveuglement, l'hypothèse d'une "paix libérale" justifiant une préférence internationale parmi les régimes. Mais nous devrions nous inquiéter du fait que le nouveau régime parmi les Etats

“libéraux” accomplira une nouvelle division à travers le monde, virtuelle peut-être, mais décisive, comme le rideau du fer. Un rideau idéologique sera tombé, séparant les sociétés normales des anormales, celles vivant à l'intérieur d'un régime complexe, intégré, domestique et postindustriel de ceux qui doivent vivre dans les sévères conditions de l'ordre international du libre échange.

L'année passée, j'étais dans une conférence très intéressante de banquiers d'affaires et d'experts en valeurs mobilières, une énorme salle, un millier de gens qui examinent comment chacun devrait accommoder un portefeuille de valeurs mobilières dans le climat de l'après-guerre froide et comment on pourrait comprendre le rôle des marchés “émergents”. Les orateurs racontent l'un après l'autre la même histoire. Et cette histoire était: la politique a peu à faire avec les affaires internationales du vingtième siècle. Si vous retournez en arrière dans l'histoire du 20ème siècle, le seul fait considérable est celui-là. Le terrain géographique dans lequel le capital pouvait être investi en sécurité et sans risque était trop petit pour absorber le montant de capital disponible, conduisant à un excès de capital et à une pénurie de main-d'oeuvre, créant une hausse des salaires et des taux d'intérêt bas. Mais si vous regardez la situation depuis 1989, cela a changé. Le terrain géographique un pour un investissement sain a considérablement augmenté, menant à une pénurie globale de capital et un excès de la main-d'oeuvre. Ainsi nous pouvons nous attendre à une avalanche de capital qui migre de l'Europe occidentale et des Etats-Unis vers des marchés émergents, associée avec la chute des salaires et un plus grand profit du capital. En gros, il est bon temps de sortir de la main-d'oeuvre et d'investir en capital.

Mais bien sûr, cela mène à plusieurs problèmes de valeurs immobilières la sécurité. Ces investisseurs étaient plutôt contents de l'idée que les salaires baisseraient dans le monde développé de 20% ou plus, comme si cela était possible sans transformations politiques et instabilités. Ils étaient assez calmes devant l'inconstance de cette avalanche du capital comme elle se déplace vers les marchés émergents, le Mexique ou l'Argentine ou l'Asie ou la Russie, attirants aujourd'hui et peu attrayants demain, jouant les économies les unes contre les autres au fur et à mesure que les pays et les secteurs, entrent et sortent de la mode. Mais les questions de sécurité et les transformations politiques qui doivent être étudiées ont des causes plutôt économiques que militaires. Elles sont mues par les actions de parties privées, non des Etats, la lutte contre la misère dont elles se débarrassent a peu de chances d'être interprétée comme une crise humanitaire jusqu'à ce qu'il soit trop tard. Aucune de ces inquiétudes sécuritaires ne peut être adressée proprement ou bien en termes technocratiques dans lesquels la sécurité économique est recherchée ou à travers l'usage de la force militaire détachée de coût économique et du risque politique.

L'economisation de la sécurité reflète plus que l'interdépendance croissante de la prospérité ou une nouvelle appréciation des coûts et des externalités du militaire. Elle reflète aussi bien un nouveau vocabulaire pour la compréhension du système global et notre place dans ce système. Il ne s'agit pas simplement du fait que pendant la Guerre

Froide, la sécurité était comprise militairement, alors que maintenant les gens sont plus préoccupés par la prospérité. Pendant la Guerre Froide, la sécurité était comprise comme une fonction de la position de chacun dans une géographie idéologique d'Est, l'Ouest et le non-alignement, une géographie qui a été alors dressée sur une carte et défendue en termes militaires. Les questions de la richesse globale et de la pauvreté, les problèmes Nord/ Sud, sont restés secondaires dans cette division plus large, et étaient comprises en tant que matières du développement économique plutôt que de sécurité. Dans cette structure, l'identité fondamentale d'une nation aurait été organisée dressée idéologiquement et défendue militairement. Il se trouverait alors que la nation avait tel ou tel PNB.

Cette hiérarchie de la politique et de l'économique a été renversée. L'effort global n'est plus assimilé à la Guerre Froide, mais au marché, pour trouver sa place dans un aménagement originel de la richesse et de la pauvreté, un classement fondamental de niveaux de développement, être rangé dans sa place naturelle dans une division globale de la main-d'oeuvre. Les Etats sont divisés aujourd'hui entre les prospères et les sous-développées, les monnaies dures et les monnaies faibles, et ainsi de suite. Cette réimagination de la géographie sociale globale a transformé les termes dans lesquels la compétition entre les Etats a lieu, du conflit idéologique au niveau du développement. En même temps, les termes dans lesquels la compétition économique est comprise, sont en grande partie techniques, le marché étant une zone étrangement dépolitisée.

En d'autres mots, comme la sécurité doit être comprise en termes économiques plus que militaires, les termes dans lesquels l'économie est entendue se sont rétrécis, la dépolitisation et l'érosion de l'Etat-providence éliminant la possibilité d'une politique distributive. La prospérité est comprise comme le résultat naturel d'énergies exercées dans un marché transactionnel.

Ce qui manque à cette histoire est le vocabulaire pour établir des questions de richesse et de pauvreté, de distribution, de ce qui pourrait être des termes de justice économique. C'est comme si la vieille mentalité de la coexistence qui avait mené des internationalistes à être agnostiques entre les régimes libéraux et totalitaires s'était paradoxalement réaffirmée dans une compréhension nouvellement économisée de la sécurité, comme un agnosticisme entre richesse et pauvreté.

Comme résultat, la combinaison d'exultation au sujet de la démocratisation ou des droits de l'homme, et la passivité au sujet du marché qui a produit des vainqueurs et des perdants et une tendance à interpréter "l'économisation" de la sécurité en termes technocratiques accentuant la stabilité et l'autorité inexorable des acteurs de grands marchés, est tragique. L'émergence des droits de l'homme comme préoccupation de droit international est positive, mais elle consiste seulement à formaliser la participation dans un régime de gouvernance qui a perdu son autorité et sa raison d'être. Si la nouvelle histoire est économique, la nouvelle marque de participation est moins le vote que le salaire pour vivre. Le juriste international ou l'analyste politique qui ignore aujourd'hui la justice économique sera comme l'internationaliste pendant la Guerre Froide qui a ignoré

les droits démocratiques au nom de la "coexistence" --- lui ou elle auront manqué le coche.

Dans un sens, les interprétations du courant dominant de la première des deux transformations de l'après-guerre froide se renforcent l'une l'autre. C'est seulement après avoir accepté l'atténuation de la capacité de la politique publique face à la globalisation qu'il a un sens à réinterpréter la sécurité en termes économiques confiés aux experts technocratiques indifférents aux préoccupations de distribution. C'est en fortifiant notre attention pour la politique du droit privé et de l'initiative privée que l'économisation de la sécurité peut être associée avec une poursuite politique de la justice économique aussi bien que la poursuite technocratique de la stabilité.

Transition : Le cosmopolitisme se heurte à la nouvelle politique de l'ethnicité et du nationalisme

Il est commun en parlant des relations internationales après la Guerre Froide de mettre l'accent sur l'importance de la culture. Cela a deux aspects. D'un côté, cela implique une transformation de la matière des affaires internationales. Cela peut parfois signifier que l'influence du Coca-Cola est devenue un véhicule de l'hégémonie américaine plus importante que Voice of America ou la présence militaire. Cela peut parfois signifier que les méthodes traditionnelles de diplomatie ont été transformées par les médias comme CNN qui a remplacé le câble des ambassades. En poussant à l'extrême, le recours à la culture et au langage suggère une transformation du sens de la gouvernance d'une question de mise en oeuvre normative en une question de communication et de persuasion. Les commentaires internationalistes du courant majoritaire ont tendance à accueillir cette idée de même qu'il accueillent l'economisation de la sécurité et la désagrégation de l'Etat. Ils suggèrent tous des affaires internationales plus ouvertes à l'expertise, une affaire de textes plutôt que de canons et de beurre.

L'internationaliste cosmopolitain a tendance à adhérer à l'importance des symboles et des médias et à promouvoir un réalisme informé par la sociologie et la culture ainsi que par la politique. En ce sens, l'internationaliste a généralement adhéré à la symbolique comme servant fonctionnellement ses objectifs sans changer ces objectifs.

Nous pouvons le voir dans les nouvelles stratégies de promotion qui soulignent l'importance du judiciaire par dessus le législatif et qui consacrent de l'énergie à des activités institutionnelles passablement traditionnelles détachées de la politique des relations interétatiques et agissant dans une zone plus large de politique internationale culturelle. L'intuition derrière ce mouvement des internationalistes semble être une combinaison de deux sentiments: celui selon lequel le débat international et les résolutions institutionnelles ne sont "que de la rhétorique" et que l'application par les gouvernements de ce qui se présente comme des obligations internationales est une solution insatisfaisante à la plupart des problèmes. Seule une stratégie culturelle peut permettre le succès des initiatives internationalistes en faveur de réfugiés, de l'environnement etc. Même la Cour Mondiale peut être réinterprétée comme un acteur politique parmi d'autres, contribuant par ses décisions à la "légitimité" ou à l'"illégitimité" des actions gouvernementales ou institutionnelles.

D'un autre côté, l'émergence de la culture présente un défi au cosmopolitain. Il s'agit soit d'insister plus lourdement sur la tolérance et le respect envers le relativisme des valeurs au delà même des exigences de l'agnosticisme idéologique de la "coexistence" de la Guerre Froide soit il s'agit de l'émergence d'identités culturelles en tant qu'alternatives au cosmopolitisme qui ont été à la fois négligées et bloquées dans leur expression sur la scène mondiale par les divisions rigides de la Guerre Froide. Il est courant de concevoir les blocs, les empires, les Etats et les idéologies qui ont émergé à la suite de la Guerre Froide comme des constructions artificielles cédant devant des identités culturelles plus

authentiques bien que dangereuses. Juste au moment où les derniers vestiges d'idéologie s'effondrent en laissant entrevoir la fin de l'histoire et le triomphe de la laïcité rationnelle, on trouve la sensibilité cosmopolite confrontée à un ensemble d'allégeances et de formes culturelles que l'on croyait depuis longtemps vaincues ou endormies. La religion est soudainement de retour et il ne s'agit pas seulement d'une expansion de l'auxiliaire évangélique protestant de la rationalité mais plutôt d'une multitude de croyances plus primitives, mystiques et irrationnelles.

L'émergence du culturel dans cette seconde acception du terme est typiquement perçue comme posant un sérieux défi aux engagements cosmopolitains. Les commentaires internationalistes contemporains tendent à réagir à cela de deux façons bien différentes. Parfois, il s'agit apparemment de réaffirmer l'universalité de la sensibilité cosmopolite, la conquête d'une libération historique du particularisme par le rationalisme. De ce point de vue, le cosmopolitisme, souvent associé au pragmatisme et à la logique de marché, a besoin d'être défendu contre l'explosion de sensibilités plus primitives quand ces sensibilités posent un défi à la possibilité d'un pragmatisme universel. Il est aussi nécessaire d'être plus tolérant envers les formes culturelles différentes quand elles ne menacent pas cette hégémonie. Par exemple, les nationalismes et les idéologies qui menacent la paix ou condamnent l'universalisme éclairé en tant que particularité culturelle (ce qui est le cas de certains fondamentalismes islamiques) doivent être contenus alors que des coutumes ethniques plus locales et inoffensives envers le projet global cosmopolitain (concernant notamment le rôle de la femme ou les structures familiales) doivent être scrupuleusement respectées.

Cette interprétation s'inscrit dans une longue tradition. Les internationalistes ont longtemps pensé le problème du nationalisme et de la violence ethnique en termes de conflit entre le rationalisme international et un ensemble de forces primitives. On entend souvent dire que le nationalisme explose partout où les haines ethniques séculaires resurgissent comme du fond de l'inconscient. Le nationalisme est, en quelque sorte, associé au désir, au primitivisme, aux sensibilités pré-modernes et aux déformations pré-modernes et notre tâche d'élite politique internationale serait de trouver un moyen pour que le sur-moi maîtrise ces forces venues du moi.

Dans cette vision, le cosmopolitisme n'est pas lui-même une culture mais il vient après la culture et émerge de la défaite du particularisme de la culture et doit être "tolérant" envers les différences culturelles telles que celles qui concernent les structures familiales ou les autres questions "privées" pour précisément garder ses distances face à la culture. La difficulté provient de ce qu'un international démobilisé, capable seulement de se défendre par l'agnosticisme culturel trouvera cela difficile de mettre en oeuvre la stratégie culturelle suggérée par la transformation de la vie politique internationale en une affaire de missives et de messages. Il sera également difficile de déterminer où se trouve la séparation entre la dimension culturelle à tolérer et ce qui menace l'universalisme agnostique. Que faire par exemple de la consolidation du nationalisme islamique qui restreint le rôle de la femme dans les villes?

En même temps, un second type de réaction est apparu qui s'appuie sur une impression presque opposée, affirme la spécificité culturelle de la tradition des lumières et insiste sur la défense de l'Occident contre le reste du monde. Dans sa forme édulcorée, ce mouvement ne fait que continuer la relaxation de l'aspiration des internationalistes à l'universalisme. Cette relaxation a commencé avec l'observation selon laquelle un régime désagrégé pourrait être abordé par des Etats libéraux et non-libéraux de façon très différente ou qu'au fur et à mesure que les distinctions de marché déplacent les alignements idéologiques, les sociétés post-industrielles et les sociétés moins développées peuvent adopter des régimes juridiques et politiques assez différents ou qu'au fur et à mesure que la démocratisation devient une préoccupation grandissante du régime international même, la participation dans de nombreuses institutions internationales peut varier sensiblement entre les Etats démocratiques et non-démocratiques. Dans cette version édulcorée, la façon dont ces nouvelles distinctions s'exprimeront n'est pas claire. On peut facilement imaginer que l'OIC s'étende à la Chine et insiste pour que les préoccupations de démocratie y soient écartées au nom du marché universel ou que les obligations du marché soient le moyen de promouvoir la démocratie locale. Nous pouvons également imaginer le MERCOSUR ou l'Union Européenne conditionnant l'admission à l'existence de la démocratie ou la reconnaissance d'Etats nouveaux au respect des droits de l'homme.

Dans sa version plus dure, l'universalisme est ouvertement traité de rêve occidental. Dans cette version, la spécificité culturelle de la tradition cosmopolite libérale est adoptée. On pourrait espérer promouvoir la démocratie plus généralement, mais expressément en tant qu'élément de la lutte pour l'hégémonie culturelle occidentale. Cette tendance est paradoxalement portée à insister sur la protection des structures de marché des obstacles posés par la culture et la politique afin d'universaliser le marché pour contenir le choc des cultures. En ce sens, il faudrait commercer avec les Chinois sans espérer les changer et il faudrait comprendre qu'ils considéreront la conditionnalité démocratique comme un cas d'expansionnisme culturel générateur de réaction en retour. Un aspect surprenant de cette tendance est son insistance sur l'universalisme naturel de la distinction entre public et privé, l'idée selon laquelle les "autres" sociétés sentiront toutes de la même façon les conditions de démocratisation comme une intrusion culturelle équivalente aux intrusions dans les structures familiales et les rôles sociaux des sexes.

Il y a beaucoup à dire de l'approche internationaliste de la culture. Pendant la Guerre Froide, le conflit idéologique occultait une gamme d'autres différences et les internationalistes étaient indûment limités aux méthodes et stratégies traditionnelles de la politique interétatique. Avec la désagrégation et l'extension des lieux des affaires internationales, le nombre de différends s'exprimant sur la scène internationale a augmenté et il nous faut envisager un régime international avec une structure plus complexe et stratifiée.

Ceci dit, le courant majoritaire a largement mal interprété l'émergence du culturel. Là où le discours traditionnel voit le nationalisme émerger de partout, l'idée du moderne

en tant que laïc et rationnel ignore dans quelle mesure le cosmopolitisme moderne est lui-même une culture et ne s'oppose pas à la culture. En réagissant à des "poussées" de nationalisme ou de rage ethnique, l'effort pour garder une distance typique du cosmopolitisme envers le culturel tend à durcir la ligne entre le moderne et le laïc et le primitif d'une façon peu utile. Il est difficile de distinguer proprement entre les cultures locales à révéler et celles qu'il faut combattre comme menaces envers l'universalisme sans reformuler la distinction entre public et privé ou la distinction entre national et international que la désagrégation de l'Etat était censée éliminer. Il en résulte probablement une exagération inutile de la solidité et de la cohérence à la fois des cultures locales et de la modernité internationaliste alors qu'en fait les problèmes internationaux les plus intéressants et importants de la période suivante sont susceptibles d'apparaître à l'intérieur de cultures, entre les identités et valeurs modernes et pré-modernes et à l'intérieur de la culture de l'internationalisme entre le cosmopolitisme déraciné et un ensemble d'identités nouvelles de sexes, de race, d'origine nationale etc. La différence entre les hommes et les femmes est plus significative à l'intérieur à la fois des cultures nationales et internationales qu'entre elles.

En même temps, quand l'internationaliste embrasse la culture du projet internationaliste en l'appelant "Occidentale", le résultat est également appauvrissant. Il est bien sûr vrai que les gens poursuivent à travers le monde des projets économiques et politiques différents en termes d'identités culturelles larges, cherchant à lester l'"Ouest" et l'"Ouest", l'Asie" et l'"Ouest" ou l'islam et le Christianisme de différences particulières. Et des conflits peuvent éclater le long de telles frontières. Mais ces identités ne sont ni exclusives ni particulièrement stables. Tout comme le nationalisme, l'idée d'un christianisme ou d'un islam mondial ou d'une tradition occidentale mondiale a connu des hauts et des bas. Elle peut certainement réapparaître aujourd'hui comme une réponse moderne à la désagrégation des affaires internationales. Mais la réapparition de telles identités larges devra entrer en compétition avec d'autres schémas et identités à la fois globaux et fragmentés.

Les schémas de communication, de migration et de développement économique ont produit un tiers monde dans le monde développé et un monde développé dans le Tiers monde. Ils ont disséminé les sensibilités occidentales aussi bien que les diverses résistances nationales. Si nous embrassons le culturel en soulignant la distinction entre l'Ouest et le reste du monde, nous négligerons ce qui peut bien être le développement culturel le plus significatif depuis la fin de la Guerre Froide, le mélange des cultures à travers la désagrégation de la politique et l'économisation de la sécurité qui offrent la possibilité d'une politique de l'identité plus vigoureuse. A mon avis, nous avons besoin d'un international ouvert à une politique de l'identité pour lutter sur le terrain de l'affiliation et d'un déplacement de l'approche des schémas opposés ou se recouvrant de l'identité qui s'affirment dans le régime international nouvellement ouvert.

Conclusion

Les affaires internationales ne sont plus ce qu'elles étaient depuis la fin de la Guerre Froide. Le terrain familier des engagements politiques internationaux est bouleversé et les acteurs se sont multipliés. La transition, la gouvernance technocratique et le déplacement des questions politiques traditionnelles par les problèmes de gestion économique ont transformé la quête de la sécurité et le rôle du militaire. La détente des différends idéologiques et l'insistance mise sur un universalisme formel qui caractérisaient la période de la Guerre Froide dite période de "coexistence" ont ouvert les affaires internationales à une large gamme de défis culturels et d'opportunités.

Ces changements sont faciles à voir mais difficiles à interpréter. Nous avons émergé de la stabilité de la Guerre Froide pour entrer dans une époque incertaine et trouble rappelant d'autres périodes d'après-guerre dans lesquelles les structures et les hypothèses de fond des relations internationales étaient sujettes à renégociations : 1648, 1815, 1848, 1918, 1945. Ou plus précisément, 1652, 1819, 1852, 1924, 1950, quand quelque chose de profond s'est produit que les diplomates et les commentateurs tentaient de comprendre et de marquer de leur propre interprétation. Bien qu'il soit difficile de prédire à quoi ressemblera la prochaine période de politique internationale, on peut tous ressentir que les conditions de la vie politique pour les acteurs de la Guerre Froide ainsi que pour les autres acteurs, ont été transformées. Nous savons d'expérience que les premières interprétations sont susceptibles d'être à la fois tenaces et trompeuses. Après tout, aucune des institutions créées après la deuxième guerre mondiale n'a fonctionné comme prévu. Toutes ont nécessité une réinterprétation massive, parfois presque immédiatement. L'Organisation International du Travail a abandonné la création de standards au profit de l'assistance technique. Le HCR est passé de la protection des réfugiés à l'assistance au fur et à mesure que le flux de réfugiés européens a cédé la place devant les migrations massives du tiers-monde. Le flottement des monnaies a transformé le FMI en institution de développement colportant une discipline budgétaire alors que l'explosion de la mobilité des capitaux, le commerce des services et la juridicisation des différends commerciaux ont transformé le GATT. L'ONU a troqué son rôle en matière de sécurité collective au profit du maintien de la paix et du développement. L'OMC sera peut être abandonnée au profit de négociations flexibles successives du GATT etc.

L'incertitude d'une telle époque d'après-guerre a très peu encouragé les hommes d'Etat et les commentateurs à garder leurs forces pour quand le paysage s'éclaircira. Au contraire, la lutte pour laisser son empreinte par des structure et des significations a été irrésistible. Qui aurait pu prévoir que les structures mises en place dans l'euphorie de l'immédiat après-guerre ne tiendraient pas? S'il est vrai qu'aucune des institutions de 1945 n'a joué son rôle tel qu'il était écrit après la Guerre Froide et la décolonisation, l'époque a cependant été définie par la relation entre leur mission originelle et leurs nouvelles fonctions. Qui jouera le rôle des Kennan, Churchill et Hammarskold pour reconnaître que les institutions et les hypothèses de 1945 ont été mal orientées, que la "sécurité collective" céderait devant l'endiguement, la dissuasion et le non-alignement, que les Nations-Unies serviraient moins en tant que grande alliance qu'en tant que plate-forme

pour la décolonisation et quelques interventions neutres mineures pour maintenir la paix plutôt que pour repousser l'agression le long des lignes de front stables de la Guerre Froide?

Dans la lutte pour interpréter ce qui s'est passé depuis 1989, nos penseurs et hommes d'Etat se sont largement tournés vers des thèmes familiers alors même que nous reconnaissons que les questions traditionnelles que j'avais appris à poser en tant que jeune spécialiste des relations internationales et du droit international dans les années soixante dix et quatre vingt ne sont plus les bonnes et ne constituent plus le point de départ pour considérer les questions qui sont sur notre ordre du jour pour les jours à venir.

Les interprétations données par le courant dominant à chacune des ces transformations majeures ont des limitations similaires. Elles renforcent l'invisibilité des normes qui sont en arrière-plan et des arrangements privés et excluent des parties importantes aux disputes politiques du champ de vision de l'internationaliste au moment précis où le recours au marché et la désagrégation de l'Etat transforment ces normes et ces institutions potentiellement en lieux les plus importants de contestations et de luttes internationales. Elles renforcent l'apparence naturelle de la distribution actuelle de la richesse et de la pauvreté dans le monde en concentrant notre attention sur la participation dans des structures publiques au moment précis où des questions de justice économique offrent le défi le plus important au régime international dans son ensemble. Il en résulte une passivité étrange des politiques. Et elles renforcent la stabilité des identités culturelles au moment précis où le conflit et la contestation entre et à l'intérieur des identités culturelles créées par des expériences et hybrides et celles des diaspora émergent comme la dynamique internationale la plus importante de la période de l'après-guerre Froide.

Quand nous pensons au nationalisme ou à l'ethnicité ou à la race ou à la conscience sexuelle, nous devrions y voir un phénomène essentiellement moderne, une politique identitaire qui nous accompagnera dans la période qui s'annonce. Il ne s'agit pas de se demander comment réprimer ces revendications et comment les endiguer à l'intérieur du champ privé ou national. Il s'agit plutôt de se demander comment on peut les comprendre et aborder internationalement. Les désirs de souveraineté, de participation politique, d'autonomie et d'indépendance ne sont pas des alternatives à une méthode internationale ou nationale de mener le monde. L'approche typique à adopter en tant que politologue ou juriste international en traitant des transformations importantes, la division de la souveraineté en milliers d'unités, consiste à penser les relations internationales comme un problème de gestion. Comment pouvons nous gérer cette situation? Comment pouvons nous la transformer en un processus qui peut être traité par l'intervention d'un expert? Et le mouvement vers l'expertise est une partie importante d'une période de transition telle que celle-ci. Le défi qui se pose à nous consiste à embrasser et gérer cette transition sans transformer les questions politiques, économiques ou militaires en questions techniques qui limitent nos options politiques et font paraître naturelles les inégalités.

J'émets ici le voeu qu'il soit fait une place pour la transformation de notre propre

pensée en ce qui concerne la politique internationale et la sécurité après la Guerre Froide. J'émetts ici le voeu que la désagrégation du régime international et l'économisation de la sécurité soient embrassées sans pour autant se résigner à accepter la pauvreté dans le monde. J'émetts ici le voeu que l'éviction de l'idéologie par la culture soit embrassée sans pour autant renforcer la distinction entre les cultures ou la prétention cosmopolite de vivre au delà du culturel. Développons ensemble un internationalisme fondé sur une politique globale de l'identité, un terrain mouvant de prétentions culturelles et de contestations sur la distribution des ressources et les conditions de vie entre identités construites et se recouvrant.