

REFLEXIONS SUR L'INTÉGRATION SUPRANATIONALE ET L'UNIFICATION DU DROIT PRIVÉ

I. Introduction. II. L'intégration nationale. III. L'intégration internationale. IV. L'intégration supranationale. V. L'unification du droit privé. VI. Remarques finales.

I. *Introduction*

1. En choisissant la catégorie "Projections de l'intégration supranationale en droit public et en droit privé, l'auteur de ces lignes a le plaisir de présenter certaines réflexions tendant à éclaircir l'influence de l'intégration supranationale sur l'unification du droit privé. Même en limitant ainsi le sujet de l'étude, il demeure vaste et complexe et, puisque le droit est en transition, il n'est pas possible de développer une théorie universellement valable et monolithe ayant un aspect mirobolant, mirifique et l'auteur préfère ne pas commettre la faute fréquente des savants de vouloir impressionner les lecteurs en réduisant les faits à une cause unique, tandis que la réalité des choses est plutôt complexe et le résultat de diverses raisons qui, souvent, entre elles, ne concordent pas.

2. Si l'on veut parler de l'influence de l'intégration supranationale, il est prudent d'éclaircir auparavant dans la mesure du possible le sens des mots "intégration" et "supranational", ceci surtout du fait qu'il s'agit de néologismes, de notions dont le contenu n'est pas tout à fait fixé et tend à osciller.

S'il va de soi que le mot d'intégration dérive du latin *integrare*, le substantif n'existe pas en latin classique. Il a été formé par un mathématicien du 17^e siècle, Bernoulli. Ce terme désigne l'opération permettant de trouver l'intégrale d'une différentielle ou d'une équation différentielle. Le dictionnaire de Littré de l'année 1878 ne mentionne que ce terme mathématique (trouver l'intégrale d'une quantité différentielle), de même le Larousse (Danzet) 3^e éd. 1919. En revanche, le Larousse du XX^e siècle de l'année 1931 mentionne à côté de la notion mathématique la notion économique d'intégration, cependant dans le sens concret et limité de la réunion dans une seule entreprise des branches industrielles qui, primitivement, étaient exploitées séparément, qui sont ordinairement ex-

plottées à part; c'est une opération qui a pour conséquence de diminuer les frais généraux. Plus tard l'expression prend une étendue plus générale. On parle d'intégration économique toujours s'il s'agit de resserrer les liens économiques entre diverses entités.

3. Depuis peu de temps, la psychologie, la sociologie, la doctrine du droit public et du droit constitutionnel, et plus récemment le droit des gens, se servent de la notion d'intégration, par exemple Smend, spécialiste de la théorie de la constitution dans son ouvrage *Verfassung und Verfassungsrecht*, Munich 1928 (contre: Kelsen, *Der Staat als Integration; eine prinzipielle Auseinandersetzung*, Vienne 1930).

Très récemment, la notion d'intégration est employée pour désigner la tendance de réunir des activités économiques au-delà des frontières d'un pays d'une manière organisée. A ce sujet Robert Schumann, se servant des idées de Jean Monnet, a prôné l'union des pays européens en commençant par l'économie. En effet, dans son article paru dans la *Revue économique franco-suisse* No 7 du 7 juillet 1953, p. 278, il a écrit:

L'intégration est un terme tout à fait nouveau. Il est d'origine plutôt américaine qu'européenne, du moins lorsqu'il est pris dans le sens que nous lui attribuons aujourd'hui. Lorsqu'on parle de l'intégration des pays européens, cela signifie fusionner des institutions qui jusqu'ici étaient purement nationales, les faire fonctionner en commun sous une autorité commune et en faire une organisation permanente. Il ne s'agit donc plus de conclure un accord contractuel, de prendre des engagements. Il faut créer des institutions, constituer des organismes qui auront la charge et la responsabilité de faire fonctionner une communauté entre les pays associés.¹

De même, l'intégration économique de l'Europe fut traitée par un groupe d'études internationales de la Dotation Carnegie, Paris, 1953. L'idée de l'intégration de l'Europe par la création d'organismes appropriés a pris corps relativement vite. Les dates les plus importantes de l'intégration sont la création de l'Organisation européenne de coopération économique (OECE) le 16 avril 1948, celle de la Communauté européenne du charbon et de l'acier, le 18 avril 1951, celle de l'Euratom le 25 mars 1957, et le Traité de Rome du 26 mars 1957, qui est la base de la Communauté Économique Européenne (CEE).

Dans l'esprit des promoteurs de l'idée européenne la Communauté économique n'est pas un but final. Les trois communautés existantes dernièrement créées constituent déjà une union politique dans le domaine économique et dans le domaine social.²

Le développement de l'Union européenne au-delà de ces domaines est en gestion, mais comme il est bien connu, la voie est hérissée d'obstacles

¹ Cité par Bindschedler, *Rechtsfragen der Europäischen Einigung*, Bâle, 1954.

² Cf. *Mémoire de la Commission sur le programme d'action de la Communauté pendant la deuxième étape*, Bruxelles 24.X.1962.

dûs au nationalisme tel qu'il s'est formé au 19^e siècle jusqu'à la déification de l'État national par Hegel et dûs à la rigidité de la notion de la souveraineté telle qu'elle s'est développée de Bodin jusqu'à nos jours. Malgré cela il est justifié de se servir de la notion d'intégration politique pour caractériser le mouvement européen.³

4. En dehors de son utilisation dans les mathématiques, le mot d'intégration est donc un néologisme. Cependant, de nos jours, la notion est langage courant en sciences économiques, politiques, et en droit. Elle est constamment appliquée s'il s'agit de prendre des mesures d'organisation au-delà des frontières de l'État national. En revanche, cette notion n'était pas encore appliquée aux phénomènes parallèles qui précédèrent ce développement, lorsqu'il s'agissait d'intégrer des territoires divers dans le cadre d'un État national, développement qui s'est produit assez tard en Allemagne et en Italie. Nous esquisserons les grandes lignes des ressemblances et des divergences de ce développement qu'on pourrait bel et bien appeler intégration nationale en la juxtaposant à l'intégration supranationale qui se dessine au 20^e siècle. Un auteur suisse, Albert Hauser, dans un article paru dans la Nouvelle Gazette de Zurich du 23 février 1964 (No 750) n'a pas hésité à intituler une étude: *Die deutschen Integrationspläne der Jahre 1814-1838 und die Schweiz*. (Les projets d'intégration allemands des années 1814-1838 et la Suisse).

Il existe une ressemblance frappante entre le développement historique à cette époque et le développement économique d'aujourd'hui. D'abord, par une loi prussienne de l'année 1818 toutes les douanes intérieures furent supprimées. En 1828 deux associations douanières se formèrent, celle entre la Bavière et le Wurtemberg, et celle entre la Prusse et le pays de Hesse-Darmstadt, à laquelle le pays de Hesse-Kassel adhéra en 1831. En 1833, les deux associations fusionnèrent en un "Gesamtverein" (association générale). Le pays de Saxe et les États de Thuringe adhérèrent dans la même année et le 1^{er} janvier 1834 le "Deutsche Zollverein" (union douanière allemande) entra en vigueur. Les autres États allemands s'y joignèrent peu à peu, exceptées l'Autriche, le Lichtenstein et les Villes libres de Brême et de Hambourg. Après la guerre de 1866 cette association fut dotée d'un conseil fédéral et d'un parlement (Deutsches Zollparlament) qui pouvait légiférer à la majorité des voix sans que des ratifications formelles par les États membres fussent nécessaires.⁴ Etant donné que l'Allemagne, avant 1870, n'était qu'une confédération entre États souverains, on peut voir dans cette association une organisation "supranationale" dans le sens de cette notion d'aujourd'hui. En outre il est

³ Cf., par exemple, Paul Henri Spaak, *The integration of Europe, Foreign Affairs*, vol. 29 (1950-51), p. 94 ss., Schlochauer, *Von der Assoziation zur Integration Europas*, *Friedens-Warte* 52 (1953) p. 1 ss.

⁴ Cf. Erich Kordt, *Deutscher Zollverein*, dans Strupp-Schlochauer, *Wörterbuch des Völkerrechts*, vol. 1, p. 351/2.

intéressant de constater qu'en ce temps là l'union douanière a précédé l'union politique. Il est également intéressant que l'étendue de l'union douanière n'était pas fixée de prime abord. D'une part, au commencement existèrent deux associations —comme de nos jours la CEE et l'EFTA— et d'autre part il était question d'élargir l'union douanière aux Pays-Bas et à la Suisse, ce qui échoua moins pour des raisons économiques qu'à cause de la conception politique divergente des pays démocrates et des pays monarchiques et réactionnaires en Allemagne du nord.

5. Il va de soi que la notion d'intégration se trouve fréquemment appliquée dans le cadre de la CEE organisation qui évolue dans la direction d'une union. Il est caractéristique que le Mémorandum de la Commission sur le programme d'action déjà précité commence par ces mots:

L'intégration dite économique d'Europe est, dans son essence, un phénomène politique. La Communauté économique européenne constitue avec la communauté européenne du charbon et de l'acier et la Communauté européenne de l'énergie atomique une union politique dans le domaine économique et dans le domaine social.

A la même page, au chiffre 2, on trouve de nouveau les mots:

conformément à la volonté des parties contractantes de s'engager dans une intégration complète et compte tenu des conditions économiques qui déterminent la création d'un espace économique unifié, le Traité a prévu la fusion des économies des six États membres en une véritable union économique.

Ensuite, à la page 8, au chiffre 3, il est dit:

“L'intégration des aspects économiques et sociaux de la politique des États est voulue par le traité de Rome en tant que moyen permettant de réaliser l'unité politique de l'Europe.

Enfin, au numéro 4 le mémorandum continue:

“Il n'est possible de créer un vaste marché intérieur européen que si l'intégration est étendue aux aspects de la politique et de la réglementation des États qui influent sur l'économie; et ensuite parce qu'une telle intégration représente l'instrument qui convient pour réaliser dès maintenant l'union politique de l'Europe dans un domaine limité, celui de l'économie. En d'autres termes, l'objectif a été de réaliser l'intégration européenne, l'union en matière de politique économique et, pour y aboutir, de passer par l'union douanière qui requiert par elle-même la réalisation de cette union plus large.

D'autre part, la Commission reconnaît (p. 9) que la création d'un droit européen et le rapprochement des législations nationales ne sont pas des opérations dont le déroulement pourrait être fixé à l'avance selon un plan précis et détaillé.

6. Le mot d'intégration se trouve de nos jours un peu partout, notamment dans les études concernant l'union économique ou politique de l'Europe. Que soit citée par exemple la publication *Sciences Humaines et Intégration Européenne* (Leyde, 1960); une contribution en langue anglaise dûe à la plume du savant allemand Gerhard Leibholz est intitulée "Sovereignty and European Integration".

L'éditorial de la *Nouvelle Gazette de Zurich* du 6 janvier 1964 (No 49) est intitulé "Die steckengebliebene Integration" (L'intégration en panne). Dans cet article il est allégué que par le compromis réalisé le 22 décembre 1962 dans la Communauté économique européenne, celle-ci a été consolidée du point de vue intérieur, ayant évité une rupture, mais que l'intégration en direction de l'Europe universelle s'est arrêtée. En outre, il est souligné plus particulièrement que l'année passée l'intégration n'a fait de progrès que dans le cadre de la CEE, tandis que horizontalement envers le monde extérieur, un arrêt s'est produit au stade de la petite Europe.

L'éditorial du même journal du 17 février 1964 III No 665 est intitulé: *Die EFTA und die Integrationslage* (The European Free Trade Association, L'Association Européenne de Libre Echange et la situation de l'intégration). Un article du 28 février (No. 838) discute de l'attitude des Pays-Bas à l'égard de l'intégration politique de l'Europe. Ces exemples pourraient être multipliés facilement. Qu'il suffise en guise d'introduction d'avoir donné un aperçu de l'histoire linguistique du mot intégration et de l'application de cette notion de nos jours et qu'il soit permis de compléter ces explications par quelques lignes traitant de la notion du "supranational".

7. Il va de soi que la notion du "supranational" s'oppose à celle de "national", mais depuis longtemps nous possédons comme notion opposée à celle de national, celle d'international. Nous la trouvons et dans la notion de droit international public et dans celle de droit international privé. Ce n'est pas ici la place d'approfondir ces notions. Pour les besoins de cette étude il suffit de rappeler que d'après la conception classique le droit international public règle les relations entre États tandis que le droit international privé s'occupe des relations entre personnes physiques et morales pour autant que ces relations comprennent un élément étranger (en dépassant les frontières d'un État ou à cause de la ressortissance étrangère d'un participant). De nos jours, à côté des États certaines autres entités, organisations intergouvernementales et même non gouvernementales, jouent un rôle dans la vie juridique internationale, et même l'individu fait une apparition — certes timide encore — en tant que sujet du droit international. Il y a des opinions qui partent plutôt de l'unité entre droit international public et droit international privé en ce sens que les deux branches traitent des rapports qui dépassent les frontières internationales — (Jessup veut les baptiser ensemble *Transnational law*—

voir son ouvrage ainsi intitulé, New Haven 1956, p. 2)—, tandis que d'autres soulignent la diversité de ces deux branches de droit, diversité qui consiste dans le fait que l'une est basée sur la coutume et les traités internationaux et que l'autre fait partie de l'ordre juridique national tout en réglant des faits internationaux.

8. Aux fins de trouver la distinction entre la notion de l'"international" et celle du "supranational", il convient de se souvenir que d'après la conception courante de la souveraineté et de l'indépendance des États, telle qu'elle fut pratiquée notamment en Allemagne et en Italie, l'État ne pouvait se lier que par sa propre volonté (la fameuse "Selbstbindung" selon l'expression de Georg Jellinek). L'idée de l'interdépendance des États et de l'existence d'une communauté du droit des gens ont modifiée quelque peu cette façon de voir les choses. Toutefois, abstraction faite de certains principes généraux et quelques règles d'ordre coutumier, l'opinion dominante ramène les obligations des États aux traités librement consentis par eux. Pour cette raison, les organisations qui furent créées aux fins de régler les rapports interétatiques dans une matière ou une autre, étaient basées sur un traité qui pouvait être résilié par les État qui de ce fait avaient la possibilité de se débarasser de leur qualité de membre. En revanche, Robert Schumann s'est servi de la notion du "supranational" en esbossant le plan de la Communauté européenne du charbon et de l'acier. Une Haute Autorité fut créée et il fut expressément stipulée que (par l'art. 9, al. 5 et 6 du traité):

Les membres de la Haute Autorité exercent leurs fonctions en pleine indépendance dans l'intérêt général de la communauté. Dans l'accomplissement de leurs devoirs ils ne sollicitent ni n'acceptent d'instructions d'aucun gouvernement ni d'aucun organisme. Ils s'abstiennent de tout acte incompatible avec le caractère supranational de leurs fonctions. Chaque État membre s'engage à respecter ce caractère supranational et à ne pas chercher à influencer les membres de la Haute Autorité dans l'exécution de leur tâche.⁵

Depuis cette date la notion du "supranational" est acquise, mais il n'est pas très simple de la concrétiser.⁶ Toutefois, il est bien connu que l'esprit

⁵ Pour d'autres détails, cf. Delvaux, *La notion de supranationalité dans le traité du 18 avril 1951 créant la communauté européenne du charbon et de l'acier*. "Annuaire de droit et de science politique", 17 (1957), p. 187 ss. Greppi, *A propos du caractère supranational de la CECA*, "Cahiers de Bruges" 6 p. 391 ss. Van Houte, *La Comunità Europea del Carbone e l'Acciaio: Comunità sopranazionale*, "Com. int." 11, 1956, p. 391.

⁶ Cf. Mosler, *Die Wendung zum supranationalen Gedanken und Schumannplan*, "Recht Staat und Wirtschaft" III (1953) p. 255 ss. Jaenecke, *Zur Sicherung des übernationalen Charakters der Organe internationaler Organisationen*, Z.a.ö.R.V. 14 (1952) p. 727. Kunz, *Supra-nationals Organs* AJIL 46 (1952) p. 690. Monaco, *La comunità sopranazionale nel ordinamento internazionale*, 8, 1953, p. 441. Schindler,

nationaliste toujours fort en Europe a fait échouer la création d'une communauté européenne de défense et le projet d'une communauté européenne politique n'a pas abouti à la conclusion d'un traité. Ces deux projets avaient nettement désigné le caractère des organisations qui devaient être créées en tant qu'organisations supranationales. Dans les traités qui sont à la base des deux organisations qui ont vu le jour plus tard, la CEE et l'Euratom, le mot supranational fut soigneusement évité à cause de la situation politique, bien que les dispositions des traités répétaient textuellement les dispositions précitées du traité de la CECA.

II. *L'intégration nationale*

9. Etant donné qu'il est d'une méthode saine d'avancer du connu à l'inconnu, il semble prudent d'esquisser d'abord l'intégration nationale qui a déjà une longue histoire, dans le but de se servir de ces expériences "mutatis mutandis" et de se laisser guider par elles dans nos investigations dans la "terra incognita" de l'intégration supranationale.

Si l'on pense que l'ordre juridique a toujours la tâche de régler une situation donnée, qui change dans le temps et dans l'espace, il faut de prime abord ne pas transposer les idées chères au 19^e siècle, comme celles d'un État national et souverain, à d'autres époques. Lorsqu'aux 12^e et 13^e siècles le problème du droit international privé fut posé, la notion de souveraineté n'exista pas encore. Les rapports de domination étaient plutôt formés par un enchevêtrement de droits féodaux très compliqués. Les villes italiennes de leur part, noyaux du capitalisme primitif, développèrent une vie citadine particulière et avaient intérêt à créer des lois à elles, des "statuts", ceci en opposition aux ordonnances des empereurs et à l'application générale du droit romain redécouvert. Il s'avéra nécessaire de régler la compétence des status par rapport à d'autres statuts. Une situation —pas identique mais semblable— se produisit en France où il a fallu délimiter la validité des diverses coutumes locales et régler les conflits qui pouvaient surgir entre elles. Toujours les uns ont prôné le maintien de l'état existant, divergences des droits locaux, les autres une augmentation du pouvoir central qui a tendance à harmoniser les coutumes et à élargir la juridiction royale. Tout cela se passait avant que Bodin, dans son livre de la République 1576, eut créé la notion de souveraineté qui, en son temps, eut le but politique de défendre l'indépendance de la monarchie française par rapport à l'Empire. L'unification totale du droit dans le pays ne s'est pas produite comme résultat immédiat de la centralisation du pouvoir dans la royauté; il a fallu attendre encore plus de deux siècles.

Supranationale Organisationen und schweiz. Bundesverfassung, "Schw. Juristenzeitung" 57 (1961) p. 197. Vitta, *Considerazioni sulla natura giuridiche delle comunità supranazionali*. (Rassegna diritto pubblico 15 (1960) p. 97.

Aux Pays-Bas, les juristes, notamment Ulricus Huber, se sont emparés des idées de la souveraineté et de la territorialité du droit puisque ces notions étaient utiles dans le combat pour la liberté du pays après la longue domination espagnole. Toutefois, les droits des sept provinces étaient indépendants les uns des autres.⁷

Aux États-Unis, le droit civil ne fut pas du tout unifié par la création de l'État fédératif. Les conflits entre les lois des États membres ont joué et jouent toujours un très grand rôle et les auteurs se sont intéressés en général davantage à ces "interstate" conflits qu'aux conflits entre le droit américain et un droit étranger.⁸

Il est intéressant de constater que dans ces trois pays (France, Pays-Bas, États-Unis), la reconnaissance et l'exécution de jugements prononcés dans une province étaient d'abord soumis à des visas ou *pareatis* et que cet état ne fut aboli qu'aux Pays-Bas en 1580, en France en 1629 et aux États-Unis sur la base de la Constitution, Full Faith and Credit Clause art. IV, § 1, valable entre les "sister-states."

10. Certes, l'intégration nationale joue un certain rôle dans l'unification du droit. Si l'État est un État centralisé le droit sera unifié en dernière analyse, soit totalement comme en France, soit avec certaines exceptions comme en Espagne, où le pouvoir central n'était pas suffisamment fort pour supprimer les "Fueros" de certaines régions qui furent maintenus à côté du code civil.⁹

En France, le développement historique était le suivant: Les seigneurs et les parlements ont fait rédiger les coutumes par écrit pour parer aux inconvénients du droit non écrit. Depuis la seconde moitié du 15^e siècle cela fut fait par l'autorité du pouvoir royal. Ainsi l'ordonnance de Montilès-Tours (1543) prescrivit et organisa par mesure générale la rédaction des coutumes de tous les pays de France, ce qui fut exécuté très lentement sous le régime de Charles VII et Louis XI, plus efficacement sous Charles VIII et Louis XII (surtout coutume d'Orléans en 1509 et celle de Paris en 1510), plus tard, en 1539, celle de la Bretagne, et de 1577 à 1583 celle de la Normandie. Les coutumes des régions qui avaient déjà des coutumes officiellement rédigées par leurs ducs ou comtes avant la soumission à la couronne, furent réformées après l'annexion (par exemple la coutume du Duché de Bourgogne). Ainsi, dans le ressort d'une coutume générale, une grande quantité de coutumes locales divergentes furent abrogées, mais les coutumes générales se transformèrent en loi écrite et furent

⁷ Cf. Yntema, *AJCL* 2 (1959), 136.

⁸ Voir, par exemple, A.A. Ehrenzweig, *A Treatise on conflict of laws*, 1962.

⁹ Le droit foral d'Aragon est maintenant fixé par décret de la commission permanente de codification du 7 décembre 1925. La loi du 30 juillet 1959 rédige le droit valable dans une grande partie de la province de Biscaya et deux districts de la province d'Alava. La loi du 21 juillet 1960 fixe le droit de la Catalogne et une autre loi particulière celle des Baléares (Mallorca, Minorca, Ibiza et Formentera).

immobilisées et conservées tandis qu'en Allemagne la réception du droit romain *in toto* abolit les coutumes régionales.

En France, les coutumes réglèrent les questions les plus importantes en matière d'état civil, les rapports entre époux, les donations, successions et testaments et le droit foncier. Tandis que le droit romain et le droit canonique furent étudiés aux universités, les magistrats et les avocats rédigeaient des commentaires aux coutumes (Boyer, Chasseneux, D'Argentré, Chopin, Dumoulin et Guy Coquille), de sorte que nous possédons une interprétation très complète des différentes coutumes. Les coutumes de Paris et de la Bretagne furent réformées sur la base des écrits de Dumoulin et d'Argentré. Or, la divergence des coutumes présenta des difficultés pratiques, comme aujourd'hui les divergences des droits nationaux. L'unification fut préparée en décelant le fond commun des règles, des coutumes et par traitement du droit privé par matière (Loyseau la rente foncière et les hypothèques, Le Brun et Renusson la communauté entre époux, les successions et les propres, Ricard, les donations et les testaments), jusqu'à ce que Pothier traita toutes les matières du droit français. Toutefois, c'est un lent développement et il ne faut pas oublier que Bouhier a écrit encore 1742-1746 les Observations sur la coutume du Duché de Bourgogne et Pothier même une introduction générale aux coutumes d'Orléans. En effet, les anciens auteurs se sont intéressés au droit provincial et aux conflits interprovinciaux qui existèrent jusqu'à la veille du code civil.¹⁰ Cette élaboration scientifique du fond du droit privé et la prépondérance de la royauté en France, ayant comme résultat l'importance croissante de la coutume de Paris, ont admis une unification de la loi. Les prérogatives des seigneurs furent toujours plus limitées. Déjà le roi Philippe instaura un monopole royal et interdit aux seigneurs de frapper monnaie valable dans leurs fiefs. La bourgeoisie naissante profita de ce développement protégé par le roi jusqu'à ce que le tiers État prit en main le destin du pays et acheva l'union des classes dans la nation. Cette intégration nationale fut l'élément décisif pour permettre une codification du droit civil, préparée par la doctrine. Toutefois, le nouveau code ne fut pas promulgué tout de suite après la Révolution. Il a fallu encore d'un élément centralisateur en la personne de l'empereur Napoléon. Sa puissance centraliste a fortement aidé à l'élaboration et à la publication rapide de cette grande oeuvre codificatrice.

D'autres pays n'ont pas eu la chance d'une rédaction aussi rapide d'un excellent code commun et ceci bien que le modèle du code civil français et d'autres codes rédigés à son instar pendant le 19^e siècle, facilitèrent la tâche de la création d'un code. Par exemple, en Grèce les efforts de doter le pays d'un code civil ont duré tout un siècle.

11. Dans une monographie sur la formation du code civil grec (Georgios J. Plagianakos, *Die Entstehung des griechischen Zivilgesetzbuches*,

¹⁰ Cf. Delaume, *Les conflits de lois à la veille du code civil*, Paris, 1947.

Hamburger Rechtsstudien, 51, 1963), l'auteur essaie d'examiner les causes de la longue durée de la préparation du code qui a commencé en 1835. Il émet l'opinion que, à côté d'autres raisons-secondaires, la raison majeure serait le fait que la codification du droit réalise une unité du droit et qu'en général cette unité du droit et l'unité nationale dépendent l'une de l'autre. En 1821, une partie du peuple hellénique seulement fut libérée du joug turc, l'unité nationale ne fut acquise qu'après la première guerre mondiale. Notamment les îles ioniennes, la Crète et Samos, possédèrent leur code à elles. La loi introduisant l'établissement de commissions aux fins de l'élaboration d'un code civil et d'une loi d'introduction ne fut promulguée qu'en 1930, donc à une époque où l'union de la nation hellénique était in globo atteinte.

12. L'intégration nationale a eu également son effet lorsqu'un nouvel État national fut créé. Par exemple, après le démantèlement de la monarchie austro-hongroise, la Pologne, la Tchécoslovaquie, la Yougoslavie se sont dotées de lois nationales en matière de droit privé.

Ainsi, déjà l'unification du droit dans un droit national centralisé est riche en matériel instructif utilisable en traitant le problème de l'unification supranationale. Plus intéressante encore est l'histoire de l'influence de l'intégration nationale s'il s'agit d'États fédérés dans lesquels nous trouvons côté à côté le droit fédéral et les droits des pays qui forment la fédération. L'histoire de l'Allemagne et de la Suisse nous donne des exemples convaincants.

13. Le degré d'intégration du Saint Empire était très faible. Les empereurs occupés par leurs intérêts en dehors des frontières des pays de langue allemande et par leur antagonisme envers la papauté n'aboutirent pas à imposer leur puissance aux grands princes territoriaux. Tandis que la royauté en France pouvait élargir la compétence des tribunaux royaux et unifier peu à peu les coutumes locales et qu'en Angleterre, les rois savaient très vite éliminer la juridiction des puissances locales et élargir celles du tribunal royal sur le pays entier, en Allemagne, vu la faiblesse du pouvoir central, il n'était pas possible de développer un droit unifié. C'était plutôt les princes territoriaux et les villes libres qui légiféraient avec effet dans leurs territoires. Même après la création de la Cour suprême de l'Empire —le Reichskammergericht— la juridiction centrale fut fortement limitée par les privilèges "de non appellando" et "de non evocando" que les princes savaient se procurer. Certaines dispositions, comme les dispositions successorales dans la Constitutio Joachimica de 1527, eurent une très longue vie, valables pour les mariages conclus dans le Brandebourg avant 1900. Des "Landrechte" (droits des pays) furent formés au 16^e siècle en Bavière, au Wurtemberg et en Saxe. Les villes se dotèrent de status à elles comme par exemple Fribourg en Brisgau en 1520 (rédigés par le fameux juriste Ulrich Zasius). Dans la province de Rhénanie, appartenant à la Prusse, 83 territoires immédiats, 87 seigneuries

et Chevalleries vivaient encore en 1803 en partie d'après un droit écrit, en partie leur droit coutumier.¹¹ Certes, un droit commun subsidiaire existait par la réception du droit romain après "in toto". Les coutumes locales et la juridiction des échevins succombèrent peu à peu au droit favorisé par les principes territoriaux. Les territoires politiquement forts réussirent à codifier au 18^e siècle leur propre droit, d'abord la Bavière par le Codex Maximilianus bavaricus civilis 1756, plus tard la Prusse en promulguant la loi générale pour les États prussiens en 1794. Après la fin du Saint Empire, le code civil français fut introduit en Rhénanie-prussienne, Westphalie, Hesse et dans le Palatinat et sous la forme d'une version allemande, dans le Grand-Duché de Bade (Badisches Landrecht). Plus tard, un code civil fut promulgué en 1863 dans le royaume de Saxe. Or, la Diète centrale de la Confédération allemande siégeant à Francfort n'avait pas le pouvoir de légiférer. Elle ne pouvait que recommander aux pays membres l'introduction de lois qu'elle avait préparées, ce qui fut fait en matière commerciale et de lettres de change. Un code des professions industrielles et un code pénal furent promulgués par la Fédération de l'Allemagne du Nord et le pouvoir législatif de la Fédération fut étendu. Le code général de commerce allemand qui avait été accepté par la plupart des pays devint loi fédérale et, après la fondation de l'Empire, loi de l'empire. Par la loi dite Lasker l'Empire acquit le pouvoir de légiférer pour le droit civil entier et l'Empire pouvait régler le droit pénal, le droit de la procédure civile et pénale et l'organisation judiciaire. Ainsi, dans la période allant jusqu'à 1900 toutes ces matières furent réglées par la législation fédérale, mais il est intéressant de savoir que le nouveau code civil allemand n'est pas basé sur la loi de l'État le plus important, c'est-à-dire la loi générale pour les États prussiens, mais plutôt sur la doctrine des Pandectes élaborée par la science juridique allemande. La raison en est le fait que la loi prussienne était encore rédigée dans l'esprit de l'ancien régime, même éclairé, et que l'État allemand moderne hautement industrialisé avait besoin d'une législation qui correspondit aux besoins de la bourgeoisie et du grand capital mobile, base du commerce et de l'industrie. "L'usus modernus pandectarum" était plus approprié à remplir ces conditions.

La répartition entre la législation fédérale exclusive, la législation concurrente de la Fédération et des Pays, et celle réservée aux Länder (Pays) est fixée par la Constitution, voir celle de l'Empire allemand, celle de Weimar, et celle de la loi fondamentale de Bonn qui, entre elles, ne concordent pas tout à fait.

15. Les phénomènes historiques, s'ils ne se répètent pas, accusent tout de même parfois des ressemblances intéressantes. Si, à une certaine époque de l'histoire, l'essai de réaliser un gouvernement central et une certaine

¹¹ Cf. Ebel, *Geschichte der Geschoebung in Deutschland*, "Göttinger Rechtswissenschaftliche Studien", B. 24.

unité d'administration, de juridiction et de législation, a eu beaucoup de peine à s'imposer vu la pression des grands seigneurs féodaux qui défendirent leurs intérêts, tirés de leurs droits de taxer les sujets dans leur territoire, de les atteindre à des prestations multiples, de manipuler la monnaie et de réglementer le commerce, plus, tard, au 19^e siècle, l'État moderne a dû subir la pression des grandes entreprises industrielles, des monopoles et des cartels influant grandement les données de la production et la formation des prix, donc, la pression d'un féodalisme industriel, si l'on veut appliquer une notion historique ou, si l'on veut se servir d'un mot moderne, des "pressure groups".¹²

16. L'histoire de la Confédération helvétique démontre l'état d'un pays à faible intégration nationale en ce sens qu'il n'y avait jamais eu de pouvoir central monarchique et que, à cause de la configuration géographique du pays — vallées alpêtres autrefois difficilement accessibles — se maintenaient des coutumes divergentes et une vie relativement isolée. Ainsi, la diversité du droit se maintient longtemps. La réception totale du droit romain telle qu'elle s'était produite en Allemagne, ne toucha que peu ce pays qui se détacha en 1799 de la juridiction du Reichskammergericht. Les coutumes des régions de langue française et les "Weistümer" des régions de langue allemande étaient les sources de droit; les villes et les communes rurales possédèrent leur propres statuts. Peu à peu certaines entre elles, comme celui de Berne, s'étendirent aux villes et campagnes de langue allemande qui tombèrent sous la domination de Berne. Réformé en 1761 dans le style d'un code romain, le droit de Berne fut applicable dans tout le territoire soumis au pouvoir de Berne, cependant sous réserve des statuts reconnus. Les droits statutaires ne furent abolis dans le canton de Berne qu'au 1^{er} avril 1854.

Devenu indépendant de l'Empire en 1648 le pays fut formé par un système de traités d'aide mutuelle entre communautés citadines et rurales, germaniques et romandes. L'occupation du pays par la France, après la Révolution, avait comme résultat la formation d'un État centralisé à l'instar de la France, la République helvétique, qui ne dura que de 1798-1803. Par l'acte de médiation l'indépendance cantonale antérieure fut rétablie. Six cantons nouveaux se joignèrent aux 13 cantons existants. Après la chute de Napoléon, Genève, le Valais et Neuchâtel entrèrent dans la Confédération. Les gouvernements de 22 cantons formèrent par convention du 7 août 1815 une Confédération d'États qui n'avait compétence que dans les affaires étrangères et dans représentation diplomatique. Un essai d'élargir la compétence de la Confédération échoua en 1832. Après que 7 cantons catholiques eussent formé un "Sonderbund" (fédération particulière), mais eurent succombé dans le litige avec les autres cantons, une constitution fédérale fut élaborée et acceptée à la majorité par la Diète. Le projet fut ensuite mis au vote par referendum populaire et accepté par

¹² Cf., par exemple Jean Meynaud, *Les groupes de pression en France*, 1958.

15½ contre 6½ cantons. Enfin, le 12 septembre 1848, 16 cantons et 2 demi-cantons se prononcèrent en faveur de la Constitution. Les autres cantons s'abstinèrent et la Constitution fut déclarée acceptée. Ainsi la fédération d'États fut transformée en État fédéral. La Constitution fut amendée à plusieurs reprises. D'après la Constitution de 1874 toutes les compétences qui ne sont pas transférées à la Confédération restent aux cantons. La fédération ne pouvait légiférer qu'en matière du statut personnel, de mariage, en matière du statut personnel, de mariage, en matière d'obligations et de valeurs. Furent publiées les lois du 24 décembre 1874 concernant le statut civil et le mariage, la loi du 22 juin 1881 sur la capacité civile et le code des obligations promulguées le 14 juin 1881 et révisé le 30 mars 1911. En 1884 l'Association des juristes suisses se prononça pour la rédaction d'un ouvrage de droit comparé —vue d'ensemble des règles cantonales de droit civil ouvrage qui fut magistralement élaboré par l'éminent juriste qu'était Eugen Huber. Après une révision de la Constitution, le 13 novembre 1898, la fédération reçut la compétence de légiférer en matière civile et Eugen Huber put présenter le projet d'un code civil suisse sur la base de son travail de droit comparé. Le code civil suisse entra en vigueur le 1er janvier 1912 et remplaça les dispositions cantonales. Plus tard, un code pénal fut promulgué, mais à l'encontre de la situation en Allemagne, l'organisation judiciaire, la procédure civile et pénale sont encore réglées par des dispositions cantonales très divergentes qui correspondent à la diversité des cantons telle qu'elle existait autrefois mais qui, de nos jours, est au moins en partie, en train de disparaître.¹³

III. *L'intégration internationale*

17. L'aperçu de l'intégration nationale prouve que celle-ci n'a pas toujours le même degré d'intensité. Le pouvoir central est plus ou moins fort, les tendances centrifuges n'ont pas toujours la même force ni les mêmes raisons. Il y a eu des raisons géographiques qui ont milité pour les divergences régionales —les montagnes qui séparent les vallées— ou des raisons démographiques —par exemple une population pe dense dans un territoire très vaste, une population d'origine ethnique différente— ou des raisons démographiques —par exemple une population peu dense dans un territoriaux. En revanche la centralisation a eu également plusieurs raisons, soit des raisons politiques, —l'avènement d'une puissance monarchique qui vainquit les diverses forces féodales, des raisons techniques— l'intensification de la circulation —des raisons économiques— le développement de l'économie du village vers l'économie du marché et la naissance du capita-

¹³ Cf. pour l'histoire du droit suisse Fleiner, *Schweiz. Bundesstaatsrecht*, Tubinger 1923; Ruck, *Schweiz. Staatsrecht*, 3e éd. Zurich, 1957; Rennfahrt, *Grundzüge der bernischen Rechtsgeschichte*, Berne 1928.

lisme. Ces changements de la vie sociale exigèrent également un changement du droit afin que celui-ci corresponde aux nouveaux besoins.

Cependant, même l'intégration nationale qui a atteint un degré très fort au 19^e siècle, n'avait pas toujours eu la même intensité et n'a pas toujours produit une unification totale du droit.

Or, le commerce s'était effectué déjà très tôt au-delà des frontières d'un pays. Par exemple, le commerce terrestre par des caravanes et par les voyages des commerçants aux foires, le commerce maritime, par une navigation toujours plus perfectionnée. Ce phénomène eût des conséquences qui nous intéressent ici. Les mêmes règles de droit maritime étaient valables dans tout le bassin méditerranéen —le fameux *Consulado del mar*— de même dans l'Atlantique les règles d'Oléron et dans la mer baltique celle de Wisby, peu importe l'appartenance politique des ports. Les tribunaux dits consulaires étant compétents en matière commerciale, jugèrent un peu partout d'après des règles coutumières communes. Ces règles juridiques étaient donc d'ordre international vu leur champs d'application. L'avènement de l'État moderne a interrompu ce développement d'un droit commun, puisque l'État s'arrogea le droit de légiférer seul. Mais ce nationalisme juridique ne pût empêcher les commerçants de se servir de l'arbitrage et celui-ci s'est développé toujours davantage, malgré la résistance très forte de l'État et surtout dans les affaires commerciales internationales. Enfin, l'économie nationale ne pût rester autarchique. La perfection des transports, leur multiplication par mer, par terre et par avion, et la rapidité inouïe atteinte de nos jours, a eut pour résultat que les marchandises du monde entier furent exportées et importées d'un pays à l'autre en nombre toujours croissant. Cette interdépendance nécessita toujours d'avantage de s'efforcer d'éliminer l'obstacle de la divergence des lois et de leur contenu. Il suffit de rappeler ici que, par le moyen de traités bilatéraux et mieux encore multilatéraux, des règles communes furent acceptées, soit en éliminant les conflits de lois soit en uniformisant même les dispositions quant au fond, ceci soit en limitant les dispositions communes aux rapports internationaux, soit en uniformisant même le droit interne. Bornons nous à mentionner ici les dispositions des conventions en matière de transport, de lettres de change et de chèques.

Cependant, l'intégration internationale est faible en ce sens qu'il n'existe pas de puissance superposée aux États. Il dépend donc de leur libre volonté de conclure des traités, de participer ou non à une conférence qui prépare une convention, de ratifier ou non cette convention, ou s'il s'agit d'une convention ouverte à l'accession d'autres États, d'y adhérer plus tard ou non. Certains États fédéraux hésitent même de conclure des traités internationaux si la matière ne tombe pas dans la compétence fédérale. Cela dépend de la constitution du pays. Par exemple, selon la Constitution autrichienne (art. 10, al. 1^{er}, deuxième phrase), la conclusion de tous les traités internationaux incombe à la fédération, même si la matière dont il s'agit est du domaine des pays qui forment la fédération. Ainsi les con-

ventions commerciales conclues entre la Suisse et les pays du Vorarlberg et du Tirol n'étaient pas conformes à la constitution autrichienne. Elles furent résiliées par ces pays et remplacées par le traité commercial du 17 avril 1946 entre la Suisse et l'Autriche.

Par contre, les États-Unis sont assez réfractaires à conclure des traités internationaux concernant une matière appartenant à la législation du pays. Toutefois, récemment une certaine tendance à traiter des questions en commun avec d'autres États s'est fait sentir, par exemple dans le cadre des pays américains (Bogota Charter 1948), mais plutôt en vue de ne préparer des codifications qu'au profit de la conclusion d'accords concrets.

18. Même s'il n'existait pas d'obstacles juridiques à participer à une réglementation d'une matière sur le plan international il s'est avéré nécessaire de procéder avec doigté pour ne pas provoquer la susceptibilité des États, héritage de leur penchant au prestige, parfois exagéré au 19^e siècle. En outre, certaines matières juridiques sont plutôt réfractaires à l'unification, puisque les dispositions divergentes sont basées sur des coutumes et des traditions de longue date. Ce sont surtout les matières qui font partie de l'ordre juridique depuis un temps immémorable, l'ordre de la famille, entre ascendants et descendants et entre les époux, et l'ordre successoral, étroitement lié à la conception de la famille. D'autre part, les rapports d'ordre pratique peuvent plus facilement être réglés sur le plan international. Il existe moins d'obstacles d'ordre sentimental et le besoin de simplifier s'impose et exige l'abolition des divergences des règles. Ainsi nous trouvons surtout des conventions internationales et des adhésions en matière de transport, lettres de change, et de chèques, en matière de propriété intellectuelle et industrielle, en matière de reconnaissance et d'exécution de jugements et de décisions arbitrales. En revanche, nous ne trouvons pas de conventions en matière de droit de famille et de successions. Les conventions de La Haye en matière de mariage et de divorce étaient peu heureuses, le nombre des adhérents était limité et maints États ont résilié les conventions. En matière de succession une seule convention collective fut élaborée à La Haye, celle-ci d'une portée très limitée concernant la forme du testament, question plus technique que sentimentale. Mais pour ne pas généraliser imprudemment, il faut faire remarquer que d'une part dans une matière purement pratique, en matière de lettres de change et de chèque, le monde de droit anglo-saxon s'est abstenu et que d'autre part en matière de droit de famille et de succession des dispositions communes furent acceptées —certes dans un cadre géographique limité— par les États nordiques. Souvent il sera plussage de ne pas brûler les étapes, de limiter l'essai de l'unification à un cadre régional dans lequel la conception culturelle ou économique est plus homogène. Les pays scandinaves et plus récemment les États du Benelux donnent un bon exemple. Si l'on veut trop élargir le cadre des participants, on risque ou l'échec ou un mauvais résultat en ce sens que l'accord se fait sur le dénominateur commun le plus bas ne servant pas à l'évolution du droit.

19. Cependant, de nos jours, par le développement de la technique, la façon de vivre s'harmonise dans le monde entier. La circulation des hommes a énormément augmenté, ce qui permet de se connaître et de mieux se comprendre. La radio et la télévision rendirent possible d'échanger les idées et de prendre part aux événements du monde entier, même dans un village reculé. Ainsi, les divergences des coutumes, des modes de vivre et des pensées diminuent. Cela permet de conclure qu'à une civilisation qui s'uniformise doit correspondre un droit qui ne reste plus isolé. Il s'ensuit que le nombre des traités réglant les questions sur le plan international augmente toujours et comprend toujours plus de matières. Citons, par exemple, les efforts d'assurer les moyens d'existence à l'enfant au-delà des frontières nationales.

Parfois, même le stade purement contractuel a été déjà dépassé. Les États ont créé des unions ayant un caractère institutionnel et possédant un bureau commun qui suit continuellement le développement des problèmes et prépare les améliorations périodiques des conventions. Dans le cadre des pays scandinaves le Conseil nordique prépare les solutions communes. Les pays du Benelux n'ont pas seulement créé une commission permanente, mais aussi un comité interparlementaire afin que les parlements ne soient pas pris au dépourvu s'ils sont appelés à voter des lois uniformes.¹⁴

Le rapprochement des peuples s'accroît toujours et la convergence de la vie des peuples vers une civilisation commune s'étend de nos jours à tous les continents. Cet état de choses exige une uniformité appropriée des règles juridiques. L'unification du droit dans le pays même s'est accentué au fur et à mesure de l'intensification de la vie nationale. De même l'harmonisation des règles au-delà des frontières des États s'accroît toujours selon le degré de l'intensification de la vie internationale. Toutefois, il ne faut pas oublier que l'intégration nationale ne s'est pas produite sans obstacle et qu'il y a beaucoup de personnes ayant regretté la disparition des coutumes locales et difficilement admis le transfert des pouvoirs législatifs de la région —ville, campagne— à une entité plus vaste —province, canton— et supporté encore moins facilement le transfert du pouvoir à un gouvernement central. L'intégration internationale que nous vivons provoque les mêmes ressentiments et ce n'est que l'intégration croissante qui permettra de remplacer peu à peu les lois nationales par un droit commun et exigera une atténuation de la notion de la souveraineté nationale. Autrefois l'état de choses avait changé dans le pays par l'abolition des puissances locales qui, auparavant indépendantes, dépendent aujourd'hui de l'État. Un certain changement des pouvoirs de l'État par-

¹⁴ Cf. Schnitzer, *Le rapprochement des peuples et de leurs droits*. Conférence au Cercle international des juristes à Genève le 5 novembre 1962, voir EFTA-Bulletin, vol. III, No. 12 (décembre 1962). Le même sujet est traité par l'auteur en allemand dans l'étude: *Die Annäherung der Völker und ihrer Rechte*, "Zeitschrift für Rechtsvergleichung", 1964.

ticulier est en gestation. Il se prépare par l'avènement de l'intégration supranationale.

IV. *L'intégration supranationale*

20. Dans une petite entité, village, cité grecque, commue citatine ou rurale du moyen-âge, il est relativement simple de régler l'ordre social puisque les personnes qui vivent ensemble se connaissent entre elles et les objets qu'il faut régler sont également connus même "de visu". Tout le monde peut donc se former une idée sur la nécessité ou l'utilité d'une mesure, soit construction d'un bâtiment public ou d'une digue, ou la réglementation d'une profession exercée dans la cité. Les tâches que présente, la vie moderne sont beaucoup plus complexes. La commune n'est plus une entité plus ou moins autarchique, elle fait partie d'une entité politique et économique plus vaste. Même un canton, une province, ne sont plus capables de régler seuls par leurs moyens une partie des problèmes qui se posent, par exemple, la construction d'une autoroute. Une part importante des tâches incombent de nos jours à la compétence de l'État et s'il s'agit d'un État fédératif, de la fédération qui doit prendre les mesures valables pour le pays entier. Cet état de choses qui s'est développé au 19^e siècle est en train d'être dépassé au 20^e siècle. L'interdépendance des États est devenue telle que l'État particulier n'est plus apte à régler toujours et partout seul les problèmes qui se posent. Une collaboration entre États s'est avéré nécessaire. Tout le monde commence à comprendre qu'une concurrence démesurée entre diverses économies nationales est en dernière analyse nocive pour chacune d'elles. Les États se sont formés d'après des données géographiques, démographiques, ethniques, autrefois même pour des raisons très superficielles — mariages princiers, "tu felix Austria nube" — et non pas sur des bases économiques saines. Donc, ces entités ne sont pas autarchiques. Elles doivent importer des matières premières comme du charbon ou de l'acier et, de nos jours, du pétrole ou de l'électricité. Elles doivent exporter pour payer les importations. Dans ces conditions, il serait peu intelligent si chaque État essayait de produire des matières les plus diverses sur son territoire, à des conditions souvent peu favorables en raison du climat ou pour d'autres motifs. Ceci conduit à l'idée de réunir des espaces plus étendus dans une union économique et d'une manière plus durable que par le truchement de traités conclus pour quelques années et qui peuvent être résiliés après des délais relativement courts par les parties contractantes.

21. Cette idée seule n'aurait peut-être pas eu de succès si les expériences des deux guerres mondiales n'avaient pas ouvert les yeux à tout le monde. En effet, l'antagonisme des États nationaux, leur ambition de grandeur, avaient été la source de souffrances indescriptibles, il fallait enrayer ce mal. Le mouvement européen pour l'union de l'Europe a milité

et milite pour l'intégration politique européenne. Cependant le développement supranational dépend dans une large mesure de la conception que l'homme devenu adulte, après une longue ère d'enfance, peut se faire de l'ordre approprié de la société humaine. A ce sujet, il est surtout important de comprendre que l'État tel qu'il s'est développé au 19^e siècle n'est qu'une catégorie historique qui n'a pas toujours existée et qui n'est pas une fin en soi, de sorte qu'il ne doit pas toujours subsister d'une façon inchangée. L'humanité pour laquelle l'État n'est qu'un moyen d'organisation d'un groupe d'hommes peut évoluer dans ce sens qu'elle dépasse le cadre de l'État national, conçu au 19^e siècle, que la notion de la souveraineté s'affaiblit et que l'État n'a qu'un but fonctionnel dans la réglementation de la société humaine.

Les idéaux changent dans le temps. Nous ne partageons plus l'idéal du chevalier du moyen âge, le duel et le harakiri ne sont plus de mise. Peut-être dans notre temps de transition l'idéal de la grandeur de la nation fera place à l'idéal du bonheur de l'humanité sans distinction de race, de sexe, de religion. Le sentiment d'amour voué au lieu de naissance, à l'entourage de la jeunesse, au pays natal, est absolument compatible avec cette conception généreuse qui respecte le bonheur et la qualité des autres.

S'il en est ainsi, un ordre supranational peut se créer plus facilement, ordre dans lequel l'humanité se dote d'organes appropriés pour promouvoir une vie sociale qui garantit à tout homme une existence sans faim, sans crainte et qui peut réunir la dignité de la personne humaine et l'intérêt commun.

Cet ordre de la société humaine n'est pas pour demain. Nous nous trouvons dans le premier stade de sa gestation en faisant, bien timidement et contre des obstacles redoutables, les premiers pas en posant le premier jalon d'une nouvelle ère.

22. La conception d'une Europe des patries constitue un progrès si ces pays ne partent pas de l'idée de leur propre profit ou même d'un désir d'hégémonie, si ces pays acceptent l'idée de marcher en commun. Toutefois, cette communauté serait vulnérable si elle était basée sur de simples conventions qui peuvent être résiliées en tout temps. D'autre part, la fusion de tous les pays dans un État fédératif ne peut guère être atteint d'un coup. Les conditions d'ordre économique et spirituel devraient murir encore et il faut se souvenir de l'adage "qui trop embrasse, mal étreint". Les premiers essais furent faits en Europe, les réussites et les échecs sont éloquentes et donnent lieu à procéder par étapes. Ces étapes sont d'ordre technique et d'ordre spirituel. Il faut créer l'esprit supranational en combattant les excès de certaines traditions et de certains idéaux, héritage des temps passés qui n'étaient pas faux en soi mais expressions de l'époque. Il y a des savants qui ont parlé déjà du déclin de l'ère de l'État national et qui ont milité pour l'harmonisation des civilisations et pour les concep-

tions plus vastes.¹⁵ D'autres sont plutôt réservés et soulignent non sans raison que l'idée de la souveraineté de l'État est encore très forte et un obstacle des plus sérieux à un développement supranational.¹⁶

La préparation des esprits est une condition pour fortifier l'intégration supra nationale. Elle trouve son corollaire dans l'intégration nationale qui a également dû vaincre les susceptibilités régionales et locales. Il suffit de se rappeler les difficultés rencontrées par le Risorgimento en Italie et par le mouvement pour l'unité allemande.

23. Cependant, même si l'on n'adhère pas à la conception matérialiste de l'histoire —Marx et Lénine sont les meilleurs exemples que l'esprit peut avoir un effet décisif sur la formation de la vie sociale, donc sur le cours de l'histoire—, il faut se rendre compte que l'éducation spirituelle seule ne suffit pas pour créer un état de "supranationalité". Le cosmopolitisme vague de la fin du 18^e siècle n'a abouti à rien, puisque les données économiques et culturelles d'une uniformisation de la civilisation faisaient encore défaut. De nos jours ces conditions existent mais les institutions pouvant servir de piliers solides pour supporter une nouvelle construction de la structure économique et politique du monde, manquent encore. Pour consolider les voies en direction de la supranationalité, il faut que la vie internationale soit dotée d'institutions qui dépassent le cadre de simples organisations intergouvernementales.¹⁷

La CECA, la CEE et l'Euratom sont les exemples d'ordre institutionnel que l'Europe possède à l'heure actuelle. Ce n'est pas ici la place d'étudier à fond leurs buts, leurs activités, leurs structures. La littérature est déjà légion. Il faut se borner ici à rappeler l'effet de leur existence sur l'harmonisation du droit.

Le traité de Rome, base de la Communauté Économique Européenne, prévoit toute une gamme de méthodes pour coordonner, harmoniser, unifier les dispositions en vigueur dans les pays membres. Ces règles sont très souples, à savoir coordonner les dispositions des lois nationales, ce qui laisse une certaine latitude aux États dans l'élaboration des dispositions, mais garantit une tendance conforme dans les principes, adapter les dispositions légales ou administratives des pays en assurant même la concordance des détails ou alors élaborer des textes légaux identiques et unifier ainsi totalement la législation. Ainsi naît un droit communautaire

¹⁵ Ainsi déjà Politis, dans son cours à La Haye en 1925, Recueil t. vi: "Le problème de la limitation de la souveraineté". Et de nos jours le professeur de droit public à l'université de Berne Hans Huber, dans une conférence courageuse devant les étudiants, publiée dans la Nouvelle Gazette de Zurich le 30.11.1963 Bl. 8 et intitulée *Die Schweiz am Ende des nationalstaatlichen Zeitalters* (La Suisse à la fin de l'ère de l'état national).

¹⁶ Par exemple, Van Kleffens, Recueil 1953, vol. 82, *Sovereignty in International Law*, et Korowicz, Recueil 1962, I, 5 ss., *Some present aspects of Sovereignty in international law*.

¹⁷ Cf. L'allocution de Paul-Henri Spaak à l'occasion de l'inauguration de l'Institut d'études européennes à l'université de Bruxelles le 28 février 1964.

qui ressemble au droit fédéral dans les États fédératifs par rapport aux lois des pays qui forment l'État fédératif.

Aux fins d'aboutir à cette harmonisation de droit la communauté peut se servir de divers moyens. La façon la plus modérée et pour cette raison recommandable est la persuasion par l'essai de convaincre les États de prévoir des modifications de leur législation ou leur administration. Si d'autre part les États veulent changer leurs lois, il est prescrit qu'ils consultent la Communauté pour ne pas empiéter sur les intérêts de celle-ci. Cependant, à côté de simples recommandations aux États, la Communauté a le droit de donner des directives que les États devraient suivre également de promulguer des règlements qui lient directement les États et de prendre des décisions auxquelles les entreprises sont obligées de donner effet sous peine d'amande et qui sont exécutoires.

Ainsi, un droit communautaire est créé, droit qui est applicable sans approbation des corps législatifs nationaux et qui lie directement les personnes physiques et morales dans les territoires des Six. Les textes préparés par la Commission, composée par les fonctionnaires que leur statut rend indépendants des États dont ils sont ressortissants. Les textes proposés par la Commission sont arrêtés par le Conseil des Ministres et ils se substituent aux dispositions nationales en créant une réglementation uniforme. Certes, les ministres sont représentants de leurs gouvernements et dans la première étape ils décident à l'unanimité. Or, pour la plupart des matières, après la fin de cette étape les décisions sont prises à la majorité qualifiée. Tous ces critères visent donc dans la direction de la supranationalité, surtout parce que la Commission qui est la cheville ouvrière de l'Organisation, présente les projets en tenant compte de l'intérêt collectif de la Communauté. La Commission possède en outre dans une certaine mesure l'autorité de décider et a la tâche de veiller à ce que les obligations des États membres soient remplies. Il va de soi que le pouvoir de la Communauté ne concerne que les incidences sur le Marché commun. Toutefois, l'activité de la Communauté, même si elle est économique, comprend également les matières qui influent sur l'économie, par exemple l'emploi, la liberté de circulation des travailleurs, la sécurité sociale, la concurrence déloyale, les cartels, etc.

L'article 100 du traité de Rome a créé ainsi la base d'un droit communautaire. Les articles 259 ss règlent la relation entre le droit communautaire et la loi nationale des États membres qui ne peuvent plus légiférer à l'encontre du droit communautaire après la promulgation de celui-ci par la Communauté. Est créé une Cour de justice européenne autorisée à interpréter le droit communautaire. Les tribunaux nationaux ont la faculté, et s'ils décident en dernière instance, l'obligation de présenter la question de droit communautaire à la Cour européenne et sont liés à son interprétation (art. 177, al. 2, 3 du traité).

Dans son arrêt du 5 février 1963 —26/62— la Cour a décidé que l'art. 12 du traité a des effets directs et établit des droits particuliers des indi-

vidus, droits qui doivent être observés par les tribunaux nationaux. Dans son arrêt du 27 mars 1963 —affaires 28/62 29/62 30/62 réunies— la Cour a décidé qu'il n'y a pas lieu d'interpréter de nouveau l'art. 12 du traité. (t. IX, fasc. 1 des arrêts de la Cour).

Dans le fameux arrêt du 5 février, la Cour s'est exprimée très clairement sur la nature juridique de la Communauté. En effet, —et dans le texte de l'arrêt p. 23— et dans le sommaire de l'arrêt (p. 5/6), la Cour a émis l'opinion suivante:

La Communauté Économique Européenne constitue un nouvel ordre juridique de droit international, au profit duquel les États ont limité, bien que dans des domaines restreints, leurs droits souverains et dont les sujets sont non seulement les États membres mais également leurs ressortissants.

Le droit communautaire, indépendamment de la législation des États membres, de même qu'il crée des charges dans le chef des particuliers, est destiné à engendrer des droits qui entrent dans leur patrimoine juridique. Ces droits naissent non seulement lorsqu'une attribution explicite en est faite par le traité, mais aussi en raison d'obligations que le traité impose d'une manière bien définie tant aux particuliers qu'aux États membres et aux institutions communautaires.

L'avocat général s'est exprimé comme suit (p. 39):

Celui qui est familier avec le droit de la Communauté sait qu'en fait il ne s'épuise pas dans les rapports contractuels entre plusieurs États en tant que sujets du droit des gens.

La Communauté a ses propres institutions, indépendantes des États membres, dotées du pouvoir de prendre des actes administratifs et d'énoncer des règles juridiques qui créent directement des droits et obligations non seulement pour les États membres et leurs administrations, mais aussi pour les ressortissants des États membres. Nous le déduisons clairement des articles 187, 189, 191 et 192 du traité.

Il est permis de déduire de cet arrêt que les Communautés existant en Europe se considèrent comme des entités dépassant le cadre d'une institution basée sur l'effet d'un simple contrat et qui donc entre dans le cadre du droit supranational en gestation. Les critères caractéristiques sont l'indépendance de leurs fonctionnaires à l'égard de toute instruction de la part des pays d'origine, l'indépendance des décisions des organes des Communautés, leur droit de créer, du droit qui lie les États et qui oblige directement les ressortissants des États membres. C'est donc une ingérence dans un domaine réservé jusqu'ici aux États. L'arrêt parle d'une limitation des droits souverains concédés par les États dans un domaine restreint (celui de l'activité propre à chacune des communautés). Les spécialistes du droit public et du droit international public parlent de cession ou de transfert ou d'une mise en commun des souverainetés. Ces constructions et analyses ne mènent pas loin. C'est le résultat qui compte et qui con-

siste dans le fait qu'une institution possède des pouvoirs directs envers les États membres de la Communauté et que dans le cadre prescrit par le traité elle peut légiférer avec effet immédiat sur le territoire des pays liant ainsi les personnes physiques et morales qui s'y trouvent.

Certaines constitutions ont déjà prévu la transmission des pouvoirs à des entités de ce genre. Le meilleur exemple est l'art. 24 de la loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne, article qui autorise la Fédération de transmettre par loi des droits souverains à des entités interétatiques. La doctrine allemande parle à ce sujet de la "Integrationsgewalt" (Pouvoir d'intégration) de la République. Si d'autres constitutions n'ont pas encore prévu cette situation il serait erroné d'en conclure, sur la base d'une conception statique que cette mesure serait inconcevable. Ce serait mieux de combler la lacune.

Ce résumé de la situation juridique des communautés existant en Europe permet de se rendre compte du degré et de l'étendue de la supranationalité dans le stade actuel du développement. Vu ses limites, le "Leitmotiv" de cette étude est d'approcher le problème ici traité par la méthode comparative en juxtaposant l'évolution de l'intégration nationale, de l'intégration internationale et de l'intégration supranationale. Les projections sur l'unification du droit privé peuvent en être déduites.

V. *L'unification du droit privé.*¹⁸

24. Les communautés supranationales existant actuellement en Europe ont un but bien délimité. Pour cette raison il est utile de se servir des expériences offertes par le développement historique sur le plan national et international. Il y a toujours eu des tendances centrifuges et centralisatrices, divergentes entre elles sur le plan national. Étaient efficaces dans le sens d'une unification du droit:

Le droit romain qui, dans la refonte qu'ont faite d'abord les glossateurs et past-glossateurs, plus tard les pandectistes était à même de faire reculer les coutumes locales et de créer un fond commun de pensées juridiques, au moins au continent européen et en Amérique du Sud et en Amérique Centrale, et de créer plus spécialement en Allemagne un "gemeines Recht" (droit commun). Dans le cadre du droit de famille et des testaments, le droit canonique avait fait un effet remarquable d'unification. L'idéologie du droit naturel a également apporté certaines idées communes. Il s'y ajoute un autre élément, celui de l'efficacité d'une idée générale influant sur la formation du droit en lui donnant des traits communs. Ce sont, selon l'époque, des idées religieuses, du christianisme et de l'Islam, qui formèrent un droit commun au-delà des frontières. Plus tard, la concep-

¹⁸ Voir le chapitre y relatif du Traité de droit comparé de Schnitzer, *Vergleichende Rechtslehre*, 2e éd. 1961, p. 74-97 et dans le cadre du droit international privé, Schnitzer, *Handbuch des Internationalen Privatrechts*, 4e éd. 1957, p. 57 ss.

tion libérale eut comme conséquence l'épanouissement du code civil français au-delà de la France, code qui fut maintenu même après la chute de Napoléon, soit dans sa forme originale, soit par rédaction de lois d'après son modèle, puisqu'il représenta une idée nouvelle, répandue à cette époque dans le monde. De nos jours, une nouvelle famille de droit s'est constituée sur la base commune de la conception marxiste-léniniste.

La civilisation européenne a servi de modèle aux autres continents qui se sont hâtés de se doter de lois élaborées par des juristes européens, ce qui a donné un aspect commun — mais non identique — à la législation de divers continents.¹⁹ Les Anglais, dans leur Dominions et colonies, suivirent le principe de laisser vivre les indigènes selon leurs coutumes et lois et de ne légiférer qu'en l'absence de normes appropriées à la vie moderne, ou en comblant les lacunes en rendant la justice d'après le principe de "justice, equity and good conscience", c'est-à-dire sur la base des principes généraux du droit, de l'équité et de la justice naturelle, même si de temps à autre ces idées avaient un coloris bien britannique. Aux États-Unis, certes, les États membres légifèrent séparément, mais ceci sur le fond général du "Common Law" et d'après la conception anglo-saxonne, la loi écrite est plutôt exceptionnelle et sera interprétée restrictivement. Derrière la façade du droit écrit le Common law est toujours vivant.

Sur le plan international c'est le mérite de la méthode comparative de déceler le fond commun des diverses législations ou de trouver une solution techniquement supérieure ou même mieux adaptée quant au fond aux besoins modernes. Les modes de convention aux fins d'éliminer les conflits de lois ou d'uniformiser le droit sont applicables. S'il n'est pas possible d'aboutir à un résultat — et les abstentions et insuffisances de ratification sont assez décevantes — il est peut-être utile de suivre l'ancienne méthode de recommander simplement aux États d'accepter des solutions préparées, soit par une conférence, soit par une institution scientifique (Institut de droit international, International Law Association, ou associations spécialisées et surtout par l'Institut pour l'unification du droit privé, à Rome). La méthode de procéder par la persuasion a eu un certain résultat, comme déjà mentionné, dans la Confédération allemande (avant 1866). Elle est appliquée de nos jours aux États-Unis pour préparer des lois uniformes qui sont acceptées en nombre toujours croissant par les États membres. Toutefois, un élément institutionnel est toujours utile. Il existe aux États-Unis dans l'institution de la commission nationale des commissionnaires du droit uniforme des États membres et dans la Commission permanente concernant l'uniformité des décisions judiciaires.²⁰

¹⁹ Cf. Schnitzer, *Ist massive Rezeption fremden Rechts gerechtfertigt?* "Problèmes contemporains de droit comparé, Institut japonais de droit comparé, Université Chuo, Tokio., 1962, p. 119-154.

²⁰ M. Nadelfmann, *Uniform interpretation of uniform law*, Unidroit 1959, recommande ce système d'acceptation volontaire également sur le plan international.

25. Cependant, aux fins d'une interprétation uniforme du droit commun, l'introduction d'institutions aptes à assurer l'unité de la juridiction aurait naturellement un effet plus direct. Sur la base nationale cette unité d'interprétation est assurée par la juridiction de la Cour suprême du pays et en Grande-Bretagne sur la base du principe du "stare decisis". Dans les pays à caractère fédératif, par exemple en Allemagne et en Suisse, le Tribunal fédéral, le Bundesgerichtshof, remplissent cette tâche. Or, sur la base internationale même les lois uniformes sont interprétées par les tribunaux nationaux, donc assez fréquemment d'une manière différente. La doctrine et la jurisprudence sont souvent encore imbuës d'un esprit national et ne possèdent pas la documentation nécessaire pour tenir compte de la doctrine et de la jurisprudence des autres pays au sujet de la même dispositions.²¹

Une juridiction d'ordre international est donc théoriquement sans doute appropriée. Cependant, elle se heurte aux susceptibilités des États. Or, les États ont accepté la juridiction de la Cour internationale à La Haye dans les litiges entre eux, litiges qui sont plus fortement liés au prestige de l'État qu'un litige entre personnes privées en matière de transport ou de lettres de change ou de chèque ou de propriété intellectuelle ou industrielle. Il n'est pas non plus convaincant d'alléguer que les personnes privées n'auraient pas confiance dans une juridiction internationale. Si l'on sait que la confiance dans la juridiction nationale est tellement restreinte que l'étendue de l'arbitrage augmente toujours et que la plupart des litiges entre industriels et commerçants n'est plus tranchée par les tribunaux de l'État, il est permis de réduire cette objection à sa juste valeur.

Or, pour ménager la susceptibilité des États il serait recommandable de limiter l'activité d'une juridiction internationale ou supranationale à la question préalable de droit commun.²² Il suffirait donc d'un avis de droit de cette juridiction et les tribunaux nationaux, notamment la Cour suprême nationale, pourraient prononcer eux-mêmes la décision. Il va de soi que l'avis de la Cour internationale devrait lier les juridictions nationales dans l'interprétation du droit commun, donc dépasser le caractère d'un avis consultatif. Il se peut que, non sans quelque heurt, une juridic-

²¹ Par exemple, les ouvrages allemands en matière de droit de lettre de change; Jakobi, *Wechselrecht*, Stranz, *Kommentar*, ne citent ni la doctrine ni la jurisprudence étrangères. L'ouvrage français de Lescaut-Robot mentionne relativement peu, le *Internationale Handels- Wechsel- und Checkrecht* de Schnitzer un peu plus. Récemment, von Caemmerer a réuni une collection de jurisprudence de divers pays en la matière. — Riese, dans sa remarquable étude intitulé, *Une juridiction supranationale pour l'interprétation du droit uniforme?* "Revue internationale de droit compare", 1959, 723, donne des exemples intéressants dans des matières diverses et mentionne que même la *Cour de cassation* française et le *Bundesgerichtshof* allemand ne connaissent pas leurs décisions respectives.

²² Ce qui fut proposé déjà en 1946 par Schnitzer, *De la diversité et de l'unification du droit*, p. 103.

tion commune s'établira sous peu dans le cadre régional du Benelux et des États de l'Amérique centrale, tandis que le postulat de la théorie d'établir une ou plusieurs cours internationales en matière de droit privé uniforme n'est pas encore prêt à être réalisé. La création d'organismes institutionnels ou l'extension des fonctions d'organisations existantes accélérerait sûrement le développement d'une juridiction commune qui seule pourrait garantir l'unité du droit et éviter que celle-ci se désintègre par une interprétation divergente.

26. Cette désintégration du droit s'est produite sur le plan national par le démembrement de l'État. Elle s'est produite également dans le cadre de l'Empire, plus tard dans celui du Common Wealth britannique et dans l'Union française due à l'affaiblissement de la force centralisatrice de la mère patrie et du changement du statut des membres jusqu'à l'indépendance totale avec l'effet, que les corps législatifs respectifs ont le droit de légiférer et que les tribunaux décident en dernière instance dans ces territoires. Cette désintégration se produira sur le plan international si l'interprétation uniforme ne sera pas assurée par une juridiction internationale. Les communautés européennes, dans leur cadre restreint donnent le modèle d'une juridiction commune; certes, il faut vaincre les tâtonnements inhérents à l'état de transition.

VI. *Remarques finales*

27. Les sections précédentes de cette étude bien sommaire permettent de tirer certaines conclusions concernant les projections de l'intégration supranationale en droit privé, notamment au sujet de son unification. Les vues d'ensemble de la juxtaposition du développement historique sur le plan national, international et supranational relèvent les ressemblances et les divergences du développement de ces catégories et dans les catégories mêmes dans le temps et dans l'espace. Deux conclusions s'imposent: Primo: Il n'est pas possible d'établir une théorie prouvant que le développement est toujours identique. Tout au contraire, les tendances centrifuges et centralisatrices ont changé selon les époques et les pays. Secondo: Dans un stade de transition il n'est pas possible de prescrire une voie unique à suivre. Il est plutôt recommandable d'essayer de progresser par tous les moyens: préparatifs scientifiques, surtout par la méthode comparative, recommandation de solutions uniformes, conclusion de conventions bilatérales ou mieux encore collectives et ouvertes à l'adhésion d'autres États, création de cadres institutionnels autorisés à légiférer dans une matière concrète, assurer l'interprétation uniforme d'un droit communautaire par une juridiction commune.

En toute objectivité, il est permis de dire que la diversité du droit a eu ses raisons profondes dans la vie sociale et dans les conceptions divergentes des peuples, qu'il est raisonnable de maintenir la diversité du droit

pour autant que ces diversités de pensées sont encore vivantes, justifiées par les données d'aujourd'hui et non pas de simples survivances d'un temps passé. En revanche, la convergence croissante des civilisations dans les temps modernes et au-delà des nations et même des continents permet et exige une harmonisation toujours plus intensifiée des droits des peuples, unification qui représente en même temps une simplification précieuse. Certes, la diversité d'autrefois était très pittoresque. Une cathédrale gothique, la porcelaine de vieux Saxe avaient une grande valeur esthétique et les costumes régionaux étaient charmants, mais l'architecture d'aujourd'hui pourvoit à des constructions d'habitations plus salubres, les produits en plastic sont très pratiques et accessibles à chaque bourse, l'habit moderne confectionné en série et le bas nylon ont des avantages non négligeables. Ainsi le droit uniforme sera d'usage commode et écartera beaucoup de difficultés au profit de tous. Le Nestor de la science de droit comparé, Roscoe-Pound, dans une étude: *Problems of a World Law without a World State*, Medford (Mass.) 1959, a émis l'opinion qu'un droit mondial précéderait l'établissement d'un État mondial. Quoi qu'il en soit, dans ces dernières décennies, l'aspect du monde a changé bien plus qu'autrefois pendant des millénaires, grâce aux progrès inouis de la technique et de la science. En présence de ce mouvement rapide l'immobilisme juridique serait un péché capital. Précisément dans l'état de transition le juriste, s'il veut remplir sa vocation, est appelé à suivre le mouvement et à pourvoir à ce que le droit soit toujours le droit juste, apte à régler la vie sociale des hommes dans un esprit de compréhension mutuelle et de contribuer ainsi au bonheur de l'humanité.

ADOLF F. SCHNITZER

Profesor de la Universidad de Ginebra.
Miembro correspondiente del Instituto
de Derecho Comparado de México