

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

LA GUERRE FROIDE, LES ÉTATS-UNIS ET LA GENÈSE DE LA DÉCLARATION
UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME, 1945-1948

MÉMOIRE PRÉSENTÉ
COMME EXIGENCE PARTIELLE
DE LA
MAÎTRISE EN DROIT (LL.M.)

PAR

OLIVIER BARSALOU ©

JANVIER 2008

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.01-2006). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

It is the task of history, not only to show how things have grown in the past,
but also to extract a moral for the future out of the events of the past.
- **Lassa Oppenheim**¹

The ideal, once it is embodied in an institution, ceases to be an ideal and becomes
the expression of a selfish interest, which must be destroyed in the name of a new ideal
- **Edward Hallett Carr**²

Hotel Crillon, Paris
November 7, 1948

I am enclosing a picture from the Herald Tribune of November 6th which probably
appeared in the New York edition, too. It's title, « Security Council Swap Views on
U.S. Elections », happens to be correct. Another title might have been « The Professor
about to Quip ». I am told that the conversations ran something as follows:

Malik: I was very surprised that Mr. Dewey did not win your elections, Dr. Jessup.

P.C.J.: Oh, really? I thought you were expecting Henry Wallace to win. (laughter)

Malik: I think your Dr. Gallop will be out of job, no?

P.C.J.: Yes, why don't you invite him to go to your country? He might be able to predict
elections results there more accurately (More laughter, at least on the part of Malik and Jessup –
look at the bored expression of poor Cadogan between them!)

- **Lois K. Jessup**³

¹ Lassa Oppenheim, *International Law: A Treatise. Peace*, t.1, Londres, Longman, 1905 à la p. 73.

² Edward Hallett Carr, *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, New York, Perennial, 1964 à la p. 94

³ Souvenirs de Lois K. Jessup, femme de Philip C. Jessup (P.C.J.), ambassadeur des Etats-Unis au Conseil de sécurité des Nations Unies, relativement à une discussion entre son mari et Jacob Malik, successeur d'Andrei Gromyko au poste de représentant de l'U.R.S.S. au Conseil de sécurité des Nations Unies dans *At Large with my Ambassador; Notes from the Diplomatic Sidelines*, Edited Family Letters of Lois K. Jessup, Sept. 1948 - June 1949, Papers of Philip C. Jessup, Library of Congress, Box B1.

Remerciements

Je souhaite tout d'abord exprimer ma gratitude et ma profonde reconnaissance au professeur Alejandro Lorite qui a généreusement accepté de diriger ce mémoire dans des conditions pour le moins inhabituelles. Malgré un emploi du temps chargé et les difficultés inhérentes liées à la distance qui s'est installée, le professeur Lorite n'a pas cessé de m'appuyer, de m'encourager et de me conseiller tout au long de la préparation de ce mémoire et bien au-delà. Ses réflexions et sa vision ont laissé une empreinte indélébile sur ma façon d'appréhender la discipline du droit international. Et pour cela, je lui en suis infiniment reconnaissant.

Je tiens également à remercier chaleureusement le professeur Andrew Barros qui a eu la patience et le courage, au cours des dernières années, de m'écouter lui raconter mes histoires, mes réflexions et autres ritournelles pendant de longues heures. Il a aussi su m'encourager dès les premiers balbutiements de ce projet de mémoire. Le passage de ces cinq années n'a en rien entamé l'appui et l'aide qu'il m'a accordés. Au contraire, le professeur Barros a partagé avec moi ses réflexions, ses analyses, mais surtout, il a su commenter et critiquer patiemment ma démarche intellectuelle. Pour cela, je lui en serai éternellement redevable.

Je tiens aussi à remercier spécialement mes parents et Valérie qui ont toujours été présents pour moi depuis le début. Vos encouragements, votre support, votre confiance et votre amour furent une source inépuisable de réconfort, de bonheur et d'énergie.

Mes remerciements vont aussi à Geneviève Dufour et François Roch. Ils furent les premiers à m'initier au droit international. Qu'ils voient dans le présent mémoire une modeste marque de gratitude de ma part pour l'amitié et le support qu'ils m'ont accordés au cours de ces années.

Enfin, je ne pourrais passer sous silence tous les gens à la Faculté de science politique et de droit et au département des sciences juridiques qui, de près ou de loin, ont contribué à ce projet ou à faire de mes cinq années d'études à l'UQAM, un passage inoubliable.

Tables des matières

Abréviations.....	vii
Résumé	viii
Introduction.....	1
Problématique.....	4
Cadre d'analyse	9
Hypothèses.....	14
Chapitre 1. Les États-Unis et la rencontre avec les droits de l'Homme, 1945-1946 .	20
Introduction	20
Section 1. L'individu en droit international: une vision dualiste	22
1.1 L'individu et le concept de personnalité juridique internationale	22
1.2 La personnalité juridique internationale des individus : un bilan de la littérature	24
1.3 La guerre froide et son impact sur la personnalité juridique des individus en droit international	28
Section 2. L'individu et le droit international dans le droit constitutionnel américain : la Charte des Nations Unies devant la Cour suprême des Etats-Unis, 1945-1948.....	29
2.1 La Charte des Nations Unies devant la Cour suprême des Etats-Unis : L'affaire Oyama	30
2.2 L'affaire Shelley v. Kraemer et la nature de la Charte des Nations Unies en droit constitutionnel américain	34
Section 3. L'influence du gouvernement américain sur la création de la Commission des droits de l'Homme et l'attribution de ses compétences	45
3.1 La création de la Commission des droits de l'Homme	47
3.2 La sélection des membres de la Commission des droits de l'Homme: des choix stratégiques.....	51
3.3 La négociation des règles de procédure et la prééminence du concept de souveraineté des États	56

3.4 Le droit de pétition	58
3.5 Les agences locales de surveillance des droits de l'Homme	61
3.6 La forme de la DUDH	62
Conclusion	69
Chapitre 2. Le façonnement des droits de l'Homme: entre hégémonie et idéologie, 1947-1948	71
Introduction	71
Section 1. Le totalitarisme soviétique et l'anxiété américaine	75
1.1 Le défi soviétique posé aux institutions juridiques américaines	75
1.2 Le totalitarisme soviétique et la politique étrangère américaine	78
1.3 Les droits de l'Homme comme objet du combat contre la tyrannie.....	79
Section 2. Les anxiétés américaines et les normes de la DUDH	85
2.1 Le droit à l'égalité	85
2.1.1 La collaboration entre le PCCR et le Département d'État	89
2.1.2 La cooptation du NAACP	97
2.1.3 Le principe de non-discrimination et la question coloniale	101
2.2. Les droits économiques et sociaux	104
2.2.1 Les droits économiques et sociaux et le droit américain: une perspective historique	105
2.2.2 Les droits économiques et sociaux comme devoirs imposés aux États ...	107
2.2.3 Les droits économiques et sociaux et le monde socialiste	110
Conclusion	117

Chapitre 3. L'entrée des droits de l'Homme dans la guerre froide, 1948	120
Introduction	120
Section 1. La protection des valeurs fédérales, le partage des compétences constitutionnelles et les droits de l'Homme	124
1.1 Les valeurs fédérales et le partage des compétences constitutionnelles.....	125
1.2 La problématique de la délégation internationale des pouvoirs souverains	134
1.2.1 Le concept de délégation internationale: quelques repères conceptuels ...	135
1.2.2 Les droits de l'Homme, les fédéralistes américains et la délégation internationale de pouvoirs souverains.....	138
1.3 L'approche bipartisane aux droits de l'Homme.....	143
Section 2. Le discours d'Eleanor Roosevelt à la Sorbonne et l'entrée des droits de l'Homme dans la guerre froide	149
Section 3. Les contradictions de la politique étrangère des droits de l'Homme entre impératifs domestiques et internationaux, 1948-1950	160
3.1 Les Etats-Unis, la Cour internationale de Justice et la mise en œuvre des droits de l'Homme.....	161
3.2 L'arrestation de l'archevêque Stepinac de Zagreb	171
3.3 L'arrestation du Cardinal Mindszenty de Budapest	174
Conclusion.....	183
Conclusions	185
Les aspects méthodologiques de l'étude	188
La Déclaration universelle des droits de l'Homme: cas type de la tradition américaine du droit international ?	191
La gestion de l'interne et de l'externe	192
La rencontre de l'altérité.....	193
Un projet démocratique ?.....	194
Bibliographie	198

Abréviations

ABA	American Bar Association
CIJ	Cour internationale de Justice
DUDH	Déclaration universelle des droits de l'Homme
ECOSOC	Conseil économique et social
HRW	Subcommittee on Human Rights and the Status of Women
NAACP	National Association for the Advancement of Colored People
OIT	Organisation internationale du travail
ONU	Organisaiton des Nations Unies
ISP	Interdepartmental Committee on International Social Policy
PCCR	President's Committee on Civil Rights
SDN	Société des Nations
UNESCO	Organisation des Nations Unies pour la science, l'éducation et la culture
URSS	Union des Républiques socialistes soviétiques

Résumé

Le présent mémoire a pour but de retracer la genèse de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* dans la perspective du gouvernement américain. Ce document, adopté par l'Assemblée générale des Nations dans la nuit du 10 décembre 1948, marquait l'aboutissement d'un processus diplomatique ayant duré près de trois ans au cours duquel le gouvernement américain joua un rôle central. En s'appuyant sur des archives du gouvernement américain, nous relaterons le développement de ce document qui marqua, pour plusieurs, le début d'une longue marche vers l'émancipation de l'Homme dans le monde de l'après-Seconde guerre mondiale. Or, cette marche ne se fit pas sans heurts.

Pour le gouvernement américain de l'époque, la DUDH constituait une petite révolution dans le monde du droit international. En tentant d'affranchir l'individu de la tutelle étatique, ce document modifiait considérablement les fondements étatiques de la discipline du droit international. Ce faisant, la DUDH venait ébranler le fragile équilibre qui existait entre l'ordre juridique américain et l'ordre juridique international. Cette situation était problématique pour le gouvernement américain. Au plan international, il souhaitait appuyer les efforts onusiens entrepris dans le domaine des droits de l'Homme. Au plan domestique, plusieurs américains craignaient que l'engagement américain en faveur des droits de l'Homme entame la souveraineté des institutions juridiques américaines.

Tout au long des discussions sur la DUDH, le gouvernement américain cherchera à gérer les frictions issues de cette rencontre entre les impératifs internationaux et domestiques. L'émergence de la guerre froide entre 1945 et 1948 vint informer la gestion des relations entre ces deux séries d'impératifs ainsi que la vision du gouvernement américain de l'idée des droits de l'Homme. À travers le processus diplomatique, la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* assimila lentement les préoccupations du gouvernement américain. Au final, le document reflétait la volonté de l'administration américaine de gérer les tensions issues de la rencontre entre les impératifs domestiques et diplomatiques dans une société internationale désormais menacée par le totalitarisme soviétique.

Mots-clés : droits de l'Homme, Déclaration universelle des droits de l'Homme, souveraineté, Etats-Unis, droit international, guerre froide, Organisation des Nations unies (ONU)

Introduction

Dans la nuit du 10 décembre 1948, les 58 États membres qui constituaient alors l'Assemblée générale des Nations Unies, réunis à Paris au Palais de Chaillot, adoptaient la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*⁴ (DUDH). Le document marquait l'aboutissement d'un processus diplomatique ayant duré près de trois ans. Aux plans philosophique et historique, la Déclaration marquait le point culminant d'une longue réflexion⁵ entamée plusieurs siècles auparavant et ayant connu une formalisation constitutionnelle, au plan national, avec la *Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen*⁶ et le *Bill of Rights*, tous deux adoptés en 1789⁷. Ce passé lointain et linéaire confère aujourd'hui un caractère quasiment mythique à la DUDH⁸. L'histoire contemporaine de l'époque, marquée par la Seconde Guerre mondiale et l'Holocauste, catalysa la volonté de la société internationale pour une action positive en faveur de la protection des droits de l'Homme⁹. Ces événements tragiques mettaient en exergue les incapacités chroniques du positivisme juridique volontariste en droit international à assurer une protection adéquate aux minorités nationales et à prévenir la guerre¹⁰. Ces éléments contextuels ont par ailleurs conféré à la DUDH un statut particulier dans la société internationale et dans les systèmes juridiques nationaux. Elle a ainsi pu exercer une profonde influence idéologique et textuelle sur le droit contemporain des droits de

⁴ *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. AG 217(III), Doc. Off AG NU, 3^e sess., supp. n° 13, Doc NU A/810 (1948) 71. Le 9 décembre 1948, la veille de l'adoption de la DUDH, l'Assemblée générale des Nations Unies procédait à l'*Adoption de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et texte de la Convention*, Rés. AG 260(III), Doc. Off AG NU, 3^e sess., Doc NU A/810 (1948) 174.

⁵ Hersch Lauterpacht, « The Law of Nations, the Law of Nature and the Rights of Man » (1943) 29 *Transactions of the Grotius Society* 1 et ss.; Johannes Morsink, « The Philosophy of the Universal Declaration » (1984) 6:3 *Hum. Rts. Q.* 309 et ss. Josef Kunz affirme, quant à lui, que la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme* « it is true, is couched in some places in terms of natural law, but the whole contents of the Declaration tend toward the "rule of law," i.e., of positive law » dans Josef L. Kunz, « The United Nations Declaration on Human Rights » (1949) 43:2 *A.J.I.L.* 316 à la p. 319.

⁶ Sur l'influence qu'a eue cette déclaration sur la DUDH, voir Stephen P. Marks, « From the Single Confused Page to the Decalogue for Six Billion Persons: The Roots of the Universal Declaration of Human Rights in the French Revolution » (1998) 20 *Hum. Rts. Q.* 459.

⁷ Åshild Samnøy, *Human rights as International Consensus. The Making of the Universal Declaration of Human Rights 1945-1948*, Bergen, CHR. Michelsen Institute, 1993 à la p. 6.

⁸ Susan Waltz, « Reclaiming and Rebuilding the History of the Universal Declaration of Human Rights » (2002) 23:3 *Third World Quarterly* 437 et ss.

⁹ Johannes Morsink, « World War Two the Universal Declaration » (1993) 15 *Hum. Rts. Q.* 357 à la p. 358.

¹⁰ Pour une critique du positivisme juridique de l'entre-deux guerres, voir Morgenthau, Hans J. « Postivism, Functionalism, and International Law » (1940) 34:2 *A.J.I.L.* 260 et ss.

l'Homme malgré son caractère formellement non-obligatoire¹¹. Au plan international, plusieurs juristes lui confèrent un statut de norme coutumière¹² alors qu'il s'agit d'une simple déclaration adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies¹³. Au plan national, elle a servi directement ou indirectement de modèle pour la rédaction de constitutions, de lois et de politiques nationales¹⁴.

Au plan du processus normatif, si l'on délaisse cette vision historiciste de la Déclaration et que l'on s'attarde au contexte en question, il appert que cette période d'après-guerre est marquée par une configuration d'acteurs particuliers. Il devient dès lors nécessaire de souligner le rôle clé joué par les organisations non-gouvernementales¹⁵ ou par certains individus, dont Eleanor Roosevelt¹⁶, John P. Humphrey¹⁷, Charles Malik¹⁸ et

¹¹ Sur le statut juridique de la DUDH, voir entre autres Moncef Kahir, « Quelques réflexions sur la nature juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme du 10 décembre 1948 » (1999) 76:4 Rev. D.I. & D.C. 333 et ss.

¹² Au titre de l'article 38 1) b) du *Statut de la Cour Internationale de Justice*, 26 juin 1945, R.T. Can. 1945 n°7 [*Statut de la Cour internationale de Justice*]; Louis B. Sohn, « The Human Rights Law of the Charter » (1977) 12 Tex. Int'l L. J. 129 à la p. 133. Voir aussi la réflexion de la Cour internationale Justice sur la valeur coutumière de certaines résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies développée dans l'*Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (fond) (Nicaragua c. États-Unis)*, [1986] C.I.J. rec. 14 aux pp. 99-100. Certains auteurs associent certaines normes contenues dans la *Déclaration* à des normes de *jus cogens*, B.G. Ramcharan, « The Legal Status of the Universal Bill of Human Rights » (1986) 55 Nordic J. Int'l L. 366 à la p. 380.

¹³ Hersch Lauterpacht affirma que « to that extent the Declaration, by incorporating the obligations following from the Charter [des Nations Unies] in an instrument which is not binding, may be said, in a sense, to have subtracted from rather than added to its authority » dans Hersch Lauterpacht, « The Universal Declaration of Human Rights » (1948) Brit. Y.B. Int'l L. 354 à la p. 369; Mrs. Franklin Delano Roosevelt, « General Assembly Adopts a Declaration of Human Rights : Statement » (1948) 19:494 The Department of State Bulletin 751 à la p. 751.

¹⁴ *The Influence of the Universal Declaration of Human Rights upon the Constitution and Basic Law of New States – 3/9/59*, Papers of Charles Fahy, Library of Congress, Box 88; Hurst Hannum, « The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law » (1995-1996) 25 Ga. J. Int'l & Comp. L. 287 à la p. 289.

¹⁵ Voir entre autres Akira Iriye, *Global Community: The Role of International Organizations in the Making of the Contemporary World*, Berkeley, University of California Press, 2002 aux pp. 56-57; William Korey, « Human Rights NGOs: The Power of Persuasion » (1999) 13:1 Ethics and International Affairs 151 à la p. 154; Theo Van Boven, « The Role of Non-Governmental Organizations in International Human Rights Standard-Setting: A Prerequisite of Democracy » (1990) 20 Cal. W. Int'l L.J. 207 à la p. 211.

¹⁶ Mary Ann Glendon, *A World Made New: Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, New York, Random House, 2002; Glen M. Johnson, « The Contributions of Eleanor and Franklin Roosevelt to the Development of International Protection for Human Rights » (1987) 9 Hum. Rts. Q. 19.

¹⁷ Mary Ann Glendon, « John P. Humphrey and the Drafting of the Universal Declaration of Human Rights » (2000) 2:2 Rev. His. Dr. Int. 250; A. J. Hobbins, « John Peters Humphrey and the Genesis of the Universal Declaration of Human Rights » (1999) 9 Journal of Oriental Studies 24;

René Cassin¹⁹ dans l'élaboration de la DUDH. À cela, il convient d'ajouter la place centrale occupée par le gouvernement américain dans l'élaboration de la Déclaration universelle. Dès 1941, avec la *Charte de l'Atlantique*²⁰, le Président américain Roosevelt développe et soutient une nouvelle approche pour la protection des droits de l'Homme qui délaisse le régime de protection des droits des minorités mis en place sous la Société des Nations au profit d'un régime de protection universelle des droits de l'Homme dont l'élément central est l'individu. Comme à la fin de la Première Guerre mondiale, le droit international demeure un objet et un enjeu de la politique étrangère américaine²¹ et ceux-ci cherchent à imprégner le mouvement de reconstruction de l'après-guerre du poids de leur prééminence dans la société internationale. Le gouvernement américain, ayant à l'esprit l'échec de Woodrow Wilson en 1919, usa ainsi du langage juridique et diplomatique, en plus de sa puissance économique et militaire, pour développer et affirmer une conception de l'individu, de l'État et de la société internationale qui se cristallisa dans la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*. Cette déclaration constitue un moment historique unique se trouvant au carrefour d'enjeux et d'influences divers, à la fois structurels et contextuels. Les trois années au sortir de la guerre qui furent nécessaires à son élaboration, à sa rédaction et à son adoption attestent de son caractère éminemment politique et de son importance diplomatique pour les différents acteurs impliqués dans ce processus.

La présente étude a pour but de retracer la genèse du processus normatif et diplomatique qui a conduit à l'adoption de la DUDH et d'analyser le rôle du droit international comme langage politique et diplomatique dans la société internationale de

Ronald St. J. Macdonald, « Leadership in Law: John P. Humphrey and the Development of the International Human Rights » (1992) 29 A.C.D.I. 3.

¹⁸ Habib C. Malik, dir., *The Challenge of Human Rights: Charles Malik and the Universal Declaration*, Oxford, Center for Lebanese Studies, 2001.

¹⁹ Jay Winter, *Dreams of Peace and Freedom: Utopian Moments in the Twentieth Century*, New Haven, Yale University Press, 2006, au chap. 4; Eric Pateyron, *La contribution française à la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme*, Paris, La Documentation française, 1998; Robert Charvin, « René Cassin et la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme » (1998) 31:2 R.B.D.I. 321; Marc Agi, *René Cassin: Fantassin des droits de l'Homme*, Paris, Plon, 1979.

²⁰ Yale Law School, « Atlantic Charter » (1^{er} mars 2006), en ligne: Yale Law School Avalon Project <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/wwii/atlantic.htm>>. Voir Elizabeth Borgwardt, « "When You State a Moral Principle, You Are Stuck with it": The 1941 Atlantic Charter as a Human Rights Instrument » (2006) 46:3 Va. J. Int'l L. 501.

²¹ Pour un aperçu historique, voir Francis Anthony Boyle, *Foundations of World Order: The Legalist Approach to International Relations, 1898-1922*, Durham, Duke University Press, 1999.

l'époque. Plus spécifiquement, il s'agit d'évaluer le processus de gestion des tensions parfois contradictoires entre les impératifs et orientations de la politique étrangère (externe) et de la politique nationale (interne) américaines par les juristes du Département d'État lors des négociations sur la DUDH. De plus, il s'agit d'examiner, toujours du point de vue du gouvernement américain, comment cette gestion des tensions interne-externe fut traduite en termes juridiques dans le processus d'élaboration de la Déclaration universelle. Du point de vue de la discipline du droit international, il s'agit de solliciter l'assistance de l'histoire diplomatique afin d'identifier les sources matérielles des normes produites par le processus diplomatique formel pour ensuite examiner la formalisation en termes juridiques de ces facteurs qui sous-tendent l'action juridico-diplomatique des Etats-Unis, acteur clé dans le processus d'élaboration de la *Déclaration Universelle*. L'objectif de cette réflexion est de resituer le document, aujourd'hui intégré dans le droit international général et abstrait, dans son contexte historique d'élaboration et d'identifier les forces, dans la perspective américaine, qui influèrent sur la substance de la *Déclaration*. Derrière les normes structurelles du droit international, il y a des dynamiques contextuelles qui président à leur adoption. Dans le cas présent, il s'agit d'analyser la DUDH comme le résultat d'un certain contexte historique et politique.

Problématique

En 1919, les internationalistes²² fondaient de grands espoirs sur le traité de Versailles. Ce document créait, selon eux, les conditions nécessaires pour l'émergence d'espaces politiques, comme la Société des Nations (SDN), et juridiques, telle que la Cour permanente de Justice internationale (CPJI), relativement autonomes par rapport aux États. Il marquait les débuts d'une *prophétie autoréalisatrice* en confirmant l'idéal kantien de « l'inexorabilité historique de l'instauration [...] d'un ordre juridique international garant de la paix des Nations »²³. Au cours des deux décennies suivantes, cet idéal de paix échoua sous les pressions du système international de l'entre-deux-guerres, les différentes crises politiques, économiques, militaires et sociales de l'époque ainsi que les incapacités structurelles du système de Versailles. L'entrée en guerre de l'Europe en

²² Ce terme réfère, dans la présente étude, aux juristes spécialisés dans l'étude du droit international.

²³ Guillaume Sacriste et Antoine Vauchez, « La "guerre hors-la-loi", 1919-1930: Les origines de la définition d'un ordre politique international » (2004) no. 151-152 Actes de la recherche en sciences sociales 91 à la p. 95.

1939 confirma le pessimisme croissant qui animait la réflexion de nombreux internationalistes face à leur discipline dans la période de l'entre-deux-guerres. En constatant la crise de la civilisation occidentale²⁴, certains rejetaient le blâme de cette déstructuration et désintégration de la société internationale et de son *corpus juris* sur l'idéalisme des juristes positivistes qui croyaient pouvoir codifier et institutionnaliser les rapports interétatiques dans la société internationale²⁵. Pour d'autres juristes, les raisons de cet échec reposaient essentiellement sur l'action des États membres de la Société des Nations qui avaient fait de l'organisation internationale une institution émasculée, sans pouvoir d'action, faute d'appui de leur part²⁶. Cette crise du droit international²⁷ força les internationalistes à réévaluer en profondeur les rapports entre puissance et droit international, réalisme et idéalisme, qui animaient la société internationale de l'époque²⁸.

La crise du droit international affecta durement les régimes de protection des droits de l'Homme dans le monde de l'entre-deux-guerres et leur mise en œuvre et ce, malgré certaines réalisations concluantes dans le domaine²⁹. Bien qu'aucune disposition du *Pacte de la Société des Nations*³⁰ ne fasse explicitement référence aux droits de l'Homme, plusieurs traités de paix bilatéraux ou multilatéraux signés à la même époque ont abordé la question des droits de l'Homme par le biais de la protection des minorités, problématique centrale à la survie des nouveaux États d'Europe de l'Est créés à Versailles. Malgré les difficultés procédurales liées à la mise en œuvre de ces droits³¹, ces

²⁴ Alejandro Alvarez, « La crise de la vie internationale et les grands problèmes internationaux » [1937] *Revue de droit international* 497 à la p. 497.

²⁵ Alfred Zimmermann, « The Decline of International Standards » (1938) 17 *International Affairs* 3 à la p. 13.

²⁶ Wolfgang Friedmann, « The Disintegration of European Civilization and the Future of International Law » (1938-1939) 2 *Mod. L. Rev.* 194 à la p. 213.

²⁷ Pour une réflexion sur la place des « crises » dans le droit international, voir Hilary Charlesworth, « International Law: A Discipline of Crisis » (2002) 65:3 *Mod. L. Rev.* 377.

²⁸ Georg Schwarzenberger, « The Rule of Law and the Disintegration of the International Society » (1939) 33 *A.J.I.L.* 56 à la p. 75. Le professeur Schwarzenberger, à ce sujet, affirma "[that] it must, however be realized that the legal system does not condition, but, as in the pre-war period, is itself conditioned by the principle of the balance of power, which is again becoming the overriding regulative force in international society ».

²⁹ Dorothy V. Jones, *Toward a Just World: The Critical Years in the Search for International Justice*, Chicago, University of Chicago Press, 2002.

³⁰ « Pacte de la Société des Nations » dans *Traité de paix entre les Puissances Alliées et l'Allemagne*, Section I, 28 juin 1919, 2 *Bevans* 42, 225 *Cons. T.S.* 188 (entrée en vigueur le 28 juin 1919).

³¹ Voir les décisions rendues par la Cour permanente de Justice internationale dans *Affaire des droits de minorités en Haute-Silésie (Écoles minoritaires)* (1928), C.P.J.I. (sér. A) n° 15; *Affaire du Traitement des nationaux polonais et des autres personnes d'origine ou de langue polonaise*

traités contenaient, selon certains, quelques principes pouvant être universalisés³². Par ailleurs, plusieurs propositions de traités spécifiquement dédiés à la protection des minorités furent développées au cours des années 20 et 30, mais toutes furent rejetées par les membres de la Société des Nations³³. La protection des minorités, hormis sa difficile mise en œuvre au plan juridique, fut victime de la politique internationale. En refusant de reconnaître la validité universelle du droit relatif à la protection des minorités, les États minaient la crédibilité juridique, politique et morale de ce système qui souffrait, de surcroît, de l'inertie des grandes puissances au niveau de sa mise en œuvre. Par ailleurs, la protection des minorités fut un prétexte invoqué par plusieurs puissances révisionnistes, dont l'Allemagne, pour procéder à une expansion territoriale en Europe de l'Est³⁴. En 1939, le monde entra en guerre en constatant la vacuité du droit international.

Ce pessimisme ne semblait pas être partagé par l'ensemble de la communauté des juristes aux États-Unis. Plusieurs internationalistes américains, tout en constatant la désintégration de leur discipline, travaillaient à la régénération morale et au développement de nouveaux paradigmes pour leur science³⁵ tout en continuant de réaffirmer la positivité et l'effectivité du droit dans les relations internationales³⁶. En fait, plusieurs d'entre eux, dont Philip C. Jessup, plaidaient pour la reconstruction et le développement d'une vision du droit international en mouvement, flexible, pouvant être modulé selon les circonstances³⁷. Malgré l'optimisme qui animait leurs réflexions, les projets suggéraient la création d'une organisation internationale universelle fondée sur l'égalité souveraine des États³⁸ qui aurait pour principal mandat de prévenir les guerres et de régler les

dans le territoire de Dantzig (1932), Avis consultatif, C.P.J.I. (sér. A/B) n° 44; *Affaire des écoles minoritaires en Albanie* (1935), Avis consultatif, C.P.J.I. (sér. A/B) n° 64. Pour une mise en contexte de l'action de la Cour permanente de Justice internationale dans ces affaires, voir Ole Spiermann, *International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice: The Rise of the International Judiciary*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.

³² Edwin Borhard, « Historical Background of International Protection of Human Rights » (1946) 243 *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 112 à la p. 113.

³³ Jan Herman Burgers, « The Road to San Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century » (1992) 14 *Hum. Rts. Q.* 447 à la p. 450.

³⁴ Fink, Carole, *Defending the Rights of Others: The Great Powers, the Jews, and International Minority Protection, 1878-1938*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004 aux pp. 360-361.

³⁵ Jonathan Zasloff et Richard H. Steinberg, « Power and International Law » (2006) 100:1 *A.J.I.L.* 64 à la p. 71.

³⁶ Philip C. Jessup, « The Reality of International Law » (1939-1940) 18 *Foreign Affairs* 244.

³⁷ Philip C. Jessup, « International Law in the Post-War World » (1942) 36 *American Society of International Law Proceedings* 46 à la p. 50.

³⁸ Pour une critique de la mise en œuvre de ce principe dans le cadre d'une organisation internationale, voir Hans Kelsen, « The Principle of Sovereign Equality of States as a Basis for International Organization » (1943-1944) 53:2 *Yale L.J.* 207 aux pp. 210-212. Kelsen affirme que

différents pacifiquement tout en appelant à constater l'interdépendance dans la communauté des États. L'idéalisme de ces propositions de reconstruction et d'institutionnalisation de la société internationale n'était qu'apparent. Celles-ci reposaient en réalité sur une réflexion intégrant les leçons de l'échec de Versailles de 1919 et une analyse de l'intérêt national américain³⁹. Les esquisses et ébauches de projets d'institutionnalisation de la société internationale, exaltant ou idéalisant dans certains cas les États-Unis⁴⁰, mettaient de l'avant l'idée que l'établissement de la paix mondiale était étroitement liée, voire dépendante, de la création et de la mise en œuvre d'un système de protection universelle des droits de l'Homme fondé sur le droit⁴¹ – réponse juridique et politique au déficit de droits créé par l'effondrement du système de protection des minorités⁴². Ces idées ne rejoignaient pas nécessairement celles de l'ensemble de la classe politique américaine de l'époque dont certains critiquaient la croyance suivant laquelle la société internationale « could – and should – operate on the basis of general contractual obligation, and hence to lay the stress on verbal undertaking rather than on the concrete manifestations of political interests »⁴³. Ces critiques n'empêchèrent toutefois pas le gouvernement américain de participer activement à la création de l'Organisation des Nations Unies (ONU) en 1945 et en 1948, de favoriser l'adoption par l'Assemblée générale des Nations Unies de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*. En fait,

la seule organisation internationale pouvant reconnaître le principe d'égalité souveraine des États sans entrer en contradiction avec ses principes fondamentaux est une cour de justice internationale.

³⁹ Le Président Truman, en présentant la Charte des Nations Unies au Sénat américain pour fins de ratification en juillet 1945, déclara que ce document était une « nécessité nationale et internationale » venant de la « reality of experience in a world where one generation has failed twice to keep the peace. The lessons of that experience have been written into the document » dans Harry S. Truman, « Address of the President of the United States delivered before the Senate on July 2 1945 Presenting the Charter of the United Nations for the Maintenance of International Peace and Security together with the Statute of the International Court of Justice Annexed thereto » (1945) Senate Document No. 70, 79th Congress, 1st Session aux pp. 1-2. Voir aussi le discours de clôture de la conférence de San Francisco du Président Truman qui lie la paix et la sécurité mondiale au respect des droits de l'Homme dans Stephen Schlesinger, *Act of Creation: The Untold Story of the Founding of the United Nations: A Story of Superpowers, Secret Agents, Wartime Allies and Enemies, and their quest for a Peaceful World*, Boulder, Westview Press, 2004 à la p. 293 (Annexe).

⁴⁰ Voir notamment Francis B. Sayre (Special Assistant to the Secretary of State), « America the Hope of the World » (1943) 37 American Society of International Law Proceedings 12.

⁴¹ Truman, Harry, « Toward Common Goal of Peace » (1947) 17:419 The Department of State Bulletin 80 à la p. 81; Percy E. Corbett (juriste canadien enseignant aux États-Unis), « The Future of International Law » (1944) 234 Annals of the American Academy of Political and Social Science 96 à la p. 100; *Ibid.* à la p. 14.

⁴² Sur le passage d'un régime de protection des droits des minorités à un régime de protection des droits individuels, voir Mark Mazower, « The Strange Triumph of Human Rights, 1933-1950 » (2004) 47:2 The Historical Journal pp. 379 et ss. et en particulier les pp. 386-390.

⁴³ George F. Kennan, *American Diplomacy*, Chicago, Chicago University Press, 1984 à la p. 46.

les États-Unis cherchaient à réorganiser et institutionnaliser le monde en liant leur sécurité nationale à la paix mondiale et la protection des droits de l'Homme⁴⁴.

L'inexorabilité apparente d'un régime universel de protection des droits de l'Homme constaté par certains⁴⁵ ne semblait pas être une réalité tangible ou à tout le moins envisageable pour l'administration américaine dans le monde de l'après-guerre. L'avènement de la Guerre froide au cours de cette période charnière du XX^e siècle eut de profondes répercussions sur la genèse des différents régimes normatifs internationaux issus de la période de la Guerre froide et dans le cas présent, sur le processus d'élaboration de la Déclaration. Ce faisant, la DUDH devint un enjeu dans ce nouveau contexte marqué par les tensions Est-Ouest⁴⁶. La période séparant la création de l'ONU de l'adoption de la DUDH vit un durcissement progressif du ton de la politique étrangère américaine à l'endroit de l'Union des Républiques socialistes soviétiques (URSS) et plus généralement, envers le bloc socialiste, marqué selon certains par une insécurité exacerbée et injustifiée du Président Truman⁴⁷. « Les droits de l'Homme contribu[èrent] ainsi à transposer dans les champs juridiques nationaux les clivages de la guerre froide »⁴⁸. Cela ne fut pas sans influencer la perspective américaine concernant le projet d'internationalisation des droits de l'Homme et plus spécifiquement, le contenu de la Déclaration universelle⁴⁹. L'administration Truman a traité le processus d'élaboration et

⁴⁴ Rowland M. Brucken, *A Most Uncertain Crusade : The United States, Human Rights and the United Nations, 1941-1954*, Thèse de doctorat en histoire, Ohio State University, 1999 [non-publiée] à la p. 2.

⁴⁵ Voir notamment, Asbjørn Eide, « The Historical Significance of the Universal Declaration » (1998) 50:4 *International Social Science Journal* 475 et ss. Pour des positions plus nuancées sur les origines des droits de l'Homme, tout en s'appuyant sur une approche classique dont le point de départ est la philosophie des lumières, les religions monothéistes ou encore l'antiquité, voir Jack Mahoney, *The Challenge of Human Rights: Origins, Development and Significance*, Londres, Blackwell, 2006; Micheline R. Ishay, *The History of Human Rights : From Ancient Times to the Globalization Era*, Berkeley, University of California press, 2004; Paul Gordon Lauren, *The Evolution of International Human Rights: Vision Seen*, 2^e éd., Philadelphie, Pennsylvania University Press, 2003 [*Evolution of Human Rights*]; Louis Henkin, « Human Rights: Ideology and Aspiration, Reality and Prospect » dans Samantha Power et Graham Allison, *Realizing Human Rights: Moving from Inspiration to Impact*, New York, Saint Martin's Press, 2000, 3 à la p. 5.

⁴⁶ Louis Henkin, « The Universal Declaration and the Cold War » (1998) 97:2 *American Philosophical Association Newsletter* 90 à la p. 90.

⁴⁷ Arnold A. Offner, *Another Such Victory: President Truman and the Cold War, 1945-1953*, Stanford, Stanford University Press, 2002 à la p. 458.

⁴⁸ Mikael Rask Madsen, « Make Law, not War: Les "sociétés impériales" confrontées à l'institutionnalisation internationale des droits de l'Homme » (2004) no. 151-152 *Actes de la recherche en sciences sociales* 97 à la p. 100.

⁴⁹ Elizabeth Borgwardt, *A New Deal for the World: America's Vision for Human Rights*, Cambridge, Harvard University Press, 2005 aux pp. 250 et ss.

d'adoption du document comme un élément en interaction à la fois avec la politique étrangère et la politique interne américaines dans le monde émergent de la Guerre froide. Ce fut dans ce contexte de tensions politico-militaires que les juristes du Département d'État américain, en collaboration avec d'autres Départements et agences de l'administration américaine ainsi que certaines organisations privées, travaillèrent à l'élaboration de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*. Ce document allait être, à terme, instrumentalisé par le gouvernement américain dans le conflit idéologique qui l'opposait à l'URSS.

Cadre d'analyse

Les rapports entre histoire et droit international constituent une thématique de recherche qui est tombée en désuétude depuis la fin de la Seconde guerre mondiale avec la création des Nations Unies en 1945. La prolifération d'une multitude de régimes normatifs spécialisés et d'institutions internationales a accaparé les énergies de nombreux juristes en droit international⁵⁰. Ceux-ci ont, par ailleurs, généralement mis l'accent sur une analyse de la doctrine, reléguant au second plan la pratique des États et le contexte historique dans lequel se déploie le discours du droit international⁵¹ alors que ces deux éléments peuvent contribuer notablement à la compréhension du phénomène juridique dans la société internationale. Certains juristes ont tenté d'organiser, de structurer et/ou de hiérarchiser l'histoire du droit international⁵², soit en identifiant les « époques » traversées par la discipline⁵³, soit en la reconstruisant de façon téléologique par l'identification des trames de fond qui ont marqué son évolution historique⁵⁴. Mais, ce faisant, ils ont évité

⁵⁰ Martti Koskeniemi, « Why History of International Law Today? » [2004] *Rechtsgeschichte* 61 à la p. 61.

⁵¹ Randell Lesaffer, « International Law and its History: The Story of an Required Love » (2005) *The Tilburg Working Paper Series on Jurisprudence and Legal History* n° 05-09, Tilburg university, en ligne: <<http://www.uvt.nl/faculteiten/frw/departementen/eer/papers/WP05-09.pdf>> à la p. 5.

⁵² Voir généralement Slim Laghmani, *Histoire du droit des gens: du jus gentium impérial au jus publicum europeum*, Paris, Pedone, 2003; Antonio Truyol y Serra, *Histoire du droit international public*, Paris, Economica, 1995.

⁵³ Wilhelm G. Grewe, *The Epochs of International Law*, Berlin, Walter de Gruyter, 2000.

⁵⁴ Par exemple, voir Antony Anghie, *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005. Dans cet ouvrage, le professeur Anghie retrace les origines du droit international au moment de la rencontre entre le monde européen et le monde colonial. Gerry Simpson, *Great Power and Outlaw States: Unequal Sovereigns in the International Legal Order*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, quant à lui, identifie les relations dialectiques entre hiérarchie et égalité qui ont marqué la société internationale, depuis le

d'aborder ou de questionner l'impact de la contingence historique sur le développement du droit international et vice-versa. Or, une pluralité d'approches s'offre aux juristes voulant aborder la question du droit international et de ses « histoires »⁵⁵. Il est possible de retracer la généalogie ou la trajectoire qu'a empruntée le droit international au travers du temps et de l'espace en esquissant ou en identifiant ses structures fondamentales ainsi que ses normes comme l'aboutissement d'un progrès historique inéluctable⁵⁶. Nous pouvons aussi aborder les rapports entre histoire et droit international en évaluant le rôle joué par la première dans les développements ou les applications du second⁵⁷, comme c'est le cas notamment pour l'étude de la pratique et de l'*opinio juris* des États dans le développement de normes coutumières ou dans l'analyse inter-temporelle du droit. Enfin, comme troisième perspective, nous pouvons aussi choisir d'appréhender les rapports entre le droit international et l'histoire en examinant l'impact des internationalistes et de leur discipline sur le façonnement et sur la création de l'Histoire. Dans cette optique, le droit international possède deux histoires: l'une intrinsèque et l'autre extrinsèque⁵⁸.

La présente étude s'appuiera sur ces deux dernières approches à l'histoire du droit international afin d'exposer et d'étudier les mécanismes d'un processus juridique international auquel des juristes et des diplomates américains ont consciemment participé, i.e. la négociation, l'élaboration et l'instrumentalisation d'un régime juridique international qui était destiné à n'avoir aucune valeur contraignante. L'objectif ainsi poursuivi est la localisation du lieu où ont été introduits les impératifs politiques du gouvernement américain dans le processus juridique au plan international et ce, dans le

Congrès de Vienne de 1815, qui ont créé des souverainetés étatiques différenciées et partant, inégales.

⁵⁵ Matthew Craven, « Introduction: International Law and its Histories » dans Matthew Craven, Malgosia Fitzmaurice et Maria Vogiatzi, *Time, History and International Law*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2007, 1 à la p. 7.

⁵⁶ Ce que le professeur Kennedy qualifie de « History as Progress » dans David Kennedy, « The Disciplines of International and Policy » (1999) 12 *Leiden J. Int'l L.* 9 à la p. 88.

⁵⁷ Sur ce point, voir notamment Rosalyn Higgins, « Time and the Law: International Perspectives on an Old Problem » (1996) 46 *I.C.L.Q.* 501. Au sujet de l'histoire comme outil dans l'argumentaire juridique, le professeur Kennedy, *Ibid.*, a reconnu que « nevertheless, an argument about rule of principle, or institutional technique in international law is almost always also an argument about history – that the particular norm proffered has a provenance as law rather than politics, has become general rather than specific, has come through history to stand outside history ».

⁵⁸ Philip Allott, « International Law and the Idea of History » (1999) 1:1 *Rev. His. Dr. Int.* 1 à la p. 1. « It has an intrinsic *history* of the development of its structures and systems [...] a history of its legal substance [...] and a history of the idea of itself. It has an extrinsic *history* of its relationship to all other social phenomena, other social structures and systems [...] and of its relationship to the phenomena of general history, to the things that historians write about ».

contexte émergent de guerre froide. Les juristes du Département d'État de l'époque ont ainsi joué un rôle clé dans ce processus de traduction au sein duquel ils firent le pont entre les impératifs politiques se trouvant aux confluent des lignes de forces internes et internationales, dans la perspective du gouvernement américain, et leur traduction en termes juridiques.

Cette étude historique et archivistique fondée sur une analyse positiviste du droit international replace l'État ainsi que les actions de son appareil gouvernemental⁵⁹ au centre de l'analyse afin de mieux comprendre les interactions qui marquent les rapports entre les États et les normes dans le développement des sources du droit international dans le monde de l'après-Deuxième Guerre mondiale.

Without consistent and comprehensive access to the governmental policy-making process in which government international lawyers may also have a significant input, it is impossible to assess the process of decision-making in such a way as to determine exactly how international law is being interpreted, applied, followed or ignored⁶⁰.

Cette étude, située au carrefour de la discipline du droit international et de l'histoire diplomatique, autorise donc le développement d'une « vision de l'intérieur » de l'appareil gouvernemental américain de l'époque ainsi que le dépassement du cadre déterminé par les outils d'interprétation des traités et autres documents juridiques internationaux contenus aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* conclue le 23 mai 1969⁶¹ afin de comprendre la genèse de la DUDH dans la perspective du gouvernement américain. Le présent projet de recherche a aussi pour objectif de combler

⁵⁹ Joe Verhoeven, « Les conceptions et les implications du temps en droit international » dans Société française pour le droit international, dir., *Le droit international et le temps: Colloque de Paris*, Paris, Pedone, 2001, 9 aux pp. 23-24. Le professeur Verhoeven affirme que « l'histoire du droit international ne paraît souvent pas autre chose, non sans raison jusqu'à un certain point, que celle de chacun des États qui composent la famille, le concert ou la communauté des nations. Il est vrai aussi que le refus traditionnel de ce droit de regarder derrière l'État ce dont celui-ci est concrètement fait, de rompre l'abstraction sur laquelle son existence repose, ne l'incite pas à penser l'histoire ».

⁶⁰ Anthony Carty, « Distance and Contemporaneity in Exploring the Practice of States: The British Archives in Relation to the 1957 Oman and Muscat Incident » (2005) 9 S.Y.I.L. 75 à la p. 84.

⁶¹ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 29 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331 (entrée en vigueur : 27 janvier 1980). L'article 31 (1) stipule qu' « un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur **contexte** et à la lumière de son **objet** et de son **but** ». L'article 32 concerne les moyens complémentaires d'interprétation et énonce qu' « il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux **travaux préparatoires** et aux **circonstances** dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'art. 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'art. 31 [...] » [Nous soulignons].

certaines lacunes doctrinales et historiographiques en concentrant son attention sur l'étude des sources matérielles⁶² immédiates de la DUDH telles qu'elles sont discernables dans des documents d'archives clés du gouvernement américain de l'époque. Cette approche historique et archivistique à l'étude du droit international évitera de transformer le passé en simple reflet de la réalité présente, où l'histoire du droit international est écrite à la lumière et en fonction de la situation actuelle⁶³ ou de sa vocation attribuée par les internationalistes dans la société internationale⁶⁴.

En évaluant le rapport entre le contexte historique et la construction/interprétation des normes de droit international relatives à la protection des droits de l'Homme dans le monde de l'après-guerre, nous ferons deux constatations. D'une part, le droit est créateur/producteur de réalité historique en ayant des effets contraignants voire structurants sur le comportement et le discours juridique du gouvernement américain de l'époque. D'autre part, ce même droit est aussi la victime de ce même contexte historique puisqu'il constitue, aux yeux de l'ensemble des États membres des Nations unies participant à la rédaction de la DUDH, un objet du politique et des relations de pouvoir dans la société internationale. Le droit international devient ainsi un concept issu des contingences historiques et plus particulièrement dans le monde post-45, de la guerre froide. Bien que ce conflit idéologique occupa les chancelleries pendant plus de 40 ans, il semble qu'il ait été éludé par le droit international positif contemporain. Cela ressort, par exemple, des nombreuses affaires apparues sur le rôle de la Cour internationale de Justice (CIJ) dans les années qui suivirent la fin de la Seconde guerre mondiale portant sur des différends entre le bloc de l'Est et le bloc de l'Ouest et qui n'ont pas été « contextualisées » par la Cour⁶⁵. Tout comme la CIJ, la doctrine a aussi perdu de vue ces

⁶² Les sources matérielles du droit international sont définies comme étant l'« ensemble des phénomènes empiriques [...] ou idéologiques qui conduisent à l'existence, à la création ou à la modification des normes dans un ordre juridique donné » dans Jean Salmon, dir, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, s.v. « Sources matérielles ».

⁶³ George Rodrigo Bandeira Galindo, « Martti Koskenniemi and the Historiographical Turn in International Law » (2005) 16 E.J.I.L. 539 à la p. 551.

⁶⁴ Outi Korhonen, « The Role of History in International Law » (2000) 94 American Society of International Law Proceedings 45 à la p. 46.

⁶⁵ Sur ce point, voir notamment la décision rendue dans l'*Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, [1949] C.I.J. rec. 4. Dans cette célèbre décision, la Cour internationale de Justice n'a pas, par exemple, tenté de comprendre les raisons de la présence de la marine britannique dans les eaux territoriales albanaises, près de la frontière avec la Grèce, tout comme les raisons pour lesquelles les navires britanniques ont subi de graves dommages. Au moment de l'accident, soit le 22 octobre 1946, la Grèce, alors sous la responsabilité de la Grande-Bretagne en vertu des accords des pourcentages de 1944 survenu entre Staline et Churchill, était en pleine guerre civile. Les

connexions entre le processus politique et le développement du droit international des droits de l'Homme tout en prenant pour acquis certaines conceptions de ceux-ci⁶⁶.

Dans cette perspective, la DUDH possède une valeur historique objective et heuristique inexploitée tant par l'historien que par le juriste⁶⁷. En explorant le monde infini de cette histoire, la présente étude tentera de reconstruire la genèse de la DUDH dans la perspective du gouvernement américain. Au plan normatif, la mise en contexte de la DUDH se révèle nécessaire dans la société internationale contemporaine. Les droits de l'Homme ont historiquement été construits au plan discursif comme un outil d'émancipation. Or, la question des droits de l'Homme ne peut être analysée isolément du processus politique. En fait, ces droits posent les conditions *sine qua non* de la participation effective à la vie politique au niveau interne⁶⁸. Et si l'on transpose cette image au plan international, force nous est de constater un phénomène de politisation des droits de l'Homme créant ainsi cette situation paradoxale lors de l'adoption de la DUDH où « our very attempts to create human rights, based at least ostensibly, on ideals relating to universal values, end up almost automatically excluding those who do not belong to our group »⁶⁹. Cette situation a fait des droits de l'Homme et, dans le cas qui nous préoccupe, de la DUDH dans le monde de l'après-guerre, une arme idéologique⁷⁰ utilisée

Britanniques soupçonnaient les communistes yougoslaves et albanais d'appuyer militairement – avec l'autorisation de Moscou – les communistes grecs qui souhaitaient renverser le gouvernement pro-occidental à Athènes. Pour un aperçu des enjeux internationaux, voir notamment Amikam Nachmani, « Civil War and Foreign Intervention in Greece: 1946-1949 » (1990) 25:4 *Journal of Contemporary History* 489 aux pp. 496 et ss.

⁶⁶ Sur ce point, voir Jarna Petman, « Human Rights, Democracy, and the Left » (2006) 2 *Unbound: Harvard Journal of the Legal Left* 63 à la p. 69. Petman reconnaît qu'il y a trois aspects dans l'histoire "intrinsèque" des droits de l'Homme : « First, it is based on a homogenous understanding of historical forces; second, it highlights the significance of evil (fascism) as the force that finally compelled the necessity and the direction for human rights and democracy; and third, it came with a commitment to international public institutions, international law, and especially human rights institutions, Courts, Commissions and so on. This triple understanding is problematic. Anti-fascism inspired the urgency of human rights; in the absence of fascism, the fire seems to have flickered. Under such intellectual circumstances, the commitment to institutions tends to turn into bureaucracy [...] Eventually, inevitably, the institutions become a platform for "politics as usual". Human rights lose their absolute force, the reference to Auschwitz begins to ring hollow, even immoral ».

⁶⁷ Andrew Moravcsik, « The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delagation in Postwar Europe » (2000) 54:2 *International Organization* 217 à la p. 219.

⁶⁸ Jan Klabbbers, « Glorified Esperanto? Rethinking Human Rights » (2002) 13 *Finnish Yearbook of International Law* 63 à la p. 66.

⁶⁹ *Ibid.* à la p. 69.

⁷⁰ Sur les droits de l'Homme comme arme idéologique, voir Georg Schwarzenberger, « Human Rights: A Programme for Inter-Disciplinary Studies » (1970) 10 *Indian J. Int'l L.* 153.

à des fins de propagande⁷¹ et pouvant être invoquée pour justifier l'exercice de la « violence »⁷² politique, économique et/ou militaire ou pour tout simplement faire valoir des prétentions hégémoniques, voire impériales⁷³. Le processus diplomatique ayant conduit à l'adoption de la Déclaration universelle et en particulier, le gouvernement américain, ne furent pas étranger à cette instrumentalisation des droits de l'Homme constatée par les internationalistes contemporains.

Hypothèses

La présente étude explore le processus juridico-diplomatique, dans la perspective du gouvernement américain, qui a conduit à l'adoption de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*. Document emblématique et fondateur du régime universel de protection des droits de l'Homme à l'ONU, la DUDH ne put échapper aux nouvelles relations de pouvoir qui s'établissaient dans le contexte émergent de la Guerre froide. En fait, ce conflit exerça une influence grandissante entre 1946 et 1948, dans la perspective du gouvernement américain, sur l'orientation des travaux de la Commission des droits de l'Homme chargée de développer la DUDH⁷⁴.

Deux facteurs ont influé sur la vision de l'administration américaine des travaux de la Commission des droits de l'Homme au cours de la période 1946-1948. Le premier, d'ordre interne, concernait le débat politique portant sur les relations entre le droit constitutionnel américain et le droit international. Les conseillers du Département d'État ont tenté de limiter la portée juridique de la Déclaration universelle afin de limiter la pénétration du nouveau droit international des droits de l'Homme en développement à l'ONU dans le droit américain. Le second facteur, d'ordre externe, concernait les objectifs de la politique étrangère américaine à l'ONU. L'administration Truman

⁷¹ Åshild Samnøy dans Gundmundur Alfredsson et Absjörne Eide, dir., *The Universal Declaration of Human Rights: A Common Standard of Achievement*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1999 3 à la p. 9.

⁷² David Kennedy, « The International Human Rights Movement: Part of the Problem? » (2002) 15 Harv. Hum. Rts. L.J. 101 à la p. 119.

⁷³ Martti Koskenniemi, « Human Rights, Politics, and Love » (2002) 13 Finnish Yearbook of International Law 79 aux pp. 81 et 88.

⁷⁴ Ce fut le cas aussi à l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO). À ce sujet, voir S.E. Graham, « The (Real)Politik of Culture: U.S. Cultural Diplomacy in Unesco, 1946-1954 » (2006) 30:2 Diplomatic History 231.

souhaitait développer un régime universel de protection des droits de l'Homme et en faire un instrument idéologique dans son combat contre l'URSS.

Dans le cadre des négociations pour la DUDH, les juristes du Département d'État américain ont cherché à instrumentaliser les droits de l'Homme contre l'URSS en faisant la promotion du document. Paradoxalement, ils se sont aussi efforcés de limiter, au plan domestique, la portée de la Déclaration. En somme, tout au long des trois années que dureront les négociations pour la DUDH à l'ONU, ces juristes et conseillers du Département d'État tenteront de gérer les frictions issues de cette relation dialectique entre l'interne et l'externe.

Le processus de politisation des droits de l'Homme ne s'effectua pas instantanément. Au contraire, ce mouvement vers la politisation des discussions sur la DUDH suivit une trajectoire parallèle à la guerre froide. La montée en intensité du conflit Est-Ouest entre 1946 et 1948 accentua les frictions entre les facteurs interne et externe. Au plan interne, les institutions politiques et juridiques américaines devinrent de plus en plus anxieuses face à l'expansion géographique de l'idéologie communiste à travers le monde. Face à cette menace, le gouvernement américain se devait d'assurer la protection de l'unité et de l'intégrité de ces institutions ainsi que des valeurs qu'elles véhiculaient en assurant leur étanchéité face aux influences extérieures tel que le droit international des droits de l'Homme en développement à l'ONU. Au plan externe, cette vision de l'expansion communiste à travers le monde commanda au gouvernement américain une prompt réponse idéologique à cette menace⁷⁵. La DUDH vint ainsi s'insérer dans la politique d'endiguement de l'URSS qui se mettait lentement en place dans la politique étrangère américaine. L'affirmation des valeurs libérales constituait donc une réponse idéologique et philosophique qui allait transcender la société américaine face aux craintes causées par le régime totalitaire établi à Moscou⁷⁶.

⁷⁵ Un observateur occidental contemporain a même affirmé que « the optimal chances for international law in the mid-twentieth century lie elsewhere: within the Western world » dans Georg Schwarzenberger, « The Impact of the East-West Rift on International Law » (1950) 36 Transactions of the Grotius Society 229 à la p. 268.

⁷⁶ David Ciepley, *Liberalism in the Shadow of Totalitarianism*, Cambridge, Harvard University Press, 2006.

Dans la perspective du gouvernement américain, la guerre froide ne fit qu'accentuer les frictions entre les facteurs interne et externe avec lesquels l'administration Truman devait composer lors des négociations sur la DUDH. Afin de gérer cette dialectique, les juristes du Département d'État furent contraints, dans le cadre des discussions sur la DUDH, de sortir du cadre formel juridique neutre et objectif initialement envisagé par les promoteurs du programme onusien des droits de l'Homme, car il était trop contraignant. La politisation des travaux de la Commission des droits de l'Homme et de la DUDH dans le contexte émergent de la guerre froide entre 1946 et 1948 constituait donc une solution pragmatique et réaliste pour le gouvernement américain qui lui permettait de faire face aux problèmes posés par les frictions entre les facteurs internes et externes dans la poursuite de sa politique étrangère des droits de l'Homme.

Dans un premier temps, la présente étude examinera comment les juristes du Département d'État ont, au travers de la rencontre entre le droit américain et le nouveau droit des droits de l'Homme en développement à l'ONU, géré, à compter de 1945, les premières tensions et frictions entre les impératifs internes et externes évoqués précédemment. S'appuyant sur une vision dualiste du droit international et des droits de l'Homme issue de la « doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations » de l'époque, ces juristes ont cherché à préserver de deux façons l'étanchéité du système constitutionnel américain face aux « nouveaux » droits de l'Homme reconnus dans la *Charte des Nations Unies* ainsi que ceux en développement à la Commission des droits de l'Homme. Au plan interne, ces conseillers du Département d'État se sont appuyés sur la doctrine des traités « non-self-executing » afin de limiter la pénétration des droits de l'Homme de la Charte dans le droit américain. Au plan externe, le gouvernement américain a cherché à limiter les pouvoirs de la nouvelle Commission des droits de l'Homme ainsi que l'influence de l'Union soviétique au sein de ladite commission. L'objectif était ici double : il s'agissait de limiter l'impact anticipé des travaux de la Commission sur le droit américain, tout en isolant l'URSS dont la menace commençait à se matérialiser dans l'esprit de certains membres du Département d'État. Le gouvernement américain traçait ainsi le chemin de l'instrumentalisation et de l'incorporation dans le conflit Est-Ouest des discussions sur les droits de l'Homme et la DUDH à l'ONU.

Dans un deuxième temps, il sera question de la vision du gouvernement américain des normes ou « droits » en discussion au sein de la Commission et destinés à être insérés

dans la DUDH. Deux de ces normes retiendront notre attention pour les fins du présent mémoire : le principe de non-discrimination et les droits économiques et sociaux. Au travers de celles-ci, nous verrons comment la gestion des frictions entre les impératifs de la politique interne et ceux de la politique étrangère américaine s'est complexifiée pour les juristes du Département d'État dans le cadre des négociations sur la DUDH. Les systèmes juridique et politique américains se trouvaient sous tension face à l'expansion géographique du totalitarisme soviétique. Le modèle communiste, tout comme le modèle nazi avant 1945, représentait à la fois un défi et une menace contre les valeurs constitutionnelles américaines. Informés par cette vision d'une menace soviétique croissante, les juristes du Département d'État ont cherché, dans le cadre de la Commission des droits de l'Homme, à préserver à la fois l'intégrité du système et des valeurs constitutionnelles américaines face aux influences totalitaires soviétiques qui auraient pu s'immiscer dans le droit américain et dans la DUDH. Avec cette vision idéologisée de la DUDH, le gouvernement américain engageait irrémédiablement les travaux de la Commission des droits de l'Homme sur la voie de la guerre froide.

Finalement, nous verrons dans le dernier chapitre comment les juristes du Département d'État ont géré les dernières frictions entre les impératifs politiques et juridiques internes et ceux de la politique étrangère américaine afin de sécuriser l'adoption de la Déclaration universelle au cours de l'automne 1948, i.e. lors de la 3^e session de l'Assemblée générale des Nations Unies. Au plan interne, les travaux de la Commission des droits de l'Homme sur la DUDH ainsi que sur le projet de convention internationale relative à la protection des droits de l'Homme soulevèrent de nouveaux problèmes au regard de la politique constitutionnelle américaine. Avec la DUDH, mais surtout, le projet de convention internationale, plusieurs juristes et politiciens américains craignaient que ce nouveau régime de protection des droits de l'Homme en développement à l'ONU compromette l'intégrité des valeurs fédérales américaines et provoquent un réaménagement complet du partage des compétences constitutionnelles aux États-Unis. Au plan externe, le durcissement des relations entre Moscou et Washington se refléta dans l'attitude des juristes du Département d'État au cours de cette 3^e session. Ils durcirent le ton à l'égard de l'URSS afin de l'isoler et de limiter son influence à l'Assemblée générale. Il ne fallait pas que les Soviétiques fassent déraiper l'adoption du document. Au cours de l'automne 1948, les juristes du Département d'État américain ont su gérer, non sans difficultés, les frictions toujours plus importantes entre les impératifs

politiques et juridiques internes liés à la protection du système constitutionnel américain et les impératifs de la politique étrangère de la guerre froide axés sur l'endiguement de l'Union soviétique.

Au-delà des contingences historiques dont il sera question dans les pages qui suivent, la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* constitue un exemple-type de la relation historique entre le droit international et les Etats-Unis. L'étude, dans la perspective du gouvernement américain, du processus juridico-diplomatique ayant conduit à l'adoption de ce document met en lumière certaines tendances lourdes de la relation entre les Etats-Unis et le droit international que l'on peut retracer encore aujourd'hui dans le contexte de la guerre contre le terrorisme. La première est la recherche d'un équilibre entre les impératifs internes et externes, entre la souveraineté et le droit international. L'engagement du gouvernement américain envers le droit international est conditionné par la recherche de cet équilibre entre les ordres internes et externes. Lorsque l'équilibre se rompt, le gouvernement américain se désengage face au droit international. La seconde tendance est beaucoup plus fluide. Les États-Unis tendent, dans la rencontre avec l'altérité, à redéfinir leur relation au droit international. La rencontre de l'Autre (dans le cas qui nous concerne, l'URSS) contraint le gouvernement américain à redéfinir les valeurs qu'ils souhaitent défendre et promouvoir par le droit et par le fait même, redéfinit la nature et les paramètres de l'équilibre entre les impératifs internes et externes. Enfin, au travers de cette recherche de l'équilibre entre l'interne et l'externe et de la rencontre avec l'altérité, le gouvernement américain cherche à promouvoir un projet démocratique aux prétentions universelles, à universaliser les valeurs américaines.

Comme nous le constaterons au travers de la présente étude, la recherche de l'équilibre entre les ordres juridiques interne et externe constituait le fondement de l'engagement américain en faveur de la DUDH. Cependant, l'émergence de la guerre froide et l'avènement de l'ennemi soviétique – l'Autre – vinrent moduler la participation américaine aux travaux de la DUDH et la vision du gouvernement américain des normes en développement. Avec la montée en intensité du conflit Est-Ouest, la DUDH devint, dans la perspective du gouvernement, à la fois un instrument de la guerre froide et un outil de promotion d'un projet démocratique et idéologique américain destiné à marginaliser l'URSS dans la société

internationale. 1948 constitue donc une année charnière pour la politique étrangère des droits de l'Homme du gouvernement américain. Elle marque à la fois l'apogée de la participation américaine au développement des droits de l'Homme dans le monde post-45 et le début du déclin de cet engagement, face aux pressions de la guerre froide, au cours des décennies suivantes. À la fois produit et miroir du processus d'émergence de la guerre froide, la DUDH entrait ainsi, en cette nuit de décembre 1948, de pleins pieds dans la *realpolitik* du conflit Est-Ouest.

Chapitre 1. Les États-Unis et la rencontre avec les droits de l'Homme, 1945-1946

Introduction

À la fin de la Seconde Guerre mondiale, alors que la société internationale traversait une période de transition et de profondes mutations, le gouvernement américain entamait une période de redéfinition à la fois de sa politique interne et de sa politique étrangère. Au point de convergence de ces deux systèmes en mouvement se trouvait l'Organisation des Nations Unies. Nouveau lieu, objet et sujet⁷⁷ de la société internationale, l'organisation internationale occupa progressivement une place centrale dans la politique étrangère américaine des droits de l'Homme qui s'affirmait dans le monde de l'après-guerre.

Les droits de l'Homme constituaient un élément important dans le discours de la politique étrangère américaine dans le monde post-45⁷⁸. Or, les objectifs poursuivis par le gouvernement américain en la matière étaient quant à eux contradictoires. Il y avait, d'une part, une volonté déclarée et réaffirmée par l'administration Truman d'assurer le développement des droits de l'Homme dans le cadre onusien. D'autre part, cette même administration cherchait à limiter la croissance de ce programme onusien afin de minimiser les impacts anticipés du droit international des droits de l'Homme émergent à l'ONU sur la souveraineté américaine et l'intégrité des systèmes politique et juridique américains. Cette position paradoxale du gouvernement américain s'inscrivait dans un contexte global marqué par l'émergence de la menace soviétique et de la guerre froide à l'ONU, tel que perçu par les dirigeants américains. Les frictions entre les impératifs de la politique interne et ceux de la politique externe plaçaient la politique étrangère des droits de l'Homme du gouvernement américain dans une situation contradictoire et le contraignait à contenir les élans d'enthousiasme et à faire preuve de beaucoup de circonspection face au projet de DUDH. Comme le soulignait le Secrétaire d'État George C. Marshall lors d'une conférence prononcée en octobre 1947

I might say here – and I hope I am talking off the record, because I have got too many irons in the fire to involve myself casually here – that when it comes to human rights and civil rights, I am thinking more of it as a two-way road, and I think we have to be tensely on our guard that we don't involve ourselves in an emotional reaction which strikes at the very thing that we

⁷⁷ *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis consultatif, [1949] C.I.J. rec. 174.

⁷⁸ Paul Gordon Lauren, *Evolution of Human Rights*, *supra* note 45 aux pp. 166-198.

really are trying to do [...] It requires more of restraint and more care and wisdom, because we are all impatient and would like to get action, and we feel deeply, and sometimes I think we feel very suddenly⁷⁹.

Selon Marshall, l'administration Truman devait se montrer prudente et faire preuve de beaucoup de réserve face au projet de DUDH. Il fallait trouver un équilibre entre une politique décidément engagée envers la promotion des droits de l'Homme – qui risquait de provoquer une vive opposition au plan domestique chez les partisans de la préservation de l'intégrité et de l'indépendance des institutions politique et juridique américaines face à toute interférence extérieure – et une autre faisant preuve de modération et de circonspection à l'égard de la DUDH – ce qui risquait d'altérer le prestige des Etats-Unis et de son engagement envers la protection des droits de l'Homme dans l'opinion publique internationale. Les juristes du Département d'État travaillant sur la Déclaration universelle héritaient donc d'un mandat éminemment complexe en 1946 : trouver un équilibre entre la préservation de la souveraineté américaine et l'engagement du gouvernement en faveur des droits de l'Homme.

Comme nous le verrons dans le présent chapitre, le droit international positif offrait déjà en 1945 quelques pistes de solutions pragmatiques aux juristes du Département d'État pour résoudre ou à tout le moins, temporiser ce problème. En effet, la jurisprudence internationale et la « doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations » avaient développé une vision dualiste de l'individu permettant à la discipline du droit international de gérer les tensions et frictions, tant théoriques que pratiques, entre les ordres juridiques nationaux et l'ordre juridique international. Cette conception dualiste de l'individu en droit international fut récupérée et opérationnalisée par les conseillers juridiques du gouvernement américain. Au plan interne, cela se traduisit par l'application de la doctrine du « non-self-executing » aux droits de l'Homme reconnus dans la Charte, doctrine qui limitait la pénétration du droit international dans l'ordre constitutionnel américain. Au plan externe, le gouvernement américain parvint à limiter les pouvoirs de la Commission des droits de l'Homme en incorporant cette vision dualiste dans les statuts et les pratiques de la nouvelle entité onusienne. De cette façon, les juristes du Département d'État limitaient l'impact anticipé des travaux de la Commission sur le

⁷⁹ *Transcript of Proceedings, Meeting : Conference on the International Declaration of Human Rights, October 31, 1947 (10:00 – 12:15 p.m.)*, (Speech of George C. Marshall), Eleanor Roosevelt Papers, Franklin D. Roosevelt Library, Box 4576.

système juridique américain et par le fait même, sur tous les systèmes juridiques nationaux. S'appuyant sur cette vision dualiste, le gouvernement américain protégeait le système juridique américain sans renier son engagement envers les droits de l'Homme.

Section 1. L'individu en droit international: une vision dualiste

Entre 1946 et 1948, les juristes du Département d'État ont développé une vision dualiste de l'individu et des droits de l'Homme dans la société internationale afin de gérer les tensions entre les impératifs de la politique interne et de la politique étrangère américaines dans le cadre des négociations sur la DUDH. Dans cette première partie, nous tâcherons d'esquisser les grandes lignes du concept de personnalité juridique dans la théorie du droit international pour ensuite faire un bilan de la littérature concernant cette question dans le monde de l'après-Seconde Guerre mondiale des années 1945-1950. Nous constaterons que les violences et les troubles des années 20, 30 et 40 n'ont eu peu ou pas d'effet sur la vision et l'approche des internationalistes de cette époque face à la problématique de la personnalité juridique de l'individu en droit international. La vision dualiste dominait et elle allait être cristallisée avec l'émergence de la guerre froide.

1.1 L'individu et le concept de personnalité juridique internationale

La métaphore de la personnalité juridique internationale constitue le fondement du droit international. En fait, celui-ci n'a de sens qu'au regard des entités juridiques auxquelles il prétend trouver application⁸⁰. Dans la perspective de la théorie du droit international, la notion de « sujet » revêt une importance capitale, car elle identifie les acteurs ainsi que les limites à leur capacité d'agir juridiquement et politiquement. Cette notion se définit comme étant l'aptitude à être titulaires de droit et d'obligations immédiats selon le droit international⁸¹. Les individus demeurent des sujets dérivés du droit international dans la mesure où la reconnaissance de leur personnalité juridique internationale et la mise en œuvre de leurs droits repose sur la volonté de l'État qui, par voies conventionnelles ou coutumières, leur a conféré des droits et des obligations en vertu du droit international. Les États, sujets originels du droit international, sont ainsi peu enclins à partager cette

⁸⁰ M.N.S. Sellers, « International Legal Personality » (2005) 11 *Jus Gentium* 67 à la p. 68; J. Spiropoulos, « L'individu et le droit international » (1929-V) 30 *Rec. des Cours* 191 aux pp. 237-242.

⁸¹ Jean Salmon, dir., *supra* note 62, s.v. « sujet du droit international ».

capacité d'action et à accepter une dilution de leur pouvoir dans la sphère internationale au profit de l'individu. Ce refus de reconnaître la personnalité juridique internationale se fonde sur l'idée de souveraineté, concept que ne peut incarner l'individu. *A priori*, le concept de « personnalité juridique internationale » semble donc offrir un critère matériel relativement précis, celui de la « souveraineté », pour discriminer les « sujets » – États – des « objets » – individus – dans le droit international.

L'idée de personnalité juridique internationale est une fiction, une réification de la réalité⁸², car elle effectue une différenciation entre la personnalité juridique et la personnalité réelle ou matérielle. Partant, il s'agit là d'un concept éminemment ambigu puisque le droit international n'identifie pas clairement les conditions d'exercice ainsi que les conditions d'attribution – les États étant les ultimes détenteurs de ce pouvoir d'attribution – de la personnalité juridique. Au sujet de l'attribution, le concept de personnalité juridique demeure quelque peu aléatoire. D'une part, la personnalité juridique internationale est fondée sur la reconnaissance et par conséquent, elle est déclaratoire. D'autre part, elle peut aussi être constitutive dans la mesure où l'action et la capacité d'agir peuvent constituer des preuves de l'existence en droit. Bref, le concept même n'offre pas en définitive une réponse claire à la question « qui est sujet du droit international? »⁸³. Or, cette idée revêt une importance capitale dans la société internationale. Au plan politique, la personnalité juridique traduit un besoin de reconnaissance de l'identité de l'individu – ou de toute autre entité – tout en le légitimant et/ou le protégeant face aux ingérences extérieures⁸⁴. Au plan juridique, cette idée de personnalité juridique permet à ces mêmes individus – ou entités – d'interagir et d'assurer la promotion de leurs intérêts politiques, idéologiques, etc⁸⁵. En somme, malgré la centralité du concept de personnalité juridique dans le droit international, la théorie ne semble pas avoir été en mesure de clarifier le concept affectant, du même coup, et au premier chef, le statut de l'individu dans le droit international public.

⁸² Jan Klabbbers, « The Concept of Legal Personality » (2005) 11 *Jus Gentium* 35 à la p. 44.

⁸³ *Ibid.*, aux pp. 53-57.

⁸⁴ *Ibid.*, à la p. 63

⁸⁵ *Ibid.*, à la p. 61.

1.2 La personnalité juridique internationale des individus : un bilan de la littérature

Au cours de la période 1919-1948, le droit international a assisté à l'affirmation d'un mouvement vers l'émancipation de l'Homme de la tutelle de l'État⁸⁶. Certains internationalistes, dans l'esprit du juriste français Georges Scelle, ont fait le constat qu'en « définitive la société internationale est une société d'individus auxquels le droit des gens s'applique directement »⁸⁷. Le traumatisme de la Première Guerre mondiale ainsi que l'instabilité politique et économique des années 20 et 30 avaient convaincu certains juristes – surtout ceux issus de l'école française de l'objectivisme sociologique du droit international⁸⁸ – de la nécessité pour le droit international d'assurer la protection de l'individu à la fois contre les États étrangers ainsi que l'État national. Cela ne pouvait se faire qu'en reconnaissant l'autonomie de l'individu dans la sphère internationale. Même si cette idée d'autonomie doit être nuancée par l'existence matérielle des États – frontières, nationalités, etc. – certains juristes affirmaient une conception moniste où le droit international se trouve au sommet des différents ordres juridiques nationaux et trouve une application directe en droit interne⁸⁹.

Ce changement de mentalité qui concernait plusieurs internationalistes de l'époque était dû pour certains à l'avènement de la technologie moderne et d'une philosophie/idéologie libérale individualiste⁹⁰. D'autres constataient que l'incapacité du droit international à prendre en compte les réalités humaines était la source de la profonde crise traversée par le droit international au cours de la période de l'entre-deux-guerres. L'effectivité du droit international reposait sur la prise en compte des intérêts et des valeurs des humains, i.e. ceux qui sont au fondement de l'action politique des États⁹¹. Cet idéalisme doctrinal culmina en 1948, année d'adoption de la DUDH, dans la réflexion du Professeur de la Pradelle pour qui « le droit international, au sens interétatique du mot, n'est plus qu'un

⁸⁶ J. Spiropoulos, *supra* note 80 à la p. 247.

⁸⁷ Patrick Daillier et Alain Pellet (Nguyen Quoc Dinh †), *Droit international public*, 7^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2002 à la p. 648.

⁸⁸ Pour un résumé de cette approche, voir *ibid.* à la p. 79.

⁸⁹ Spiropoulos, *supra* note 80 à la p. 263.

⁹⁰ Maurice Bourquin, « La position juridique de l'individu dans l'ordre juridique international » [1954] R.I.C.R. 880-895 et 973-988.

⁹¹ Voir notamment, Frederick S. Dunn, « The International Rights of Individuals » (1941) 35 *American Society of International Law Proceedings* 14 aux pp. 17-18

fragment d'un droit plus vaste : droit interhumain ; Ordre juridique du monde. Sujets de droits interétatiques, l'État avait été faussement personnifié »⁹².

Malgré les développements doctrinaux évoqués précédemment, la doctrine de la période de l'entre-deux-guerres demeura divisée sur le concept de personnalité juridique internationale de l'individu. Même si quelques auteurs de cette époque – et même après 1945 – reconnaissaient le besoin de réviser certains concepts clés du droit international, dont celui de la personnalité juridique, d'autres⁹³ se ralliaient à l'idée que les États demeuraient les sujets originels du droit international, ultimes « détenteurs » de la souveraineté, tout en créant un espace d'émancipation pour l'individu. L'individu pouvait dès lors sortir du royaume des objets du droit international⁹⁴ sans toutefois se voir attribuer une personnalité juridique internationale qui lui était propre. L'individu se trouvait dans une position à mi-chemin entre le statut d'objet, i.e. sans personnalité juridique internationale complète et indépendante de l'État, et de sujet du droit international, i.e. destinataire direct de droits et d'obligations en droit international. Au regard de la théorie du droit international, cette situation correspond à une vision dualiste des rapports entre le droit international et les ordres juridiques internes. Pour qu'un individu soit détenteur de droits et d'obligations en vertu du droit international, il faut que son État ait préalablement consenti par voie conventionnelle ou coutumière auxdites normes et qu'il les ait par la suite incorporées dans son ordre juridique interne.

Dans le monde de l'après-guerre, même si certains affirmaient qu'au plan métaphysique, la reconnaissance de la personnalité juridique complète de l'individu en droit international demeurait possible⁹⁵, les rigidités structurelles du droit international firent

⁹² A. de la Pradelle, « La place de l'Homme dans la construction du droit international » (1948) 1 *Curr. Legal Probs.* 140 aux pp. 147-148.

⁹³ Philip C. Jessup, « The Subjects of a Modern Law of Nations » (1947) 45:4 *Mich. L. Rev.* 383 à la p. 385 ; Hans Aufricht, « Personality in International Law » (1943) 37:2 *American Political Science Review* 217 aux pp. 233-235 ; B. de Geöcze, « Les personnes privées sont-elles sujets de droit international ? » (1934) 12 *R.D.I.S.P.D.* 119 aux pp. 133-134.

⁹⁴ Pour une critique de cette théorie qui assimile l'individu à un objet du droit international, voir George Manner, « The Object Theory of the Individual in International Law » (1952) 46 *A.J.I.L.* 428 et ss.

⁹⁵ Voir notamment René Cassin, « L'Homme, sujet de droit international et la protection des droits de l'Homme dans la société universelle » dans George Scelle et Suzanne Bastid, dir., *La technique et les principes du droit public : Études en l'honneur de George Scelle*, t. 1, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950, 67 à la p. 68 ; Hersch Lauterpacht, « The Subjects of the Law of Nations (2) » (1948) 64 *Law Q. Rev.* 97 et ss.

que, techniquement, l'individu et sa personnalité juridique demeurent assujettis⁹⁶ à « l'opaque écran étatique »⁹⁷, à cette vision dualiste de l'individu en droit international. Alors, que ce soit dans la perspective de l'école de New Haven où les individus sont qualifiés de « participants », au même titre que l'ensemble des acteurs de la société internationale, cherchant à faire valoir ses valeurs dans le monde processuel du droit international⁹⁸, ou dans la doctrine italienne, la personnalité juridique internationale de l'individu se maintenait dans une position intermédiaire entre le statut d'objet et de sujet du droit international. Sur ce point, le Professeur Sperduti a résumé habilement l'analyse des juristes dans le monde de l'après-guerre en qualifiant l'individu de sujet formel ou matériel du droit international, lui reconnaissant ainsi une existence sur la frontière entre le droit et le fait⁹⁹ qui marquera la théorie du droit international pour les décennies suivantes¹⁰⁰. Cette approche doctrinale dualiste fut vivement contestée par le Professeur Lauterpacht. En s'appuyant sur la théorie des sources du droit international, Lauterpacht affirmait que les droits de l'Homme constituaient en réalité une modernisation des principes généraux de droit, i.e. des principes de droit naturel, reconnus à l'article 38 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale. Partant, « international law [was]

⁹⁶ Hersch Lauterpacht, « The Subjects of the Law of Nations (1) » (1947) 63 *Law Q. Rev.* 438 à la p. 440.

⁹⁷ J. de Soto, « L'individu comme sujet du Droit des gens » dans George Scelle et Suzanne Bastid, dir., *La technique et les principes du droit public : Études en l'honneur de George Scelle*, t. 2, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950, 687 à la p. 688. Cet auteur affirme aussi que « c'est justement l'étude de la philosophie marxiste qui nous met en présence des considérations politico-philosophiques qui prolongent et peut-être renforcent la vie de l'État sur le plan international » (p. 690). Sur la théorie marxiste, voir notamment, Rein A. Mullerson, « Human Rights and the Individual as Subject of International Law: An Overview » (1990) 1 *E.J.I.L.* 33 et ss.

⁹⁸ Rosalyn Higgins, « Conceptual Thinking about the Individual in International Law » (1978) 4 *British Journal of International Studies* 1 à la p. 5.

⁹⁹ Giuseppe Sperduti, « La personne humaine et le droit international » (1961) 7 *A.F.D.I.* 141 aux pp. 145-146; Giuseppe Sperduti, « L'individu et le droit international » (1956-II) 90 *Rec. des Cours* 727 aux pp. 765-766. D'autres réaffirment tout simplement le statut d'objet de l'individu en droit international. Sur ce point, voir notamment Marek St. Korowicz, « The Problem of the International Personality of Individuals » (1956) 50 *A.J.I.L.* 533 aux pp. 558-561.

¹⁰⁰ *Affaire Banković et autres c. Belgique et autres* (2001), Cour Eur. D. H., en ligne : CEDH <<http://www.echr.coe.int/>>; *Affaire LaGrand (Allemagne c. États-Unis)*, [2001] C.I.J. rec. 466 aux para. 77-80; John Cerone, « The Status of the Individual: A Critical Appraisal » (2006) *American Society of International Law Proceedings* 257 aux pp. 259 et ss. (pour une discussion récente sur les positions ambiguës tenues par les tribunaux américains au cours des dernières années); Julio Barberis, « Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale » (1983-I) 179 *Rec. des Cours* 145 à la p. 182; Ian Brownlie, « The Place of the Individual in International Law » (1964) 50:3 *Va. L. Rev.* 435 et ss.

thus indirectly under an obligation to the notion of inherent human rights »¹⁰¹. Cette position doctrinale, bien que marginale dans les années 40, fut partiellement appuyée par les professeurs Jessup et Shotwell¹⁰².

Du point de vue de la capacité procédurale, les recours en droit international pour les individus étaient à peu près inexistant en 1948. L'article 34 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale, repris dans le statut de la Cour Internationale de Justice, ne reconnaît pas la capacité pour les individus de soumettre une affaire devant sa juridiction¹⁰³. Ceci dit, avant 1948, la société internationale avait développé quelques mécanismes destinés à offrir une certaine capacité procédurale aux individus devant des instances internationales¹⁰⁴. Néanmoins, même si le droit international reconnaissait une telle capacité limitée aux individus, celle-ci demeurerait subordonnée à la volonté des États qui concluaient les traités les instituant¹⁰⁵. En résumé, au sortir de la Seconde Guerre mondiale, la conception dualiste de la personnalité juridique de l'individu constituait la vision dominante dans le droit international positif.

¹⁰¹ Hersch Lauterpacht, « The Law of Nations, the Law of Nature and the Rights of Man » (1943) 29 Transactions of the Grotius Society 1 à la p. 22. Dans le même sens, voir Richard O'Sullivan, « The Concern of the International Law for the Individual » (1948) 34 Transactions of the Grotius Society 6 et ss.

¹⁰² *Human Rights Commission – Preparations for Second Session*, Memorandum of conversation between Professor Shotwell, Professor Jessup and James P. Hendrick, October 3rd 1947, Papers of Philip C. Jessup, Library of Congress, Box 37. À l'instar du Professeur Lauterpacht, les Professeurs Jessup et Shotwell associaient les droits de l'Homme à des principes généraux du droit international, principes non-reconnus formellement à l'article 38 du statut de la Cour Internationale de Justice.

¹⁰³ *Statut de la Cour internationale de Justice*, supra note 12 à l'art. 34.

¹⁰⁴ Dont la Cour de Justice d'Amérique centrale, les tribunaux arbitraux mixtes créées en vertu du traité de Versailles, etc. Pour plus de détails, voir P.K. Menon, « The Legal Personality of Individuals » (1994) 6 Sri Lanka Journal of International Law 127 et ss.; P.K. Menon, « Individuals as Subjects of International Law » (1992) 70 R.D.I.S.P.D. 296 et ss.; P.K. Menon, « The International Personality of Individuals in International Law: A Broadening of the Traditional Doctrine » (1992) 1 J. Transnat'l L. & Pol'y 151 et ss.

¹⁰⁵ *Affaire des Tribunaux de Dantzig* (1928), Avis consultatif, C.P.J.I. (sér. B) n° 15 aux pp. 17-21. Pour une réaffirmation du dualisme juridique en la matière, voir Alexander Orakhelashvili, « The Position of the Individual in International Law » (2000-2001) 31 Cal. W. J. Int'l L.J. 241 aux pp. 264-265.

1.3 La guerre froide et son impact sur la personnalité juridique des individus en droit international

Le contexte de guerre froide cristallisa cette conception dualiste de la personnalité juridique de l'individu en droit international. À partir de 1945, on a assisté à la pérennisation de cette position intermédiaire de la personnalité juridique internationale de l'individu entre le statut d'objet – réalisme – et de sujet – idéalisme – du droit international qui se maintiendra tout au long de la guerre froide. En fait, ce conflit a favorisé chez les juristes un renforcement doctrinal et idéologique de l'idée de subordination de l'individu à la souveraineté de l'État¹⁰⁶. Même si l'on constate l'explosion des règles relatives à la protection des droits de l'Homme au cours de la guerre froide avec la création de l'ONU, force nous est de constater que les rigidités structurelles du droit international, causées notamment par le renforcement du concept de souveraineté des États dans la Charte des Nations Unies, ont entravé le mouvement vers la reconnaissance de l'individu comme sujet complet du droit international¹⁰⁷.

Le gouvernement américain reprit à son compte cette vision dualiste¹⁰⁸ du statut de l'individu en droit international dans le cadre des négociations sur la DUDH. Cette conception le servait bien, car avec la ratification de la Charte des Nations unies vinrent les premières affaires soumises à des tribunaux américains concernant l'incorporation des normes relatives à la protection des droits de l'Homme de la Charte dans le droit constitutionnel américain. L'approche dualiste constituait un argument ingénieux dans la mesure où il permettait au Département d'État, coincé entre les impératifs de la politique interne et de la politique étrangère, de se dégager une certaine marge de manœuvre, au plan interne, dans l'élaboration et la mise en œuvre des droits de l'Homme. La thèse dualiste, traduite en droit constitutionnel américain par la doctrine des traités « non-self-executing », offrait un fondement juridique légitime au refus du gouvernement américain d'incorporer directement les droits de l'Homme de la Charte en droit américain. Comme nous le verrons dans la prochaine partie du présent chapitre, elle permettait d'apaiser les

¹⁰⁶ Janne Elizabeth Nijman, *The Concept of International Legal Personality: An Inquiry into the History and Theory of International Law*, La Haye, T.M.C. Asser Press, 2004 à la p. 261.

¹⁰⁷ Pierre-Marie Dupuy, « L'individu et le droit international (Théorie des droits de l'homme et fondements du droit international) » (1987) 32 *Archives de philosophie du droit* 119 à la p. 131.

¹⁰⁸ Qui se définit aussi comme la position doctrinale considérant les ordres juridiques interne et internationale comme indépendants et distincts l'un de l'autre dans Jean Salmon, dir, *supra* note 62, s.v. « dualisme ».

tensions, au plan interne, chez les partisans de la protection de l'intégrité et de l'unité du système juridique américain diminuant du même coup les risques de frictions entre ces impératifs internes et ceux de la politique étrangère dans le cadre des négociations sur la DUDH.

**Section 2. L'individu et le droit international dans le droit constitutionnel
américain : la Charte des Nations Unies devant la Cour suprême des États-Unis,
1945-1948**

Lors de la ratification de la Charte des Nations Unies en juin 1945, peu de juristes du Département d'État américain pouvaient prévoir l'impact qu'aurait le droit de la Charte sur les institutions juridiques américaines¹⁰⁹. Lors de la Conférence de Dumbarton Oaks qui s'était tenue à la fin de l'été 1944, la question des droits de l'Homme avait été à peine effleurée par les grandes puissances qui discutaient alors d'un projet préliminaire de charte des Nations unies. Peu de références furent faites à ces droits dans le document final et surtout, le concept de « droits humains » ne fut pas défini. Benjamin V. Cohen, négociateur américain à la Conférence, a reconnu que l'absence de références aux droits de l'Homme à Dumbarton Oaks était essentiellement due aux objections de la Grande-Bretagne et de l'URSS. La première craignait des complications dans l'administration de son empire colonial et la seconde craignait une intervention internationale dans ses affaires domestiques¹¹⁰. Cet état de fait fut modifié lors de la Conférence de San Francisco qui s'est tenue au printemps 1945. Malgré l'absence d'unité autour de l'idée des droits de l'Homme et de la façon dont ils seraient incorporés dans la Charte, les États réunis à San Francisco parvinrent à s'entendre sur leur inclusion dans la Charte des Nations Unies¹¹¹. Déjà à ce moment, les confrontations Est-Ouest sur la question des droits de l'Homme se faisaient sentir¹¹². Avec leur inclusion dans la Charte, les droits de l'Homme devenaient formellement de nouveaux principes des relations internationales et faisaient du même coup de l'ONU, lieu du développement des droits de l'Homme dans le monde de l'après-guerre, un enjeu de la politique étrangère des États. Pour les États-Unis,

¹⁰⁹ Alice McDjarmid, « The Charter and the Promotion of Human Rights » (1946) 14:345 The Department of State Bulletin 210 à la p. 210.

¹¹⁰ Benjamin V. Cohen, « Human Rights under the United Nations Charter » (1949) 14 Law & Contemp. Probs. 430 à la p. 431.

¹¹¹ *Charte des Nations Unies*, 26 juin 1945, R.T. Can. 1945 n° 7, dans le préambule et aux articles 1(3), 13(1), 55, 56, 62(2), 68 et 76 [*Charte des Nations Unies*].

¹¹² Farrokh Jhabvala, « The Drafting of the Human Rights Provisions of the UN Charter » (1997) 44 Nethl. Int'l L. Rev. 1 aux pp. 3-4.

l'organisation internationale devint un important outil dans la défense de ses intérêts nationaux¹¹³.

2.1 La Charte des Nations Unies devant la Cour suprême des Etats-Unis : L'affaire Oyama

Au cours de la période 1945-1948, la Cour suprême des Etats-Unis traversa une ère de transition, avec le changement d'administration survenu en avril 1945, passant d'une époque façonnée par les politiques sociales du *New Deal* vers une nouvelle période marquée par l'affirmation des droits civils et politiques aux Etats-Unis¹¹⁴. Le Département américain de la Justice était quant à lui affecté par les impacts sociaux et la montée des tensions raciales provoqués, entre autres, par le retour aux Etats-Unis de près de 900 000 soldats Afro-américains. Les activités du Département de la Justice s'inscrivaient dans ce nouvel ère post-*New Deal*. L'organisme développa une expertise dans le domaine des droits civils et ce, malgré le manque de ressources humaines et financières et pour certains, l'absence de conviction du gouvernement américain dans la lutte contre la discrimination raciale. « [Thurgood] Marshall contrasted the FBI's "incomparable record" in catching spies, saboteurs, and hoodlums with its failure "to identify or bring to trial persons charged with violations of federal statutes where Negroes are the victims" »¹¹⁵.

Ce contexte transitoire au sein du gouvernement américain marqua aussi la nature de plusieurs dossiers soumis à la Cour suprême. Sur ce point, l'année 1948 fut charnière. En effet, au cours des six premiers mois de l'année 1948, plusieurs affaires portant sur l'applicabilité directe des articles relatifs aux droits de l'Homme de la Charte des Nations Unies dans le droit interne américain furent inscrites au rôle de la Cour suprême. Dans le contexte pré-DUDH, peu de juristes américains avaient envisagé l'application de la Charte des Nations Unies dans des cas relatifs à la protection des droits civils, domaine

¹¹³ Robert D. Accinelli, « Pro-U.N. Internationalists and the Early Cold War: The American Association for the United Nations and U.S. Foreign Policy, 1947-1952 » (1985) 9:4 *Diplomatic History* 347 à la p. 349.

¹¹⁴ William M. Wiecek, *The Birth of Modern Constitution: The United States Supreme Court, 1941-1953*, Vol. 12, Cambridge, Cambridge University Press, 2006 à la p. 403.

¹¹⁵ John T. Elliff, *The United States Department of Justice and Individual Rights, 1937-1962*, New York, Garland Publishing Inc., 1987 à la p. 238.

essentiellement du ressort des États et non du gouvernement fédéral¹¹⁶. À ce chapitre, les tribunaux canadiens faisaient figure de pionniers en 1945 puisque que dans l'affaire *Re Drummond Wren*¹¹⁷, la Cour Suprême de l'Ontario avait reconnu que des lois relatives à la protection du droit de propriété étaient discriminatoires, car elles empêchaient certains Juifs d'acquérir une propriété. Le Tribunal a dans cette affaire rappelé au gouvernement canadien l'engagement qu'il avait pris de promouvoir le principe de non-discrimination au titre des articles 1 et 55 de la Charte des Nations Unies et de la Charte de l'Atlantique.

Cet argument fut repris au sud de la frontière dans l'affaire *Oyama et al. v. State of California*¹¹⁸. Dans cette cause, Kajiro Oyama, un citoyen japonais non-éligible à la citoyenneté américaine, ainsi que son fils, citoyen américain, contestaient la légalité du *California Alien Land Law* qui prohibait à certains étrangers, dont les Japonais, le droit d'acheter une propriété. Comme la loi fédérale américaine sur l'immigration de l'époque considérait les Japonais inadmissibles à la naturalisation, la loi californienne était *de facto* discriminatoire envers les individus d'origine japonaise.

Cette affaire marqua le point de départ d'un mouvement d'alignement de la réflexion de la Cour suprême sur les préoccupations du Département d'État dans les affaires traitant des droits et libertés civiles. Dans ce contexte, l'affaire Oyama constituait en quelque sorte un *litmus test* pour le gouvernement américain au confluent de la pression internationale exercée par l'ensemble des membres des Nations Unies au sujet du traitement des minorités raciales et en particulier, des Afro-Américains¹¹⁹ et des objectifs de la politique étrangère américaine en matière de protection des droits de l'Homme. La Cour suprême fut extrêmement partagée dans cette affaire. Quatre juges ont, dans leur opinion personnelle, critiqué le raisonnement de la majorité qui a refusé de considérer la non-conformité de la loi californienne au regard des prescriptions de la Charte des Nations Unies. Cet argument avait été présenté à la Cour par l'*American Civil Liberties Union* dans son mémoire d'*amicus curiae*. Dans son opinion individuelle, le Juge Black, secondé par le juge Douglas, fit remarquer que

¹¹⁶ Bert B. Lockwood, « The United Nations Charter and United States Civils Rights Litigation: 1946-1955 » (1983-1984) 69 Iowa L. Rev. 901 à la p. 916.

¹¹⁷ *Re Drummond Wren* [1945] O.R. 778 (Ont. S.C.) aux para. 14-16. Le raisonnement de la Cour suprême d'Ontario fut rejetée dans *Noble c. Alley* [1951] R.C.S. 64.

¹¹⁸ *Oyama et al. v. State of California*, 68 S. Ct. 269 (1948) [*Oyama*].

¹¹⁹ Bert B. Lockwood, *supra* note 116 à la p. 921.

There are additional reasons now why that law stands as an obstacle to the free accomplishment of our policy in the international field. One of these reasons is that we have recently pledged ourselves to cooperate with the United Nations to “promote [...] universal respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion”. How can this nation be faithful to this international pledge if state laws which bar land ownership and occupancy by aliens on account of race are permitted to be enforced?¹²⁰

Dans une autre opinion individuelle, le Juge Murphy, secondé par le Juge Rutledge, affirma en conclusion que

Added to this constitutional defect, of course, is the fact that the Alien Land Law from its inception has proved an embarrassment to the United States Government. This statute has been more than a local regulation of internal affairs. It has overflowed into the realm of foreign policy; it has had direct and unfortunate consequences on this country's relations with Japan. Drawn on a background of racial animosity, the law was so patent in its discrimination against Japanese aliens as to cause serious antagonism in Japan, even to the point of demands for war against the United States. The very existence of the law undoubtedly has caused many in Japan to bear ill-feeling toward this country, thus making friendly relations between the two nations that much more difficult.

Moreover, this nation has recently pledged itself, through the United Nations Charter, to promote respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language and religion. The Alien Land Law stands as a barrier to the fulfillment of that national pledge. Its inconsistency with the Charter, which has been duly ratified and adopted by the United States, is but one more reason why the statute must be condemned.

And so in origin, purpose, administration and effect, the Alien Land Law does violence to the high ideals of the Constitution of the United States and the Charter of the United Nations¹²¹.

Les juges, dans l'affaire *Oyama*, ont pris conscience de l'impact de l'idée des droits de l'Homme dans la conduite de la politique étrangère de leur État en invoquant implicitement l'article 56 de la Charte qui mentionne que « les Membres *s'engagent [pledge]*, en vue d'atteindre les buts énoncés à l'article 55, à agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation »¹²². Un de ces buts, énoncés à l'article 55 C), est notamment « c) le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion »¹²³.

¹²⁰ *Oyama*, *supra* note 118 à la p. 277.

¹²¹ *Ibid.* à la p. 288.

¹²² *Charte des Nations Unies*, *supra* note 111 à l'art. 56.

¹²³ *Ibid.* à l'art. 55 c).

Cette décision de la Cour suprême a été la première à reconnaître de façon très partielle les arguments monistes relatifs à la protection des droits de l'Homme fondés sur la Charte des Nations Unies. Selon les documents d'archives consultés, ni le Département d'État ni le Département de la Justice ne semblaient avoir participé activement de près ou de loin à cette affaire, que ce soit à titre de conseillers ou d'*amicus curiae*. Néanmoins, il est clair que le département d'État a eu connaissance de cette décision. En outre, Eleanor Roosevelt, représentante américaine à la Commission des droits de l'Homme, obtint une copie d'un compte-rendu de la décision qui mettait l'accent sur les opinions personnelles des juges Murphy, Rutledge, Black et Douglas¹²⁴.

L'affaire *Oyama* eut cependant moins d'impact que prévu dans la jurisprudence américaine, puisqu'au cours des six mois qui ont suivi la date de la décision dans cette affaire, la Cour suprême des Etats-Unis eut l'occasion de se prononcer à au moins trois reprises¹²⁵ sur la validité en droit américain des articles relatifs à la protection des droits de l'Homme reconnus dans la Charte des Nations. Dans ces trois cas, elle s'est abstenue de le faire et cette retenue a marqué la réflexion de la Cour suprême des États-Unis au cours des décennies suivantes, pendant lesquelles elle n'a que très rarement accepté les arguments fondés sur les clauses relatives à la protection des droits de l'Homme contenues dans la Charte¹²⁶. L'affirmation d'une vision dualiste en droit américain du droit international des droits de l'Homme et de l'individu constitua une des raisons majeures pour lesquelles la Cour suprême des Etats-Unis fut peu encline au cours des décennies suivantes à accepter des arguments relatifs à l'incorporation directe en droit américain des droits de l'Homme. Ce faisant, la Cour suprême alignait sa réflexion sur le droit international des droits de l'Homme sur les préoccupations du Département d'État.

¹²⁴ *The Supreme Court's Decision of January 19, 1948, in Oyama v. California*, Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin D. Roosevelt Library, Box 4579.

¹²⁵ *Shelley et ux. v. Kraemer et ux., McGhee et ux. v. Sipes et ux.*, 68 S. Ct. 836 (1948); *Hurd et al. v. Hodge et al., Urciolo et al. v. Same*, 68 S. Ct. 847 (1948); *Torao Takahashi v. Fish and Games Commission et al.*, 68 S. Ct. 1138 (1948).

¹²⁶ Sur ce point, voir Jo L. Southard, « Human Rights Provisions of the U.N. Charter: The History in U.S. Courts » (1995) 1:1 I.L.S.A. J. Int'l & Comp. L. 41 et ss.

2.2 L'affaire Shelley v. Kraemer et la nature de la Charte des Nations Unies en droit constitutionnel américain

Ces articles de la Charte relatifs à la protection des droits de l'Homme plaçaient tous les États membres de l'ONU et en particulier, le gouvernement américain, face à une situation inédite dans l'histoire constitutionnelle américaine. Les opinions personnelles des juges dans l'affaire *Oyama*, en plus d'ouvrir davantage la porte en autorisant l'incorporation directe des normes du droit international dans le droit constitutionnel américain tel que stipulé à l'article VI de la Constitution américaine¹²⁷, reconnaissaient que les individus pouvaient théoriquement et techniquement être destinataires du droit international dans l'ordre constitutionnel américain. La Cour suprême s'assura, avec l'appui des juristes du Département d'État, de refermer rapidement cette ouverture constitutionnelle au droit international au cours de l'année 1948.

Les opinions individuelles des juges dans l'affaire *Oyama* soulevaient cependant une question existentielle pour le droit constitutionnel américain, quant au statut des traités internationaux – dont les futurs traités internationaux relatifs à la protection des droits de l'Homme – ratifiés par le gouvernement dans le droit constitutionnel américain. Selon la Constitution, il semble qu'*a priori* les traités soient auto-exécutaires (« self-executing »)¹²⁸ en droit américain. C'est donc dire qu'ils n'ont pas à être incorporés dans le droit national par le biais d'une législation pour produire des effets juridiques au plan interne¹²⁹. Les Etats-Unis seraient donc un État moniste au regard de la théorie du droit international. Cependant, même si le texte de la Constitution américaine semble incorporer le droit international dans l'ordre interne, la pratique subséquente des tribunaux américains, notamment celle de la Cour suprême, a complexifié la question¹³⁰. En fait, dès 1829, la Cour suprême des Etats-Unis reconnaissait que certains traités

¹²⁷ Legal Information Institute, « The Constitution of the United States of America », article 6, en ligne: Cornell Law School <<http://www.law.cornell.edu/constitution/constitution.overview.html>> [*Constitution of the United States*].

La Constitution américaine reconnaît que « all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land ». Voir aussi le célèbre dictum « International Law is part of our law » du juge Gray dans l'affaire *The Paquete Habana, The Lola*, 20 S. Ct. 290 (1900) à la p. 299.

¹²⁸ Pour un historique de la problématique, voir Alona E. Evans, « Self-Executing Treaties in the United States of America » (1954) 30 Brit. Y.B. Int'l L. 178 et ss.

¹²⁹ Jean Salmon, dir., *supra* note 62 s.v. « Traité self-executing ».

¹³⁰ Pour un aperçu, voir notamment David Sloss, « Non-Self-Executing Treaties: Exposing a Constitutional Fallacy » (2002) 36:1 U.C. Davis L. Rev. 1 et ss.; Carlos Manuel Vazquez, « The Four Doctrines of Self-Executing Treaties » (1995) 69 A.J.I.L. 695 et ss.

conclus par le gouvernement américain n'étaient pas nécessairement auto-exécutaires (« non-self-executing »)¹³¹, i.e. qu'ils exigeaient une incorporation législative formelle dans le droit américain. La Cour suprême des Etats-Unis allait réaffirmer et renforcer subséquemment cette approche dualiste fondée sur la doctrine des traités « non-self-executing » au droit international, non seulement dans les relations entre les ordres juridiques interne et international, mais aussi entre les différents ordres juridiques en général¹³².

Le renforcement de la thèse dualiste par la Cour suprême a eu deux impacts sur les relations entre le droit constitutionnel américain et le droit international des droits de l'Homme en développement à l'ONU entre 1946 et 1948. Premièrement, la jurisprudence de la Cour suprême reconnaissait qu'un traité n'obtenait pas automatiquement le statut de règle domestique dans le droit américain. Les tribunaux américains ne se voyaient plus autorisés à fournir des réparations (« remedies ») aux individus victimes de la violation d'une norme de droit international par le gouvernement américain¹³³. Deuxièmement, dans le cadre plus spécifique des négociations sur la DUDH, une approche non-auto-exécutoire aux traités dans le droit américain permettait à l'administration Truman de contrôler les effets domestiques de la Charte par exemple et dans le cas qui nous concerne, du régime des droits de l'Homme en émergence à l'ONU, sans modifier la nature des obligations reconnues dans ces régimes, qui demeuraient malgré tout « the supreme law of the land », ni la nature des relations juridiques avec les autres États¹³⁴. Sous le vernis de respectabilité offert par son statut déclaré de défenseur des droits de l'Homme reconnu dans la Charte des Nations unies, la vision dualiste des droits de

¹³¹ *Foster v. Neilson*, 27 U.S. 253 (1829).

¹³² Ana Peyro Llopis, « La place du droit international dans la jurisprudence de la Cour suprême des États-Unis » (2005) 109 R.G.D.I.P. 609 à la p. 615; Andrea Bianchi, « International Law and U.S. Courts: The Myth of Lohengrin Revisited » (2004) 15:4 E.J.I.L. 751 et ss.

¹³³ Cela rejoint la position du Professeur Yoo qui reconnaît que même si une règle de droit international s'impose en droit interne et octroie à un individu un « private right of action », cela ne règle pas la question de la mise en œuvre des dispositions du traité qui demeurent ultimement dans les mains du pouvoir exécutif. Sur ce point, voir John C. Yoo, « Globalism and the Constitution: Treaties, Non-Self-Execution, and the Original Understanding » (1999) 99 Colum. L. Rev. 1955 à la p. 1976.

¹³⁴ Le Professeur Sloss a fait cette analyse au regard des réserves et des déclarations interprétatives formulées par le gouvernement américain lors de la ratification des traités relatifs à la protection des droits de l'Homme. « The politics of treaty ratification is best understood as an effort to harmonize two conflicting policy objectives : (1) ensuring compliance with U.S. treaty obligations, and (2) avoiding domestication of international human rights treaties » dans David Sloss, « The Domestication of International Human Rights: Non-Self-Executing Declarations and Human Rights Treaties » (1999) 24 Yale J. Int'l L. 129 à la p. 135.

l'Homme du gouvernement américain fournissait un argument juridique utile lui permettant de moduler ces mêmes engagements internationaux et de limiter leur pénétration dans le droit américain. Dans le cadre plus global de la politique étrangère américaine des droits de l'Homme à l'ONU, la thèse dualiste introduite en droit américain par la doctrine des traités non-auto-exécutoires constituait une protection juridique importante pour l'administration Truman qui voyait ses projets onusiens de régime universel de protection des droits de l'Homme être vivement contestés au plan domestique.

En effet, l'engagement du gouvernement américain envers les droits de l'Homme ne faisait pas l'unanimité chez plusieurs juristes américains de l'époque. Le Président de la puissante *American Bar Association* (ABA), Frank E. Holman, accusait notamment l'administration Truman et l'ONU de vouloir vendre aux Américains un nouveau concept des droits de l'Homme trop éloigné des principes fondamentaux reconnus dans le *Bill of Rights*. En fait, le Président Holman craignait que le *Bill of Rights* soit « émasculé »¹³⁵ ou affaibli par le dessein de l'ONU de développer un régime universel de protection des droits de l'Homme. Son collègue William L. Ransom, Président de l'ABA entre 1935 et 1936, faisait de son côté part à son auditoire, lors d'une conférence tenue en mars 1948 à l'université de Tulane en Louisiane, de ses craintes face au développement du régime de protection internationale des droits de l'Homme en développement à l'ONU. « Do you want a covenant not at all, that will become a part of "the *Supreme Law of the Land* (italics added)" and override even the constitutions and laws of the states of our federal union? »¹³⁶. Les appréhensions de Holman et de Ransom ne se fondaient pas sur une analyse détaillée de la jurisprudence américaine ou de la pratique du gouvernement américain en la matière¹³⁷. Au contraire, elles reposaient sur une lecture littérale de l'article VI de la Constitution américaine qui leur faisait craindre le pire, i.e. la colonisation du droit américain par le droit international et ce, malgré la vaste campagne publicitaire organisée par le Département d'État afin de répondre aux détracteurs de la

¹³⁵ Frank E. Holman, « An "International Bill of Rights": Proposals Have Dangerous Implications for the United States » (1948) 34 A.B.A.J. 984 à la p. 985.

¹³⁶ William L. Ransom, « International Legislation and the American System » (1948) 22 Tul L. Rev. 547 à la p. 555.

¹³⁷ George.C. Marshall to Frank E. Holman, November 12th 1948, RG – 59, Records of Ambassador-at-Large Philip C. Jessup – Official Chronoloical File, 1948-1953, Box 2, Lot File 53D211.

DUDH et de vaincre ces appréhensions face à ses effets anticipés en droit américain¹³⁸. Cela dit, l'opposition domestique à la DUDH demeurait forte et compliquait sensiblement la gestion par les juristes du Département d'État de la dialectique entre les impératifs de la politique interne et ceux de la politique externe dans le cadre des négociations à la Commission des droits de l'Homme. Le statut des articles relatifs à la protection des droits de l'Homme de la Charte était aussi à l'époque l'objet d'après débats dans la communauté des internationalistes américains qui s'organisaient autour de deux pôles doctrinaux¹³⁹: les partisans du caractère auto-exécutoire¹⁴⁰ et les partisans du caractère non-auto-exécutoire¹⁴¹. Afin de répondre aux critiques internes et aux attentes internationales en matière de protection des droits de l'Homme, l'administration Truman commença à étudier plus attentivement le rôle de la Cour suprême et plus particulièrement, les affaires traitant de la protection des libertés civiles et politiques et de la discrimination raciale, deux thèmes à l'étude à la Commission des droits de l'Homme.

La conclusion de l'affaire *Oyama* marqua ainsi le début de l'activisme judiciaire du Département d'État américain devant la plus haute instance juridictionnelle des Etats-Unis dans des dossiers qui n'étaient plus strictement réservés à la conduite de la politique étrangère, i.e. aux relations avec les États et les organisations internationales. C'est aussi au cours de cette période que la Cour suprême modifia ses relations avec le gouvernement américain et plus particulièrement, avec le Département d'État. Selon le professeur Sloss, ce fut au sortir de la Seconde Guerre mondiale que « the canon of deference to the executive [dont le Département d'État] [...] largely supplanted the canons of good faith

¹³⁸ Voir notamment les articles de James Simsarian (du Département d'État), « Action on Human Rights: A Discussion of Progress Made During 1948 » (1949) 35:3 A.B.A.J. 205 et ss. et du Secrétaire d'État, George C. Marshall, « No Compromise on Essential Freedoms » (1948) 19:483 The Department of State Bulletin 432 et ss.

¹³⁹ Pour un bilan de cette joute doctrinale, voir Egon Schwelb, « The International Court of Justice and the Human Rights Clauses of the Charter » (1972) 66 A.J.I.L. 337 et ss. Pour une analyse détaillée de cette problématique, voir Bernhard Schlüter, « The Domestic Status of Human Rights Clauses of the United Nations Charter » (1973) 61 Cal. L. Rev. 110 et ss. La Cour internationale de Justice a mis fin à ce débat en droit international dans son avis consultatif rendu dans l'affaire des *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, Avis consultatif, [1971] .C.I.J. Rec. 16 au para. 129.

¹⁴⁰ Voir notamment Lawrence Preuss, « Some Aspects of the Human Rights Provisions of the Charter and their Execution in the United States » (1952) A.J.I.L. 289.

¹⁴¹ Voir notamment Manley O. Hudson, « Editorial Comment: The Human Rights Provisions in the Charter » (1950) 44 A.J.I.L. 543 et ss.; E.H.C., « The Declaration of Human Rights, the United Nations Charter and their Effect on the Domestic Law of Human Rights » (1950) 36:8 Va. L. Rev. 1059 à la p. 1082.

and liberal interpretation »¹⁴² en matière d'interprétation des traités¹⁴³. Cette déférence conduisit du même coup la Cour suprême à adopter une vision beaucoup plus étroite, alignée sur les impératifs de la politique étrangère américaine, des droits reconnus aux individus par les traités internationaux auxquels les Etats-Unis étaient partie. Du même coup, la Cour fut menée à ne constater que très rarement la violation d'un droit individuel conféré par un traité¹⁴⁴.

Déjà en 1946, le professeur Jessup, alors professeur de droit international à l'Université Columbia, critiquait cette excroissance des fonctions du Département d'État dans le système juridique américain¹⁴⁵. « The Department of State has not been wholly without fault in this new tendency to redistribute the functions between the courts and the political branch of the government ». Jessup remarquait aussi que « the Supreme Court has tended more and more to yield the field to the Department of State and to enlarge the exclusive power of the executive »¹⁴⁶. Les fonctions judiciaires étaient ainsi devenues « subject to the vagrant winds of political expediency »¹⁴⁷. En fait, le droit constitutionnel américain et les affaires étrangères devenaient étroitement liés¹⁴⁸. Avec cet alignement de la Cour suprême sur la politique étrangère américain, le Département d'État pouvait exercer un contrôle relatif sur le processus d'incorporation du droit international des droits de l'Homme dans le droit constitutionnel américain. Il se trouvait dans une position privilégiée pour moduler la domestication des normes internationales de façon à limiter

¹⁴² David Sloss, « When Do Treaties Create Individually Enforceable Rights ? The Supreme Court Ducks the Issue in Hamdan and Sanchez-Llamas » (2006) 45 Colum. J. Transnat'l L. 20 à la p. 102.

¹⁴³ À ce sujet, certains ont critiqué l'absence de règles formelles d'interprétation des traités dans la Constitution. Sur ce point, voir David J. Bederman, « Revivalist Canons and Treaty Interpretation » (1994) 41 UCLA L. Rev. 953 et ss.

¹⁴⁴ Pour une critique récente de cette pratique de la Cour suprême, voir notamment, Michael P. Van Alstine, « The Death of Good Faith in Treaty Jurisprudence and a Call for Resurrection » (2005) 93 Geo. L. J. 1885 et ss.

¹⁴⁵ Pour une vision contemporaine du débat concernant la déférence des tribunaux américains envers la branche exécutive en matière d'interprétation des traités, voir David Sloss, « Judicial Deference to Executive Branch Treaty Interpretations: A Historical Perspective » (2007) 62 New York University Annual Survey of American Law 497.

¹⁴⁶ Philip C. Jessup, « Has the Supreme Court Abdicated One of Its Functions? » (1946) 40 A.J.I.L. 168 à la p. 171.

¹⁴⁷ C.B.R., « Judicial Deference to the State Department on International Legal Issues » (1948) 97:1 U. Pa. L. Rev. 79 à la p. 80.

¹⁴⁸ Pour le Professeur White, la fin de la Seconde guerre mondiale marqua au contraire le début de la séparation du droit constitutionnel, perçu comme une limite à l'action du souverain, de la conduite des affaires étrangères, perçues comme un domaine réservé des pouvoirs discrétionnaires de la branche exécutive du gouvernement américain. Voir Edward G. White, « The Historical Turn in the Constitutional Law of Foreign Relations » (2000) 1 Chi. J. Int'l L. 133 à la p. 134.

les réactions négatives, comme celles de Holman et Ransom, et par conséquent, réduire les frictions entre les impératifs de la politique interne et ceux de la politique externe dans le cadre des négociations sur la DUDH.

La déférence de la Cour suprême à l'égard des interprétations lui étant proposées par le Département d'État n'était pas en soi un phénomène nouveau en 1948¹⁴⁹. Cependant, cette excoissance des activités du Département d'État correspondait au début de l'implication du Département de la Justice à titre d'*amicus curiae* dans des affaires¹⁵⁰ de discrimination raciale « to which it [gouvernement américain] was not a party and in which its sole purpose was the vindication of rights guaranteed by the Fifth and Fourteenth Amendments »¹⁵¹. En fait, le Département d'État, en collaboration avec le Département de la Justice, commençait à s'intéresser aux relations entre le gouvernement et les individus qui pouvaient avoir, dans la perspective des travaux menés à la Commission des droits de l'Homme, des répercussions sur la conduite de la politique étrangère américaine des droits de l'Homme à l'ONU. Dans un contexte de guerre froide, l'unité des diverses branches du gouvernement américain se révélait cruciale¹⁵². Il s'agissait, d'une part, d'unifier le discours du gouvernement américain en matière de

¹⁴⁹ Encore aujourd'hui, un intense débat anime la communauté des juristes américains sur ce sujet. On peut identifier trois groupes. Le premier groupe est formé par les partisans d'une plus grande déférence des tribunaux à l'égard de l'exécutif. Voir notamment, Eric A. Posner et Cass Sunstein, « Chevronizing Foreign Relations Law » (2007) 116 Yale L. J. 1170 et ss.; John C. Yoo, « Treaty Interpretation and the False Sirens of Delegation » (2002) 90 Cal. L. Rev. 1305 et ss. Le deuxième groupe est composé des partisans d'une déférence beaucoup plus modérée des tribunaux à l'égard de l'exécutif. Voir notamment, David J. Bederman, « Deference or Deception: Treaty Rights as Political Questions » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1439 et ss.; Derek Jinks et Neal Kumar Katyal, « Disregarding Foreign Relations Law » (2007) 116 Yale L. J. 1230 et ss. Un troisième groupe suggère une déférence pouvant être modulée selon le type de traité. Selon cette approche, l'interprétation des traités relatifs à la poursuite des objectifs de la politique étrangère des Etats-Unis devraient être l'objet d'une plus grande déférence des tribunaux à l'égard de la branche exécutive alors que dans les cas de traités relatifs à la création de droits pour les individus, les Tribunaux devraient jouir d'une indépendance pleine et entière pour les interpréter. Au sujet de cette dernière proposition, voir notamment Michael P. Van Alstine, « The Judicial Power and Treaty Delegation » (2002) 90 Cal. L. Rev. 1263 et ss.

¹⁵⁰ Pour une liste de ces affaires, voir *supra* à la note de bas de page no. 125.

¹⁵¹ John T. Elliff, *supra* note 115 à la p. 258.

¹⁵² Selon le Professeur White, « Foreign relations was the realm in which Americans confronted an unstable world of international geopolitics whose sovereign actors seemed to behave in incomprehensible but threatenin way [...] As such, foreign relations policymaking appeared to be a natural province of specialists who could respond to internationally generated threats to American security with swift and flexible actions. The transformation of constitutional foreign relations jurisprudence, by increasingly centering foreign relations powers in the executive branch of the federal government, accomplished these goals » dans Edward G. White, « Observations on the Turning of Foreign Affairs Jurisprudence » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1109 à la p. 1121.

protection des droits de l'Homme afin d'éviter les contradictions qui pourraient être l'objet de critiques par Moscou. D'autre part, il s'agissait de rassurer les partenaires internationaux des Etats-Unis face au caractère décentralisé des affaires internes américaines et de la mise en œuvre des obligations internationales. L'administration américaine devait faire la démonstration de son unité en s'exprimant d'une seule et unique voix dans les relations internationales et dans le cas qui nous préoccupe à l'ONU¹⁵³.

Le Département d'État n'est pas intervenu directement dans ces affaires auprès de la Cour suprême. Il a plutôt agi comme conseiller du Département de la Justice sur les questions relevant de la conduite de la politique étrangère américaine ou sur tout autre sujet qui avait une incidence sur celle-ci tels que les problèmes de discrimination raciale. Le Département d'État préparait des mémoires à l'intention des juristes du Département de la Justice avec en tête la poursuite de deux objectifs *a priori* paradoxaux. D'une part, il s'agissait de faire la démonstration à la Cour suprême des impacts négatifs de la situation des droits de l'Homme et de la discrimination raciale aux États-Unis sur la conduite de la politique étrangère. D'autre part, il fallait faire la démonstration que les articles relatifs à la protection des droits de l'Homme contenus dans la Charte des Nations Unies étaient non-auto-exécutoires en droit américain. Partant, la Charte ne pouvait pas être invoquée par les individus devant les tribunaux américains puisque le traité n'avait pas encore été incorporé dans le droit américain. Ce dernier point avait pour objectifs de rassurer la population américaine face à l'efficacité du système judiciaire américain et de faire la démonstration à l'opinion publique internationale de l'efficacité des Tribunaux américains et de la volonté du gouvernement de corriger la situation déplorable des Afro-américains. Le problème de la gestion des frictions entre la politique interne et la politique externe prenait ici tout son sens dans la mesure où la vision d'un pôle informait la vision de l'autre et vice versa. Autrement dit, les juristes du Département constataient la perméabilité entre les ordres interne et externe. Les questions relatives à la politique interne avaient des répercussions directes sur la capacité du gouvernement américain à conduire sa politique étrangère à l'ONU et cette dernière avait des répercussions directes sur la politique domestique. La vision des droits de l'Homme du gouvernement américain

¹⁵³ Pour une analyse détaillée des avantages de la déférence des tribunaux à l'égard de l'exécutif en matière d'interprétation des traités, voir Alex Glashauser, « Difference and Deference in Treaty Interpretation » (2005) 50 Vill. L. Rev. 25 aux pp. 37 et ss.; Ana Peyro Llopis, *supra* note 132 à la p. 619.

se forgeait, dans la recherche perpétuelle de cet équilibre entre les sphères interne et externe. L'administration Truman développa ainsi une vision dynamique de la question des droits de l'Homme.

Ce raisonnement du Département d'État apparaît clairement à la lecture de la décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire *Shelley v. Kraemer*, critiquée par certains juristes de l'époque¹⁵⁴ et encore discutée aujourd'hui¹⁵⁵, qui fut l'objet d'un mémorandum détaillé du Département d'État. Les juristes du Département de la Justice interrogeaient leurs homologues des affaires étrangères sur la validité en droit américain de l'argument avancé par les demandeurs. Ces derniers plaidaient que l'Acte de la Conférence de Chapultepec¹⁵⁶ tenue en mars 1945 ainsi que les articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies « are the supreme law of the land and that the restrictive covenants are violative of that law ». Face à cette interrogation du Département de la Justice, le Département d'État répondit

there can be no doubt that the Charter, constituting, as it does, a treaty to which the United States is a party, is the supreme law of the land. It does not, however, consider that broadly worded provisions of the Charter with regard to human rights contained in the articles referred to control contractual relationships. These articles impose obligations broadly upon the United Nations *and* the states which are members thereof. They do not purport to impose legal obligations or confer legal rights upon individuals to those states [...] The articles do appear to place member states under an obligation to cooperate with the United Nations in the carrying out of its functions »¹⁵⁷.

Ernest A. Gross, le conseiller juridique du Département d'État derrière cette lettre, prit soin de souligner au Procureur général « that the various Charter references to human rights, including those cited in your letter, do indicate the general public policy of the United States ». En outre, il lui rappela « [that] the United States has been embarrassed in the conduct of foreign relations by acts of discrimination taking place in this country »¹⁵⁸.

¹⁵⁴ Voir notamment Paul Sayre, « *Shelley v. Kraemer and United Nations Law* » (1948-1949) 34 *Iowa L. Rev.* 1 à la p. 3. Le Professeur a critiqué la Cour suprême des États-Unis pour ne pas avoir invoqué la Charte des Nations Unies dans cette affaire.

¹⁵⁵ Voir notamment l'article de Mark D. Rosen, « Was *Shelley v. Kraemer* Incorrectly Decided? Some New Answers » (2007) 95:2 *Cal. L. Rev.* 451.

¹⁵⁶ Yale Law School, « *Inter-American Reciprocal Assistance and Solidarity (Act of Chapultepec) – March 6th 1945* », en ligne: Yale Law School Avalon Project <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/intdip/interam/chapul.htm>>.

¹⁵⁷ Ernest A. Gross (for the Secretary of State George C. Marshall) to Tom Clark (United States Attorney General), November 4th 1947, RG – 59, Office of the Legal Adviser. Division of United Nations Affairs, 1945-1959, Box 89, Lots file 62D205.

¹⁵⁸ *Ibid.*

L'affaire *Shelley v. Kraemer* a soulevé énormément d'inquiétude chez les juristes du Département d'État, car le mémoire déposé par l'*American Association for the United Nations* à titre d'*amicus curiae* dans cette affaire contenait un extrait mal cité du *Report to the President on the San Francisco Conference* préparé par Edward Stettinius, alors Secrétaire d'État. Selon l'*American Association for the United Nations*, Stettinius avait reconnu le caractère obligatoire et auto-exécutoire des articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies. Or, rien n'était plus faux selon les conseillers du Département d'État. En fait, ils ont tenté de corriger la situation en convoquant une réunion d'urgence avec les membres du Département de la Justice le 2 janvier 1948, i.e. la veille du début des plaidoiries devant la Cour Suprême par les parties au différend. La réunion avait pour objectif d'informer les juristes du Département de la Justice que Stettinius avait été mal cité par l'*American Association for the United Nations* et de fournir des outils supplémentaires au bureau du Procureur général au cas où la question du statut juridique des articles 55 et 56 de la Charte serait soulevée en Cour. Tout en rappelant la position défendue dans le mémorandum préparé au mois de novembre précédent par Gross, Marjorie Whiteman, juriste au Département d'État, a tenu à rappeler à ses confrères de la Justice que

the obligation of articles 55 and 56 of the Charter could not in her [Whiteman] opinion be taken to constitute a treaty obligation which would force the United States legally to take immediate specific action within its domestic jurisdiction. She pointed out that the Human Rights Commission is presently engaged in setting forth in some detail what is meant by human right¹⁵⁹.

Une analyse des travaux préparatoires de la Charte concernant l'article 56 ainsi que des débats subséquents ayant eu lieu devant le *Senate Foreign Relations Committee* en 1945 nous indique que le gouvernement américain n'avait nullement l'intention, lors de la ratification de la Charte des Nations Unies, de conférer un quelconque caractère obligatoire à l'article 56 de la Charte. Pour le Département d'État, « it [article 56] may also be interpreted as meaning that “joint and separate action” are required only in the form of cooperation with the Organization in connection with a general program to

¹⁵⁹ *Human Rights – Treaty obligation under article 55 and 56 of the Charter – Shelley vs. Kraemer*, Memorandum of conversation between Mr Silverberg (Department of Justice), Miss Whiteman and Mr. Hendrick (Department of State)), January 2nd 1947, RG – 59, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189.

promote respect and observance of human rights »¹⁶⁰. Les conseillers du Département d'État voyaient deux conséquences à la reconnaissance de la valeur obligatoire ainsi que du caractère auto-exécutoire en droit américain des articles relatifs à la protection des droits de l'Homme de la Charte. Cela provoquerait une importante rupture conceptuelle « of existing legal relationships between individuals and their national orders » et impliquerait « the transformation of the United Nations from an organization based on the principle of sovereign equality into a world government »¹⁶¹. Le Département d'État militait donc pour l'affirmation d'une vision résolument dualiste des droits de l'Homme dans le droit américain afin d'empêcher cette perte d'autonomie et de souveraineté.

Contrairement à l'affaire *Oyama*, tous les juges de la Cour Suprême ont, dans l'affaire *Shelley v. Kraemer* ainsi que dans les autres affaires concernant des lois ayant des effets discriminatoires sur les minorités raciales, jugé ces lois inconstitutionnelles en vertu de la Constitution américaine et non de la *Charte des Nations Unies*. En fait, les juges qui avaient formulé des opinions personnelles dans l'affaire *Oyama* n'ont tout simplement pas répété l'argument qu'ils avaient développé dans la décision rendue en janvier 1948 alors que l'affaire s'y prêtait.

La thèse dualiste développée dans la théorie du droit international permettait au gouvernement américain de réconcilier tant bien que mal, dans un argument juridiquement cohérent tant au regard du droit constitutionnel américain que du droit international, les contradictions qui animaient la conduite de sa politique étrangère des droits de l'Homme. La thèse dualiste, traduite dans la doctrine des traités non-auto-exécutoires, permettait au gouvernement américain de poursuivre son engagement envers les droits de l'Homme tout en limitant la pénétration de ces mêmes droits dans le système juridique interne. De cette façon, l'administration Truman parvenait à contenir les acteurs politiques internes qui souhaitaient préserver l'intégrité du système juridique américain face à ce qu'ils percevaient être l'usurpation de la souveraineté nationale américaine par l'ONU ou l'une de ses institutions spécialisées. Le dualisme nivelait les pressions

¹⁶⁰ *Interpretation of Articles 55 and 56 of United Nations Charter*, RG – 59, Decimal File, 1945-1949 (501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189. Pour une analyse semblable, voir Hans Kelsen, « The Preamble of the Charter – A Critical Analysis » (1946) 8:2 *Journal of Politics* 134 aux pp. 147-153.

¹⁶¹ *Comments on working paper on International Bill of Rights prepared by the Secretary*, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 8, Entry 1030E.

contradictoires s'exerçant sur le gouvernement américain tout en lui permettant de conserver son statut de leader moral du monde occidental. Le professeur Schachter a bien résumé les tensions contradictoires qui s'exerçaient sur le gouvernement américain lorsqu'il a souligné que

in political terms, this turnabout is not as paradoxical as it might appear: the group draws attention to the far-reaching effects of treaties on internal law in order to discourage adherence of the United States; the other group, in response, seeks to limit somewhat the impact of treaties on domestic law in order to gain wider support for U.S. participation¹⁶².

L'approche dualiste sera réaffirmée et confirmée dans l'affaire *Sei Fujii*¹⁶³ dans laquelle la Cour suprême de la Californie reconnut que les articles relatifs à la protection des droits de l'Homme de la Charte étaient non-auto-exécutoires en droit américain. Dans la foulée de cette décision, plusieurs auteurs ont plaidé pour le caractère auto-exécutoire en droit américain de l'article 56 de la Charte et argué que le caractère indéfini des droits de l'Homme n'empêchait en rien qu'une règle de droit puisse exister¹⁶⁴ en droit national international. En outre, ces auteurs, en réaffirmant la suprématie du gouvernement fédéral sur les États fédérés en matière de protection des droits de l'Homme¹⁶⁵, ébranlaient l'argument des partisans de la thèse « non-auto-exécutoire ». Le Département d'État, par le biais des tribunaux américains, parvint ainsi à faire valoir en droit américain une vision dualiste des droits de l'Homme et du statut de l'individu en droit international, limitant par le fait même les frictions et tensions qui pouvaient survenir au plan interne entre la protection de la souveraineté et la promotion des droits de l'Homme aux États-Unis.

Cette vision dualiste de la personnalité juridique de l'individu en droit international fut récupérée et appliquée dans le cadre onusien par les juristes du Département d'État. Ils parvinrent, non sans difficulté, à faire adopter cette vision par les États membres de la nouvelle Commission des droits de l'Homme alors en développement en 1946. De ce fait, en cristallisant la vision dualiste des droits de l'Homme dans les structures de la Commission, le gouvernement américain contribua à pérenniser le statut de sujet matériel, pour reprendre les termes de Sperduti, de l'individu en droit international. Autrement dit,

¹⁶² Oscar Schachter, « The Charter and the Constitution: The Human Rights Provisions in American Law » (1950-1951) 4 Vand. L. Rev. 643 à la p. 643.

¹⁶³ *Sei Fujii v. State of California*, 38 Cal. 2d 718 (1952).

¹⁶⁴ Oscar Schachter, *supra* note 162 à la p. 652.

¹⁶⁵ Quincy Wright, « National Courts and Human Rights – The Fujii Case » (1951) 45 A.J.I.L. 61 aux pp. 69 et ss.

aux yeux de la nouvelle Commission des droits de l'Homme l'individu, comme dans la période de l'entre-deux-guerres, demeurerait un sujet *potentiel* et non-opérationnel du droit international en l'absence de mécanismes internationaux permettant d'entendre les pétitions individuelles et de recours fondés sur ce nouveau droit international des droits de l'Homme au plan interne. En traduisant ainsi au plan externe la technique juridique appliquée au plan interne, le gouvernement américain cherchait bien entendu à réduire les tensions issues de la dialectique interne-externe dans le cadre des négociations sur la DUDH. Toutefois, les travaux de la Commission allaient inclure une nouvelle variable dans le processus de gestion des frictions causées par la poursuite de la politique étrangère des droits de l'Homme. Il s'agissait de l'URSS. La présence d'un opposant politique de cette taille à la Commission complexifia la tâche des juristes du Département d'État. Cette rencontre Etats-Unis/URSS à la Commission des droits de l'Homme en 1946 allait marquer le début d'un processus inexorable de politisation des droits de l'Homme à l'ONU. Et comme nous le verrons dans les chapitres 2 et 3, plus le conflit Est-Ouest gagnera en intensité entre 1946 et 1948, plus les droits de l'Homme, dans la perspective du gouvernement américain, se politiseront.

Section 3. L'influence du gouvernement américain sur la création de la Commission des droits de l'Homme et l'attribution de ses compétences

We went straight there. And all the way up in the elevator, then way down the long corridor on the fifth floor, down to the corner room, where the American delegation was meeting, he [Stettinius] didn't say a word. He was obviously moved. But he did speak strongly and convincingly at the delegation meeting. It was that afternoon that the Commission on Human Rights was born¹⁶⁶

La Commission des droits de l'Homme fut établie le 18 février 1946 de façon temporaire. Les membres de cette commission nucléaire, composée de 9 membres élus à titre individuel, se réunirent pour la première fois le 29 avril 1946.

The members of the Commission were seated around three oak tables in a "U" shape. There was no carpeting, no amplifying system. The audience and some of the advisors sat on hard wooden benches. I [Walter Kotschnig] remember that, too, as I sat on them for hours. Translations

¹⁶⁶ *Transcript of Proceedings, Meeting: Conference on the International Declaration of Human Rights, October 31, 1947 (10:00 – 12:15 p.m.)*, (Speech of Walter Kotschnig), Eleanor Roosevelt Papers, Franklin D. Roosevelt Library, Box 4576 [*Speech of Walter Kotschnig*].

were invariably consecutive, with sometimes rather extraordinary results¹⁶⁷.

Ces réminiscences de Kotschnig, directeur des affaires économiques et sociales des Nations Unies au Département d'État sous l'administration Truman, sur la Conférence de San Francisco ainsi que sur la première session de la Commission des droits de l'Homme sont instructives à plusieurs égards. En effet, en cet automne 1947, le Département d'État n'avait toujours pas gagné la bataille pour l'idée des droits de l'Homme dans l'opinion publique américaine ainsi qu'à travers le monde. Plusieurs groupes activistes doutant de la stratégie de l'administration Truman s'étaient donné rendez-vous à cette conférence qui avait les allures d'une séance de relations publiques préparées par le Département d'État en collaboration avec le Département du Travail, le Département de la Justice et la *Federal Security Agency* pour défendre les orientations de la politique du gouvernement américain à l'égard de la DUDH. Les souvenirs de Kotschnig fournissent de précieuses indications sur la construction de l'idée des droits de l'Homme et de l'image qu'en ont conservée le droit international et l'opinion publique internationale. Tout d'abord, Kotschnig replace le gouvernement américain au centre du projet des droits de l'Homme dans le monde de l'après-guerre. Il développe aussi l'idée que la DUDH, malgré la modestie des moyens accordés à son développement dans le cadre de la Commission, est un document fondateur pour le droit international contemporain et les droits de l'Homme. Mais, dans le cas qui nous préoccupe, l'image de la DUDH proposée par Kotschnig occulte l'ensemble du processus diplomatique s'étant déroulé derrière cette image « sympathique » de la Commission des droits de l'Homme. À ce chapitre, les juristes du Département d'État américain ont été des acteurs prééminents dans la création, mais surtout, dans la détermination des pouvoirs de la Commission¹⁶⁸. Celle-ci a été le lieu de

¹⁶⁷ *Ibid.*

¹⁶⁸ Les juristes du Département d'État ne jouaient pas un rôle central dans la détermination des orientations de la politique étrangère américaine. Au contraire, les archives consultées semblent plutôt démontrer que les juristes remplissaient une fonction secondaire, quoi qu'importante, au sein du Département d'État. Ils avaient essentiellement pour mandat, dans le cadre des négociations sur la DUDH, de trouver des solutions aux contradictions et frictions issues de la dialectique interne-externe. Sur le rôle des juristes en général au sein du département d'État américain, voir notamment Richard B. Bilder, « International Law and United States Foreign Policy : Some Reflections on the ASIL/ILA Report on the Role of the Legal Adviser » (1991) 1 *Transnat'l L. & Contemp. Probs.* 201 et ss.; Richard B. Bilder, « The Office of the Legal Adviser: The State Department Lawyer and Foreign Affairs » (1962) 56 *A.J.I.L.* 633; Lincoln Palmer Bloomfield, « The Department of State and the United Nations » (1950) 4:3 *International Organization* 400 et ss.; Ernest A. Gross, « Operation of the Legal Adviser's Office » (1949) 43 *A.J.I.L.* 122 et ss. Pour une vision plus générale du rôle du conseiller juridique dans la conduite de

l'objectivation, de l'universalisation et de la diffusion des intérêts américains¹⁶⁹ en matière de droits de l'Homme. Surtout, elle assimilait, comme nous le verrons, cette vision dualiste de l'individu en droit international qui servait bien la cause du gouvernement américain pris dans un étau entre le besoin de préserver la souveraineté des États-Unis et la reconnaissance des promesses de développement des droits de l'Homme formulées au sortir de la Seconde Guerre mondiale. Cela était toutefois sans compter sur la présence de l'URSS qui allait devenir un objet de préoccupation toujours grandissant à la Commission des droits de l'Homme pour l'administration Truman. La réponse politique du gouvernement américain à l'hostilité soviétique envers les représentants américains à la Commission allait lentement se fondre au tout début des travaux de la Commission avec la vision du gouvernement américain des droits de l'Homme. L'URSS deviendrait ainsi l'antithèse de l'image des droits de l'Homme qu'allait défendre et promouvoir l'administration Truman à l'ONU.

3.1 La création de la Commission des droits de l'Homme

Aussi surprenant que cela puisse paraître, le Département d'État américain a alloué de maigres ressources financières et humaines tout au long des années 40, au développement des droits de l'Homme¹⁷⁰. À cela, s'ajoute la maigre contribution du Président Harry S. Truman ainsi que des Secrétaires d'État James Byrnes (1945-1947) et George Marshall (1947-1949) au développement de la position américaine dans les négociations sur la DUDH. Ceux-ci établissaient les grandes orientations de la politique étrangère américaine et les juristes du Département d'État se chargeaient de traduire ces préoccupations en langage juridique dans le cadre des négociations sur la DUDH. L'avènement de la Commission des droits de l'Homme n'a en rien changé cet état de fait. Seule une petite équipe de juristes ne bénéficiant que de maigres ressources travaillait à temps partiel sur la question des droits de l'Homme au sein du Département d'État. À cette époque, ces

la politique étrangère d'un État, voir notamment, Sir Gerald Fitzmaurice, « Legal Advisers and Foreign Affairs (Review Article) » (1965) 59 A.J.I.L. 72 et ss.

¹⁶⁹ Sur les tensions entre nationalisme et internationalisme qui affectent les activités des conseillers juridiques dans la conduite de la politique étrangère d'un État, voir notamment Guillaume Sacriste et Antoine Vauchez, « The Force of International Law: Lawyer's Diplomacy on the International Scene in the 1920s » (2007) 32:1 Law & Soc. Inquiry 83 et ss.; Detlav Vagts, « Nationalism and International Lawyers: Centrifugal and Centripetal Forces in the International System » (1992) 19 Thesaurus Acroasium 3 et ss.; Oscar Schachter, « The Invisible College of International Lawyers » (1977-1978) 72 Nw. U. L. Rev. 217 et ss.

¹⁷⁰ Rowland J. Brucken, *supra* note 44 aux chapitres 2-4.

juristes consacraient la majeure partie de leur temps à des problèmes autrement plus urgents tels que le règlement du statut de l'Allemagne et la création de l'État d'Israël pour ne citer que ceux-là¹⁷¹.

Dans la foulée de la mobilisation du gouvernement américain autour de la création du *President's Committee on Civil Rights* créé en décembre 1946 pour étudier les problèmes de discrimination raciale aux États-Unis et formuler des recommandations au gouvernement Truman, des discussions s'ouvrirent entre les Départements d'État, de la Justice, du Travail, de l'Intérieur, du Commerce et de l'Agriculture ainsi que la *Federal Security Agency*. Face aux pressions populaires et à l'incapacité du Département d'État à formuler une proposition de déclaration des droits de l'Homme qui satisfasse tous les départements, ceux-ci se réunirent en août 1946 pour discuter de la création de l'*Interdepartmental Committee on International Social Policy* (ISP) qui, comme son nom l'indique, avait pour mandat d'étudier les liens entre la politique étrangère américaine et les questions sociales telles que la santé, le travail, la science, l'éducation et les relations culturelles. Les membres du comité ISP se rencontrèrent pour la première fois en décembre 1946, peu avant l'ouverture de la première session de la Commission des droits de l'Homme, et créa cinq sous-comités dont le *Subcommittee on Human Rights and the Status of Women* (HRW)¹⁷². Dans le contexte des discussions à l'ONU sur la DUDH, les rapports préparés par le sous-comité HRW étaient destinés aux délégués américains disséminés sur les différents comités et sous-comités onusiens (droits et statut des femmes, liberté de presse et d'information, droits des minorités, etc.) traitant des droits de l'Homme¹⁷³. Malgré la déférence du Département d'État à l'égard des travaux du sous-comité HRW, ses rapports demeuraient soumis aux impératifs de la politique étrangère et pouvaient, le cas échéant, être modifiés ou tout simplement ne pas être distribués aux délégués américains siégeant à l'ONU.

Pendant ce temps, à l'ONU, les discussions sur la création de la Commission des droits de l'Homme allaient bon train. Elle vit le jour le 16 février 1946, par la résolution 5(I) du

¹⁷¹ *Ibid.*

¹⁷² *Ibid.* à la p. 146.

¹⁷³ Le comité ISP et le sous-comité HRW se réunirent à plusieurs dizaines de reprises entre 1947 et 1949, au cours desquelles ils produisirent plusieurs centaines de pages de rapport détaillant, analysant et critiquant les travaux menés à la Commission des droits de l'Homme.

Conseil économique et social (ECOSOC)¹⁷⁴. Puis, par la résolution 9(II) du 21 juin 1946, l'ECOSOC définissait le mandat et la composition définitive de la Commission des droits de l'Homme¹⁷⁵. La création de la Commission des droits de l'Homme demeurait cependant très problématique pour le Département d'État. Tous les travaux de la Commission étaient marqués du sceau de l'urgence. D'une part, l'opinion publique mondiale découvrant l'Holocauste par le biais des Tribunaux de Nuremberg exigeait une réponse rapide et effective de la Commission en matière de protection des droits de l'Homme¹⁷⁶. D'autre part, les responsables américains appréhendaient un blocage imminent à l'ONU et espéraient que la Commission arriverait à un résultat avant l'affirmation de l'antagonisme Est-Ouest qui paralyserait, selon eux, la structure onusienne. La rencontre avec l'URSS modulait dès 1946 l'approche du gouvernement américain aux négociations sur la DUDH. Cela était sans compter sur la réaction de l'opinion publique américaine ainsi que sur les opposants à l'engagement de l'administration Truman enver la promotion des droits de l'Homme à l'ONU.

Ce sentiment d'urgence était d'autant plus significatif que, dans la perspective du Département d'État, l'URSS semblait avoir une attitude obstructive à l'ONU et utilisait « the pretext of national sovereignty as a basis to frustrate or pervert the intentions of the Charter »¹⁷⁷. L'URSS instrumentalisait « non-political bodies for political purposes and [...] [gave] no lea-way to its delegate on UN bodies »¹⁷⁸. Dans le cas spécifique des travaux de la Commission, le Département d'État déplorait l'absence de latitude accordée au délégué soviétique. Moscou contrôlait toutes les actions officielles de ses délégués onusiens. Cette paralysie soviétique se reflétait dans les travaux de l'ECOSOC et de la Commission des droits de l'Homme qui, par moment, piétinaient. Cette lenteur affectait

¹⁷⁴ Pour un bilan de l'histoire de la Commission, voir Paul Gordon Lauren, « "To Preserve and Build on its Achievements and to Redress its Shortcomings": The Journey from the Commission on Human Rights to the Human Rights Council » (2007) 29:2 Hum. Rts. Q. 307. L'ECOSOC a, en vertu de l'article 68 de la Charte des Nations, la capacité d'instituer « des commissions pour les questions économiques et sociales et le progrès des droits de l'homme ».

¹⁷⁵ Jean-Bernard Marie, *La Commission des droits de l'homme de l'O.N.U.*, Paris, Éditions A. Pedone, 1975 aux pp. 40-41.

¹⁷⁶ Paul Gordon Lauren, *supra* note 45 aux pp. 199-232; Johannes Morsink, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent*, Philadelphie, Pennsylvania University Press, 2000 au chap. 2.

¹⁷⁷ *U.S.S.R. Attitude toward the United Nations and the Specialized Agencies (other than the Security Council and its subordinate bodies)*, RG – 59, United Nations Delegation Position Papers and Background Books, 1945-1964, 2nd General Assembly, Miscellaneous – U.S.S.R. attitude toward U.N. Bodies, Box 21, Entry 3039E [*U.S.S.R. Attitude toward the United Nations*].

¹⁷⁸ *Ibid.*

d'autant plus l'agenda américain que les Soviétiques étaient peu pressés d'arriver à une déclaration¹⁷⁹ et que par moment, Moscou semblait chercher à gagner du temps en retardant tout simplement les travaux¹⁸⁰ et en changeant constamment de délégué à chaque session sur les différentes instances onusiennes¹⁸¹. Même si en juin 1945, lors de la Conférence de San Francisco, Molotov, alors ministre soviétique des Affaires étrangères, appuyait l'inclusion des droits de l'Homme dans la Charte pour marquer l'opposition de l'URSS avec la politique des États fascistes¹⁸², cet engagement idéologique ne remettait pas en cause les préoccupations de Staline sur la sécurité de l'URSS¹⁸³. Au contraire, celui-ci craignait une diminution de l'influence de son État à l'ONU si des responsabilités économiques et sociales étaient attribuées à l'organisation internationale¹⁸⁴.

L'URSS a ainsi choisi d'appuyer les organes politiques de l'ONU au détriment des organes et agences à vocation économique et/ou sociale qui possédant des pouvoirs – relatifs – d'investigation comme la Commission des droits de l'Homme. Moscou craignait que ces agences deviennent les repères l'espionnage occidental et rendent publiques des informations jugées vitales pour la sécurité nationale soviétique¹⁸⁵. Les Américains ont constaté rapidement que l'URSS ne contribuait d'aucune façon aux travaux de la Commission¹⁸⁶. Dans un rapport très critique à l'endroit de l'attitude soviétique, le Département d'État déplorait le fait que le délégué soviétique « gave no indication of what his country would want or of any real interest in the subject [of human rights] »¹⁸⁷. Par son approche volontariste, le gouvernement américain, tout en ne reniant pas ses objectifs de politique étrangère et les problèmes internes et externes liés au

¹⁷⁹ *USSR views on Human Rights Bill* (Warren Austin to the Secretary of State), June 21st 1947, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949 (501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187); John N. Hazard, « The Soviet Union and A World Bill » (1947) 47:7 Colum. L. Rev. 1095 à la p. 1101.

¹⁸⁰ John N. Hazard, « The Soviet Union and the United Nations » (1945-1946) 55 Yale L. J. 1016 à la p. 1028 [*Soviet Union and the UN*].

¹⁸¹ *U.S.S.R. Attitude toward the United Nations*, *supra* note 177.

¹⁸² John Hazard, *Soviet Union and the UN*, *supra* note 180 à la p. 1025.

¹⁸³ Sur ce point, voir notamment Vojtech Mastny, *The Cold War and Soviet Insecurity*, Oxford, Oxford University Press, 1996.

¹⁸⁴ Rowland J. Brucken, *supra* note 44 à la p. 86.

¹⁸⁵ John Hazard, *Soviet Union and the UN*, *supra* note 180 à la p. 1025.

¹⁸⁶ C'est aussi le constate de certains auteurs qui constatent que durant plus de 40 ans, l'URSS a systématiquement tenté de bloquer les travaux sur les droits de l'Homme à l'ONU. Pour un bilan, voir Farrokh Jhabvala, « The Soviet-Bloc's View of the Implementation of Human Rights Accords » (1985) 7:4 Hum. Rts. Q. 461 et ss.

¹⁸⁷ *U.S.S.R. Attitude toward the United Nations*, *supra* note 177.

programme onusien des droits de l'Homme, se distançait dans l'opinion publique de la politique obstructionniste de l'URSS qui s'accrochait au sacro-saint principe de la souveraineté.

3.2 La sélection des membres de la Commission des droits de l'Homme: des choix stratégiques

Le Département d'État américain a favorisé dès le début des travaux de l'ECOSOC la création d'une petite commission des droits de l'Homme d'au plus 20 à 25 personnes « that should be kept to a manageable size »¹⁸⁸ et ce, afin de faciliter et d'assurer la rapidité des travaux. Le nombre fut finalement fixé à 18¹⁸⁹. L'administration américaine a également accordé beaucoup d'importance à la sélection des membres de la Commission. Elle préconisait la nomination à titre individuel de candidats vedettes et cela, dans l'espoir, surprenant aujourd'hui, d'assurer la création d'une Commission apolitique qui ne serait pas bloquée par la diplomatie onusienne. Sur ce point, le Département d'État n'a pas vu son souhait se réaliser. « In choosing the panel for the full-commission every effort should be made to improve the quality ». Or, les Américains ont déploré le fait que « the members were not, with the exception of Mrs Roosevelt and Professor Cassin, sufficiently distinguished »¹⁹⁰.

Bien que les archives du département d'État américain demeurent peu explicites sur les raisons profondes qui ont motivé les membres de l'administration américaine à favoriser cette approche « spectaculaire », les candidats vedettes ont semblé revêtir une importance capitale pour le gouvernement américain. Il espérait faire de la Commission une vitrine lui permettant d'asseoir le prestige des Etats-Unis dans le monde. Ainsi, pour que les travaux de la Commission aient un impact maximal sur l'opinion publique internationale, le Département d'État a favorisé la sélection de personnalités prestigieuses provenant de toutes les sphères de la société.

¹⁸⁸ *United States position on size and composition of the Commission on Human Rights*, April 1st 1946, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Lot File 55d429 [*United States position on size and composition of the Commission on Human Rights*].

¹⁸⁹ *Commission on Human Rights – Annotated Agenda ECOSOC*, May 25th 1946, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Lot File 55d429 [*Commission on Human Rights – Annotated Agenda ECOSOC*].

¹⁹⁰ *Ibid.*

Since the effectiveness of the Commission's work may depend to a large extent on popular acceptance of its recommendation, either through changes in individual states' constitutions or otherwise, the necessity of obtaining members who enjoy national and international prestige is obvious¹⁹¹.

De cela, nous pouvons identifier trois hypothèses expliquant les raisons pour lesquelles le gouvernement américain a choisi cette approche. D'un côté, l'emploi de « vedettes » siégeant à titre indépendant constituait un moyen détourné pour influencer sur les régimes politiques nationaux de certains États, dont l'URSS, sans contrevenir au principe cardinal de la souveraineté de l'État dans la théorie soviétique du droit international¹⁹². Si l'on accepte cette hypothèse, l'on peut y voir la genèse de l'*Acte final de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe*¹⁹³ de 1975 qui a bouleversé le bloc soviétique en Europe de l'Est et précipité sa chute¹⁹⁴. D'un autre côté, l'appel à l'opinion publique internationale pouvait aussi avoir pour objectif d'assouplir les réticences d'un Congrès américain soucieux d'assurer la préservation de la souveraineté américaine face au mouvement d'institutionnalisation et de légalisation de la société internationale dans le monde post-45. Certains au Département d'État ont émis une troisième hypothèse, plus théorique. Dans la mesure où le travail de la Commission était essentiellement technique et spécialisé, « the experts will be able to function more effectively untrammelled by governmental considerations and produce a theoretically more objective and desirable results »¹⁹⁵. Cette hypothèse ne convainquait toutefois pas l'ensemble des conseillers du Département d'État, dont Alger Hiss, pour qui les travaux de la Commission devaient tôt ou tard être endossés par les États, ultimes destinataires du droit international en gestation à la Commission. Hiss croyait même que l'hypothèse de l'expert-vedette était irréaliste dans la mesure où, selon lui, plusieurs États, dont l'URSS, enverraient nécessairement un

¹⁹¹ *United States Position on Size and Composition of the Commission on Human Rights*, supra note 188.

¹⁹² Chatske Mintauts, « Soviet Concepts of the State, International Law and Sovereignty » (1949) 43 A.J.I.L. 21 à la p. 31.

¹⁹³ *Acte final de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe*, 1^{er} août 1975, 14 I.L.M. 1292.

¹⁹⁴ Sur ce point, voir notamment Daniel C. Thomas, « Human Rights Ideas, the Demise of Communism, and the End of the Cold War » (2005) 7:2 *Journal of Cold War Studies* 110 aux pp. 117 et ss.

¹⁹⁵ *Commission on Human Rights*, April 23rd 1946, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Lot File 55d429.

« expert national ». « It seems to me [Hiss] that the situation with reference to the commissions is analogous to that of the Security Council »¹⁹⁶.

Hiss semblait avoir vu juste au sujet de la nomination du représentant soviétique sur la Commission, à tout le moins, si l'on se fie aux télégrammes envoyés par l'ambassade américaine de Moscou à Washington au printemps 1946. Il ressort clairement des documents américains que la bataille idéologique sur les droits de l'Homme était entamée contre l'URSS. L'ambassade américaine suggérait au Secrétaire d'État de l'époque James Byrnes de modifier l'approche du gouvernement américain à la nomination des membres de la Commission des droits de l'Homme. Selon les diplomates américains en poste à Moscou, il était impossible d'identifier un véritable expert indépendant soviétique pour trois raisons. Tout d'abord, même si un expert soviétique était sélectionné par l'ECOSOC pour siéger à la Commission, « in the end this will be decided anyway by Soviet government [...] It would even be rash for any Soviet citizen to take initiative in seeking from government permission to accept such an appointment ». De plus, l'ambassade américaine soulignait que peu importe qui était nommé par le gouvernement soviétique, ce représentant verrait ses actions être strictement contrôlées par Moscou. « Whatever his nominal status vis-à-vis the organization he would be considered by Moscow as a trusted agent of Soviet government ». Enfin, plus prosaïquement, l'ambassade américaine craignait tout simplement de ne pas parvenir à trouver « in Russia individuals with outstanding reputation in fields of interest to commissions [because] most of these fields have no place in Soviet society »¹⁹⁷. Dès le début des discussions sur la création de la Commission, plusieurs membres du gouvernement américain appréhendaient l'irréversible, i.e. l'instrumentalisation de la question des droits de l'Homme dans le cadre de la guerre froide émergente. À la gestion des frictions internes – externes dans le cadre des discussions sur les droits de l'Homme à l'ONU, venait s'ajouter le problème soviétique. Ce dernier aura un impact notable sur la vision des droits de l'Homme des juristes du Département d'État au cours des mois suivants, car Moscou allait être assimilée à une menace à l'encontre de la souveraineté et de l'indépendance des États-Unis ainsi que du leadership américain dans le domaine des droits de l'Homme.

¹⁹⁶ *Ibid.*

¹⁹⁷ *American Embassy in Moscow to the Secretary of State*, April 11th 1946, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949 (501.BD Human Rights/1-149 to 501.BD Human Rights/12-346, Box 2186).

Le sous-comité HRW attachait beaucoup d'importance à deux postes clés au sein de la future commission des droits de l'Homme. Dans le contexte de guerre froide, la politisation de cette commission était inévitable. Selon le sous-comité, le choix du Président de la Commission allait être déterminé « partly on political grounds, partly on competence ». Il demeurait confiant de voir Eleanor Roosevelt être élue. Toutefois, il était important d'obtenir plus d'information sur les autres candidats et membres de la Commission afin d'être prêts à toute éventualité si elle n'était pas élue. Retenant le scénario de l'élection de Roosevelt à la présidence – ce qui survint –, le comité évalua les avantages et désavantages d'une telle situation.

The disadvantage of having a US chairman is that he would have no vote ordinarily and would not ordinarily be in a position to take sides on any controversy. On the other hand there is no doubt but that the chairman can be guiding the discussion, and by recognizing or not recognizing particular speakers at critical moments exercise a considerable influence on the Commission¹⁹⁸.

Ceci dit, même si Eleanor Roosevelt faisait une très forte impression sur l'ensemble des représentants nationaux à l'ONU et jouissait d'une certaine autonomie comme présidente dans la conduite des travaux et face au Département d'État, elle demeurait néanmoins la porte-parole des intérêts juridiques et diplomatiques américains sur la Commission tels qu'identifiés par le sous-comité HRW et par le Département d'État. À chaque début de session, le Département lui faisait parvenir une série d'instructions destinées à guider sa conduite lors des travaux de la Commission. « [She was] given discretion to work out, in consultation with the Department, the best provisions obtainable on the extent of the obligation to be undertaken by governments with respect to the rights stated »¹⁹⁹.

L'intérêt du Département d'État pour la sélection des membres et les travaux de la Commission en général ne semblait pas être partagé par l'ensemble des États. En fait, certains émettaient des réserves face à la volonté des États membres participant aux travaux de la Commission d'arriver à un résultat globalement satisfaisant. Le représentant britannique à la Commission, Geoffrey Wilson, faisait remarquer à ses homologues américains « his astonishment over the fact that the members from various countries had

¹⁹⁸ *Commission on Human Rights – Annotated Agenda ECOSOC, supra note 189.*

¹⁹⁹ *Commission on Human Rights – Third Session. Instructions to the United States Representatives*, 28 avril 1948, Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4580.

come with virtually no instructions. He [Wilson] was not sure whether this indicated a lack of interest or a feeling that no instructions would be needed until we proceeded to the actual drafting of a bill »²⁰⁰.

L'ECOSOC a finalement décidé de favoriser, suite entre autres aux pressions de l'URSS, la sélection de représentants nationaux pour siéger sur la Commission. Les Américains ont perçu cette décision comme une défaite. Cette situation compliquait d'autant plus la tâche du Département d'État qu'il y avait des chances que cette commission se politise et s'enfonce dans une impasse idéologique, ce qui retarderait les travaux. Cette situation soulevait d'autres problèmes d'ordre diplomatique pour le gouvernement américain. « We had lost on the question of individuals versus state representative [...] There had since arisen the problem of Chinese prestige, which might make it necessary to have all of the Big Five on both subcommissions [Rights of Women and Liberty of Information], and the problem of the competing slates put forward by the USSR »²⁰¹. Cette décision n'a pas non plus fait l'unanimité dans la communauté des internationalistes. Par exemple, le Professeur Hersch Lauterpacht²⁰², un des plus fervents critiques des travaux de la Commission, appuyait l'idée de choisir des experts indépendants et a vivement critiqué la décision de l'ECOSOC de favoriser des représentants nationaux²⁰³.

Relativement au choix du représentant américain, les discussions ont été plutôt brèves, puisque la candidature d'Eleanor Roosevelt, femme du défunt Président Roosevelt, s'imposait d'elle-même. Elle jouissait d'un prestige et d'un respect inégalés tant aux Etats-Unis qu'à l'ONU. Il s'agissait en fait d'un choix stratégique pour le Président Truman qui souhaitait récupérer l'image et l'esprit de Roosevelt afin de gagner la sympathie du public américain dans la conduite de sa politique étrangère onusienne. À la Commission des droits de l'Homme, Roosevelt a grandement facilité le travail du

²⁰⁰ *Memorandum of Conversation between Geoffrey Wilson, British Representative on the Commission on Human Rights, and James P. Hendrick, U.S. Representative on the Commission on Human Rights*, February 13th 1947, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 8, Entry 1030E.

²⁰¹ *Slates for Subcommissions of Commission on Human Rights*, February 7th 1947, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964 (Entry 1030E, Box 8)

²⁰² Pour un aperçu de l'engagement et de l'impact du Professeur Hersch Lauterpacht sur le développement des droits de l'Homme au cours des années 40, voir A. W. Brian Simpson, « Hersch Lauterpacht and the Genesis of the Age of Human Rights » (2004) 120 *Law Q. Rev.* 49 et ss.

²⁰³ *Preliminary Draft Report on Human Rights Prepared by Dr. Lauterpacht*, August 1948, RG – 59, Office of the Ambassador-at-Large Philip C. Jessup, 1946-1952, Box 2, Lot File 53D211.

Département d'État. « Her achievement was getting agreement on anything as liberal as Declaration. Agreement in Department and of Russians [sic]. Given prestige of her name Russians didn't dare fight us on some of the things they would have fought harder had it been Mrs Lord »²⁰⁴. La nomination de Roosevelt n'a toutefois pas satisfait tous les membres du corps politique américain, dont les Sénateurs républicains Connally et Vandenberg ainsi que John Foster Dulles, alors délégué américain à l'ONU. Ils se sont montrés réticents face à cette nomination. Ils croyaient que le Président avait pris une mauvaise décision en choisissant une femme qui de surcroît ne serait pas en mesure de défendre adéquatement les intérêts américains. Malgré cette opposition, le Président Truman a maintenu sa décision qui se révéla, à termes, politiquement bénéfique²⁰⁵. En fait, selon Sandifer, « Mrs. Roosevelt was, in spite of what reputation she may have had to the contrary, a very pragmatic person: practical, pragmatic and realistic ». C'était une personne politiquement intouchable à la Commission des droits de l'Homme qui savait protéger et promouvoir les intérêts américains à l'ONU ainsi que dans l'opinion publique²⁰⁶. Roosevelt, avec l'appui du Département d'État, défendit la vision dualiste des droits de l'Homme du gouvernement américain qui fut finalement incorporée dans les statuts de la Commission. S'appuyant sur cette vision, le gouvernement américain limitait la capacité d'action de la Commission face aux compétences souveraines des États et par le fait même, la capacité de l'URSS d'utiliser les travaux de la Commission à des fins de propagande contre l'administration américaine.

3.3 La négociation des règles de procédure et la prééminence du concept de souveraineté des États

Même si le gouvernement américain faisait preuve de bonne volonté aux yeux de l'opinion publique nationale et internationale quant aux choix des membres de la Commission, il en allait tout autrement lors des négociations relatives à l'attribution des pouvoirs de la Commission. À ce chapitre, les Américains – tout comme les Soviétiques –

²⁰⁴ *Interview with James P. Hendrick at Metropolitan Club, May 5th 1970*, Joseph P. Lash Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 44 [*Interview with James P. Hendrick*]; *Interview with Mr. Durward Sandifer, April 27th 1979*, Eleanor Roosevelt Oral History, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 5 [*Interview with Durward Sandifer, April 27th 1979*].

²⁰⁵ *Interview with Durward Sandifer, April 27th 1979, Ibid.*

²⁰⁶ « Human Rights and Human Freedom – An American View by Mrs Roosevelt / A Russian View by Mr. Vischinsky », *New York Time Magazine* (24 mars 1946) 21. Dans cet article, Eleanor Roosevelt défend énergiquement la vision américaine des droits de l'Homme et de la liberté tout en prenant soin de critiquer la vision soviétique défendue par Andrei Yanuarievich Vishinsky.

ont su insuffler une bonne dose de *realpolitik* aux travaux de la Commission en refusant systématiquement de lui reconnaître la capacité de prendre connaissance des pétitions qui lui seraient soumises et surtout, de prendre des actions positives en la matière. Cette position se fondait sur l'article 2(7) de la Charte qui exclut de la juridiction des Nations Unies toutes « affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État »²⁰⁷. Selon le Département d'État, cet article indiquait clairement que la Commission ne pouvait ni directement ni indirectement intervenir dans les affaires d'un État si une disposition du projet de DUDH était violée, à moins que l'on puisse faire la démonstration que cette violation constitue une menace à la paix et la sécurité internationale et qu'elle nécessite une intervention²⁰⁸. Cet argument fondé sur l'article 2(7) de la Charte traduisait la vision dualiste des droits de l'Homme du gouvernement américain. En invoquant cet article, le gouvernement américain signalait aux États membres que la mise en œuvre des droits de l'Homme était une compétence étatique. Les individus n'auraient accès à la Commission que par le biais de l'État. Le voile étatique devait s'étendre sur les compétences de la Commission, empêchant l'individu, entendu au sens général, de se voir reconnaître la personnalité juridique internationale de façon détournée par le biais d'une organisation internationale.

Cet argument eut cependant un effet contraignant sur la politique étrangère des États-Unis dans la mesure où il devint dès lors extrêmement difficile pour le Département d'État, que ce soit par le biais des résolutions de l'Assemblée générale ou des actions du Conseil de Sécurité, de dénoncer les violations des droits de l'Homme commises dans le bloc soviétique. Cette position fut fermement critiquée par Hersch Lauterpacht qui devenait de plus en plus

anxious about the way in which the Commission on Human Rights is proceeding. There is about a mixture of unwise haste in some matters (in particular in the drafting of the Bill of Rights) and of defeatism in others (the Commission decided recently that it has no power to take any action in the matter of complaints brought before it)²⁰⁹.

²⁰⁷ *Charte des Nations Unies*, supra note 111 à l'article 2(7).

²⁰⁸ « Report of John G. Winant on the work of the Economic and Social Council of the United Nations, July 15th 1946, dans Dennis Merrill, dir., *Documentary History of the Truman Presidency – The United Nations, 1945-1953: The Development of a World Organization*, vol. 35, Bethesda, University Publications of America, 2002, document 98.

²⁰⁹ Hersch Lauterpacht to Philip C. Jessup, March 7th 1947, Papers of Philip C. Jessup, Library of Congress, Box A37.

À l'inverse, au-delà de l'aspect contraignant en termes de politique étrangère, l'incapacité de la Commission d'entendre les pétitions et de prendre des actions permettait au Département d'État d'éviter l'internationalisation des pressions des organisations de défense des droits des Afro-Américains aux Etats-Unis. Surtout, elle protégeait la souveraineté américaine face à toute immixtion de l'organisation internationale dans les affaires relevant de ses compétences étatiques. Le 5 août 1946, l'ECOSOC adopta la résolution 75(V) qui cristallisa l'incapacité de la Commission de prendre connaissance des pétitions qui lui étaient adressées²¹⁰. Après avoir empêché la colonisation du droit constitutionnel par le droit international au plan interne avec la thèse dualiste, le gouvernement américain récidivait cette fois en participant activement à l'affaiblissement structurel de la Commission et ce, afin de bloquer toute intervention de celle-ci dans les affaires internes des États. Le projet de création d'agences locales de surveillance des droits de l'Homme allait à son tour subir le même sort que le droit de pétition.

3.4 Le droit de pétition

Depuis le début du XIX^e, les grandes conférences européennes utilisaient l'information issue des plaintes déposées par des individus ou des organisations privées lors des discussions diplomatiques. Ce n'est qu'avec les Conférences de La Haye de 1899 et de 1907 qu'un système de gestion des plaintes est formalisé pour la première fois en droit international. Du temps de la Société des Nations (SDN), même si aucune disposition conventionnelle formelle ne reconnaissait une habilitation particulière à l'organisation pour recevoir et prendre connaissance de ce genre de document, plusieurs pétitions furent envoyées à la SDN qui a pris, dans certains cas, des actions. Ce droit a été par la suite reconnu dans la Charte des Nations Unies à l'article 87(B) qui reconnaît au Conseil de Tutelle la capacité d'examiner des pétitions issues des territoires sous tutelle en collaboration avec l'autorité administrante. C'est dans ce contexte où historiquement²¹¹, les organisations et conférences internationales ont généralement accepté de prendre connaissance, sous une forme ou une autre, des pétitions leur étant soumises, que

²¹⁰ Rowland J. Brucken, *supra* note 44 à la p. 156.

²¹¹ Pour un bilan historique du droit de pétition, voir notamment Donald D. Parson, « The Individual Right of Petition: A Study of Methods Used by International Organizations to Utilize Individual as a Source of Information on the Violations of Human Rights » (1966-1967) 13 Wayne L. Rev. 678 et ss.

l'ECOSOC, suite aux pressions conjointes des Etats-Unis et de l'URSS, préféra ne pas reconnaître cette capacité à la Commission des droits de l'Homme.

La position américaine sur cette question demeure tout de même étonnante, dans la mesure où en 1946, certains représentants américains à la Conférence préparatoire des Nations Unies, dont Edward Stettinius, croyaient que l'ONU serait « able to focus world attention continuously upon the promotion of human rights and freedoms and upon violations of these rights and freedoms whenever and wherever they occur »²¹². Dans le contexte émergent de guerre froide, cette vision idéaliste du rôle de l'ONU en matière de droits de l'Homme allait rapidement s'estomper.

Malgré les centaines de pétitions et de plaintes, appelées pudiquement des communications, qui furent envoyées annuellement à la Commission à partir de 1946, le Département d'État américain maintint son refus de reconnaître la capacité à la Commission de prendre des actions en la matière. En fait, dès 1946 et malgré ce que pouvait en penser Stettinius, le Département d'État se montra très peu enclin à reconnaître un quelconque pouvoir d'intervention à la Commission puisqu'elle n'avait, dans l'opinion du gouvernement américain, que des pouvoirs consultatifs²¹³. La position du Département d'État était toutefois contestée par le Département de l'Intérieur qui considérait au contraire que le droit de pétition était essentiel pour assurer la positivité du régime de protection des droits de l'Homme émergent dans le cadre onusien et surtout, pour éviter les contradictions dans le discours du gouvernement américain qui se faisait à la fois défenseur des libertés civiles et opposant au droit de pétition²¹⁴. L'incapacité de la Commission a aussi été vivement critiquée à cette époque par les internationalistes²¹⁵.

Sur cette question, le sous-comité HRW avait une position ambivalente. Il craignait que la reconnaissance du droit de pétition cause de sérieux problèmes à l'administration américaine dans son effort pour gérer les tensions issues de la dialectique interne – externe, surtout dans les cas de discrimination raciale.

²¹² Edward R. Jr., « Human Rights in the United Nations Charter » (1946) 243 *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 1 à la p. 3.

²¹³ *Commission on Human Rights – Annotated Agenda ECOSOC*, supra note 189.

²¹⁴ *Position of the United States for the Third Session of the Human Rights Assembly*, Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4580.

²¹⁵ Voir notamment J.W. Bruegel, « The Rights to Petition an International Authority » (1953) *I.C.L.Q.* 542 à la p. 547.

No decision on the rights of petition should be made without realizing the abuses to which it might be put and the disadvantage which the United States might suffer in consequence. Pressure groups could, after sending hundreds of petitions dealing with the same subject matter, insist upon a inquiry into a situation which, although it was being constructively handled, might be political dynamite at the moment²¹⁶.

Le sous-comité était en fait préoccupé par l'opinion publique internationale et non par la conformité de l'action américaine avec une quelconque règle de droit international. Il craignait aussi pour la réputation et le prestige de l'administration américaine si la Commission se voyait reconnaître la capacité d'investiguer ou de porter à l'attention des membres de l'ONU les situations décrites dans les pétitions qui lui étaient adressées. À cet effet, le sous-comité croyait que

The peculiar disadvantage of the United States would be that with the seat of the United Nations could be flooded with petitions relating to United States abuses while relatively few communications came from other countries, thus giving the impression that the United States was the chief offender against rather than defender of the civil liberties²¹⁷.

Malgré l'anticipation de multiples impacts négatifs, le sous-comité reconnaissait néanmoins, sans conviction et succinctement que le droit de pétition, s'il était bien administré, pouvait avoir des répercussions positives sur l'image des Etats-Unis dans l'opinion publique. Ce droit ferait la démonstration que les Etats-Unis sont la terre de la liberté de l'information et de l'expression²¹⁸.

Le président Truman, acteur effacé des discussions sur le développement de l'idée des droits de l'Homme – à ne pas confondre avec la situation des droits civils aux Etats-Unis à la même période – rejeta formellement, le 30 avril 1948, toute proposition concernant l'inclusion d'un droit de pétition pour les individus dans le cadre de la Convention des droits de l'Homme qui était en préparation à la Commission. Par le fait même, Truman fermait aussi définitivement la porte au droit de pétition des individus dans le cadre de la

²¹⁶ *Committee on International Social Policy – Working Draft on the Subject of Implementation and Procedural Articles for Human Rights Convention, S/HRW D-131/47, October 9th 1947, Philip C. Jessup Papers, Library of Congress, Box A37.*

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ *Ibid.*

DUDH²¹⁹. En plus d'assurer la protection du prestige américain dans l'opinion publique, il s'agissait aussi de préserver l'intégrité du système juridique domestique ainsi que la confiance des citoyens américains dans ce système en limitant l'intervention de l'ONU ou du droit international dans le droit américain. De plus, il s'agissait de limiter le nombre de dossiers traités « to those which are of sufficient seriousness to merit attention »²²⁰, i.e. ceux qui pourraient avoir une incidence sur la paix et la sécurité internationales. Le Département d'État recherchait avant tout une adhésion large et rapide des États autour d'un document relativement simple et l'éventualité d'une intervention onusienne dans les « affaires internes » des États réduisait les chances pour le gouvernement américain d'atteindre ses objectifs.

3.5 Les agences locales de surveillance des droits de l'Homme

Dès le début des discussions sur la création de la Commission des droits de l'Homme, Durward V. Sandifer, juriste au Département d'État et conseiller personnel d'Eleanor Roosevelt à la Commission, croyait que la création des agences locales était une question éminemment épineuse pour le gouvernement américain²²¹. En fait, le Département d'État a rejeté rapidement l'idée d'établir un réseau mondial d'agences locales onusiennes dont le mandat serait d'étudier et de rapporter périodiquement à l'organisation internationale la situation des droits de l'Homme dans les différents pays membres de l'ONU. Même si le Département d'État rejeta d'emblée cette idée, il considérait néanmoins que celle-ci pourrait se révéler utile dans des situations semblables à celles qu'ont connues les habitants de la Haute-Silésie dans l'entre-deux-guerres. Le système mis en place dans cette région par la SDN était fondé sur une entente bilatérale entre l'organisation internationale et l'État qui l'autorisait à mettre sur pieds une agence internationale chargée d'assurer la protection des droits des minorités. « The local agencies attempted conciliation, in case of failure resort was had to the Council of the League, which

²¹⁹ *Memorandum for the President – Human Rights Commission – Position Regarding Petitions by Individuals*, April 30th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188.

²²⁰ *Statement of the position of the United States on Petitions by Individuals in Relation to a covenant on Human Rights*, April 29th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188.

²²¹ *Commission on Human Rights – Annotated Agenda ECOSOC*, *supra* note 189.

likewise attempted conciliation, not enforcement »²²². Le Département d'État semblait peu enclin à voir ce type d'agences se développer et s'installer sur le territoire américain puisqu'elles pourraient se révéler, à termes, attentatoire à la souveraineté de l'État. La proposition de créer des agences locales fut donc définitivement rejetée par le gouvernement américain au début de l'année 1947. À ce moment, le Département d'État craignait aussi que « the establishment of an advisory group alone would raise a great many difficulties, such as pressure on the Department to adopt every suggestion made and demands to make its files available »²²³. En somme, en rejetant le droit de pétition et le projet d'agences locales, le gouvernement américain réaffirmait cette vision dualiste où l'individu ne constitue qu'un sujet matériel et non-opérationnel du droit international. Il réaffirmait par le fait même sa volonté de préserver l'intégrité de ses pouvoirs souverains. En se protégeant juridiquement, l'administration Truman prévenait d'éventuelles complications au plan interne. En effet, cela limitait la capacité d'action de la Commission et réduisait les pressions internes sur la conduite de la politique étrangère des droits de l'Homme du gouvernement américain. De plus, l'URSS se trouvait dans l'impossibilité de coopter l'organisation afin d'en faire une arme de propagande dirigée contre les Etats-Unis. Cependant, ce fut sur la forme même de la DUDH que la vision dualiste du gouvernement américain eut le plus d'impact au final. Afin de concilier les tensions internes et externes et d'assurer l'adoption du document à l'ONU, le Département d'État milita pour que le DUDH ait la forme d'une « déclaration », i.e. un engagement solennel n'entraînant aucune obligation juridique. La souveraineté des Etats-Unis était ainsi préservée et l'opinion publique obtenait ce qu'elle souhaitait.

3.6 La forme de la DUDH

L'impact grandissant de l'Holocauste sur l'opinion publique avec les procès de Nuremberg et la promesse d'une réponse internationale rapide et efficace ont grandement influé, de l'avis du Département d'État, sur la forme et sur le statut juridique de la DUDH.

²²² *Comments on working paper on International Bill of Rights prepared by the Secretary, supra* note 161.

²²³ *Establishment of Information Groups or Local Human Rights Committees*, January 9th 1947, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Lot File 55d429.

A recommendation reached after full discussion and debate by the representatives of more than fifty nations necessarily carries great influence and helps to formulate public opinion. This method of implementation [une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies] is ready at hand and should not be discussed because it may seem slow and unspectacular²²⁴.

De l'avis de l'administration américaine, l'adoption d'une déclaration universelle devait se faire de façon à frapper un grand coup dans l'opinion publique internationale. Dès 1945, le Département d'État développa trois propositions pour arriver à un consensus international autour de l'idée des droits de l'Homme. L'administration Truman, ayant à l'esprit le poids de l'opinion publique nationale et internationale et surtout, la crainte de la décevoir en n'aboutissant à rien, favorisa l'adoption rapide d'une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies.

This position is based on the belief that it may be possible to obtain prompt and general agreement upon a Declaration which will be of such character as to command respect of people throughout the world and will afford concrete evidence that the United Nations is making progress²²⁵.

Avec une déclaration, le gouvernement américain souhaitait aussi préserver l'image et le prestige de l'ONU dans l'opinion publique nationale et internationale. Dans un mémorandum adressé à Dean Rusk et daté de mars 1947, on constatait « that we may, with the best will in the world, pave the way for further cynicism about the United Nations » si l'organisation internationale ne parvenait pas à un résultat rapide sur la question des droits de l'Homme. Une résolution de l'assemblée générale pourrait résoudre ce problème dans la mesure où « [it] would not lay the United Nations open subsequently to cynical disbelief in its efficacy ». D'un autre côté, cette résolution « would not unduly arouse the hopes of the peoples behind the curtains that now block the light in so many places in the world »²²⁶.

Le Département d'État rejetait donc l'idée d'un amendement à la Charte des Nations Unies dans laquelle serait introduite une « Charte des droits de l'Homme » et mettait de côté, pour le moment, le projet de convention internationale relative à la protection des

²²⁴ *Comments on working paper on International Bill of Rights prepared by the Secretary, supra* note 161.

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ *The Handling of Human Rights*, Memorandum of Mr. Thompson to Dean Rusk, March 18th 1947, Record Group 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3047, Box 2187, Folder: January – July 1947.

droits de l'Homme. Dans le contexte émergent des tensions Est-Ouest, la mise en œuvre des procédures d'amendement de la Charte contenues aux articles 108 et 109²²⁷ du document se révélait à toutes fins utiles irréalisable. Cela était sans compter sur le fait que les négociations d'une convention internationale sont extrêmement longues et fastidieuses²²⁸. Or, dans la période pré-1945, il semble que le gouvernement américain ait favorisé un amendement à la Charte des Nations Unies. Selon Sandifer, qui travaillait sur les droits au sein du Département d'État depuis le début des années 40,

before San Francisco, US had considered the possibility of a Declaration annexed to the Charter [...] We gave up that idea of annexing it to the Charter – not enough time either in US government or internationally to mature a Declaration²²⁹.

Les conseillers juridiques canadiens étaient du même avis que leurs homologues américains sur l'aspect irréaliste de parvenir rapidement à une entente sur un projet convention internationale dans le cadre onusien.

This led [Russell] to a dissertation on his part of the desirability of the United Nations not “biting off more than he can chew” at one time. He said why can't matters of this type for the moment be restricted to declarations and then let the subjects develop gradually over a period of years, leading perhaps ultimately to conventions²³⁰.

L'idée retenue fut celle d'une déclaration adoptée dans une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies. Le Département d'État hésita tout de même sur le format même et l'esprit de la déclaration à être adoptée. S'agirait-il d'une déclaration « designed to set forth what could actually be accomplished within a year or two on an international basis or whether it should be a statement of high hopes which might be realized within

²²⁷ Pour une analyse historique de l'article 109, voir Shirley V. Scott, « The Question of the UN Charter Amendment, 1945-1965: Appeasing “the Peoples” » (2007) 9 Rev. His. Dr. Int. 83.

²²⁸ *Comments on working paper on International Bill of Rights prepared by the Secretary, supra* note 161.

²²⁹ *Interview with Durward V. Sandifer, May 5th 1970, Papers of Joseph P. Lash, Franklin Delano. Roosevelt Library, Box 45 [Interview with Durward V. Sandifer, May 5th 1970].*

²³⁰ Memorandum of discussion between Russell Hopkins, legal counsel to the Canadian Ministry of Foreign Affairs and Delegate to the General Assembly of the United Nations, and G. Hayden Raynor from the American Mission to the United Nations, April 29th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188. Sur le mouvement des droits de l'Homme au Canada au cours de cette période et la position du gouvernement canadien dans les négociations entourant la DUDH, voir respectivement George Egerton, « Entering the Age of Human Rights: Religion, Politics, and Canadian Liberalism, 1945-1950 » (2004) 85:4 *Canadian Historical Review* 451 et William Schabas, « Le Canada et l'adoption de la Déclaration Universelle des droits de l'Homme » (1998) 11:2 *R.Q.D.I.* 67.

the next fifty or one hundred years or some compromise between the two[?]²³¹. Même s'il s'agissait de développer un instrument juridique non-contraignant, les juristes américains demeuraient hésitants quant à l'orientation à donner à cette future DUDH. Ils devaient parvenir à établir une vision américaine des droits de l'Homme à la Commission tout en gardant à l'esprit les contraintes structurelles du système constitutionnel américain ainsi que l'opposition de plusieurs groupes de pressions, dont l'ABA, qui souhaitaient préserver l'intégrité de la souveraineté américaine. Au mois de janvier 1947, le Département d'État mit cependant un terme aux discussions internes en prenant le parti de développer une déclaration qui sera

adopted as a General Assembly Resolution. This Declaration should be of such a character as to command the respect of people throughout the world and should be framed with a view to speedy the adoption by the General Assembly. This course, it is thought, would permit prompt adoption of a broad statement of human right²³².

Ils durent attendre le mois d'avril 1948 avant que le Président Truman approuve la ligne de conduite du Département d'État qui avait joui jusque-là d'une très grande latitude, voire d'une autonomie complète dans la conduite du dossier des droits de l'Homme à l'ONU. Le président et son bureau s'y étaient très peu intéressés jusqu'alors. Le Président approuva l'idée d'une DUDH non-contraignante, destinée à servir de « focal point for the development of the world public opinion », ne définissant pas les obligations des gouvernements et étant aisément compréhensible par l'individu moyen²³³.

La gestion des frictions entre les impératifs internes et externes ainsi que les pressions de la guerre froide exercèrent de très fortes contraintes sur le gouvernement américain lors des discussions sur la DUDH. Cette problématique réduisait considérablement la marge de manœuvre du gouvernement américain à l'ONU. Avec le coup de Prague de février 1948 et l'intensification du conflit Est-Ouest, il devenait impératif pour les Américains de

²³¹ *Commission on Human Rights – Annotated Agenda ECOSOC, supra note 189.*

²³² *Position paper regarding an International Bill of Rights, January 20th 1947, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Lot File 55d429.*

²³³ *Observations, Suggestions and Proposals of the United States Relating to the Draft International Declaration on Human Rights, and the Draft of International Covenant on Human Rights Contained in Annexes A and B of the Report of the Commission on Human Rights Dated December 17, 1947, April 14th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188.*

s'affirmer en tant que leader idéologique du monde libre. En 1948, dans une discussion avec Eleanor Roosevelt, Warren Austin, alors ambassadeur américain à l'ONU,

felt that world opinion demands the approval of the Declaration at this time and that to postpone its approval would be of great disappointment to people throughout the world. Furthermore he felt that there would be considerable misunderstanding if the United States were to take the position even though our motives might be commendable ones²³⁴.

Les Américains avaient mis leur prestige et leur puissance en jeu en faisant des droits de l'Homme et de la DUDH, dans les mots de John Foster Dulles, « the theme song of [their] strategy in the United Nations Assembly »²³⁵. Ce fut dans ce contexte que le Département d'État pressa pour l'adoption de la DUDH tout en ne rejetant pas à moyen ou à long terme l'idée d'adopter une Convention internationale relative à la protection des droits de l'Homme²³⁶. Le gouvernement américain favorisait ainsi « l'étapisme », i.e. une approche graduelle au développement de régimes juridiques relatifs à la protection des droits de l'Homme²³⁷ proposée, entre autres, par leurs homologues canadiens. Cela lui permettait de concilier l'interne et l'externe en repoussant tout simplement la question de la juridicité des droits de l'Homme à une période ultérieure.

Cette approche « non-juridique » soulevait néanmoins certaines incertitudes chez plusieurs membres du Département d'État. Ces doutes se fondaient sur deux situations hypothétiques. Dans la première situation, on s'interrogeait à savoir si l'adoption de la DUDH n'affecterait pas l'enthousiasme de l'opinion publique et des gouvernements face à l'adoption subséquente d'une convention internationale. Dans la seconde situation, on se demandait si l'adoption de la DUDH sans une convention internationale contraignante créerait des malentendus dans l'opinion publique au sujet de son statut juridique véritable

²³⁴ *Review of General Assembly Position Papers with Mrs. Roosevelt*, August 24th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Lot File 55d429.

²³⁵ *Committee of Lawyers to Advise Secretary of State Concerning Legal Problems involved in the Covenant on Human Rights*, October 13th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Lot File 55d429.

²³⁶ George C. Marshall to Eleanor Roosevelt, June 16th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948 [*George C. Marshall to Eleanor Roosevelt, June 16th 1948*].

²³⁷ *Commission on Human Rights Drafting Committee*, Warren Austin to the Secretary of State, June 26th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187.

et de sa force contraignante. Relativement à la première situation, le Département d'État demeurait extrêmement optimiste et croyait même que l'adoption de la DUDH favoriserait la conclusion rapide d'une convention internationale qui serait portée par l'opinion publique mondiale. Au sujet de la seconde situation, bien que le Département d'État était parfaitement conscient de la confusion que pourrait créer le statut juridique de la DUDH dans l'esprit des gens, l'idée ici était d'obtenir l'accord de tous les États, dont l'URSS, sur un document minimal reconnaissant certains droits de l'Homme. À ce sujet, Sandifer suggérait que « the moral rather than the legal character of the Declaration must be made clear by a vigorous educational program »²³⁸. Dans les deux cas, l'opinion publique demeurait un enjeu crucial et un élément clé de l'action du gouvernement américain en matière de droits de l'Homme.

Cet optimisme n'était pas partagé par les plus hautes instances du Département de la Justice qui n'acceptaient pas la vision du Département d'État sur la valeur juridique de la DUDH. On croyait au bureau du procureur général que « however, we cannot overlook the possibility that, while the declaration is not proposed as a legally binding instrument, arguably it can have legal effect or significance »²³⁹. Pour appuyer leur avis sur les possibles « effets juridiques » – à ne pas confondre avec l'idée d'obligation juridique – de la DUDH, les juristes du Département de la Justice renvoyaient leurs confrères du Département d'État à l'affaire *Oyama* dans laquelle les juges Murphy, Douglas, Black et Rutledge avaient reconnu, dans leurs opinions individuelles, le caractère auto-exécutoire de certaines normes relatives à la protection des droits de l'Homme de la Charte alors qu'elles n'avaient pas été incorporé législativement dans le droit américain²⁴⁰. Même avec un document non-contraignant, le gouvernement américain n'était pas immunisé face à une éventuelle pénétration du droit international des droits de l'Homme dans le droit américain.

L'absence d'unanimité sur le statut juridique de la DUDH n'affectait pas uniquement le gouvernement américain. Tous les États membres de l'ONU, dont la France, ne

²³⁸ *Draft International Declaration of Human Rights*, Durward V. Sandifer to Eleanor Roosevelt, August 26th 1948, Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4595 [*Draft International Declaration of Human Rights, August 26th 1948*].

²³⁹ George T. Washington, Assistant to the General Attorney, to Herzel H.E. Plaine, Department of State, July 2nd 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189.

²⁴⁰ *Ibid.*

s'entendaient pas avec le gouvernement américain sur le statut juridique d'une résolution de l'Assemblée générale des Nations. Alors que son homologue de la délégation française à l'ONU reconnaissait la valeur obligatoire d'une résolution générale des Nations Unies, Philip C. Jessup, « Ambassador-at-large » des Etats-Unis au Conseil de sécurité de l'ONU en 1948, adhérait partiellement à cette thèse tout en se préservant une certaine marge de manœuvre.

I [Jessup] agreed that a resolution, such as that which the GA adopted concerning the Nuremberg principals in which they affirmed that these principals were part of established international law, was binding in the sense that it would be very difficult for any member of the UN to assert a position to the contrary to that adopted by the GA²⁴¹.

Il prit cependant soin d'ajouter « that it seems questionable whether the GA had authority to issue directives or orders to member states and to require compliance with »²⁴². En fait, le droit international était en manque de qualificatifs pour décrire la nouvelle normativité qui émergerait avec l'adoption de la DUDH. Document fondateur de ce que nous nommons aujourd'hui la « soft law » ou le droit mou, la DUDH ressemblait – et encore aujourd'hui – à une étrange nébuleuse juridique éminemment paradoxale. Alors que des diplomates chevronnés du Département d'État y avaient consacré plusieurs mois de travail, le document n'avait au final aucune valeur juridique formelle. Avec une DUDH de nature purement déclaratoire, le gouvernement américain se dotait d'un argument juridique, i.e. l'absence de caractère obligatoire des normes reconnues dans le document, lui permettant de concilier les frictions entre les impératifs internes et externes. En parvenant à faire inscrire à la fois dans les statuts de la Commission et dans la nature même de la DUDH sa vision dualiste des droits de l'Homme, l'administration assurait la protection de la souveraineté des Etats-Unis tout en faisant la démonstration de son engagement envers la protection des droits de l'Homme.

²⁴¹ *Effect of Resolution on the GA*, February 26th 1948, RG – 59, Records of the Ambassador-at-Large Philip C. Jessup – Official Chronological File, 1948-1953, Box 1, Lot file 53D470. C'était aussi l'avis de l'éditeur en chef de l'*American Journal of International Law* de l'époque, George Finch. Mémoire de conversation entre George Finch et James P. Hendrick, 10 novembre 1948, *Regional Meetings of the American Bar Association Concerning Draft Declaration and Covenant on Human Rights*, Memorandum of conversation between George Finch and James P. Hendrick, November 10th 1948, Rg – 84, U.S. Mission to the U.N. International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 9, Entry 1030D.

²⁴² *Ibid.*

Conclusion

Même si l'idée de personnalité juridique internationale de l'individu a fait quelques avancées vers l'émancipation de l'individu de la tutelle de l'État en droit international dans la période de l'entre-deux-guerres, celle-ci est néanmoins demeurée ancrée dans le paradigme de la souveraineté de l'État. Le gouvernement américain n'a pas été étranger au maintien de ce conservatisme dans la théorie du droit international après 1945. En militant pour une vision dualiste des droits de l'Homme à la Commission, le Département d'État a joué un rôle clé dans le développement normatif des droits de l'Homme tant à l'interne qu'à l'externe. Au plan domestique, cela s'est traduit par l'application de la doctrine des traités non-auto-exécutaires aux droits de l'Homme inscrits dans la Charte afin de limiter la pénétration du droit international dans le droit constitutionnel américain. Au plan de la politique extérieure, le gouvernement américain a fortement influencé les débats qui se sont déroulés à l'ONU et à la Commission des droits de l'Homme. Il est parvenu à imposer certaines idées clés, dont la vision dualiste des droits de l'Homme, au sein des institutions onusiennes et de la DUDH. Il a su faire la démonstration de son engagement en faveur des droits de l'Homme dans l'opinion publique tout en contribuant à la mise sur pieds d'une Commission des droits de l'Homme structurellement affaiblie. Son action tant auprès de la Cour suprême qu'au sein des instances onusiennes a contribué à faire accepter et cristalliser une certaine « idée » des droits de l'Homme dans le droit international émergent dans l'après-guerre. En imposant tant au plan interne qu'international une vision dualiste de l'Homme pris entre le statut d'objet et celui de sujet du droit international, le Département d'État est parvenu à faire objectiver et avaliser par le droit international une position de compromis lui permettant de se dégager une certaine marge de manœuvre entre les différentes contraintes et tensions qui s'exercent sur l'administration américaine. En fait, les juristes du Département d'État sont parvenus à harmoniser l'opinion publique nationale et internationale réclamant des « droits » avec les impératifs liés à la défense des intérêts nationaux et de la souveraineté qui s'accommodaient mieux d'un individu objet du droit international.

En parvenant à imposer sa vision à l'ECOSOC sur la structure et les orientations des travaux de la Commission des droits de l'Homme, le gouvernement américain prenait les devants dans la bataille idéologique qui l'opposait à l'URSS tout en s'assurant, au final, la « collaboration » de Moscou dans les travaux de la Commission. Cette collaboration se

révélaient d'autant plus importante qu'elle était absolument nécessaire pour que l'on puisse qualifier « d'universelle » la déclaration des droits de l'Homme en préparation. En réaffirmant une vision éminemment conservatrice de l'individu comme pur objet du droit international²⁴³, les Soviétiques se discréditaient aux yeux des membres de l'ONU et s'isolaient au sein de la Commission sur la question des droits de l'Homme. Autrement dit, Moscou continuait de participer à l'élaboration de normes de droit international qui, comme nous le verrons dans les chapitres 2 et 3, allaient servir à critiquer et à discréditer le régime soviétique. L'opposition américaine à la vision soviétique des droits de l'Homme se confirmera lors des négociations au plan substantif, i.e. sur le contenu même de la DUDH. « If the socialist states' approach to human rights can be summarised as a point of "departure" towards a new socialist world order, the West's perspective can perhaps be characterised as understanding human rights as a point of "arrival"»²⁴⁴. Cependant, en faisant avaliser sa vision des droits de l'Homme et surtout, en déformalisant, du point de vue juridique, la nature de la Déclaration *universelle des droits de l'Homme*, le gouvernement américain posait les premiers jalons d'un processus d'instrumentalisation des droits de l'Homme dans le monde émergent de la guerre froide.

²⁴³ Voir notamment, Ivo Lapenna, *Conceptions soviétiques du droit international public*, Paris, Éditions A. Pedone, 1954 à la p. 185; Serge Krylov, « Les notions principales du droit des gens (La doctrine soviétique du droit international) » (1947-I) 70 Rec. des Cours 407 et ss.

²⁴⁴ Tony Evans, *U.S. Hegemony and the Project of Universal Human Rights*, Londres, MacMillan, 1996 à la p. 78.

Chapitre 2. Le façonnement des droits de l'Homme: entre hégémonie et idéologie, 1947-1948

Introduction

La vision dualiste des droits de l'Homme dont s'était doté le gouvernement américain aux plans interne et externe pour faciliter la médiation et diminuer les frictions entre ses deux impératifs ne réglait pas tous les problèmes. Elle facilitait la gestion des ordres juridiques national et international en les isolant et en limitant leur interpénétration. Cependant, cela ne réglait pas la question de savoir quel serait le contenu de la future déclaration. Cette problématique dépassait largement le cadre de la technique et du langage juridique en introduisant une question autrement plus complexe dans le monde émergent de la guerre froide soit celle des valeurs à être insérées dans le texte de la déclaration. Ce contexte historique marqué par une rivalité idéologique entre les Etats-Unis et l'URSS allait constituer l'environnement juridique, politique et intellectuel plutôt inhospitalier dans lequel allaient être discutées les normes et valeurs destinées à devenir le socle du futur régime onusien de protection des droits de l'Homme.

Au regard de la technique juridique, le gouvernement américain était parvenu à établir sa vision dualiste des droits de l'Homme et par le fait même, à garantir l'étanchéité du système constitutionnel américain. Toutefois, cette réponse formaliste ne fournissait aucune protection contre la pénétration de nouvelles valeurs dans les systèmes juridique et politique américains. Elle ramenait à la surface, sous une nouvelle forme, le problème de la médiation entre l'interne, soit la protection de la souveraineté et de l'intégrité des Etats-Unis, et l'externe, soit l'adoption rapide d'un document international satisfaisant relatif à la protection des droits de l'Homme. La guerre froide allait coloniser ce processus de gestion des rapports entre les impératifs internes et externes et devenir le prisme au travers duquel les juristes du Département d'État allaient définir la vision américaine des droits de l'Homme dans le monde de l'après-Seconde Guerre mondiale²⁴⁵.

²⁴⁵ *Oral History Interview with Durward V. Sandifer*, May 29th 1973, Harry S. Truman Library à la p. 100. Sandifer croyait « that the cold war did color the nature of the debate that took place [in the United Nations Human Rights Commission] »; Rein Müllerson, *Human Rights Diplomacy*, Londres, Routledge, 1996 à la p. 116; Louis Henkin, « The Universal Declaration and the Cold War » (1998) 97:2 *American Philosophical Association Newsletters* 90 et ss.

La rencontre avec l'ennemi soviétique fut déterminante dans la définition des droits de l'Homme qu'adopta le gouvernement américain. Ce dernier se trouvait face à une autre philosophie des droits de l'Homme ayant des prétentions universelles et intertemporelles²⁴⁶. Cette opposition entre l'URSS et les Etats-Unis sur l'idée des droits de l'Homme mettait en exergue les problèmes auxquels devaient faire face les juristes du Département d'État pour parvenir à établir une déclaration dite « universelle » sans modifier le fragile équilibre entre les impératifs internes et externes auquel était parvenu l'administration Truman au tout début des travaux de la Commission. Le droit soviétique, tout comme la puissance militaire et politique de l'URSS, posaient un sérieux défi aux systèmes juridiques américain et occidentaux et surtout, à cette vision d'un droit international universel²⁴⁷. « Confronted with these challenges, the universal validity of international law appears no longer as an existing phenomenon that may be traced back to its origins and on to its eventual completion »²⁴⁸. L'URSS menaçait l'universalité et l'unité du système juridique international en favorisant le développement d'un droit international non-universel promu par des États marxistes partageant des intérêts communs²⁴⁹.

Le défi pour le gouvernement américain était d'assurer le développement d'une déclaration universelle exempte des valeurs soviétiques qui risquaient de contaminer à la fois le système juridique américain et le droit international. Il s'agissait de développer un document suffisamment neutre pour assurer une large adhésion des États à celui-ci, garantir sa légitimité internationale et justifier son caractère « universel ». Afin de limiter la pénétration des valeurs soviétiques au plan interne par le biais de la déclaration, les juristes du Département d'État cherchèrent à développer un document reproduisant la Constitution²⁵⁰ et le *Bill of Rights* américains²⁵¹, exemples patents de documents étant de

²⁴⁶ R.J. Vincent, *Human Rights and International Relations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1986 aux pp. 61-64.

²⁴⁷ Harold J. Berman, « The Challenge of Soviet Law » (1948) 62:2 Harv. L. Rev. 220 et ss. et Harold J. Berman, « The Challenge of Soviet Law: III. Law of New Type » (1949) 62:3 Harv. L. Rev. 449 et ss.

²⁴⁸ Kurt Wilk, « International Law and Global Ideological Conflict: Reflections on the Universality of International Law » (1951) 45 A.J.I.L. 648 à la p. 648.

²⁴⁹ *Ibid.* à la p. 668.

²⁵⁰ Selon Henkin, « the Universal Declaration borrowed not only from the U.S. [constitution] but from its elaboration and development. Voir Louis Henkin, « The Universal Declaration and the U.S. Constitution » (1998) 31:3 P.S.: Political Science and Politics 512 à la p. 513

²⁵¹ Sur les rapports entre le « Bill of Rights » et la constitution américaine, voir Akhil Reed Amar, « The Bill of Rights as a Constitution » (1991) 100 Yale L. J. 1131 et ss. Amar affirme que « the

par leur nature même intertemporels et universels²⁵². De cette façon, même si les valeurs issues de la DUDH pénétraient le droit constitutionnel américain, elles n'auraient à toutes fins utiles aucun impact. L'universalisation des valeurs américaines faciliterait du même coup l'acceptation au plan interne de la future déclaration universelle. Au plan externe, comme le soulignait Ernest A. Gross à son homologue du Département d'État Dean Rusk,

the importance which human rights have assumed in the United Nations must be kept in mind in this connection and the position of leadership of the United States in the field of human rights since the San Francisco Conference. The policies set forth in these drafts [Projets d'articles de la DUDH] would enable the United States to maintain that leadership, but would at the same time offer provisions acceptable under American Law and practice²⁵³.

L'incorporation de la vision américaine dans la DUDH réglerait à la fois le problème de l'acceptation au plan interne de la déclaration tout en confirmant la position de leadership occupée par le gouvernement américain dans la reconstruction du monde de l'après-guerre.

Comme nous le verrons dans le présent chapitre, l'affirmation et la promotion d'une solution fondée sur une vision résolument américaine des droits de l'Homme tant à l'ONU qu'aux États-Unis ne réglait pas le problème de sa mise en œuvre dans un contexte de guerre froide. Premièrement, au plan interne, l'expansion géographique du totalitarisme soviétique en Europe et en Asie en 1946 et en 1947 devenait une source permanente d'anxiété pour le gouvernement, la société et les institutions politiques et juridiques américaines²⁵⁴ dont il fallait protéger l'intégrité, les valeurs et la souveraineté. Deuxièmement, au plan externe, cette crainte informait la réflexion des juristes américains participant aux négociations sur la DUDH à la Commission des droits de l'Homme. Plus spécifiquement, il sera question dans les pages qui suivent de deux droits

conventional understanding of the Bill seems to focus almost exclusively on the second issue (protection of minority against majority) while ignoring the first (protection of the people against self-interested government) [...] The main thrust of the Bill was not to downplay organizational structure but to deploy it; not to impede popular majorities, but to empower them » (pp. 1132-1133)

²⁵² Pour un argument en ce sens, voir Robert H. Bork, « The Constitution, Original Intent and Economic Rights » (1986) 23 San Diego L. Rev. 823 à la p. 827.

²⁵³ *Position of the United States for Third Session of Human Rights Commission (by Ernest A. Gross and Dean Rusk)*, April 2nd 1948, Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4580,.

²⁵⁴ Par exemple, Fritz Morstein Marx affirmait que l'imminence de la Troisième Guerre mondiale créait un sentiment d'anxiété qui lui faisait craindre une dérive anti-démocratique aux États-Unis qui affecterait les droits et libertés civiles. Voir Fritz Morstein Marx, « Effects of International Tension on Liberty under Law » (1948) 48 Colum. L. Rev. 555 et ss

reconnus dans la DUDH qui furent les objets de cette angoisse des institutions américaines et des juristes du Département d'État: le principe de non-discrimination²⁵⁵ et les droits économiques et sociaux²⁵⁶. Au sujet du premier, le gouvernement américain devait composer avec une opinion publique nationale profondément divisée sur la question du traitement discriminatoire dont étaient victimes les Afro-américains dans presque toutes les sphères de la société américaine²⁵⁷ et qui nuisait à la conduite de la politique étrangère américaine de la guerre froide²⁵⁸. Quant aux seconds, ceux-ci furent associés par certains aux régimes socialistes qui par définition étaient l'antithèse du système américain²⁵⁹.

Au travers des discussions sur ces deux droits, nous constaterons que les juristes du Département d'État n'étaient plus en mesure de gérer adéquatement la frontière entre les impératifs internes et externes. Dans les négociations sur le principe de non-discrimination et les droits économiques et sociaux, le gouvernement américain découvrit que la gestion de la dialectique interne-externe était un processus qui plaçait les deux séries d'impératifs à l'intérieur d'un système dynamique et évolutif où ils se répondaient et s'informaient mutuellement. En somme, le gouvernement américain chercha à développer la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* dans un contexte où les systèmes juridiques américain et international, tous deux vulnérables face à l'influence soviétique, tentaient de redéfinir leurs valeurs fondatrices face au défi lancé par Moscou. En définissant le futur régime des droits de l'Homme en développement à l'ONU en opposition aux idées marxistes issues de Moscou, l'administration américaine développait

²⁵⁵ *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, supra note 4 à l'art. 2(1).

²⁵⁶ *Ibid.*, aux art. 22-27. Le gouvernement américain, selon les documents consultés, n'a produit aucune définition de ce que sont les droits économiques et sociaux. Par ailleurs, l'idée de « droit culturel » ne figure pas dans les documents d'archives consultés. Pour les fins de la présente recherche, nous emploierons l'expression générale « droits économiques et sociaux » en référence aux articles 22 à 27 de la DUDH.

²⁵⁷ Pour une critique contemporaine, voir notamment Samuel D. Menin, « The Universal Declaration of Human Rights – A Challenge to America » (1949) 26 *Dicta* 122 et ss.

²⁵⁸ Justin Hart, « Making Democracy Safe for the World: Race, Propaganda, and the Transformation of the U.S. Foreign Policy during the World War II » (2004) 73:1 *Pacific Historical Review* 49 à la p. 81.

²⁵⁹ Pour une critique contemporaine, voir Frank E. Holman, « International Proposals Affecting So-Called Human Rights » (1949) 14 *Law & Contemp. Probs.* 479 à la p. 483 [*So-Called Human Rights*]. Holman affirmait que les articles « 22 to 28 [relatifs aux droits économiques et sociaux], inclusive, of the Declaration constitute an agreement to sponsor collectivist type of government on an international scale by committing the member nations of the world to a collectivist form of government. These latter articles do not pretend to limit the powers of government but on the contrary tend to impose so-called economic and social duties upon government – the fulfillment of which will require a planned economy and complete control by government of individual action ».

une vision alternative universelle et idéologique des droits de l'Homme. Dans sa « rencontre » avec Moscou, l'administration américaine redéfinissait sa vision et ses rapports au droit. De ce processus, allait émerger une certaine vision des droits de l'Homme et un nouveau projet démocratique développé en réponse à la menace soviétique. Par le fait même, le gouvernement américain sortait les négociations sur la DUDH du cadre juridique formel et les plaçait définitivement sur le terrain de la politique de la guerre froide et de l'instrumentalisation.

Section 1. Le totalitarisme soviétique et l'anxiété américaine

Dans cette section, il sera question de la perception des juristes américains de leurs institutions juridiques et politiques nationales et de la réponse qu'ils développèrent en réponse au défi marxiste. À partir de 1946, le régime de Staline fut associé dans l'esprit d'une bonne partie des membres de la communauté juridique américaine à un régime totalitaire contre lequel les institutions américaines devaient se prémunir. La réponse du gouvernement américain à la menace soviétique fut celle des droits de l'Homme. Ces derniers furent perçus comme l'ultime rempart contre la tyrannie et le totalitarisme staliniens. La nervosité domestique ambiante face à la menace socialiste ne fut pas sans affecter la vision des juristes du Département d'État lors des négociations sur la DUDH.

1.1 Le défi soviétique posé aux institutions juridiques américaines

Très tôt au sortir de la Seconde Guerre mondiale, les membres du gouvernement américain établirent un lien entre le nazisme d'Hitler et le communisme de Staline, le premier étant associé au génocide juif et à la discrimination raciale et le second, à l'idée d'État policier. Malgré cette différence, les deux régimes se trouvaient réunis autour de l'idée de totalitarisme dans l'esprit des membres de l'administration américaine²⁶⁰. Chez les juristes américains, ces deux régimes totalitaires, coercitifs et arbitraires représentaient l'antithèse du système constitutionnel américain²⁶¹. Dans cette perspective, la Constitution américaine devenait le dernier rempart face une trop grande affirmation des

²⁶⁰ Les K. Adler et Thomas G. Paterson, « Red Facism: The Merger of Nazi Germany and Soviet Russia in the American Image of Totalitarianism, 1930's – 1950's » (1970) 75:4 American Historical Review 1046 et ss.

²⁶¹ Herman Belz, « Changing Conceptions of American Constitutionalism in the Era of World War II and the Cold War » (1972) 59:3 Journal of American History 640 à la p. 641.

pouvoirs de l'État telle que l'avait expérimentée l'Allemagne nazie. En effet, la clé de cette protection face au totalitarisme résidait dans le constitutionnalisme qui garantit la limitation des pouvoirs du gouvernement d'une part tout en assurant l'affirmation des droits et libertés civiles d'autre part. Pour assurer cette sécurité juridique aux Etats-Unis, il fallait préserver et protéger l'intégrité du système constitutionnel américain face aux influences totalitaires et en particulier celles provenant de Moscou. Par exemple, aux yeux des juristes américains, la Cour suprême des Etats-Unis devait trouver une façon de se distinguer des systèmes judiciaires totalitaires en protégeant le noyau dur des valeurs américaines tout en faisant la démonstration du caractère humain et civilisé du système américain²⁶².

Ces juristes, malgré les craintes suscitées par la montée du totalitarisme, demeuraient optimistes face aux institutions politiques et juridiques américaines dans la mesure où le droit leur permettait d'encadrer les actions de leur gouvernement. Cependant, ils demeuraient conscients que les fondements positivistes de leur discipline devaient être réévalués. Les exemples des régimes nazi et soviétique faisaient la démonstration que le positivisme juridique pouvait déraiper et justifier légalement le totalitarisme. « The Nazi example implied that the road to hell is always there, always possible »²⁶³. Cette anxiété face au totalitarisme alimenta la rhétorique de la Cour suprême et plus globalement, les tribunaux américains, dans le monde post-1945²⁶⁴.

Les tribunaux américains développèrent, au plan substantif, de nouvelles doctrines liées à la protection des individus, groupes ou minorités qui avaient été directement victimes des persécutions du régime nazi²⁶⁵. Au plan méthodologique, les tribunaux devinrent plus prompts à sortir du cadre positiviste du droit américain, i.e. d'une application rigide du droit détachée de toute valeur ou mise en contexte, et internalisèrent l'idée antipositiviste des droits de l'Homme²⁶⁶ issue du droit naturel. Le système juridique américain fournit deux réponses aux défis totalitaires. D'un côté, il y avait une recherche de l'objectivité et

²⁶² Margaret Raymond, « Rejecting Totalitarianism: Translating the Guarantees of Constitutional Criminal Procedure » (1998) 76 N.C.L. Rev. 1193 aux pp. 1202-1205.

²⁶³ Carl Landauer, « Deliberating Speed: Totalitarian Anxieties and Postwar Legal Thought » (2000) 12 Yale J.L. & Human. 171 à la p. 219.

²⁶⁴ *Ibid.* à la p. 198.

²⁶⁵ Richard Primus, « A Brooding Omnipresence: Totalitarianism in Postwar Constitutional Thought » (1996) 106 Yale L.J. 423 à la p. 437.

²⁶⁶ *Ibid.*

de vérités universelles. Cela impliquait un rejet du relativisme qui se traduisit par le développement d'une doctrine des droits de l'Homme fondée sur le droit naturel, i.e. sur l'idée que les droits et libertés individuels ne sont pas octroyés par une quelconque entité politique²⁶⁷. Cette vision marqua le développement du principe de non-discrimination raciale chez les juristes du Département d'État dans la mesure où ceux-ci favorisaient un règlement judiciaire de ce problème au lieu de prioriser une action vigoureuse de l'État fédéral américain associée au contrôle totalitaire de l'État sur les droits et libertés individuels. Avec le début des travaux sur la DUDH, le Département d'État presse les Départements de l'intérieur et de la justice d'agir dans ce dossier afin de réduire les pressions sur la politique étrangère. Très rapidement, la question de la discrimination raciale place les juristes du Département d'État sur la frontière, de plus en plus poreuse, entre l'interne et l'externe à la Commission des droits de l'Homme.

De l'autre côté, on assistait à un rejet de toute forme d'idéologie et de vérités politiques, morales ou scientifiques dans le système juridique américain. La rhétorique des tribunaux américains cherchait à développer une vision neutre dépourvue d'*a priori* idéologique de l'État où l'individu jouirait d'une grande autonomie. « America the democracy became America the "free society" »²⁶⁸. En réaffirmant l'autonomie et la liberté de l'individu, les tribunaux américains, et la Cour suprême en particulier, n'ont pas rattaché ces libertés civiles dans un droit supérieur. Au contraire, la Cour suprême « recast them as protection against the impositions of values by the government, in effect, constitutionalizing the antitotalitarian ethic of not imposing values »²⁶⁹. Cette révolution dans les droits et libertés civiles aux États-Unis n'était pas perçue comme une affirmation par la Cour de ses valeurs « but rather a prohibition by the Court on the efforts of local, state, and national majorities to impose *their* values on unwilling individuals and minorities »²⁷⁰. Ce refus des valeurs étatiques exerça une profonde influence sur la perception négative du gouvernement américain à l'égard des droits économiques et sociaux débattus à la Commission des droits de l'Homme à partir de 1946. La formation de l'opinion du gouvernement américain sur les droits économiques et sociaux ne fut pas uniquement influencée par la Cour suprême. Elle fut aussi informée par la rencontre avec les Soviétiques à la Commission des droits de l'Homme. En somme, le gouvernement

²⁶⁷ *Ibid.* à la p. 430.

²⁶⁸ David Ciepley, *supra* note 76 à la p. 24.

²⁶⁹ *Ibid.* à la p. 25.

²⁷⁰ *Ibid.*

américain développera une réponse idéologique considérée comme neutre et objective fondée sur les valeurs américaines afin de faire face à la menace idéologique soviétique tant au plan domestique qu'au plan international.

1.2 Le totalitarisme soviétique et la politique étrangère américaine

La menace posée par les conceptions dites totalitaires du droit soviétique au système juridique américain se remarquait aussi dans la conduite de la politique étrangère américaine. En effet, même si en 1947 le gouvernement américain constatait l'arrêt de l'avancée géographique des forces communistes en Europe de l'Est, il demeurait néanmoins vigilant et circonspect. Le Département d'État était anxieux face à la situation qui prévalait en Tchécoslovaquie. Celle-ci demeurait vulnérable face aux forces communistes tchèques qui risquaient à tout moment, avec l'aval de Moscou, de prendre le contrôle du pays. Une situation semblable et précaire prévalait aussi en Italie et en France, qui étaient toutes deux au bord de la guerre civile. Dans ce contexte européen instable, le Secrétaire d'État George Marshall appréhendait l'épuisement des ressources militaires et économiques américaines à court terme et le renforcement de la menace communiste sur le vieux continent. Le danger d'une confrontation militaire directe avec l'armée rouge demeurait cependant exagéré dans l'esprit de Marshall. Une menace directe pesait toutefois sur les États-Unis à l'ONU. En fait, le Secrétaire d'État craignait un affaiblissement des États-Unis à l'ONU où

the warmongering campaign in the UN [of the USSR] is designed to weaken our world leadership and to prevent the UN from being effectively used as a means of pressure against communistic expansion. It is intended to arouse fears and develop indecision and hesitation on our part.²⁷¹

L'URSS représentait une double-menace pour le gouvernement américain²⁷². On craignait à la fois l'expansion territoriale de la puissance soviétique et la révolution qu'elle véhiculait²⁷³. Au sujet de cette dernière menace, Marshall et Dulles constataient que le

²⁷¹ *Memorandum for the Secretary of Agriculture – Resume of World Situation (prepared by Secretary Marshall)*, November 12th 1947, RG – 59, Decimal File, 1945-1949, 711.61 – 1-147 to 711.61 – 4-3048, Box 3321.

²⁷² *Address to Be Made by John Foster Dulles before the National Publishers Association, January 17th 1947*, Papers of Benjamin V. Cohen, Library of Congress, Box 8, Folder: John Foster Dulles.

²⁷³ Pour Michael Hunt, cette révolution faisait craindre le pire aux autorités américaines tout simplement parce qu'elle était différente de la révolution que les Américains avaient eux-mêmes connue. « Revolution was a solemn affair, to be conducted with a minimum of disorder, led by

monde avait besoin d'un leadership intellectuel et spirituel que seuls les Etats-Unis pouvaient incarner. Les puissances militaires et économiques étaient insuffisantes dans cette bataille contre l'expansion de la révolution communiste. Seule une puissance morale pouvait contrer les projets expansionnistes de l'URSS. Par exemple, John Foster Dulles, représentant américain à l'Assemblée générale des Nations Unies de 1946 à 1949 et chef de la délégation américaine en 1948, considérait les États totalitaires comme les principaux instigateurs de conflits dans le monde. « Since it so, a first phase of our quest for peace must be to restore our moral influence [...] We [the United States] shall, I hope, continue to be imbued with a righteous faith and a sense of mission in the world »²⁷⁴. Cette responsabilité incombant aux Etats-Unis était double. Ils devaient assurer le développement des droits de l'Homme et les défendre face à la menace soviétique. Dans la vision de Dulles, les droits n'étaient plus uniquement considérés comme un outil d'émancipation de l'Homme; ils étaient désormais instrumentalisés.

1.3 Les droits de l'Homme comme objet du combat contre la tyrannie

La guerre froide idéologisa la vision américaine des droits de l'Homme en développement à l'ONU. Les discussions à la Commission des droits de l'Homme sur les normes destinées à être insérées dans la DUDH se transformèrent, dans l'esprit des juristes du Département d'État, en combat contre la vision hégémonique de l'Homme proposée par l'URSS. Cette dernière devint le centre de l'attention américaine à la Commission.

The simple fact that the United States is known as land of freedom is clearly regarded as a major threat to these countries, and results in a determined effort to destroy this picture of the United States in the minds of people [...] The totalitarian states have recognized that human

respectable citizens, harnessed to moderate political goals, and happily concluded only after a balanced constitution, essential to safeguarding human and property rights, was securely in place. In other words, a successful revolution was inextricably tied in the minds of Americans to methods and goals familiar from their own revolution and their own political culture » dans Michael Hunt, *Ideology and American Foreign Policy*, New Haven, Yale University Press, 1988 aux pp. 116 et 124.

²⁷⁴ *Northwestern University Commencement Address to Be Delivered by John Foster Dulles at Evanston, Illinois, on June 18th 1947*, Papers of Benjamin V. Cohen, Library of Congress, Box 8, Folder: John Foster Dulles,.

rights is a battlefield of ideological warfare, and that they are on the defensive²⁷⁵.

Avec l'expansion géographique de la menace soviétique en Europe de l'Est, le coup de Prague de mars 1948 et le blocage des discussions entre les grandes puissances sur le statut de l'Allemagne, il devint clair que les Américains devaient adapter leur vision des droits de l'Homme en réponse à l'attitude belliqueuse qu'ils percevaient à Moscou. Ces événements survenus peu de temps avant l'adoption de la DUDH confortèrent le gouvernement américain et plus particulièrement, John Foster Dulles, dans sa vision des droits de l'Homme comme objet d'un combat mondial contre l'hégémonie idéologique soviétique. Le contexte politique ayant conduit à l'adoption de la DUDH permit au gouvernement américain de clarifier le sens de ce combat et de lui donner une signification. Dans l'esprit de Dulles, la guerre froide s'apparentait à la Révolution française et la DUDH était « like the French Declaration of the Rights of Man, a major element in the great ideological struggle that is now going on in the world ». Dans ce combat, « the country will need, in that connection, the best that our lawyers can give »²⁷⁶. La DUDH devint l'objet idéalisé et idéologisé d'un conflit où l'on exigeait de chaque citoyen une contribution exemplaire et dans ce cas précis, un appui de la communauté des juristes américains. Le Président Truman se ralliait de façon moins explicite que Dulles à cette vision d'une bataille pour l'idée des droits de l'Homme. Dès la fin de la troisième session de l'Assemblée générale des Nations Unies en décembre 1948, le Président Truman faisait remarquer à Eleanor Roosevelt le caractère vicieux des pratiques soviétiques à l'ONU.

I have marveled at the [sic] and patience that you and the other members of our delegation have maintained in the face of the maddening technique of the Russians. Not only have they been deliberately non-cooperative but they have conducted themselves with boorishness worthy of stable boys. I have observed with great satisfaction that you have put them in their place more than once²⁷⁷.

²⁷⁵ *Convention on Human Rights*, July 18th 1947, RG – 59, Office of the Legal Adviser. Division of United Nations Affairs, 1945-1959, Box 89, Folder: Human Rights – General 1947-1956, Lots File 62D205 [*Convention on Human Rights, July 18th 1947*].

²⁷⁶ John Foster Dulles to Jefferson, February 2nd 1949, Rg – 59, Office of the Legal Adviser. Division of United Nations Affairs, 1945-1959, Box 89, Folder: Human Rights – General 1947-1956, Lots File 62D205.

²⁷⁷ Harry S. Truman to Eleanor Roosevelt, December 21st 1948, President's Personal File, PPF 460, Papers of Harry S. Truman, Harry S. Truman Library, Box 484.

En juin 1949, Truman renchérissait avec une autre lettre à Eleanor Roosevelt où il la remerciait d'avoir « without fear faced the Russian Bear with an admirable defence of democratic institutions and objectives »²⁷⁸. Le gouvernement américain allait devenir à compter de 1947-1948 le défenseur d'une vision « a-idéologique » des droits de l'Homme à l'ONU – du moins, dans sa perspective – destinée à s'opposer aux prétentions hégémoniques et au dogmatisme soviétiques. Il devenait le dernier rempart face à cet ennemi. Le combat pour les droits de l'Homme à l'ONU ne faisait que commencer en 1947-1948 et il allait se radicaliser dans la vision américaine peu après l'adoption de la DUDH. Le cadre onusien contraignait toutefois le gouvernement américain à mener une guerre diplomatique propre contre l'ennemi soviétique, car l'image et le prestige des Etats-Unis y étaient aussi en jeu.

Le personnel du Département d'État était conscient que l'image comptait pour beaucoup dans la reconnaissance du statut de leader moral du monde libre que s'était octroyé le gouvernement américain. Par exemple, pour certains conseillers du Département d'État, « It seems [...] that one of our problems is how to avoid giving the appearance of utilising the UN merely as a propaganda forum for our differences with the Soviet Union »²⁷⁹. Même si le gouvernement américain cherchait à entretenir une bonne image à l'ONU, celui-ci ne pouvait pas demeurer silencieux face aux nombreuses attaques des délégués soviétiques dont celles d'Andrei Vyshinski, représentant au Conseil de Sécurité. Les répliques américaines devaient être bien mesurées et équilibrées. Par exemple, pour Philip C. Jessup, « my own very limited experience is to the effect that on the few occasions when I have been somewhat nasty to any member of the Soviet group in a meeting, they have been particularly cordial after the meeting ». Selon Jessup, les représentants américains à l'ONU ne devaient pas hésiter à répliquer aux sarcasmes et attaques des Soviétiques. « I don't think we ought to come back in the violent way in which Vyshinski operates, but I think a good sprinkling of sarcasm is very useful ». Afin d'éviter les éventuels dérapages liés à ce genre de répliques, Jessup suggéra que le Département d'État prépare de petits résumés destinés aux représentants américains à l'ONU afin que

²⁷⁸ Harry S. Truman to Eleanor Roosevelt, June 25th 1949, Official Files 85-Q, , Harry S. Truman Library, Box 533, Folder: Human Rights Commission; Harry S. Truman to Eleanor Roosevelt, October 28th 1947, President's Personal File, PPF 460, Papers of Harry S. Truman, Harry S. Truman Library, Box 484.

²⁷⁹ Porter McKeever to Philip C. Jessup, July 29th 1948, RG – 59, Records of Ambassador-at-Large Philip C. Jessup – Official Chronological File, 1948-1953, Box 1, Folder: Winter-Summer 1948, Lot File 53D470.

ceux-ci puissent attaquer le système soviétique tout en ayant la documentation en mains²⁸⁰.

Les juristes du Département d'État américain développèrent une vision de la DUDH fortement imprégnée par l'idée d'un conflit idéologique entre le monde occidental et l'URSS, où deux philosophies aux prétentions universelles se rencontrent dans une lutte hégémonique pour la vision et la définition des droits de l'Homme dans le monde de l'après-guerre. Walter Kotschnig fut à ce sujet très explicite et décrivit bien l'idéologie américaine des droits de l'Homme. Selon lui,

there can be no lasting peace in the world, in a world half slave half free. If we have the strength to persist in what we have started, to persist until succeed in safeguarding the legitimate rights and freedoms of individuals everywhere, then there will be peace, a lasting peace, a peace based upon the well-being of all (applause)²⁸¹.

Le gouvernement américain devenait l'unique dépositaire de cet idéal de paix fondé sur le droit et destiné à s'étendre à la surface du globe. Ce combat devait être poursuivi jusqu'à la victoire de la vision américaine.

Cet idéal devant être universalisé était celui de la Déclaration d'indépendance américaine, de la Constitution et du *Bill of Rights*. Au plan interne, ces trois documents traversaient une période de profond renouvellement. La vision de ce renouvellement des institutions juridiques et politiques américaines était informée par les discussions se déroulant à la Commission des droits de l'Homme. « Our policy as [sic] to get a Declaration which was a carbon copy of the U.S. Declaration of Independence and [sic] Bill of Rights »²⁸². Cette idée d'universalisation du système américain rejoignait l'idéal de paix proposé par Kotschnig, mais aussi la vision de Dulles d'un combat entre le monde libre et la tyrannie. Le droit américain représentait cet idéal ultime d'un monde pacifié et libre fondé sur la règle de droit. Autrement dit, aux prétentions hégémoniques de l'URSS, le gouvernement américain répondait par un contre-projet hégémonique. Cela impliquait une absorption du droit international par le droit américain, mieux équipé pour faire face à cette nouvelle

²⁸⁰ Philip C. Jessup to Dean Rusk, August 6th 1948, Philip C. Jessup Papers, Library of Congress, Box A33.

²⁸¹ *Speech of Walter Kotschnig, supra* note 166.

²⁸² *Interview with James P. Hendrick, supra* note 204.

puissance idéologique²⁸³. Cela réglait, en théorie du moins, le problème des frictions entre les impératifs internes et externes puisque de part et d'autre de la frontière, on retrouverait un droit domestique américain et un droit international américain. Le problème de la mise en œuvre de ce projet hégémonique américain demeurait cependant entier et extrêmement complexe comme nous le verrons dans les parties 2 et 3 du présent chapitre, respectivement consacrées au principe de non-discrimination et aux droits économiques et sociaux.

Cette « hégématisation » du droit américain entendue au sens de technique par laquelle on présente quelque chose de particulier, par exemple la conception américaine des droits de l'Homme, en tant qu'universel²⁸⁴, était aussi favorisée, pour des raisons plus pratiques, par une partie de la société civile américaine. Cette dernière croyait qu'il était « quite important that we should try to approximate, if not copy, the language of our own Constitution, for this reason: the language has received voluminous interpretation and, in many countries of the world, constitutions have followed our Constitution ». Selon ce représentant de l'*American Civil Liberties Union*, « we do mean to extend those ideas if we can ». De ce fait, le projet américain rejetait l'idée de tout compromis « universel » autour des droits de l'Homme dans la mesure où les institutions américaines représentaient la quintessence, l'aboutissement des droits de l'Homme dans la philosophie occidentale²⁸⁵. En fait, certains membres du Département d'État américain ne croyaient tout simplement pas à l'idée d'une déclaration « universelle ». C'était notamment le cas de John Foster Dulles qui affirmait

that it is illusory to expect any universal covenant which will really be both adequate and effective. There are such fundamental philosophic and religious differences between Member States with respect to the nature of man that any covenant that would be universally adopted

²⁸³ Nous reprenons ici, sous une forme légèrement modifiée, l'idée développée par Nico Krisch, « International Law in Times of Hegemony: Unequal Power and the Shaping of the International Legal Order » (2005) 16 E.J.I.L. 369 aux pp. 400 et ss.

²⁸⁴ Martti Koskenniemi, *La politique du droit international*, Paris, A. Pedone, 2007 à la p. 291. Pour la version originale, voir Martti Koskenniemi, « International Law and Hegemony: A Reconfiguration » (2004) 17:4 Cambridge review of International Affairs 197 et ss.

²⁸⁵ *Transcript of Proceedings, Meeting : Section Meeting on Civil Rights. Proposed International Declaration of Rights, October 31st 1947 (1:45 – 3:30 p.m.)*, (Speech of Eryl H. Levy from the American Civil Liberties Union), Papers of Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4578.

would be meagre or illusory and probably it would depend on a use of words which had a double meaning²⁸⁶.

Les objectifs poursuivis avec la DUDH étaient limités, car il était pratiquement impossible d'universaliser quoi que ce soit en raison de la diversité des visions et opinions sur la nature des droits de l'Homme. En rejetant le caractère universel de la DUDH, le gouvernement américain justifiait du même coup le combat idéologique qu'il menait contre l'URSS pour l'idée des droits de l'Homme. La politique étrangère américaine se libérait aussi des éventuelles critiques occidentales qui l'accuseraient de vouloir soumettre les travaux de la Commission des droits de l'Homme à sa volonté en arguant que cet engagement envers les droits de l'Homme n'avait que pour objectif de protéger le monde contre la tyrannie. Du même coup, ce leadership dans les droits de l'Homme lui permettait de contrebalancer ou dissiper « the view that the United States is interested in international affairs only from motives of economic imperialism » tout en s'assurant que le projet des droits de l'Homme à l'ONU demeurait « within manageable bounds »²⁸⁷ pour le Département d'État.

En résumé, le Département d'État américain développa au sortir de la Seconde Guerre mondiale une vision des droits de l'Homme marquée du sceau de la guerre froide et de l'antagonisme avec l'URSS. Cette vision marqua profondément le système juridique américain. Ce dernier chercha à renouveler les grands textes fondateurs – Constitution et *Bill of Rights* – de la philosophie des droits et libertés civiles aux Etats-Unis. Il s'agissait de défendre l'État de droit face au totalitarisme soviétique. Cette vision se répercuta dans la vision des juristes du Département d'État qui négociaient le texte de la DUDH. En effet, ils en vinrent à percevoir l'URSS comme une menace au projet universel onusien des droits de l'Homme. Comme au plan interne, le gouvernement américain chercha à développer une image des droits de l'Homme en opposition avec la vision dite tyrannique de ces droits promue par Moscou. La guerre froide informa la vision des droits de l'Homme américaine à la fois au plan interne et au plan externe et mit ainsi sous tension

²⁸⁶ *Commission on Human Rights – Future Program*, Memorandum of conversation between John Foster Dulles and James P. Hendrick, June 15th 1948, Record Groups 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948 [*Memorandum of conversation between John Foster Dulles and James P. Hendrick, June 15th 1948*].

²⁸⁷ *Committee on Human Rights of the Commission to Study the Organisation of Peace* (Clark M. Eichelberger, Arthur J. Goldsmith, Alger Hiss, Rev. John Lafarge, O. Frederick Nolde, Robert Norton, James N. Rosenberg Simon Segal Margaret Olson and James P. Hendricks), January 14th 1948, Papers of Philip C. Jessup, Library of Congress, Box A33.

tout le processus de gestion des rapports entre les impératifs internes et externes. Ce fut notamment le cas pour le principe de non-discrimination et les droits économiques et sociaux. Ceux-ci bouleversèrent le fragile équilibre auquel étaient parvenus les juristes du Département d'État dans la gestion des impératifs internes et externes. La guerre froide ébranla cet équilibre en globalisant la problématique, effaçant du même coup les frontières entre l'interne et l'externe.

Section 2. Les inquiétudes américaines et les normes de la DUDH

Les discussions sur le principe de non-discrimination à la Commission des droits de l'Homme ont radicalement modifié le problème de la discrimination raciale aux Etats-Unis. Auparavant perçue comme un problème « national », la question de l'égalité raciale est devenue un enjeu global de la guerre froide transcendant les frontières juridiques qu'avaient dressées les juristes du Département d'État entre les impératifs nationaux et les objectifs de la politique étrangère à la Commission. L'absence de repères complexifia du même coup la tâche des juristes américains qui héritaient d'un problème unique, celui de la discrimination raciale, sur la frontière entre l'interne et l'externe. On assistait à un décloisonnement de la problématique des droits de l'Homme aux États-Unis et de ses rapports entre les ordres juridiques internes et international.

2.1 Le droit à l'égalité

La négociation du principe de non-discrimination à la Commission des droits de l'Homme causa de plusieurs problèmes aux juristes du Département américain. Ils devaient manœuvrer à l'intérieur d'un complexe entrelacement de tensions nationales et internationales ayant pour trame de fond la guerre froide. Ces pressions étaient multiples et contradictoires. Elles venaient de la *National Association for the Advancement of Colored People* (NAACP), de plusieurs politiciens américains souhaitant réaffirmer la suprématie blanche aux Etats-Unis, des nombreuses critiques soviétiques sur le traitement réservé aux Afro-américains aux Etats-Unis et des Britanniques qui souhaitaient ne pas créer trop de remous afin de préserver leur empire colonial. À l'intérieur de ce dense réseau de tensions internes et externes, le gouvernement américain cherchait à développer une position conciliant ces impératifs tout en limitant les atteintes au prestige des États-Unis. Les fondements de cette position ne reposaient pas sur une analyse fine de la

technique juridique relative à la mise en œuvre du principe d'égalité ou de non-discrimination raciale comme on peut le constater dans les écrits contemporains²⁸⁸. Au contraire, selon les documents d'archives consultés, les juristes du Département d'État envisageaient plutôt la question du point de vue de la politique²⁸⁹ de la guerre froide. Comme on le constatera, pour le Département d'État, « the existence of discrimination is not theoretical but a practical issue: it is determined not by "ought" (the normative state of affairs) but by the "is" (the real picture) »²⁹⁰. Le développement normatif du principe de non-discrimination allait devenir un enjeu secondaire par rapport aux problèmes de gestion entre l'interne et l'externe que cette problématique suscitait aux yeux des juristes du Département d'État.

Le principe non-discrimination raciale ne constituait pas une révolution politique et juridique pour le gouvernement américain en 1948. Woodrow Wilson, Président américain de 1913 à 1921, avait dû faire face à de semblables problèmes à la Conférence de Versailles de 1919 au cours de laquelle le Japon chercha à inclure une clause d'égalité raciale dans le *Pacte de la Société des Nations*. Cette proposition fut finalement rejetée par les puissances occidentales dont les Etats-Unis²⁹¹. Au cours des années qui suivirent le gouvernement américain n'entreprit pas de démarches afin de développer ce principe en droit international et ce, même si d'importants développements juridiques, politiques et sociaux survinrent au cours de la période de l'entre-deux-guerres aux Etats-Unis sur ce plan²⁹². Les sphères nationales et internationales demeuraient étanches aux influences

²⁸⁸ Sur les aspects techniques de la mise en oeuvre du principe en droit international, voir notamment Anne F. Bayefsky, « The Principle of Equality or Non-Discrimination in International Law » (1991) 11:1/2 H.R.L.J. 1 et ss.

²⁸⁹ Pour Stourzh, le principe de non-discrimination est la résultante des multiples confrontations politiques tant nationales qu'internationales et a connu plusieurs définitions entre le 18^e et le 20^e siècle. Sur cette évolution, voir Gerald Stourzh, « "...égales en droit": the Place of Non-Discrimination in the History of Human Rights » (2004) 25:1/4 H.R.L.J. 2 et ss.

²⁹⁰ Yoram Dinstein, « Discrimination and International Human Rights » (1985) 15 *Israel Yearbook on Human Rights* 11 à la p. 16.

²⁹¹ Pour un aperçu des débats, voir notamment Kristofer Allerfeldt, « Wilsonian Pragmatism? Woodrow Wilson, Japanese Immigration, and the Paris Peace Conference » (2004) 15:3 *Diplomacy and Statecraft* 545; Gerald Horne, « Race from Power: U.S. Foreign Policy and the General Crisis of "White Supremacy" » (1999) 23:3 *Diplomatic history* 437; Naoko Shimazu, *Japan, Race and Equality: The Racial Equality Proposal of 1919*, Oxford, Routledge, 1998; Noriko Kawamura, « Wilsonian Idealism and Japanese Claims at the Paris Peace Conference » (1997) 66:4 *Pacific Historical Review* 503; Paul Gordon Lauren, « Human Rights in History: Diplomacy and Racial Equality at the Paris Peace Conference » (1978) 2:3 *Diplomatic History* 257.

²⁹² Kenneth W. Mack, « Rethinking Civil Rights Lawyering and Politics in the Era before *Brown* » (2005) 115 *Yale L.J.* 256 et ss.

réciproques dans ce domaine. En 1942, le Département d'État américain prépara un projet de Déclaration universelle des droits de l'Homme dans lequel figurait le principe de non-discrimination. Malgré cette avancée, il n'en demeurait pas moins qu'aucune discussion officielle sur ce sujet n'eut lieu subséquemment à la Conférence de Dumbarton Oaks de 1944 en dépit du lobbying du représentant chinois, Wellington Koo²⁹³. À La Conférence de San Francisco de 1945, il y eut quelques développements, dont l'inclusion du principe de non-discrimination dans le texte final de la Charte des Nations Unies. Avec la fin des hostilités en Europe et en Asie ainsi que la ratification de la Charte, l'opinion publique internationale se tourna vers les Etats-Unis, leader de la société internationale au sortir de la Seconde Guerre mondiale. Cela mit en lumière les problèmes de discrimination raciale vécus par la communauté Afro-américaine aux Etats-Unis²⁹⁴ et ce, nonobstant les développements jurisprudentiels survenus à la Cour suprême au cours de la guerre²⁹⁵. Les soldats américains issus de la communauté Afro-américaine émergèrent de la Seconde guerre mondiale, après avoir combattu les nazis et les politiques raciales de l'armée américaine, avec plusieurs revendications au plan des droits et libertés civils. Cela se traduisit, entre autres, par la campagne du double « V » qui symbolisait cet espoir d'une victoire contre la discrimination raciale à la fois en Europe et aux Etats-Unis²⁹⁶.

Le gouvernement américain et en particulier le Département de la Justice faisaient face au sortir de la Seconde guerre mondiale à plusieurs problèmes liés au respect des droits civils et politiques aux États-Unis. Dans un long rapport, le Département de la Justice exposait au *President's Committee on Civil Rights* une compilation des milliers de lettres de protestation et de plaintes envoyées par les citoyens américains au Département de la Justice au cours des années 40. Selon ce rapport, le public exprimait plusieurs craintes face à la pratique du lynchage aux Etats-Unis, la résurgence du Ku Klux Klan et de ses groupes affiliés ainsi que de la discrimination raciale envers les Américains d'origine japonaise. Les Afro-américains étaient aussi victimes de discrimination dans les « white

²⁹³ Paul Gordon Lauren, « First Principles of Racial Equality: History and the Politics and Diplomacy of Human Rights Provisions in the United Nations Charter » (1983) 5 Hum. Rts. Q. 1 aux pp. 11-12.

²⁹⁴ Paul Gordon Lauren, *Power and Prejudice: The Politics and Diplomacy of Racial Discrimination*, Boulder, Westview Press, 1988 aux pp. 185 et ss [*Power and Prejudice*].

²⁹⁵ Mary L. Dudziak, « The Supreme Court and Racial Equality during World War II » (1996) 1 Journal of Supreme Court History 35 et ss.

²⁹⁶ Paul Gordon Lauren, *Power and Prejudice*, supra note 294 à la p. 138.

primaries »²⁹⁷ ainsi que dans les transports publics. Le rapport soulignait aussi les confrontations entre la minorité mexicaine vivant aux États-Unis et les autorités gouvernementales américaines le long du Rio Grande, l'oppression des témoins de Jéhovah et finalement, la récurrence de la brutalité policière²⁹⁸. Cela était sans compter sur une autre forme de discrimination légalisée et beaucoup plus insidieuse qui prenait la forme du « separate but equal principle »²⁹⁹. Cette doctrine juridique soutenait que la ségrégation raciale entre Afro-américains et « blancs » n'était pas anticonstitutionnelle dans la mesure où des services publics différents offerts aux Afro-américains (dans le domaine du transport, par exemple) n'était pas incompatible avec l'idée d'égalité au sens de la *Equal Protection Clause* du 14^e amendement à la Constitution³⁰⁰.

Ces pressions pour la reconnaissance de l'égalité raciale exerçaient de profondes tensions sur le système juridique américain puisque ni la Constitution ni le *Bill of Rights* ne contiennent une quelconque référence aux mots « égalité » ou au principe de « non-discrimination ». Ces « genetic defects »³⁰¹ du système constitutionnel américain ont favorisé le développement d'une conception limitée du principe de l'égalité aux États-Unis³⁰². Ce fut dans ce contexte marqué par les pressions de l'opinion publique suite à des explosions de violence contre les Afro-américains dans les États du Sud des États-Unis et les critiques du système constitutionnel américain que le Président Truman créa le *President's Committee on Civil Rights* le 5 décembre 1946³⁰³. Ce comité, composé de 15 membres choisis par le Président à titre individuel, avait hérité d'un mandat peu clair où les expressions « civil liberties » et « civil rights » étaient employées sans distinction et

²⁹⁷ Élections primaires dans les États du sud des États-Unis au cours desquelles les citoyens Afro-américains étaient exclus et empêchés de participer ou de voter. Cette pratique s'étendit des années 1890 au début des années 1960.

²⁹⁸ *Civil Rights Questions in Which Public Has Expressed Most Concern*, Report of Turner L. Smith, Civil Rights Section, Department of Justice, to the President's Committee on Civil Rights, February 21st 1947, RG – 220, Records of the President Committee on Civil Rights, General Correspondence and Administrative Records / General Correspondence with Government Departments and Agencies, Harry S. Truman Library, Box 5, Folder: Civil Rights Section (Department of Justice).

²⁹⁹ *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).

³⁰⁰ *Constitution of the United States*, *supra* note 127 au 14^e amendement.

³⁰¹ Louis Henkin, « Rights: American and Human » (1979) 79 Colum. L. Rev. 405 à la p. 420.

³⁰² *Ibid.* à la p. 417.

³⁰³ Pour un compte-rendu peu nuancé sur les origines, les travaux et l'impact de ce comité, voir Michael R. Gardner, *Harry Truman and Civil Rights: Moral Courage and Political Risks*, Edwardsville, Southern Illinois University Press, 2002 aux pp. 14 et ss.

sans être définies³⁰⁴. Le comité devait étudier le statut des droits civils aux États-Unis, analyser leur mise en œuvre et formuler des recommandations visant celle-ci³⁰⁵. Le PCCR permit au Président Truman de désamorcer plusieurs crises raciales dans les États du sud³⁰⁶. Par la création de ce comité, le Président Truman cherchait à préserver tout le monde et surtout, à éviter des débats sur la question de la ségrégation raciale qui pourraient diviser et affaiblir le pays ainsi que sa présidence, dont la réélection à l'automne 1948 était loin d'être assurée³⁰⁷. Les recommandations contenues dans le rapport déposé par le comité n'eurent à terme aucune force obligatoire pour le Président ou son administration et surtout, elles furent sans effet sur l'administration Truman³⁰⁸.

2.1.1 La collaboration entre le PCCR et le Département d'État

Le Département d'État collabora très peu avec le PCCR tout au long des travaux du comité, qui s'étendirent de décembre 1946 à l'automne 1947. En fait, la collaboration et la communication entre le PCCR et le Département d'État furent peu fréquentes et peu aisées³⁰⁹. Malgré cela, les membres du PCCR firent tout de même référence aux préoccupations du Département d'État dans leurs conclusions. En effet, ils firent remarquer que

Our civil rights record has growing international implications. These cannot safely be disregarded by the government at the national level which is responsible for our relations with the world, and left entirely to government at the local level for proper recognition and action. Many of man's problems, we have been learning, are capable of ultimate solution only through international cooperation and action. The subject of human

³⁰⁴ President's Committee on Civil Rights, *To Secure these Rights: The Report of the President's Committee on Civil Rights*, aux pp. viii-ix, en ligne: Harry S. Truman Library <<http://www.trumanlibrary.org/civilrights/srights1.htm#VII>> [*To Secure these Rights*].

³⁰⁵ *Executive Order Establishing the President's Committee on Civil Rights*, December 5th 1946, RG - 353, Inter-Intrdepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 109, Folder: General, Lots File 122, Entry 451-454.

³⁰⁶ William E. Juhnke, « President Truman's Committee on Civil Rights: The Interaction of Politics, Protests, and Presidential Advisory Commission » (1989) 19 *Presidential Studies Quarterly* 593 à la p. 598.

³⁰⁷ Harvard Sitkoff, « Harry Truman and the Election of 1948: The Coming of Age of Civil Rights in American Politics » (1971) 37:4 *Journal of Southern History* 597.

³⁰⁸ Carol Anderson, « Clutching at Civil Rights Straws: A Reappraisal of the Truman Years and the Struggle for African American Citizenship » dans Richard S. Kirkendall, dir., *Harry's Farewell: Interpreting and Teaching the Truman Presidency*, Columbia, University of Missouri Press, 2004 à la p. 94.

³⁰⁹ Michael L. Krenn, *Black Diplomacy: African Americans and the State Department, 1945-1969*, Armonk, M.E. Sharpe, 1999 à la p. 29 [*Black Diplomacy*].

rights, itself, has been made a major concern of the United Nations. It would indeed be ironical if in our own country the argument should prevail that safeguarding the rights of the individual is the exclusive, or even the primary concern of local government³¹⁰.

Les positions défendues par le *President's Committee on Civil Rights* contrastaient avec celles soutenues par le Département d'État tant à l'ONU que devant la Cour suprême des États-Unis. En fait, le comité contestait l'interprétation des articles 55 et 56 de la Charte qu'en avait faite le Département d'État et appelait le gouvernement et le Congrès américains à agir promptement en vertu de ses obligations internationales au titre de cette même Charte. Au sujet de la DUDH, le comité était encore plus spécifique.

The Human Rights Commission of the United Nations is at present working on a detailed international bill of rights designed to give more specific meaning to the general principle announced in Article 55 of the Charter. If this document is accepted by the United States as a member state, an even stronger basis for congressional action under the treaty power may be established³¹¹.

En conclusion de cette section sur les impacts négatifs des politiques de discrimination raciale aux États-Unis sur la conduite de la politique étrangère américaine, le comité rappela au gouvernement Truman que « the United States is not so strong, the final triumph of the democratic ideal is not so inevitable that we can ignore what the world thinks of us or our record ». Sur ce point, le comité rejoignait les préoccupations du Département d'État. En effet, il constatait, tout comme le Département d'État, que les États-Unis s'étaient engagés dans une bataille pour les droits de l'Homme et qu'ils demeuraient toujours vulnérables tant au plan interne qu'externe face à la menace soviétique. Cela faisait directement écho aux angoisses vécues par les institutions juridiques et politiques américaines face à la menace totalitaire et au besoin pour ces institutions de réinventer leur vision des droits et libertés civils ainsi que les valeurs américaines. Au plan externe, le comité faisait explicitement référence à la bataille que menèrent les États-Unis contre l'URSS au nom de la démocratie, des droits de l'Homme et de la paix mondiale. Tant au plan domestique qu'international, le comité rejoignait les positions idéologiques défendues par l'administration Truman sur la question des droits de l'Homme ainsi que sa vision des rapports entre ces droits et la guerre froide. Surtout, il constatait que la question des droits et libertés civils aux États-Unis transcendait les frontières entre les impératifs domestiques et internationaux.

³¹⁰ *To Secure these Rights*, *supra* note 304 à la p. 100.

³¹¹ *Ibid.* aux pp. 110-112.

Malgré certaines divergences de vues sur les obligations internationales incombant au gouvernement américain en matière de protection des droits de l'Homme et les problèmes de communication, le PCCR a cherché à obtenir l'avis du Département d'État sur certaines questions spécifiques qui concernaient directement la poursuite de la politique étrangère américaine des droits de l'Homme. Dans une lettre à Dean Acheson, Robert K. Carr, secrétaire exécutif du PCCR, soumit au Département d'État quatre questions concernant les rapports entre les droits et libertés civils aux Etats-Unis et la conduite de la politique étrangère américaine.

- 1) « Does the Department of State, because of treaty obligations or other international obligations, have any special interest or responsibility in the maintenance of civil rights [sic]. If so, what are they? »
- 2) « Specifically what administrative obligations are imposed on the federal government (with the continental United States and its island territories and possessions) because of the reference to human rights and fundamental freedoms in the Charter of the United Nations? »
- 3) « What international obligations (by treaty or otherwise) does the Federal government have to protect civil rights in its non-self-governing territories? »
- 4) « What additional obligations can be reasonably anticipated as a result of action by the United Nations General Assembly, the Commission on Human Rights, or the Trusteeship Council [sic] »³¹².

Les réponses du Département d'État arrivèrent aux bureaux du *President's Committee on Civil Rights* plus de deux mois après l'envoi de la lettre initiale de Carr³¹³. Dans un mémorandum de quatorze pages daté du 17 juin 1947³¹⁴, le Département d'État répondait laconiquement à chacune des interrogations du PCCR. Au sujet de la première question, le Département d'État rappelait au Comité les obligations juridiques en matière de protection des droits de l'Homme des Etats-Unis qui étaient contenues dans divers

³¹² Robert K. Carr (Executive secretary of the President's Committee on Civil Rights) to Dean Acheson (Acting Secretary of State), April 24th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947.

³¹³ La lenteur du Département d'État fut telle qu'elle contraignit Carr à réécrire au Secrétaire d'État afin de d'exiger du Département d'État une réponse avant la fin des travaux du Comité. Robert K. Carr (Executive secretary of the President's Committee on Civil Rights) to George C. Marshall, June 5th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947.

³¹⁴ *International Obligations with Respect to Civil Rights* (Charles Fahy, legal adviser for the Department of State, to Robert K. Carr), June 17th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947 [*International Obligations with Respect to Civil Rights*].

instruments internationaux tels que la Constitution et les conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT), la Charte des Nations Unies (Préambule, art. 1, 55, 62, 73 et 76 – omettant spécifiquement l'article 56 conférant, pour certains, un caractère obligatoire à l'article 55) –, la Constitution de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) ainsi que la multitude de traités bilatéraux conclus par le gouvernement américain depuis l'indépendance. Au sujet des obligations internationales des Etats-Unis, le Département d'État ne répondait pas, à toute fin pratique, à la question posée par le PCCR puisqu'il ne prit pas la peine de qualifier ou d'explicitier la nature des ces obligations au regard du droit constitutionnel américain. Il se contenta simplement de produire une liste d'épicerie des instruments internationaux auxquels étaient partie les Etats-Unis³¹⁵.

Au sujet de la seconde question, celle concernant les obligations administratives conférées au gouvernement fédéral en vertu de la Charte des Nations Unies, le Département d'État prit soin de réitérer que les droits de l'Homme n'étaient pas définis dans la Charte et que la seule obligation administrative incombant au gouvernement fédéral américain était de maintenir ses affaires domestiques en ordre de façon à ne pas menacer la paix et la sécurité internationales. Aussi, « it must refrain from flagrant violations of civil rights, practiced on the scale envisaged by the General Assembly resolution on Genocide »³¹⁶. Cela rejoignait la position défendue par le gouvernement américain lors de la création de la Commission des droits de l'Homme qui avait milité pour minimiser les capacités d'action de l'ONU en matière de protection des droits de l'Homme. Pour Charles Fahy, le juriste derrière ce mémorandum du Département d'État, en l'absence de définition internationale des droits de l'Homme, « the United States will be justified in assuming that the various human rights provisions contained in its own laws, notably in the first ten amendments to the Constitution, are the human rights which the United States will promote in its participation in the United Nations ». Il y avait donc identité entre les droits et libertés civils reconnus par le *Bill of Rights* et la Constitution, d'une part, et les droits de l'Homme en discussion à la Commission des droits de l'Homme. Fahy prit cependant soin de rappeler au PCCR l'importance des travaux que le comité menait pour l'image des Etats-Unis dans l'opinion publique interne et internationale.

³¹⁵ *Ibid.*

³¹⁶ *Ibid* à la p. 10.

It must be realized that as a leading member of the international community the eyes of the world will be upon the United States; to the extent that human rights can be more speedily promoted in this country the cause of the United Nations will prosper by the example thus set³¹⁷.

En somme, il ne s'agissait pas nécessairement de protéger les Afro-Américains contre la discrimination raciale dont ils étaient victimes aux États-Unis, mais bien de protéger l'image et le leadership moral du gouvernement américain à l'ONU.

Au sujet de la troisième question concernant les responsabilités du gouvernement fédéral à l'égard des territoires non-autonomes (« non-self-governing territories »), le Département d'État reconnut que toutes les références aux droits de l'Homme contenues dans la Charte s'appliquaient aux territoires non-autonomes administrés par les États-Unis, contrairement à la Grande-Bretagne. De plus, le mémorandum reconnaissait l'échec du gouvernement américain dans la mise en œuvre des dispositions du traité de Paris au regard de l'île du Pacifique de Guam³¹⁸. Ces territoires ne posaient pas de réels problèmes pour le gouvernement américain dans la mesure où les protections juridiques offertes aux populations de ces territoires correspondaient à peu de choses près aux garanties offertes sur le territoire continental américain. Cela posait toutefois plus de problèmes aux Britanniques qui avaient établi un système juridique profondément discriminatoire. La DUDH les plaçait devant une contradiction « between the vision of the British mission to export liberty, and the existence in certain colonies of legal arrangements which, even in quite normal times, made serious inroads on liberty as it was understood in Western democratic countries »³¹⁹.

Enfin, la quatrième question du PCCR demandait au Département d'État s'il appréhendait de nouvelles obligations relatives à la protection des droits de l'Homme découlant des obligations contenues dans la Charte ou des activités d'autres institutions spécialisées des Nations Unies. Fahy reconnaît que si « the United Nations agree upon an international bill of rights defining the human rights and fundamental freedoms referred to in the Charter, which contained provisions not embodied in United States laws, the situation might to

³¹⁷ *Ibid.* à la p. 11.

³¹⁸ *Ibid.*

³¹⁹ A.W. Brian Simpson, *Human Rights and the End of Empire: Britain and the Genesis of the European Convention*, Oxford, Oxford University Press, 2001 à la p. 317.

some extent be changed »³²⁰. À moins qu'une convention internationale relative à la protection des droits de l'Homme soit conclue dans le cadre onusien, le Département d'État n'appréhendait aucune modification des obligations incombant aux Etats-Unis au titre de la Charte.

L'insistance de Carr convainquit aussi le Secrétaire d'État américain, Georges C. Marshall, de contacter le Président du PCCR, C.E. Wilson, pour rappeler au comité qu'il présidait l'importance de ces travaux pour l'image et le prestige des Etats-Unis à l'ONU. Selon Marshall, « our failure to secure the full and equal enjoyment of the civil rights proclaimed by the Constitution and Statutes of the United States undoubtedly handicaps the conduct of our foreign relations ». En fait, selon le Secrétaire d'État, la politique étrangère d'un État dépend « much of its effectiveness on the moral influence which that nation exerts throughout the world ». Il établissait un lien de corrélation claire entre le leadership moral des Etats-Unis dans le monde et le respect des droits civils proclamés dans la Constitution américaine³²¹. L'incapacité du gouvernement américain à assurer la mise en œuvre effective des droits et libertés civils contenus dans la Constitution et le *Bill of Rights* affectait la conduite de la politique étrangère de deux façons. Premièrement, elle détériorait les relations diplomatiques de nombreux États africains et asiatiques ainsi que le prestige et le leadership des Etats-Unis à l'ONU. Deuxièmement, relativement aux relations diplomatiques, de nombreux incidents impliquèrent directement des nationaux et des membres des différents corps diplomatiques – surtout africains – présents à New York pour les travaux de l'ONU³²². Plusieurs d'entre eux reçurent le traitement réservé aux Afro-américains dans les restaurants et les hôtels de New York qu'ils fréquentaient. Certains de ces cas se réglèrent même devant les tribunaux américains³²³. Toutefois, pour Marshall, « even more damaging from the standpoint of our world-wide [sic] foreign relations, however, have been the ~~continued~~ violations of civil rights and particularly the ~~social~~ discrimination practiced against groups of our citizens »³²⁴. Marshall déplorait le fait que cette situation interne soit utilisée à des fins de propagande par les autres États,

³²⁰ *International Obligations with Respect to Civil Rights*, supra note 314 à la p. 12B

³²¹ George C. Marshall (draft letter) to Mr. Wilson (President of the President's Committee on Civil Rights), RG - 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947 [*George C. Marshall to Mr. Wilson*].

³²² *Ibid.*

³²³ Bert B. Lockwood, supra note 116 aux pp. 903-912.

³²⁴ *George C. Marshall to Mr. Wilson*, supra note 321.

dont l'URSS. « Since it is a major objective of the foreign policy of the United States to promote world-wide [sic] respect for and observance of civil rights, our failure to maintain the highest standards of performance in this field creates embarrassment out of proportion to the actual instances of violation »³²⁵. Pour Marshall, le problème de la gestion des frictions entre l'interne et l'externe de la question de la discrimination raciale aux États-Unis se posait en termes globaux et de guerre froide.

Les critiques à l'endroit des États-Unis étaient nombreuses et se retrouvaient dans les journaux aux quatre coins de la planète. Dean Rusk fit même préparer un mémorandum intitulé « Quotations from the Foreign Press Concerning Racial Discrimination in the United States »³²⁶ dans lequel des extraits de la presse soviétique, suédoise, yougoslave, indienne, grecque et danoise critiquant les pratiques discriminatoires américaines étaient répertoriés. Même si le Département d'État se vantait à l'ONU des bienfaits de la liberté de presse, cette dernière lui causait énormément de problèmes dans la mesure où elle assurait une diffusion des problèmes internes américains que le Département d'État cherchait justement à étouffer le plus possible à l'ONU. Au sujet des « awful things we were doing to the Negro », Eleanor Roosevelt se distinguait de ses collègues du Département d'État en demandant « why not acknowledge we're doing those things? It's in the papers and we're trying to improve them »³²⁷. En fait, le Département d'État était beaucoup plus préoccupé par l'image des États-Unis à l'ONU que par le développement de normes de droit international relative à la non-discrimination. Cette position se reflète aussi dans les commandes envoyées aux ambassades et différentes légations américaines en Europe, en Asie et même au Canada par le Département d'État afin que ceux-ci préparent des comptes-rendus de la situation des droits de l'Homme dans différents États³²⁸. L'accent était bien sûr mis sur la situation en Union soviétique et dans les pays

³²⁵ *Ibid.*

³²⁶ *Quotations from the Foreign Press Concerning Racial Discrimination in the United States*, Dean Rusk (Director, Office of Special Political Affairs) to Robert K. Carr, July 29th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947.

³²⁷ *Interview with James P. Hendrick, supra* note 204.

³²⁸ Par exemple, en réponse aux accusations soviétiques de génocide contre les Afro-Américains aux États-Unis parues dans le journal *Izvestiya*, certains membres du Département d'État ont enquêté sur les déportations massives des Polonais et des Baltes vers les camps de concentration soviétiques à partir de 1939. Dans un de ces rapports, ils constataient que « [the] permanent mass deportation [sic] Chechen-Ingush and Crimean Kossacks [sic] 1946, and Volga Germans 1941, and destruction of their national existence », la subjugation des peuples limitrophes à l'empire soviétique, etc. Ces actions étaient qualifiées, avec certains bémoles, comme des actes de génocide.

d'Europe de l'Est dont les journaux critiquaient ouvertement et régulièrement les traitements discriminatoires dont étaient victimes les Afro-Américains³²⁹. Il s'agissait de prévenir les attaques, de se doter de munitions dans les cas où la riposte se révélerait nécessaire et même, d'arguments dissuasifs (« leverage ») dans les discussions à la Commission des droits de l'Homme³³⁰.

La protection de cette image s'effectua en limitant la capacité d'action aux plans domestique et international du NAACP, puissant lobby de défense des intérêts et des droits des Afro-Américains aux Etats-Unis. Cette double limitation aux actions du NAACP s'inscrivait dans un contexte plus large où l'URSS menaçait de saboter à la fois aux plans interne et externe le projet américain de protection des droits de l'Homme. Certains membres de l'administration américaine feront même des rapprochements entre les tentatives de sabotage du leadership américain à l'ONU sur la question des droits de l'Homme par le NAACP et celles de l'URSS. La guerre froide informait, dans la perspective du gouvernement américain, le développement du principe de non-discrimination destiné à être inclus dans la DUDH.

Voir Telegram no. 844 from Smith of the American Embassy in Moscow to the Secretary of State, May 5th 1948, Record Group 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, box 2188, Folder: October 1947 to May 1948.

³²⁹ Telegram of Durbrow from the American Embassy in Moscow to the Secretary of State, December 2nd 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948; *Yugoslav Reaction to the Soviet Proposal for an Investigation of the Negro Situation in the United States*, telegram of Cannon from the American Embassy in Belgrade to the Secretary of State, December 18th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948. Pour un bilan de ces critiques dans les journaux du monde, voir notamment Mary L. Dudziak, « Desegregation as a Cold War Imperative » (1988-1989) 41 Stan. L. Rev. 61 aux pp. 81 et ss.

³³⁰ Voir par exemple, *Possible discrimination in Canada*, Telegram of Julian F. Harrington, American Minister at the American Embassy in Canada, to the Secretary of State, October 14th 1947, Record Group 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948; *Reply to Department's Inquiry Regarding Incidents of Discrimination in South Africa for Information of United States Representative on UN Commission for Human Rights*, Telegram of Charles E. Dickinson, Chargé d'Affaires at the American Legation in South Africa to the Secretary of State, October 14th 1947, Record Group 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948.

2.1.2 La cooptation du NAACP

Dès la Conférence de San Francisco de 1945, le NAACP exerça beaucoup de pression sur l'administration Truman afin que les États membres de la future organisation des Nations Unies incluent dans la charte constitutive de l'organisation des références aux droits de l'Homme. Cette pression se maintint tout au long des travaux de la Commission des droits de l'Homme et s'accrut lors des négociations sur la DUDH. Concernant la discrimination raciale aux États-Unis, Eleanor Roosevelt suggérait que le gouvernement américain fasse preuve de plus de transparence. Selon elle,

We [le Département d'État] should make it clear in our comments that we have difficulties with respect to our domestic problems and be perfectly frank and honest in stating them. We will have to take it to the people of the country and get an understanding of the international problems involved³³¹.

Avec la publication d'un important rapport préparé sous la direction de W.E.B. Dubois et intitulé *A Statement on the Denial of Human Rights to Minorities in the case of Citizens of Negro Descent in the United States of America and an Appeal to the United Nations for Redress Prepared for the National Association for the Advancement of Colored People*³³², les pressions s'accrurent sur le Département d'État afin que celui-ci prenne des engagements clairs au nom du gouvernement américain à l'ONU. En fait, Dubois, le leader du NAACP et instigateur de cette pétition du NAACP, tenta d'inclure sur l'agenda de l'Assemblée générale des Nations Unies pour la session automne 1948 l'étude de cette pétition, chose que le Département d'État souhaitait éviter à tout prix. Suite à la requête de Dubois auprès du gouvernement américain, le Département d'État suggéra que ce soit Eleanor Roosevelt, membre du Conseil d'administration du NAACP, qui rencontre W.E.B. Dubois et tente de le convaincre de ne plus faire de bruit³³³. En rendant publique cette pétition, le NAACP se plaçait dans une position périlleuse. En fait, en plus de se

³³¹ *Meeting between Mrs. Roosevelt and Representatives of ISP, and Others, on Tuesday, January 13th 1948, January 14th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948.*

³³² *A Statement on the Denial of Human Rights to Minorities in the case of Citizens of Negro Descent in the United States of America and an Appeal to the United Nations for Redress Prepared for the National Association for the Advancement of Colored People, October 23rd 1947, RG – 84, U.S. Mission to the United Nations Organization Subject Files, 1946-1964, Box 16, Folder: 1947-1949 Rights, US, Man.*

³³³ *NAACP position, Richard S. Winslow to James P. Hendrick, May 25th 1948, Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4580 [NAACP Position].*

mettre à dos l'administration Truman, cette pétition était perçue par le Département d'État comme un cheval de Troie soviétique destiné à déstabiliser les États-Unis³³⁴. Elle donnait des munitions aux Soviétiques pour critiquer l'inertie de l'administration américaine tout en associant le NAACP et son mouvement à un complot socialiste dirigé de Moscou et visant à détruire les États-Unis³³⁵. Le NAACP dut se défendre contre les critiques qui l'accusaient d'être dominée par les communistes et se distancier de tous les individus et groupes avec lesquels elle collaborait qui étaient de près ou de loin associés au communisme. « The controversy over the attitude of the NAACP in the early Cold War mirrors the debate over the historical legitimacy of liberal anticommunism and its consequences for American society »³³⁶. Au travers du prisme de la guerre froide, le gouvernement américain développa une vision du principe de la non-discrimination dans laquelle les impératifs internes et externes s'informaient réciproquement.

Dans un mémorandum daté du 22 avril 1948 et préparé par les membres de la délégation américaine à l'ONU, il fut fortement suggéré que les réponses d'Eleanor Roosevelt aux requêtes de Dubois soient formulées de façon à empêcher le Département d'État de se compromettre face à ce dernier. C'est ainsi que tout en rappelant les efforts entrepris par le gouvernement américain avec, entre autres, la mise sur pieds du *President's Committee on Civil Rights*, le Département d'État chercha à faire comprendre à Dubois et au NAACP que les circonstances n'étaient pas « propices » au dépôt de sa pétition devant les instances onusiennes³³⁷.

It must therefore be realized that if these matters are raised in the United Nations, the opportunity would be seized and fully utilized by States which make a practice to distort and exaggerate the civil rights practices of the United States with a view to obscuring the true nature of our institutions in the eyes of the world, and thus of bolstering their own regimes which depend in fact upon the suppression of civil liberties as we know and practice them³³⁸.

³³⁴ Carol Anderson, *Eyes off the Prize: The United Nations and the African American Struggle for Human Rights, 1944-1955*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003 aux pp. 110-111.

³³⁵ Jonathan Rosenberg, *How Far the Promised Land? World Affairs and the American Civil Rights Movement from the First World War to Vietnam*, Princeton, Princeton University Press, 2005 aux pp. 175-176.

³³⁶ Manfred Berg, « Black Civil Rights and Liberal Anticommunism: The NAACP in the Early Cold War » (2007) 94:1 *Journal of American History* 75 à la p. 76.

³³⁷ NAACP position, *supra* note 333.

³³⁸ *Note to the United States Representatives to the United Nations from the Acting Secretary*, no. 79, April 22nd 1948, Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4580.

Pour l'administration Truman, le silence du NAACP était fondamental. Il fallait préserver l'unité nationale en calmant les tensions susceptibles de nuire aux institutions domestiques dans leur combat idéologique contre le totalitarisme soviétique. Surtout, il fallait réaffirmer ouvertement la confiance dans les institutions juridiques américaines ainsi que dans leur pouvoir de modifier la société américaine. La solution aux problèmes de discrimination raciale vécus par les Afro-américains se trouvait dans le système juridique américain et nulle part ailleurs. Il s'agissait-là d'une question très importante pour le gouvernement américain. Car, dans la mesure où il se déclarait le champion des droits de l'Homme, il devait aussi faire la démonstration de l'efficacité de ses institutions juridiques et politiques et de leur caractère démocratique.

Le NAACP échangea finalement implicitement son appui à l'administration américaine dans son combat contre la tyrannie en échange d'une déségrégation graduelle de la société américaine au cours des années qui suivirent l'adoption de la DUDH³³⁹. Afin de s'assurer de l'appui du NAACP lors de la dernière session de l'Assemblée générale des Nations Unies à Paris en 1948, le Département d'État demanda à Eleanor Roosevelt, toujours membre du conseil d'administration du NAACP, de rendre compte de toutes les discussions qu'elle aurait avec Walter White, secrétaire exécutif du NAACP présent à Paris, « relating to the possibility of the question of racial discrimination being raised in the General Assembly »³⁴⁰. Le Département d'État souhaitait encadrer le représentant du NAACP afin d'éviter qu'il fasse trop de remous à Paris à l'automne 1948.

Cette confiance envers l'effectivité des institutions démocratiques américaines devait être réaffirmée tant devant la communauté afro-américaine que devant les pays membres de l'ONU. Le Département d'État suivit de très près et ce, jusqu'à la toute fin des négociations sur la DUDH, les travaux et décisions de la Cour suprême et d'autres tribunaux américains. George T. Washington, assistant du procureur général des États-Unis, assurait ce suivi pour le Département d'État. Au début du mois de novembre 1948,

³³⁹ Michael L. Krenn, *Black Diplomacy*, *supra* note 309 à la p. 34 ; Kenneth R. Jenken, « From Colonial Liberation to Cold War Liberalism: Walter White, the NAACP, and Foreign Affairs, 1941-1955 » (1998) 21:6 *Ethnic and Racial Studies* 1074 à la p. 1090.

³⁴⁰ *Review of General Assembly Position Papers with Mrs. Roosevelt*, Memorandum of Conversation between Mrs. Franklin Delano Roosevelt, D.V. Sandifer, James Simsarian and Gilbert Stewart, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Folder: Human Rights – General, 1948, lot file 55D429.

dans une lettre adressée à Walter Kotschnig, Washington informait son homologue des développements jurisprudentiels récents survenus aux Etats-Unis. Deux décisions retenaient son attention. Tout d'abord, il y avait celle rendue par la *U.S. District Court* du Maryland dans l'affaire *Henderson v. Interstate Commerce Commission* du 25 septembre 1948 concernant des pratiques ségrégationnistes dans les wagons-restaurants d'une compagnie de chemin de fer³⁴¹. La seconde décision fut rendue par la Cour suprême de la Californie le 1^{er} octobre 1948 dans l'affaire *Perez v. Lippold*³⁴² et concernait la validité de certaines prohibitions relatives aux mariages interraciaux en Californie. À cela, Washington rappelait l'adoption par le Président des *Executive Order* 9980³⁴³ concernant la non-discrimination dans les emplois fédéraux et l'*Executive Order* 9981³⁴⁴ concernant la déségrégation des forces armées américaines³⁴⁵. Dans une lettre datée du 9 décembre 1948, i.e. la veille de l'adoption de la DUDH, Kotschnig remerciait son collègue du Département de la Justice pour ses informations en soulignant que ces documents « will be useful in supplementing our material to illustrate the progress being made in the United States through normal democratic procedures »³⁴⁶. Même si ce matériel n'avait en bout en ligne aucun impact sur les négociations entourant la DUDH, il servirait à coup sûr la cause de l'administration Truman dans les négociations sur la convention internationale relative à la protection des droits de l'Homme qui se poursuivaient à la Commission des droits de l'Homme. Comme le souligne Mary Dudziak, « concern about the effect of U.S. race discrimination on Cold War foreign relations led the Truman administration to adopt a pro-civil rights posture as part of its international agenda to promote democracy and contain communism »³⁴⁷.

³⁴¹ Cette affaire fut l'objet d'une célèbre décision rendue en 1950 par la Cour suprême dans laquelle elle abolissait les pratiques discriminatoires dans les wagons-restaurants. Voir *Henderson v. United States*, 339 U.S. 816 (1950).

³⁴² *Perez v. Lippold*, 32 Cal. 2d 711 (1948).

³⁴³ Executive Order 9980, *Regulations Governing Fair Employment Practices Within the Federal Establishment* 13 Fed. Reg. 4311 (1948).

³⁴⁴ Executive Order 9981, *Establishing the President's Committee on Equality of Treatment and Opportunity in the Armed Services* 13 Fed. Reg. 4313 (1948).

³⁴⁵ George T. Washington, Assistant Solicitor General, to Walter Kotschnig, Chief, Division of United Nations Economic and Social Affairs, November 30th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948; Mary L. Dudziak, *Cold War Civil Rights: Race and the Image of American Democracy*, Princeton, Princeton University Press, 2000 à la p. 50 [*Cold War Civil Rights*].

³⁴⁶ Walter Kotschnig to George T. Washington, December 9th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

³⁴⁷ Mary L. Dudziak, *Cold War Civil Rights*, *supra* note 345 à la p. 27.

2.1.3 Le principe de non-discrimination et la question coloniale

La question de la discrimination raciale aux Etats-Unis posait un aussi sérieux dilemme pour l'administration américaine dans ses relations avec les pays indépendants d'Asie et du Moyen-Orient. Dans la mesure où il souhaitait construire une vaste coalition contre l'URSS avec ces pays nouvellement décolonisés ou engagés dans cette voie, le Président Truman devait faire la démonstration de son engagement envers le règlement des problèmes de discrimination raciale aux Etats-Unis. Il devait aussi se distancier quelque peu de la politique des puissances coloniales européennes, la Grande-Bretagne en tête³⁴⁸. Le gouvernement américain se trouvait face à un paradoxe.

White House administrations and State Department officials saw the elimination of American domestic racism as a way to lead new nations away from the threat of Communism. But if defeating communism was the ultimate goal, the Western powers saw also the defense of empire as the way to achieve that goal, though it undoubtedly came with considerable cost³⁴⁹.

Le gouvernement américain décida d'aller de l'avant avec l'idée d'appliquer la DUDH aux territoires non-autonomes et ce, malgré l'opposition appréhendée des Britanniques. Cette décision était doublement favorable pour le gouvernement américain. Il s'assurait la collaboration de certains pays nouvellement indépendants à l'ONU dans son conflit contre l'URSS tout en se créant un pouvoir de négociation face à l'allié britannique. Les diplomates américains étaient conscients des faiblesses de leur capacité à négocier un document international et que sur ce point, les Britanniques jouissaient d'une plus vaste expérience. Au sujet des populations vivant dans les territoires non-autonomes, ils savaient aussi que « the British view is that in certain backward countries the dangers of demagoguery are too great to warrant all persons [the right to] vote for sometime to come »³⁵⁰ et que cela pouvait leur servir d'argument dans les négociations avec les Britanniques.

³⁴⁸ Thomas Borstelmann, « Jim Crow's Coming Out: Race Relations and American Foreign Policy in the Truman Years » (1999) 29:3 Presidential Studies Quarterly 549 aux pp. 550 et 559.

³⁴⁹ John David Skrentny, « The Effect of the Cold War on African-American Civil Rights – America and the World Audience, 1945-1968 » (1998) 27 Theory and Society 237 à la p. 269.

³⁵⁰ Mr. Geoffrey Wilson of UK to Mr. James P. Hendrick, February 13th 1947, RG – 84, U.S. Mission to the United Nations Organization Subject Files, 1946-1964, Box 8, Folder : IO: ECOSOC Human Rights 1946-1949.

In dealing with the British it is essential to note that they are far more skilled in negotiation on an international level than we are [...] There are few points on which we can “twist their arm” quite effectively if need be. These points are for the most part concerned with colonies. The British are frightened of any criticism of their colonial administration. They are also sensitive to a degree which I have thought was true only of the U.S.S.R., to any attempt to inquire in colonial affairs. To propose, for example, that the covenant contain [sic] provision on the right to vote is to send cold chills up and down the British spine and make them extremely amenable to accepting our suggestions on other points if only we will not push the right to vote³⁵¹.

Le Département d’État avait, de son côté, commandé une étude par le Département de l’intérieur afin d’évaluer la conformité du traitement des populations sous mandat américain au droit international et au droit constitutionnel américain³⁵². Cette étude se révéla extrêmement positive pour le Département d’État puisque les « Organic Acts », i.e. les lois fondamentales, des possessions américaines de l’Alaska, d’Hawaï, de Puerto Rico, des îles Vierges, de l’île de Guam, des îles Samoa américaines et des territoires sous mandat dans l’océan Pacifique étaient conformes au droit de la Charte³⁵³ ainsi qu’au droit en développement à la Commission des droits de l’Homme. « For these reasons, the Bill should apply not only in metropolitan areas but also in non-self-governing territories and trust territories »³⁵⁴. Cette ouverture face aux territoires non-autonomes et sous mandat mettait en lumière toute la complexité et les contradictions qui animaient le processus de gestion de la dialectique interne-externe. D’un côté, au plan interne, le gouvernement américain, contrairement à la position défendue devant la Cour suprême des Etats-Unis en janvier 1948 par le Département d’État, se montrait enclin à évaluer la « légalité » de ses relations avec ses possessions d’outre-mers à la lumière des obligations contenues dans la Charte. De l’autre, le même gouvernement américain cherchait à prévenir toute analyse de son comportement dans le dossier des politiques

³⁵¹ Mr. James Simsarian to James P. Hendrick, Human Rights Branch, July 27th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Folder: Human Rights – General, 1948, lot file 55D429.

³⁵² *Comments on Working Paper on International Bill of Rights Prepared by the Secretariat (E/CN.4/H.4)*, RG – 84, U.S. Mission to the United Nations Organization Subject Files, 1946-1964, Box 8, Entry 1030E [*Comments on Working Paper on International Bill of Rights Prepared by the Secretariat*].

³⁵³ *Charte des Nations Unies*, *supra* note 111 aux articles 1, 13, 55, 62 et 73 (relatif aux traitement des territoires sous mandat des Nations Unies).

³⁵⁴ Letter of James P. Davis, Department of Interior – Office of the Secretary, Division of Territories and Island Possessions, to Benjamin Gerig, Chief, Division of Dependent Area Affairs, Department of State, April 8th 1948, Record Groups 353, Inter-Intrdepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 112, Folder: Documents 36 – 61 (1948), Lots File 122, Entry 454.

discriminatoires et ségrégationnistes dont étaient victimes les Afro-Américains ainsi que d'autres minorités à l'intérieur même du pays. Au plan externe, le gouvernement américain souhaitait utiliser l'image du traitement exemplaire de ses possessions outre-mers pour faire valoir ses intérêts auprès de ses alliés tout en cherchant à étouffer le NAACP afin de ne pas nuire à ses relations avec les pays africains et asiatiques nouvellement décolonisés.

Ces positions *a priori* paradoxales du Département d'État lèvent cependant le voile sur la véritable vision qu'avait l'administration Truman du principe de non-discrimination. En effet, peu de réflexion au plan du droit fut consacrée à cette norme tant au Département d'État qu'au sein du comité ISP alors que le problème de ségrégation raciale constituait un problème fondamental aux Etats-Unis à cette époque. La guerre froide ne fut pas étrangère à cette vision minimaliste du principe de non-discrimination en droit international au sein du Département d'État.

By silencing certain voices and by promoting a particular vision of racial justice, the Cold War led to a narrowing acceptable civil rights discourse. The narrow boundaries of Cold War – era civil rights politics kept discussions of broad-based social change or a linking of race and class, off the agenda³⁵⁵.

La guerre froide a marginalisé la réflexion du gouvernement américain sur ce principe. En effet, ce fut au travers du combat domestique et international contre la tyrannie soviétique que le gouvernement américain a développé sa vision du principe de non-discrimination. Autrement dit, les juristes du Département d'État lors des discussions sur le principe de non-discrimination avait à l'esprit la question suivante : Comment pouvons-nous développer le principe de non-discrimination sans accentuer les frictions entre l'interne et l'externe et ce, tout en poursuivant notre lutte globale contre le totalitarisme soviétique ? Ce défi diplomatique auquel étaient confrontés les juristes du Département d'État à la Commission des droits de l'Homme a mis en exergue deux éléments centraux de la politique étrangère américaine des droits de l'Homme à l'ONU : l'importance du leadership moral des Américains et le rôle de l'opinion publique. En mettant l'accent sur ces deux éléments, l'administration Truman modifiait les termes de base de la DUDH en discussion à la Commission. Les questions concernant la normativité et la juridicité de ces droits pour les individus allaient être marginalisées

³⁵⁵ Mary L. Dudziak, *Cold War Civil Rights*, *supra* note 345 à la p. 13.

définitivement au profit d'une analyse des avantages et inconvénients qu'ils pouvaient procurer ou causer aux États. Avec la guerre froide, les institutions juridiques et politiques américaines ont aussi été contraintes de faire la démonstration de leur efficacité et de leur supériorité sur tous les autres systèmes dans le combat contre la tyrannie, mais aussi, dans la protection des droits de l'Homme. La menace totalitaire les a ainsi obligées à se redéfinir et à réaffirmer certaines valeurs au détriment d'autres, dont les droits économiques et sociaux.

2.2. Les droits économiques et sociaux

Comme le principe de non-discrimination, la question des droits économiques et sociaux transcendait, aux yeux des juristes du Département d'État, la frontière entre le domestique et l'international. Au plan interne, les droits économiques et sociaux eurent tôt fait d'être associés, par les institutions américaines déjà anxieuses, à la menace totalitaire et à la crainte d'une soviétisation des États-Unis. Ils furent rejetés sans appel. Au plan externe, la question se posait en des termes différents, car ces droits constituaient le nœud du projet soviétique en matière de droits de l'Homme à l'ONU et un des éléments centraux de la philosophie marxiste. L'administration américaine se retrouvait donc coincée à la Commission. Elle ne pouvait pas rejeter ces droits aussi rapidement qu'elle l'avait fait au plan interne. Car, en rejetant ces droits, elle perdait l'appui de l'URSS à la DUDH qui était absolument nécessaire pour que le document puisse être affublé du titre de « Déclaration *universelle* des droits de l'Homme ». Cependant, la reconnaissance de ces droits dans la DUDH ne manquerait pas de soulever l'ire chez plusieurs politiciens américains qui faisaient l'équation radicale suivante : droits économiques et sociaux = totalitarisme. En fait, c'était l'interprétation que plusieurs juristes américains avaient fait de la constitution de l'URSS du 5 décembre 1936 qui consacrait les droits économiques et sociaux tout en marginalisant les droits civils et politiques³⁵⁶. En 1965, le professeur Berman résumait poliment ces différences entre les droits soviétiques et américains de la

³⁵⁶ « Constitution of the Union of the Soviet Socialist Republics (adopted December 5th 1936) », en ligne: Bucknell University <<http://www.departments.bucknell.edu/russian/const/1936toc.html>>. Pour les droits économiques et sociaux, voir les articles 118 à 122. Pour les droits civils et politiques, voir les articles 123 à 130. Au sujet de ces derniers droits, il est intéressant de noter qu'ils presque tous être « in conformity with the interests of the working people » qui sont représentés par le parti communiste. Pour de brefs commentaires sur la nature des droits reconnus dans cette constitution, voir notamment, Samuel Dobrin, « The New Soviet Constitution » (1936) 22 Transactions of the Grotius Society 99; Thomas E. Towe, « Fundamental Rights in the Soviet Union: A Comparative Approach » (1967) 115:8 U. Pa L. Rev. 1251.

façon suivante : « The striking fact is that in the protection of human rights, the Soviet system is strong where ours is weak, just as it is weak as ours is strong »³⁵⁷. En somme, les droits économiques et sociaux plaçaient de nouveau les juristes du Département d'État devant les problèmes posés par la gestion entre l'interne et l'externe. Les Américains furent donc les champions d'une approche minimaliste qui s'inscrivait toutefois dans un continuum historique aux États-Unis³⁵⁸.

2.2.1 Les droits économiques et sociaux et le droit américain: une perspective historique

La Constitution américaine de 1787 ne reconnaît pas les droits économiques et sociaux. Le seul droit qui s'approche de l'idée des droits économiques et sociaux dans le droit américain est le droit à la poursuite du bonheur³⁵⁹ (« pursuit of happiness ») reconnu dans la Déclaration d'indépendance de 1776. Avec le *Bill of Rights* de 1791, seuls les droits économiques lié au droit de propriété sont explicitement reconnus. Avec ces documents fondateurs, deux conceptions des droits économiques et sociaux se développent aux États-Unis³⁶⁰. Une première conception associe ces droits aux droits et libertés à l'économie de marché tels que le droit de propriété, le droit d'entreprendre, etc. Une seconde vision, s'apparentant à celle développée dans la DUDH, associe les droits économiques et sociaux à des avantages économiques telle que la sécurité sociale.

Les droits reconnus tant par la Constitution que par le *Bill of Rights* sont des normes issues du droit naturel. Ces droits sont par définition inhérents à tout individu et sont antécédents à la Constitution qui ne fait que les proclamer. Ils se situent par nature au-dessus du pouvoir de l'État et du gouvernement. Dans cette perspective, l'existence du gouvernement est justifiée uniquement par la protection qu'il accorde aux individus dans

³⁵⁷ Harold Berman, « Human Rights in the Soviet Union » (1965) 11 How. L.J. 333 à la p. 334.

³⁵⁸ Pour un bilan critique et succinct de l'histoire des droits économiques et sociaux aux États-Unis, voir Frank E.L. Deale, « The Unhappy History of Economic Rights in the United State and Prospects for their Creation and Renewal » (2000) 43 Howard L.J. 281.

³⁵⁹ Sur cette idée, voir notamment, Joseph R. Grondin, « Rediscovering the State Constitutional Right to Happiness and Safety » (1997) 25 Hastings Const. L.Q. 1 (Affirme que "the pursuit of happiness" peut revêtir plusieurs formes et être susceptible d'opinions multiples devant les tribunaux américains); Edmond N. Cahn, « Madison and the Pursuit of Happiness » (1952) 27 N.Y.U. L. Rev. 265 (Retrace les origines de cette disposition dans la philosophie politique républicaine de James Madison).

³⁶⁰ Louis Henkin, « Les droits économiques dans la Constitution américaine » (1993) 45:2 R.I.D.C. 421 à la p. 423.

leur poursuite du bonheur³⁶¹. Le gouvernement a pour mandat d'assurer et de protéger l'individu dans sa quête tout en promouvant la sûreté, la santé et les bonnes mœurs au plan social. Pour Henkin, les États-Unis demeurent un État providence, non pas au titre de la Constitution ou du *Bill of Rights*, mais plutôt par la volonté du Congrès et des législatures des États fédérés. Toutefois, les résistances structurelles et substantives dans le droit constitutionnel américain, combinées aux interprétations judiciaires ainsi qu'aux aspects sociologiques et économiques de la société américaine (idées de libre entreprise, de forces du marché, d'autonomie de la volonté, de restriction du rôle du gouvernement, etc.) ont contribué à limiter le développement de cette vision des droits économiques et sociaux aux États-Unis³⁶². Ces justifications pour la vision minimaliste des droits économiques et sociaux aux États-Unis ne font toutefois pas l'unanimité chez les juristes américains, car, pour certains, lorsque les Pères fondateurs ont évoqué la « poursuite du bonheur », ils avaient en tête la dimension économique de ce bonheur ainsi que le rôle central que jouerait l'État dans cette quête³⁶³.

Lors de son message sur l'état de l'Union, le Président Franklin D. Roosevelt provoqua une petite révolution dans le monde du droit constitutionnel américain. Dans cette allocution prononcée devant le Congrès le 11 janvier 1944, Roosevelt livra un vibrant plaidoyer en faveur des droits économiques et sociaux, jetant ainsi les fondements du *Second Bill of Rights*³⁶⁴. Roosevelt, après avoir fait des droits économiques et sociaux des éléments centraux dans les buts et objectifs de guerre des pays alliés³⁶⁵, en appela désormais à la responsabilité du Congrès à prendre des mesures législatives afin d'assurer à tous les Américains, sans discrimination, un emploi, un salaire juste et équitable, un

³⁶¹ Louis Henkin, « Economic-Social Rights as "Rights": A United States Perspective » (1981) 2:3/4 H.R.L.J. 223 aux pp. 224-226.

³⁶² *Ibid.* aux pp. 223 et 229.

³⁶³ Linda Keller, « The American Rejection of Economic Rights as Human Rights & the Declaration of Independence: Does the Pursuit of Happiness Require Basic Economic Rights? » (2003) 19 N.Y.L. Sch. J. Hum. Rts. 557 à la p. 565.

³⁶⁴ *Excerpt from President Roosevelt's State of the Union Message January 11, 1944*, RG – 353, Inter-Intradepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 110, Folder: Documents 111-130 1947, Lots File 122, Entry 451-454.

³⁶⁵ La Charte de l'Atlantique ainsi que le discours des « Four Freedoms » sont des exemples éloquentes de cet engagement rhétorique du gouvernement américain envers la prospérité économique et le développement social. Sur ce point, voir Daniel J. Whelan et Jack Donnelly, « The West, Economic and Social Rights, and the Global Human Rights Regime: Setting the Record Straight » (2006) Human Rights & Human Welfare Working Papers n° 40, Denver University Graduate School of International Studies, à la p. 1, en ligne: <http://www.du.edu/gsis/hrhw/working/2006/40-whelan_donnelly-2006-rev.pdf>.

niveau de vie décent, une bonne santé et « the right to adequate protection from the economic fears of old age, sickness, accident, and unemployment »³⁶⁶. Il en allait de la santé de la démocratie américaine. Plusieurs hypothèses ont été développées afin d'expliquer le refus du gouvernement américain à mettre en œuvre les promesses de Roosevelt dans le monde de l'après-Seconde Guerre mondiale³⁶⁷. Elles n'expliquent toutefois pas la crainte qu'inspiraient les droits économiques et sociaux chez les juristes du Département d'État lors des négociations sur la DUDH. En fait, il semble que le combat idéologique que menait le gouvernement américain contre la menace soviétique ait modulé les perceptions des membres de l'administration Truman de ces droits à la Commission des droits de l'Homme.

2.2.2 Les droits économiques et sociaux comme devoirs imposés aux États

Dès le début des travaux de la Commission des droits de l'Homme, le Département d'État américain s'opposa à toute idée de « devoirs » imposés aux États en vertu de la DUDH. Comme le soulignait James P. Hendrick, l'objectif de l'administration Truman « [w]as [sic] to get a Declaration which was a carbon copy of the U.S. Declaration of Independence and Bill of Rights. Soviet position was to have all sorts of social and economic rights and the less said about freedom of speech, the right to fair trial, the better »³⁶⁸. La conformité de la DUDH avec le droit américain devait cependant être utilisée par Eleanor Roosevelt à la Commission « for [her] guidance and is not intended to be used as an argument in the Commission »³⁶⁹. Les droits économiques et sociaux constituaient des droits nouveaux par rapport à la Constitution, ultime document de référence pour les juristes du Département d'État américain. « The inclusion of what, for lack of better term, are usually called “social rights” is an innovation from the point of

³⁶⁶ *Ibid.*

³⁶⁷ Cass R. Sunstein, « Why Does the American Constitution Lack Social and Economic Guarantees? » (2005) 56 *Syracuse L. Rev.* 1 aux pp. 8 et ss. Cet auteur développe cinq hypothèses : 1) chronologique – les droits économiques et sociaux n'étaient pas connus à l'époque des Pères fondateurs; 2) constitutionnelle – les rigidités structurelles de la Constitution ont rendu difficile tout amendement visant à constitutionnaliser les droits économiques et sociaux; 3) institutionnelle – les droits économiques et sociaux sont difficilement justiciables; 4) sociologique – ce refus des droits économiques et sociaux est due à l'exceptionnalisme américain; 5) réaliste – les juges nommés sous l'administration Nixon ont bloqué les développements juridiques des droits économiques et sociaux étant survenus aux États-Unis depuis la Seconde Guerre mondiale.

³⁶⁸ *Interview with James P. Hendrick, supra* note 204.

³⁶⁹ Robert A. Lovett (Under Secretary of State) to Eleanor Roosevelt, May 7th 1948, RG – 84, U.S. Mission to the United Nations International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 9, Folder: International Bill of Rights 1947-1949 [*Robert A. Lovett to Eleanor Roosevelt*].

view of the United States Constitution, but an innovation which has attained acceptance to some degree in recent unofficial proposals »³⁷⁰. Malgré une relative ouverture d'esprit chez certains membres du Département d'État à ces « nouveaux » droits, il n'en demeurait pas moins que la DUDH devait être limitée, dans la mesure du possible, aux droits et libertés civils. Eleanor Roosevelt fut encouragée à réaffirmer cette position devant la Commission des droits de l'Homme³⁷¹.

Pour le Département d'État, « it is inappropriate to state the rights in the Declaration in terms of governmental responsibility [...] If such reference are retained, it will be difficult to know what purpose and meaning of the Declaration is, especially in contrast with to the Covenant »³⁷². Le refus d'accepter les « responsabilités » était d'autant plus normal aux yeux des conseillers juridiques du Département d'État que les droits économiques et sociaux souffraient de profondes divisions au plan théorique. « In the case of other rights such as the right to work, the right to health and the right to social security, there are widely different theories and practices in different part of the world as to the manner in which the government can best facilitate the desired end »³⁷³. De son côté, le comité ISP, qui regroupait des membres des différents départements du gouvernement américain, se ralliait à la position défendue par le Département d'État.

The Declaration should proclaim rights but should not attempt to define the role of government in their ultimate attainment. This role will necessary vary from country to country. The United States not only feels that this is inevitable but that flexibility of approach which results from it is valuable and should be preserved³⁷⁴.

³⁷⁰ *Inter-American Juridical Committee – Draft Declaration of the International Rights and Duties of Man, General Comments*, March 14th 1946, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, lot file 55D429.

³⁷¹ *Robert A. Lovett to Eleanor Roosevelt*, *supra* note 369.

³⁷² *Acting Secretary of State Observations, Suggestions and Proposals of the United States Relating to the Draft of the International Declaration on Human Rights, and the Draft International Covenant on Human Rights Contained in Annexes A and B of the Report of the Commission on Human Rights Dated December 17th, 1947 to the United States Representatives to the United Nations*, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948 [*Acting Secretary of State Observations, Suggestions and Proposals of the United States Relating to the Draft of the International Declaration on Human Rights*].

³⁷³ *Ibid.*

³⁷⁴ *Recommendations with Respect to Specific Articles Formulated by the United Nations Commission on Human Rights at Its Second Session in Geneva in December, Declaration (Articles 23 and 24), 1947*, April 29th 1948, RG – 353, Inter-Intradepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 110, Folder: Documents 21-35 (1948), Lots File 122, Entry 451-454.

Même si le comité ISP appuyait la vision du Département d'État, il prit tout de même soin de nuancer ses propos sur les droits économiques et sociaux. Par exemple, au sujet d'un hypothétique « right to progress », ce comité soutenait que « it is the duty of the State, in accordance with the maximum use of its resources and with due regard for the liberties of the individuals, to promote this purpose by legislation or any other means »³⁷⁵. Toutefois, cette idée relative à « l'utilisation maximale des ressources de l'État » faisait sourciller quelques juristes américains qui y voyaient le début d'un processus de socialisation de l'économie américaine. C'était notamment l'opinion défendue par O. F. Nolde de la *Carnegie Foundation* et proche collaborateur des juristes du Département d'État. Il craignait en janvier 1948 « that the concept of a paternalistic or totalitarian state might thus be creeping into the declaration. If rights are taken away from the individuals it must be clear that these individuals must be in a position to reclaim them »³⁷⁶. Selon Whelan, ce genre de réflexion n'avait pas tant à voir avec la crainte du communisme soviétique qu'avec une profonde mésentente dans la société américaine sur la place et le rôle de l'État³⁷⁷. Or, les archives de la position américaine défendue lors des débats de la Commission des droits de l'Homme semblent démontrer le contraire.

À cet effet, certains se questionnaient sur la façon dont les Etats-Unis financeraient ces droits. Par exemple, M. Lockwood, président du *New York City Bar Association's International Law Committee* et ancien membre du Département d'État, dans une conversation avec James P. Hendrick, soulignait cette crainte partagée par plusieurs juristes américains de l'époque³⁷⁸.

³⁷⁵ *Draft International Bill of Rights (as approved by the Committee on International Social Policy)*, June 20th 1947, RG – 353, Inter-Intradepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 110, Folder: Documents 91-110 1947, Lots File 122, Entry 454.

³⁷⁶ *Meeting with Human Rights Committee, Commission to Study the Organization of Peace* (Mr. Shotwell, Mr. Eichelberger, Mr. Malcolm Davis, Father La Farge, O.F. Nolde, Miss Olson and Mr. Hendrick), January 7th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

³⁷⁷ Daniel J. Whelan, « The United States and Economic and Social Rights: Past, Present...and Future? » (2005) Human Rights & Human Welfare Working Papers n° 26, Denver University Graduate School of International Studies, à la p. 6, en ligne: <<http://www.du.edu/gsis/hrhw/working/2005/26-whelan-2005.pdf>>.

³⁷⁸ À ce sujet, il est important de garder à l'esprit que chaque droit constitutionnel à un coût monétaire. Toutefois, selon Sunstein, « In most societies, the management of a social welfare system is more expensive than the management of a system to protect property rights. This kind of distinction – quantitative rather than qualitative in nature – is probably the central one » dans Cass R. Sunstein, « Why Does American Constitution Lack Social and Economic Guarantees? » dans

He [Lockwood] felt that some support for the social and economic rights in the declaration was generated by the belief of certain underprivileged countries that the United States would have to be responsible for financing the decent living conditions, clothing, housing, medical care and other amenities promised in the declaration³⁷⁹.

Cette appréhension était aussi partagée par Frank E. Holman, Président de l'ABA, qui craignait que les Etats-Unis deviennent les pourvoyeurs des droits économiques et sociaux partout dans le monde et que partant, le gouvernement américain se révèle complice d'un complot visant à communiser ou à tout le moins socialiser le monde entier³⁸⁰. En somme, au plan interne, les droits économiques et sociaux posaient deux défis de taille aux juristes du Département d'État : assurer leur compatibilité avec le droit constitutionnel américain et obtenir l'appui politique domestique nécessaire afin d'assurer leur mise en œuvre. Dans les deux cas, l'administration américaine se butait au mieux au scepticisme et à la circonspection des juristes américains, au pire, à une opposition pure et simple. La culture constitutionnelle américaine n'expliquait pas à elle seule la réticence de l'administration Truman à adhérer à ces droits. Au-delà de cet aspect culturel, il y avait la guerre froide et la menace du totalitarisme soviétique qui informait cette réaction domestique, mais aussi la vision des juristes du Département d'État à la Commission des droits de l'Homme.

2.2.3 Les droits économiques et sociaux et le monde socialiste

Dans le cadre des travaux de la Commission des droits de l'Homme, le gouvernement américain a tenté de limiter et d'empêcher l'inclusion des droits économiques et sociaux dans la DUDH ou à tout le moins d'en affaiblir la formulation. Lors de la troisième assemblée générale des Nations Unies à l'automne 1948, le Département d'État tenta de bloquer toute réouverture des négociations sur la DUDH et en particulier, les propositions soviétiques concernant une reformulation des droits économiques et sociaux. Selon les

Michael Ignatieff, dir., *American Exceptionalism and Human Rights*, Princeton, Princeton University Press, 2005, 90 à la p. 95.

³⁷⁹ *Commission on Human Rights – Preparation for Third Session*, Memorandum of conversation between John Lockwood and James P. Hendrick, March 17th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

³⁸⁰ American Bar Association, « International Covenant: House Urges Study of Constitutional Questions » (1949) 35:3 A.B.A.J. 195 à la p. 196; Frank E. Holman, *So-Called Human Rights*, *supra* note 259 aux pp. 383-384.

conseillers du Département d'État, « it seem[ed] inappropriate to stress the importance of these rights as compared to civil and political rights enumerated in the Declaration »³⁸¹. Ils émettaient même certains doutes sur les véritables intentions de Moscou derrière les droits économiques et sociaux. « It is doubtful that the USSR is prepared to take all necessary measures to ensure for every individual the enjoyment of all rights mentioned in the Declaration », dont les droits économiques et sociaux³⁸².

Le Département d'État, avec l'aide d'Eleanor Roosevelt, milita pour la réduction du nombre d'articles consacrés aux droits économiques et sociaux. D'ailleurs, ceux inclus dans la DUDH ont été formulés de façon à ce qu'ils ne constituent pas des garanties juridiques formelles. À la troisième session des travaux de la Commission des droits de l'Homme, les représentants américains ont agi pour que le projet de DUDH développé par la Commission n'offre aucune garantie juridique en matière de droits économiques et sociaux.

The following provisions from the original draft on economic and social rights have been omitted or modified so as not to be stated as rights guaranteed by the State: right to work, right to pay commensurate with ability, right to preservation of health, Special care and assistance to motherhood and children, right of women to work with same advantages as men and receive equal pay for equal work³⁸³.

Dans un mémorandum envoyé au Secrétaire-général des Nations Unies en décembre 1947, le gouvernement américain rappelait à Trygve Lie les objectifs qu'il poursuivait avec la DUDH. Puisque ce document servirait ultimement de standard pour les actions futures des Nations Unies, il était inapproprié, selon le Département d'État, d'inclure des

³⁸¹ *United States Delegation to the Third Regular Session of the General Assembly – Amendments to Declaration on Human Rights Expected to Be Proposed by U.S.S.R. in General Assembly, September 27th 1948, Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4579.* Cette idée rejoint celle avancée par le Professeur Alston selon laquelle, « The U.S. “record...on economic, social, and cultural rights, is as good as, or better than, [that] of almost any other nation” [...] [The] “minimum standard of rights for the individual as set forth by the treaties [including the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights]... is met by our domestic system in practice, although not always in precisely the same way that the treaties envision” » dans Philip Alston, « U.S. Ratification of the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: The Need for an Entirely New Strategy » (1990) 84 A.J.I.L. 365 à la p. 381.

³⁸² *Ibid.*

³⁸³ *Position of the United States for Third Session of Human Rights Commission (by Ernest A. Gross and Dean Rusk), April 2nd 1948, Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4580.*

droits dans la DUDH qui impliqueraient des responsabilités gouvernementales³⁸⁴. Le gouvernement américain reconnaissait cependant, « [that] it is true that the guaranty [sic] of certain rights, such as the right to fair trial, rests exclusively in the hands of government »³⁸⁵. Dans le cas des droits économiques et sociaux, « such as the right to work, the right to health and the right to social security, there are widely different theories and practices in different parts of the world as to the manner in which the government can best facilitate the desired end »³⁸⁶. Selon le gouvernement américain, la Commission des droits de l'Homme devait simplement se contenter de proclamer ces droits dans la DUDH sans tenter de définir le rôle du gouvernement dans leur réalisation. Par exemple, au sujet du droit à la santé, le gouvernement américain a favorisé « the view that the duty of the signatory States may be discharged by providing conditions in which individuals through their own efforts and enterprise may achieve the benefits envisaged by the article »³⁸⁷. Les membres de la *Federal Security Agency* demeuraient réticents face à l'incorporation éventuelle d'un droit à la santé dans la DUDH. Selon eux, une telle formulation du droit à la santé abaisserait les standards fixés par le Président dans son programme sur la santé et serait en contradiction avec les objectifs contenus dans la Charte constitutive de l'Organisation mondiale de la Santé (OMS). « In fact, they may imply a narrower view of governmental responsibility than has already been established beyond serious controversy in the United States »³⁸⁸.

En plus de ces griefs relatifs à la notion de responsabilités étatiques et au financement de ces droits, le gouvernement américain développait un autre argument, plus technique,

³⁸⁴ *Acting Secretary of State Observations, Suggestions and Proposals of the United States Relating to the Draft of the International Declaration on Human, supra note 372.*

³⁸⁵ La question de la juridicité des droits économiques et sociaux est encore contestée par certains auteurs. Selon O'Neill, « the salient feature of these rights [droits économiques et sociaux] are not that they contribute to the welfare of the recipient (although they are likely to do so), but that they are rights to goods or services ». Partant, « the deepest problem may be that the obligations assigned to states by some of the most significant Declarations and Covenants are not corollaries of the human rights that the documents proclaim. The Covenants do not assign states straightforward obligations to respect liberty rights (after all, liberty rights have to be respected by all, not only states), but rather second-order obligations to *secure* respect for them. Equally, they do not assign states obligations to meet rights to goods and services, but rather second-order obligations to ensure that they are met [...] It is a matter of ensuring that others [...] carry out the obligations that correspond to those rights » dans Onora O'Neill, « The Dark Side of Human Rights » (2005) 81:2 *International Affairs* 427 aux pp. 427 et 433.

³⁸⁶ *Ibid.*

³⁸⁷ Oscar R. Ewing from the Federal Security Agency to the Secretary of State, March 15th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948.

³⁸⁸ *Ibid.*

justifiant le refus d'inclure les droits économiques et sociaux dans la DUDH. Dès cette époque, la fragmentation du droit international, que ce soit au plan normatif ou institutionnel, fournissait un argument utile en droit international autorisant le gouvernement américain à rejeter ces droits sans compromettre son leadership dans le domaine des droits de l'Homme à l'ONU. C'est ainsi que Richard S. Winslow, du Département du Travail, affirma, au sujet de la mise en œuvre des droits économiques et sociaux, « [that] the less duplication we have between let us say, the broad UNO on the one hand with the Human Rights Commission, and its specialized agencies on the other, the better »³⁸⁹. Winslow évoquait les possibles dédoublements de responsabilités entre l'Organisation internationale du Travail et la Commission des droits de l'Homme, par exemple, au sujet de la mise en œuvre du droit au travail contenu dans la DUDH. Cet argument plus technique permettait à l'administration Truman de justifier légalement son refus de reconnaître un quelconque caractère juridique aux droits économiques et sociaux sans se compromettre. Partant, cela lui permettait de réduire les frictions entre la politique domestique qui rejetait ces droits et les impératifs de la politique étrangère qui devait composer avec des États, l'URSS en tête, qui souhaitaient intégrer les droits économiques et sociaux dans la DUDH.

Ce refus des droits économiques et sociaux n'empêchait pas l'administration américaine de développer une proposition alternative en mettant l'accent sur l'égalité d'opportunité. Selon Simrell de la *Federal Security Agency*, cette idée d'« égalité d'opportunité » signifiait que les États et les gouvernements « which have the responsibility to make these rights effective will do what they can to remove from individuals any handicaps of circumstance or limitation or discrimination which would prevent those individuals attaining their own maximum well-being »³⁹⁰. Cette suggestion reprenait l'idée du « pursuit of happiness » contenu dans la Constitution selon laquelle le gouvernement a la responsabilité de créer des circonstances propices à l'épanouissement de chaque individu sans toutefois intervenir directement dans cette quête. Walter Kotschnig prit cependant

³⁸⁹ *Transcript of Proceedings, Meeting: Conference on Proposed International Declaration of Human Rights (Panel Discussion on Social and Economic Rights), October 31st 1947 (2:00 – 3:35 p.m.)*, (Speech of Richard S. Winslow), Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4576.

³⁹⁰ *Transcript of Proceedings, Meeting: Conference on Proposed International Declaration of Human Rights (Panel Discussion on Social and Economic Rights), October 31st 1947 (2:00 – 3:35 p.m.)*, (Speech of Simrell), Papers of Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4576.

soin de souligner à l'audience présente à la conférence que cette « égalité d'opportunité », conçue comme un droit négatif, ne devait pas être confondue avec l'idée d'« identité d'opportunité » selon laquelle le gouvernement est appelé à prendre des actions concrètes dans la mise en œuvre de ces droits. Selon Kotschnig, cette confusion conceptuelle pouvait signifier « the death of democracy »³⁹¹.

Pour le comité ISP, les droits économiques et sociaux devaient demeurer des « statement[s] of goals »³⁹². « Their recognition in a Declaration of Human Rights can serve a purpose in placing a proper emphasis upon them as goals, but such statement does not indicate either standards or methods of achievement in a manner comparable to the statement of civil rights »³⁹³. Par exemple, au sujet du droit à la santé, seules les sociétés « which emphasize free individual activity »³⁹⁴ étaient parvenues à en assurer une meilleure mise en œuvre. Pour cette raison, « the United States maintains the view that government control over economy, carried beyond a certain point, results in the impairment of the general social and economic welfare of the community and may impair the enjoyment of basic civil rights »³⁹⁵. Ce commentaire du comité ISP illustre parfaitement la fracture qui séparait l'URSS et le gouvernement américain au sujet des droits économiques et sociaux. À la vision marxiste et idéologisée des droits de l'Homme proposée par Moscou, le gouvernement américain développait sa propre vision idéologique des droits de l'Homme, dans la rencontre avec l'Union soviétique à la Commission des droits de l'Homme. Au fondement de cette vision se trouvaient les grands éléments de la philosophie libérale : la liberté, l'individu et la rationalité économique. Dans la perspective où l'économie libérale était perçue comme la plus apte à créer des richesses et à assurer le respect des droits et libertés civils, la formulation du « droit au droit » posait certains problèmes pour le comité ISP. « The difficulty with the « right to work » interpreted as implying a guarantee by the State of job opportunity for

³⁹¹ *Transcript of Proceedings, Meeting : Conference on Proposed International Declaration of Human Rights (Panel Discussion on Social and Economic Rights), October 31st 1947 (2:00 – 3:35 p.m.)*, (Speech of Walter Kotschnig), Papers of Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4576..

³⁹² *Draft Letter of Comments of the United States on the Declaration, Convention, Implementation Report of the Commission on Human Rights*, March 11th 1948, S/HRW d-23/48, RG – 353, Inter-Intrdepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 110, Folder: Documents 21-35 (1948), Lots File 122, Entry 451-454 [*Draft Letter of Comments of the United States on the Declaration*].

³⁹³ *Ibid.*

³⁹⁴ *Ibid.*

³⁹⁵ *Ibid.*

all, is that it may be, or may be thought to be, incompatible with economic institutions in certain countries – e.g. with the principles of a private economy »³⁹⁶. Il fallait formuler le droit au travail de façon à ne pas imposer la responsabilité aux gouvernements d'assurer le plein emploi puisque cet objectif était incompatible avec l'idée que se faisait le gouvernement américain d'un système économique efficient³⁹⁷. Roosevelt se montrait plus circonspecte face à ces arguments dogmatiques sur l'efficacité du système américain y voyant même une certaine faiblesse. Dans un long rapport transmis au Président, Eleanor Roosevelt soulignait le fait que

we are fighting ideas as well as economic conditions and the Russians do a better propaganda job than we do because it is easier to say that your government is a government of workers for the benefit of workers than it is to say that a democratic government which is capitalistic benefits the workers more in the end³⁹⁸.

Roosevelt ne reniait pas les prémisses idéologiques sous-tendant la vision du gouvernement américain des droits de l'Homme. Elle constatait toutefois la difficulté argumentative à laquelle était confrontée son gouvernement dans son effort pour faire la démonstration de la supériorité des valeurs et du système américain tant au niveau domestique qu'au niveau international.

Cet argument de nature idéologique confirmait le rapprochement qui s'était effectué dans l'esprit des juristes du Département d'État entre les droits économiques et sociaux et les régimes socialistes ou communistes. Cette perception du rôle de l'État dans la mise en œuvre des droits économiques et sociaux se raffina au cours des décennies suivantes, mais elle demeurera essentiellement la même. Ainsi, un représentant du Département d'État affirmera en 1982 que « the great men who founded the modern concern for human

³⁹⁶ *Article 29 (Right to Work)*, S/HRW D-122/47, September 12th 1947, RG – 353, Inter-Intradepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 110, Folder: Documents 111-130 1947, Lots File 122, Entry 451-454.

³⁹⁷ Sur les rapports entre le droit du/au travail et les politiques économiques, voir Philip Harvey, « Human Rights and Economic Policy Discourse: Taking Economic and Social Rights Seriously » (2002) 33 Colum. H.R.L. Rev. 363; Philip Harvey, « Combating Joblessness: An Analysis of the Principal Strategies that Have Influenced the Development of American Employment and Social Welfare Law During the 20th Century » (2000) 21 Berkeley J. Emp. & Lab. L. 675.

³⁹⁸ Eleanor Roosevelt to Harry S. Truman, December 29th 1948, PSF: Personal File, Papers of Harry S. Truman, Harry S. Truman Library, Box 270, Folder: Eleanor Roosevelt: General (1 to 3).

rights... established separate spheres of public and private life »³⁹⁹. Les droits économiques, sociaux et culturels doivent demeurer dans la sphère privée. « The rights that no government *can violate* [i.e., civil and political rights] should not be watered down to the status of rights that government should *do their best* to secure [i.e., economic, social and cultural rights] »⁴⁰⁰. À l'appui de cette position, le Département d'État citait Abraham Lincoln qui avait affirmé au sujet de la déclaration d'Indépendance de 1776,

[that] they [the drafters] did not mean to assert the obvious untruth that all were then actually enjoying that equality, or yet that they were about to confer immediately upon them. In fact, they had no power to confer such a boon. They meant simply to declare the right, so that the enforcement of it might follow as fast as circumstances should permit⁴⁰¹.

L'approche du gouvernement américain aux droits économiques et sociaux ne se différencie pas de façon fondamentale de l'approche employée pour la négociation du principe de non-discrimination à la Commission des droits de l'Homme. Dans le cas des droits économiques et sociaux, l'approche idéologique était plus marquée dans l'administration Truman, car elle devait avant toute chose tracer la frontière entre le système américain et le système socialiste tel que promu par Moscou. Étant associés à ce dernier système, les droits économiques et sociaux ont été par conséquent affaiblis par les juristes américains lors des négociations sur la DUDH à l'ONU. Ceux-ci cherchaient à préserver l'intégrité et l'unité de leur système constitutionnel et des valeurs américaines face à des normes jugées « étrangères » ou « différentes » qui risqueraient de déstructurer le bon fonctionnement des institutions juridiques, politiques, sociales et économiques américaines. Toutefois, pour marginaliser ces droits dans la DUDH, le gouvernement américain a dû faire preuve, au plan externe, de beaucoup de minutie afin de ne pas troubler le processus diplomatique à la Commission. Pour ce faire, il a dû développer une série d'arguments juridiques techniques pour justifier une position qui était fondée sur des *a priori* idéologiques, i.e. sur la supériorité des valeurs américaines pour pacifier le monde et défendre les droits de l'Homme. L'administration Truman est ainsi parvenue à gérer les frictions entre contraintes domestiques et internationales de façon à ne pas endommager son image et surtout, à maintenir les Soviétiques à l'intérieur du processus diplomatique qui suivait son cours à la Commission des droits de l'Homme.

³⁹⁹ Cité dans Philip Alston, *supra* note 381 à la p. 373.

⁴⁰⁰ *Ibid.*

⁴⁰¹ *Draft Letter of Comments of the United States on the Declaration, supra* note 392.

Conclusion

Les discussions sur les normes destinées à être insérées dans la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, i.e. sur les valeurs fondamentales qui allaient constituer le socle du futur programme onusien des droits de l'Homme, furent informées, aux yeux du gouvernement américain, par la guerre froide et plus particulièrement, par la vision d'une URSS idéologisée, totalitaire et aux velléités expansionnistes. Cette image colonisa le processus de gestion entre les impératifs domestiques et internationaux pour le gouvernement américain à la Commission des droits de l'Homme. Le totalitarisme soviétique en vint à être considéré, au plan domestique, comme une menace contre l'intégrité et la souveraineté des valeurs et des systèmes juridique et politique américains. Au plan international, cette même menace venue de Moscou était perçue par le Département d'État comme une force au potentiellement destructrice pour le droit international, les structures onusiennes et surtout, les nouveaux droits de l'Homme en discussions. Face à ce péril aux prétentions hégémoniques, le gouvernement américain répondit avec un contre-projet destiné à assurer la survie et la pérennité de ces institutions et surtout, à maintenir leur caractère dit « démocratique ». Ce projet se fondait sur une certaine vision des droits de l'Homme, une vision que le gouvernement américain redéfinit et établit dans sa rencontre avec l'URSS. Dans ce contexte, l'administration Truman chercha à réaffirmer avec la DUDH le leadership moral et la supériorité des institutions et valeurs américaines face au droit international ou tout autre système juridique en faisant la démonstration de leur efficacité ainsi que de leur caractère démocratique et non-idéologique. Ces institutions et valeurs pouvaient et devaient être universalisées puisqu'elles constituaient la meilleure protection à la fois contre l'expansion du socialisme dans le monde et contre leur propre destruction. « Notwithstanding the later reactions against that document [DUDH], a more American charter, a clearer and more triumphant statement of American principles and practices, could hardly have been drafted »⁴⁰².

Cette situation modifia légèrement la configuration du processus de gestion des rapports entre les impératifs internes et externes dans le cadre des négociations sur la DUDH dans

⁴⁰² Stephen D. Wrage, *Human Rights and the American National Myth*, Thèse de doctorat, John Hopkins University School of Advanced International Studies, 1987 [non-publiée] aux pp. 185-186.

la mesure où tant au plan domestique qu'international, la vision des problèmes juridiques auxquels devaient faire face les juristes du Département d'État était informée par l'image d'une Union soviétique cherchant à étendre géographiquement son idéologie. L'identité de la menace interne et externe provoqua l'érosion des frontières sur lesquelles s'appuyaient les juristes du Département d'État pour gérer la dialectique entre les impératifs internes et externes. Dès lors, les problèmes internes devinrent internationaux et vice-versa. Ce fut dans ce contexte que le principe de non-discrimination et les droits économiques et sociaux se développèrent au sein du Département d'État et subséquemment à la Commission. Le gouvernement américain participa à leur élaboration, non pas dans la perspective d'assurer le développement de normes destinées à assurer juridiquement l'émancipation de l'individu, mais bien de façon à protéger le prestige des Etats-Unis face aux attaques et aux vives critiques domestiques et internationales. La solution à laquelle le gouvernement américain parvint fut celle de l'universalisation des valeurs et des institutions juridiques américaines. La mise en œuvre de cette solution ne fut pas des plus aisée car elle plaçait, que ce soit avec le principe de non-discrimination ou encore avec les droits économiques et sociaux, le gouvernement américain face à ses propres contradictions entre l'interne et l'externe. Néanmoins, elle réglait partiellement le problème des frictions entre les impératifs internes et externes dans la mesure où il y aurait une similitude entre les normes et valeurs domestiques et internationales relatives à la protection des droits de l'Homme.

Les Etats-Unis allaient ainsi devenir une puissance hégémonique dans le droit international des droits de l'Homme après la Seconde Guerre mondiale et ce, non pas par un acte cohérent de volonté de l'administration Truman, mais plutôt en réponse à l'Union soviétique qui, aux yeux de plusieurs, faisait sentir sa menace depuis 1946. C'était le cas notamment d'Eleanor Roosevelt qui plaidait, dans une lettre adressée au Président, pour plus de fermeté dans la politique étrangère américaine. Avec la fin de la Seconde Guerre mondiale, « it seems to me now that we are engaged in the war for peace in which there enter questions of world economy, food, religion, education, health and social conditions, as well as military power conditions »⁴⁰³. Elle poursuivait sa réflexion en affirmant que

⁴⁰³ Letter of Eleanor Roosevelt to Harry S. Truman, June 1st 1946, President's Personal File, PPF 460, Papers of Harry S. Truman, Harry S. Truman Library, Box 484.

I can not help feeling that we need to be firm but we haven't always been firm in the right way in our foreign policy because one can only be successfully firm, if the people one is firm with, particularly the Russians, have complete confidence in one's integrity and I am not sure that our attitude [...] has been conducive that we would always keep our word and that we would always talk things out absolutely sincerely before we took action⁴⁰⁴.

En affirmant sa conception des droits de l'Homme, le gouvernement américain isolait diplomatiquement l'URSS qui ne pouvait sanctionner cette nouvelle normativité des droits de l'Homme pro-occidentale. En ne répondant pas aux standards de cet idéal universel qu'était la DUDH, le projet marxiste des droits de l'Homme allait être marginalisé par « l'humanité » réunie au Palais de Chaillot en cette nuit du 10 décembre 1948, emportant avec lui ses promesses d'émancipation pour l'humanité⁴⁰⁵.

⁴⁰⁴ *Ibid.*

⁴⁰⁵ Sur cette idée, voir Martti Koskeniemi, « What Should International Lawyer Learn from Karl Marx? » (2004) 17:2 *Leiden J. Int'l L.* 229 et ss. Pour une relecture récente du projet marxiste des droits de l'Homme, voir aussi, Micheline Ishay, « The Socialist Contributions to Human Rights: An Overlooked Legacy » (2005) 9:2 *Int'l J.H.R.* 225; Brad Roth, « Retrieving Marx for the Human Rights Project » (2004) 17:1 *Leiden J. Int'l L.* 31; Maria Hirsowicz, « The Marxist Approach » (1998) 50:157 *International Social Science Journal* 353.

Chapitre 3. L'entrée des droits de l'Homme dans la guerre froide, 1948

Introduction

1948 fut une année charnière à la fois pour la politique et la diplomatie américaines. Au plan domestique, les élections présidentielles américaines étaient prévues pour le mois de novembre et la réélection du Président Truman était loin d'être garantie. Il faisait face à une vive opposition domestique qui l'accusait, entre autres, d'être « soft on communism »⁴⁰⁶. Au plan de la diplomatie, le Département d'État devait gérer une multitude de problèmes. En Europe, les négociations entre les grandes puissances sur le statut de l'Allemagne s'enlisèrent – Moscou alla même jusqu'à imposer un blocus en juin 1948 sur Berlin-Ouest coupant ainsi toute circulation ferroviaire et routière entre cette section de la ville et l'Allemagne de l'Ouest. La France et l'Italie étaient aux bords de la guerre civile alors que la Grèce y était plongée depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Les pays d'Europe de l'Est se communyaient avec l'aval de Moscou et la Grande-Bretagne traversait une profonde crise économique. En Asie et en Afrique, les forces nationalistes menaçaient la stabilité des empires européens et les forces communistes de Mao Tse-Tung gagnaient de plus en plus de terrain en Chine sur les forces nationalistes de Tchang Kaï-Chek⁴⁰⁷. Bref, les tensions de la guerre froide s'intensifiaient tant au niveau domestique qu'au niveau diplomatique pour l'administration américaine. Ces nombreux conflits et désaccords ne furent pas sans effet sur la vision des juristes du Département d'État qui poursuivaient les discussions à la Commission des droits de l'Homme sur la DUDH. Pressentant un blocage sur la question des droits de l'Homme à l'ONU, le gouvernement américain parvint, non sans difficulté, à faire adopter la Déclaration avant la conclusion de la troisième session de l'Assemblée générale des Nations Unies en décembre 1948.

The United States Delegation should undertake to secure, if possible, the approval of the draft International Declaration of Human Rights by the General Assembly without change. If this is possible, the United States Representative, should offer no amendment to the Declaration and should discourage amendments by other delegations [...] The United States is anxious to avoid any possibility of these improvements [obtenus lors de la

⁴⁰⁶ Henry W. Berger, « Bipartisanship, Senator Taft, and the Truman Administration » (1975) 90:2 *Political Science Quarterly* 221 à la p. 228.

⁴⁰⁷ Maurice Vaïsse, *Les relations internationales depuis 1945*, 8^e éd., Paris, Armand Colin, 2002 aux pp. 15 à 30.

dernière session de la Commission des droits de l'Homme] being lost in the General Assembly⁴⁰⁸.

Du côté américain, deux raisons militaient en faveur d'une adoption rapide de la DUDH. Tout d'abord, l'échec sur la question des droits de l'Homme n'était pas envisageable. Il ne fallait pas que le gouvernement américain se retrouve aux côtés du gouvernement soviétique dans le camp des États ayant refusé d'adopter la DUDH. « For the United States not to support and vote for the Declaration in the General Assembly would merely place us in the Soviet bloc, which was the only group which did not vote for the Declaration in the Commission »⁴⁰⁹. Ensuite, l'adoption ferait la démonstration de l'engagement réel des États-Unis et de l'ONU envers la protection des droits de l'Homme⁴¹⁰.

L'adoption du document posait de nouveau le problème récurrent de la relation entre le droit constitutionnel américain et le droit international, entre l'interne et l'externe, mais cette fois-ci, en des termes renouvelés. La vision dualiste (Ch. 1) et la vision hégémonique (Ch. 2) destinées respectivement à gérer les relations entre les ordres juridiques nationaux et international et les transferts de valeurs entre ces mêmes ordres n'étaient que de peu d'utilité face aux nouvelles frictions auxquelles seraient confrontés tout au long de l'année 1948 les juristes du Département d'État. L'adoption de la DUDH ne causait plus en soi de réelles frictions entre les ordres interne et externe, car, comme nous l'avons vu dans les chapitres précédents, le Département d'État était parvenu avec un certain succès à les neutraliser. Ce qui posait problème avec l'adoption de la DUDH, c'était son image et surtout, ce qu'elle pouvait représenter tant au niveau domestique qu'international.

Au plan domestique, le document était perçu par plusieurs acteurs politiques comme un cheval de Troie onusien. Par exemple, pour Frank Holman de l'ABA, l'adoption de la

⁴⁰⁸ *Draft International Declaration of Human Rights*, August 26th 1948, *supra* note 238; *Draft International Declaration of Human Rights*, August 26th 1948, RG – 353, Inter-Intradepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 112, Folder: Documents 62-87, 1948, Lots File 122, Entry 451-454.

⁴⁰⁹ *Draft International Declaration of Human Rights – Comment Paper*, August 26th 1948, Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4595.

⁴¹⁰ *Review of General Assembly Position Papers with Mrs. Roosevelt* (Mrs. Franklin Delano Roosevelt, Durward V. Sandifer, James Simsarian and Gilbert Stewart), August 24th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Folder: Human Rights – General, 1948, Lot File 55D429.

DUDH par le gouvernement américain constituait le premier pas dans la spirale onusienne des droits de l'Homme qui aurait tôt fait de déstructurer le fédéralisme américain⁴¹¹, i.e. les relations entre le gouvernement fédéral américain et les États fédérés. Selon ces détracteurs, un engagement du gouvernement américain en faveur des droits de l'Homme, prérogative essentiellement réservée aux États fédérés, constituait ni plus ni moins une renonciation aux valeurs fédérales reconnues dans la Constitution. En pressant l'administration Truman, déjà passablement affaiblie dans les sondages à la veille des élections présidentielles, sur la DUDH, Holman et ses acolytes fédéralistes compromettaient la poursuite des négociations sur le projet convention des droits de l'Homme en tentant de limiter la capacité du gouvernement fédéral de ratifier des traités relatifs à la protection des droits de l'Homme. Au plan international, la menace soviétique se faisait sentir avec plus d'acuité et le gouvernement américain craignait que l'influence exercée par Moscou à la Commission des droits de l'Homme et à l'Assemblée générale des Nations fasse dérailler l'adoption de la DUDH. Le gouvernement américain durcit son attitude à l'égard de Moscou et tenta d'isoler et de stigmatiser sur toutes les tribunes onusiennes le régime soviétique sur la question des droits de l'Homme afin de le discréditer. Malgré les efforts diplomatiques déployés et la pléthore d'arguments juridiques développés depuis 1946 pour assurer l'étanchéité de l'ordre constitutionnel américain, le gouvernement américain se trouvait de nouveau pris avec un problème de frictions entre les impératifs domestiques et internationaux. Au plan domestique, les pressions s'accroissaient pour que le gouvernement américain se désengage du programme onusien des droits de l'Homme et au plan international, la guerre froide contraignait le gouvernement américain à renforcer son leadership dans le domaine des droits de l'Homme face à la menace communiste.

Le présent chapitre retracera, dans un premier temps, les fondements constitutionnels des arguments sur lesquels les fédéralistes américains s'appuyèrent à partir de 1948 pour limiter la capacité du gouvernement fédéral américain de ratifier des traités relatifs à la protection des droits de l'Homme. Comme nous le verrons, ils invoquèrent deux

⁴¹¹ Virginia A. Pratt, *The Influence of Domestic Controversy on American Participation in the United Nations Commission on Human Rights, 1946-1953*, New York, Garland Publishing Inc., 1986 à la p. 113. Selon Pratt, le Congrès, alors que les deux chambres étaient contrôlées par le Parti Républicain et que le Parti Démocrate était profondément divisé, bloqua le programme législatif en matière de droits et libertés civils du Président Truman. « Thus President Truman's civil rights program became the political target for anti-New Dealers, white supremacists, conservative industrial and financial interests, and militants anti-communists » (p. 113).

arguments. Tout d'abord, ils arguèrent que les pouvoirs du gouvernement fédéral de conclure des traités dans le domaine des droits de l'Homme compromettaient le fragile équilibre établi dans le partage des compétences constitutionnelles. Dans la même veine, ils affirmèrent aussi que conférer des pouvoirs à l'ONU en matière de protection des droits de l'Homme constituait une délégation internationale de pouvoirs souverains contraire aux valeurs fédérales américaines. Afin de faire face à ces arguments qui la contraignaient constitutionnellement, l'administration Truman favorisa une approche bipartisane. Dans un deuxième temps, au plan international, l'administration Truman poursuivit sa croisade des droits de l'Homme face à la menace communiste. À cet effet, le discours d'Eleanor Roosevelt prononcé en septembre 1948 à Paris constitua un point tournant dans cette campagne anti-communiste américaine dans la mesure où, comme nous le verrons, il soulignait l'entrée des droits de l'Homme dans la politique d'endiguement du gouvernement américain destinée à « défendre la paix et la sécurité mondiale »⁴¹². Finalement, il sera question des efforts mitigés du gouvernement américain entrepris pour assurer la mise en œuvre des droits de l'Homme entre 1948 et 1950. Nous verrons que l'opérationnalisation des droits de l'Homme dans un contexte de guerre froide se révéla extrêmement ardue pour l'administration Truman qui se retrouva confrontée devant la Cour internationale de Justice et dans deux affaires en provenance d'Europe de l'Est aux arguments juridiques qu'elle avait elle-même développés et défendus à la Commission des droits de l'Homme et devant d'autres instances onusiennes. En somme, l'adoption par l'Assemblée générale de la Déclaration universelle des droits de l'Homme constituait une victoire partielle au goût amer pour la politique étrangère des droits de l'Homme du gouvernement Truman. Certes, il était parvenu à faire adopter un document plus que satisfaisant, mais cette réussite avait entraîné des coûts. D'une part, l'adoption de la DUDH provoqua une rupture définitive de l'équilibre entre les impératifs internes et externes et du même coup, compromit la participation future des Etats-Unis à des projets de conventions internationales des droits de l'Homme. D'autre part, cela entraîna un coût pour l'ONU dans la mesure où en devenant le nouveau lieu et instrument de la bataille des droits de l'Homme, l'organisation voyait son prestige être irrémédiablement entaché.

⁴¹² Durward V. Sandifer, « The International Protection of Human Rights: The United Nations System » (1949) 43 American Society of International Law Proceedings 59 et ss.

Section 1. La protection des valeurs fédérales, le partage des compétences constitutionnelles et les droits de l'Homme

Entre 1946 et 1948, les juristes du Département d'État étaient parvenus à neutraliser la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* de façon à limiter sa pénétration dans le droit constitutionnel américain. L'étanchéité avait été préservée de deux façons. La première – la vision dualiste – avait pour objectif de maintenir la frontière entre les ordres juridiques nationaux et international. La seconde – la vision idéologique ou hégémonique –, informée par la guerre froide, avait pour objectif de garantir l'imperméabilité du système juridique américain face aux éventuels transferts de valeurs venues de l'ONU. Autrement dit, le premier outil juridique développé par le Département d'État concernait les rapports entre les structures juridiques américaines et le second, les relations entre les normes internes et internationales. Dans les deux cas, les juristes du Département d'État étaient parvenus à une solution satisfaisante pour le gouvernement américain, qui ne compromettait pas l'équilibre entre les impératifs internes et externes tout en autorisant l'administration Truman à poursuivre sa politique étrangère des droits de l'Homme à l'ONU. Globalement, ils avaient réussi à prévenir l'intromission du droit de la DUDH dans l'ordre juridique américain.

Malgré ces protections juridiques, la DUDH suscitait toujours une certaine crainte chez plusieurs politiciens et juristes américains soucieux de protéger la souveraineté des États-Unis. Ces craintes ne résidaient pas dans le document en tant que tel, mais dans l'image que le Déclaration projetait. Pour plusieurs défenseurs de la souveraineté américaine, la DUDH représentait une sorte de cheval de Troie onusien, i.e. le premier pas dans l'engrenage infernal du droit international des droits de l'Homme qui risquait de compromettre, à terme, l'intégrité de la souveraineté américaine.

Les souverainistes ont avancé, comme nous le verrons, deux arguments fondés sur les valeurs fédérales américaines pour tenter de défaire, au niveau domestique, l'adoption de la DUDH et du programme des droits de l'Homme en développement à l'ONU. Un premier argument concernait le partage des compétences constitutionnelles entre les États fédérés et l'État fédéral. Il était argué que de par leur caractère « international », les droits de l'Homme et leur mise en oeuvre allaient devenir *de facto* et *de jure* une prérogative du gouvernement fédéral alors qu'à la face même de la constitution, la protection des droits

et libertés civils était une compétence des États fédérés. Un second argument concernait la délégation des pouvoirs souverains. On craignait que le gouvernement américain soit contraint de déléguer certains de ses pouvoirs d'État souverain à l'ONU dans le domaine des droits de l'Homme ou autrement dit, à « sacrifier » une partie de sa souveraineté et de son intérêt national au profit d'une organisation internationale sur laquelle il n'exerçait qu'un contrôle partiel. Afin de répondre à ces craintes, l'administration Truman, alors en campagne électorale présidentielle et ayant à l'esprit la bataille que s'étaient livrée le Président Wilson et le Sénateur républicain Henry Cabot Lodge sur la ratification du Pacte de la Société des Nations en 1919, choisit de défendre sa politique onusienne des droits de l'Homme en s'appuyant sur une politique bipartisane au Congrès, ce qui eut un succès relatif. Nous constaterons en définitive que les efforts déployés par les juristes du Département d'État au cours des deux années précédentes afin de réduire les appréhensions domestiques face au droit de l'Homme permirent certes de sécuriser l'adoption de la DUDH, mais furent nettement insuffisantes pour freiner les opposants domestiques à la participation américaine au développement du régime des droits de l'Homme à l'ONU. Dès 1948, les pressions internes annonçaient une rupture dans la gestion dialectique interne-externe dans le cadre des travaux à la Commission des droits de l'Homme.

1.1 Les valeurs fédérales et le partage des compétences constitutionnelles

Pour certains politiciens et juristes américains, l'adoption éminente de la DUDH en 1948 mettait en lumière les périls réels pour le système constitutionnel américain que ce document camouflait. En 1948, comme aujourd'hui, le partage des compétences constitutionnelles aux Etats-Unis entre le gouvernement fédéral et les États fédérés demeurait entier, voire insoluble⁴¹³, car la structure constitutionnelle américaine mettait les deux paliers de gouvernement dans une position pour le moins paradoxale. Certains pouvoirs relatifs à la protection des droits et libertés civils se trouvaient sous la juridiction des États fédérés alors que les pouvoirs relatifs à la conclusion des traités internationaux, donc des conventions internationales des droits de l'Homme, étaient presque de compétence fédérale. Cette situation plaçait la politique étrangère des droits de l'Homme

⁴¹³ À ce sujet, Swaine reconnaît que « law does not permit us to avoid the value-laden questions in reconsidering foreign relations federalism, and the values to which we are committed in that sphere are also unclear » dans Edward T. Swaine, « The Undersea World of Foreign Relations Federalism » (2001) 2 Chi. J. Int'l L.337 à la p. 347.

de l'administration Truman dans une position pour le moins ambiguë. Soit elle se donnait la capacité de contourner (« to override ») les compétences des États fédérés, soit elle maintenait cette séparation des pouvoirs qui rendrait, par conséquent, la mise en œuvre des conventions internationales pratiquement impossible aux États-Unis⁴¹⁴. Le système américain était tout simplement inadapté au droit international et ce, malgré un renforcement des pouvoirs fédéraux en la matière avec l'avènement de la guerre froide⁴¹⁵.

Cependant, du point de vue politique, ces contraintes constitutionnelles fournissaient des armes politiques utiles aux partisans du fédéralisme qui étaient opposés à la DUDH et aux projets de conventions internationales des droits de l'Homme. Cette opposition domestique, que nous désignerons sous le vocable de « fédéraliste », craignait un accroissement de l'hégémonie du gouvernement fédéral sur l'autonomie des États. Autrement dit, les fédéralistes craignaient une marginalisation des États fédérés dans le système fédéral américain, une concentration des pouvoirs dans les mains du fédéral et surtout, l'imposition de normes et de valeurs par le gouvernement central qui ne correspondaient pas aux valeurs, besoins et objectifs des États fédérés. On comprend ainsi mieux l'opposition de certains États sudistes américains à l'idée des droits de l'Homme, dans la mesure où la ségrégation raciale faisait partie des mœurs sociales et politiques depuis plusieurs décennies.

Cette opposition fédéraliste exerça de multiples pressions sur l'administration Truman afin de contrer la migration des pouvoirs constitutionnels vers le gouvernement fédéral sur la question des droits de l'Homme. Son influence se fit surtout sentir dans le dossier de la DUDH et celui de la Convention contre le génocide⁴¹⁶ qui fut adoptée le 9 décembre 1948, i.e. la veille de l'adoption de la Déclaration universelle. L'« argument » fédéraliste, voire isolationniste, était puissant. Il avait la capacité de faire dérailler le programme des

⁴¹⁴ Max Sørensen, « Federal States and the International Protection of Human Rights » (1952) 46 A.J.I.L. 195 à la p. 200.

⁴¹⁵ Martin S. Flaherty, « Are We to Be a Nation? Federal Power vs. "State's Rights" in Foreign Affairs » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1277 à la p. 1277; Peter J. Spiro, « Foreign Relations Federalism » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1223 à la p. 1228.

⁴¹⁶ *Adoption de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et texte de la Convention*, Rés. AG 260(III), Doc. Off AG NU, 3^e sess., Doc NU A/810 (1948) 174, 78 R.T.N.U. 277 (entrée en vigueur : 12 janvier 1951). Sur la stratégie de l'administration Truman lors des négociations pour cette convention et les contraintes du fédéralisme, voir notamment Rowland M. Brucken, « Delay and Dilute: The Truman's Administration Strategy on the Drafting of the Genocide Convention, 1945-1948 » (2003) 59 New England Journal of History 70 à la p. 76; Note, « Genocide: A Commentary of the Convention » (1949) 58 Yale L.J. 1152 et ss.

droits de l'Homme de l'administration Truman à l'ONU. Du point de vue domestique, les fédéralistes faisaient valoir les prétentions constitutionnelles hégémoniques du gouvernement fédéral aux dépens des États fédérés pour rejeter toute participation au programme onusien des droits de l'Homme. Du point de vue international, en forçant le gouvernement américain à respecter le partage des compétences constitutionnelles, les fédéralistes contraignaient les juristes du Département d'État à affaiblir toujours le pouvoir normatif des droits de l'Homme en discussion à la Commission. Tout en tentant de calmer le jeu au plan interne avec cette approche, le gouvernement se mettait à dos plusieurs États qui souhaitaient faire de la DUDH et de la future convention des droits de l'Homme des documents juridiques significatifs. En tentant de gérer les frictions entre les impératifs domestiques et diplomatiques, l'administration Truman se retrouvait coincée.

Or, celle-ci croyait justement et contrairement aux prétentions des fédéralistes que la solution au problème de la protection des droits et libertés civils aux Etats-Unis se trouvait justement dans l'expansion des pouvoirs fédéraux. Tom C. Clark, procureur général des Etats-Unis, résuma bien cette position.

The judgement of the framers of the Constitution in making protection of the basic freedoms essentially a state and local matters was sound [...] But where local authorities neglect or fail to act the federal government should have the power and authority to act [...] The federal government must not stand idly by when a few reckless men in a community disclaim their obligation to society and, flouting priceless heritage of equality of all men, undertake to substitute lynch law for due process of law⁴¹⁷.

Pour Louis Henkin, professeur de droit à l'Université Columbia, ce caractère supplétif des pouvoirs fédéraux dans le domaine des droits et libertés civils, tel que décrit par Clark, ne constituait pas une usurpation des pouvoirs des États. Au contraire, il s'agissait d'une action conforme à la constitution américaine. En effet, selon Henkin, dès que le sujet d'un traité devenait « matter of international concern », tels que les droits de l'Homme⁴¹⁸, celui-ci se retrouvait directement dans la sphère des pouvoirs exclusifs du

⁴¹⁷ Tom C. Clark, « A Federal Prosecutor Looks at the Civil Rights Status » (1947) 47:2 Colum. L. Rev. 175 à la p. 185; Note, « Federal Power to Prosecute Violence against Minority Groups » (1948) 57 Yale L.J. 855 et ss.

⁴¹⁸ Pour Myres McDougal, il ne faisait aucun doute que les droits de l'Homme étaient « matters of international concern » au regard de la Constitution américaine, dans Myres S. McDougal et Gertrude C. K. Leighton, « The Rights of Man in the World Community: Constitutional Illusions Versus Rational Action » (1949) 14 Law & Contemp. Probs. 490 à la p. 518.

gouvernement fédéral nonobstant le fait que ces pouvoirs aient fait partie de la juridiction des États fédérés⁴¹⁹.

Ces avis doctrinaux ne changeaient en rien la situation à laquelle était confronté le gouvernement américain. La gestion de la dialectique interne-externe plaçait les juristes du Département d'État dans une situation insoluble. D'un côté, les fédéralistes, qui comptaient parmi leurs rangs Frank Holman, défendaient indirectement (et dans certains cas, directement) les politiques discriminatoires envers les Afro-Américains et les Asiatiques établies à travers tout le sud des États-Unis. Cette situation suscitait de vives critiques dans l'opinion publique internationale et plaçait le Département d'État dans l'embarras. De l'autre, s'appuyant sur la doctrine fédérale, les fédéralistes contestaient l'engagement international du gouvernement fédéral américain. À l'interne comme à l'externe, l'administration Truman se retrouvait coincée entre deux positions irréconciliables.

Pour le conseiller juridique du Département d'État, Ernest A. Gross, l'administration fédérale ne devait pas tenter de contourner le principe du partage des pouvoirs ou mettre de côté les valeurs fédérales américaines inscrites dans la Constitution⁴²⁰, car cela entraînerait des conséquences néfastes. Il rejetait donc la solution proposée par le professeur Sørensen⁴²¹ et suggérait plutôt au Département d'État de moduler les engagements internationaux à la lumière des contraintes fédérales imposées par la constitution américaine. Pour Gross, le système fédéral américain imposait un lourd fardeau au gouvernement central dans la conduite de la politique étrangère américaine. Toutefois, il existait, selon lui, un moyen de tirer avantage de cette situation. En reconnaissant les contraintes fédérales, le gouvernement américain pouvait se protéger et limiter sa responsabilité internationale dans l'éventualité où des violations des droits de l'Homme seraient commises par les États fédérés⁴²². Ces derniers se trouveraient dans une position où ils devraient assumer l'opprobre international qui ne tarderait pas de se manifester dans les cas de violations manifestes des droits de l'Homme.

⁴¹⁹ Louis Henkin, « The Treaty Makers and the Law Makers: The Law of the Land and Foreign Relations » (1959) 107:7 U. Pa. L. Rev. 903 à la p. 910.

⁴²⁰ *Transcript of Proceedings, Meeting: Conference on the International Declaration of Human Rights, October 31, 1947 (10:00 – 12:15 p.m.)*, (Speech of Ernest A. Gross), Papers of Eleanor Roosevelt, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4576 [*Speech of Ernest A. Gross*].

⁴²¹ Voir *supra* note 414.

⁴²² *Speech of Ernest A. Gross, supra* note 420.

Cette proposition allait à contre-courant des arguments développés par Myres S. McDougal, Professeur de droit à l'Université Yale, et plus tard, par Henkin, mais aussi de la décision de la Cour Suprême des États-Unis rendue dans l'affaire *State of Missouri v. Holland*⁴²³. Celle-ci concernait la mise en œuvre par le gouvernement américain d'un traité conclu entre le Royaume-Uni au nom du Canada et le gouvernement américain en 1916. L'État du Missouri contestait la constitutionnalité du *Migratory Bird Treaty Act* de 1918 car la mise en œuvre de cette loi par le gouvernement fédéral américain interférait avec les compétences des États. Le juge Holmes reconnut pour la majorité que le gouvernement fédéral avait la capacité de mettre en œuvre ce traité sur tout le territoire américain car l'objet de la loi portait sur un « matter of international concern ». La proposition de Gross allait cependant faire son chemin au Département d'État et être raffinée par certains conseillers du Département d'État, dont Philip C. Jessup.

Celui-ci, tout comme James T. Shotwell, professeur à l'Université Columbia, croyait que le gouvernement américain se devait de reconnaître internationalement les contraintes exercées par le système fédéral américain sur sa capacité de conclure des traités. Jessup et Shotwell discutèrent même de la possibilité d'incorporer dans les futurs projets de conventions internationales de droits de l'Homme une clause fédérale calquée sur le modèle employé dans les conventions de l'Organisation internationale du Travail (OIT). Cette clause à laquelle font allusion Shotwell et Jessup⁴²⁴ se retrouve à l'article 19 de la Constitution de l'OIT⁴²⁵. Elle module les obligations des États fédéraux au titre de la Constitution de l'OIT et des différentes conventions adoptées par l'organisation. Ainsi,

à l'égard des conventions et des recommandations pour lesquelles le gouvernement fédéral considère que, d'après son système constitutionnel, une action fédérale est appropriée, les obligations de l'Etat fédératif seront les mêmes que celles des Membres qui ne sont pas des Etats fédératifs⁴²⁶.

Toutefois, si le sujet en question entre dans les compétences des États fédérés américains, le gouvernement fédéral devra

⁴²³ *State of Missouri v. Holland*, 252 U.S. 416 (1920).

⁴²⁴ *Human Rights Commission – Preparations for Second Session*, Memorandum of conversation between Professor Shotwell, Professor Jessup and James P. Hendrick, October 3rd 1947, Papers of Philip C. Jessup, Library of Congress, Box 37 [*Memorandum of conversation between Professor Shotwell, Professor Jessup and James P. Hendrick*].

⁴²⁵ *Constitution de l'Organisation mondiale du Travail* (1948) 15 R.T.N.U. 41 à l'art. 19(7).

⁴²⁶ *Ibid.* à l'art.19(7)a).

conclure, en conformité avec sa Constitution et les Constitutions des Etats constituants [...] des arrangements effectifs pour que ces conventions ou recommandations soient [...] soumises aux autorités appropriées fédérales, ou à celles des Etats constituants [...] en vue d'une action législative ou de toute autre action⁴²⁷.

Cette clause représentait à la fois une solution intéressante et un problème potentiel pour le gouvernement américain. Pour Zechariah Chafee, professeur de droit à l'Université Harvard et délégué américain à la Commission de l'ECOSOC chargée d'étudier la faisabilité d'une convention internationale sur la liberté d'expression, cette clause fédérale était salubre dans les circonstances. Elle constituait un excellent compromis entre les prérogatives de l'État fédéral en matière de politique étrangère et celles des États fédérés en matière de droits et libertés civils. Par ailleurs, elle autorisait l'administration Truman à poursuivre sa politique étrangère des droits de l'Homme à l'ONU. Cette clause était destinée à être en perpétuelle évolution et à s'adapter à de nouvelles circonstances⁴²⁸. Par ailleurs, selon Chafee, les craintes des « fédéralistes » étaient sans fondement. Il n'y avait pratiquement aucune différence entre les droits protégés dans la Constitution et ceux reconnus dans la DUDH et surtout, dans le futur projet de convention internationale en discussion à la Commission des droits de l'Homme⁴²⁹. De plus, toujours selon Chafee, le Congrès jouissait à l'époque de vastes pouvoirs en matière de protection des droits et libertés civils qu'il n'avait pas encore exploités à leur pleine mesure⁴³⁰. Dans cette perspective, les « fédéralistes » ne devaient pas craindre l'augmentation des pouvoirs fédéraux, mais plutôt leur expansion. Autrement dit, les fédéralistes ne devaient pas s'en prendre à l'augmentation des pouvoirs du gouvernement fédéral dans le domaine des droits de l'Homme, mais bien à l'expansion de ces pouvoirs dans d'autres sphères de compétence des États fédérés. Avec le projet de convention des droits de l'Homme et sa mise en œuvre, le gouvernement fédéral américain ne ferait qu'augmenter ses pouvoirs sans toutefois élargir ses domaines de compétence⁴³¹. Une solution fondée sur la clause fédérale cachait cependant un potentiel problème politique pour l'administration Truman. En effet, avec la transposition de cette clause fédérale dans le droit international des droits

⁴²⁷ *Ibid.* à l'art.19 (7)b)i).

⁴²⁸ Zechariah Chafee Jr., « Federal State Powers under the UN Covenant on Human Rights – Part II » [1951] *Wis. L. Rev.* 623 à la p. 630.

⁴²⁹ Zechariah Chafee Jr., « Federal State Powers under the UN Covenant on Human Rights – Part I » [1951] *Wis. L. Rev.* 389 à la p. 406.

⁴³⁰ *Ibid.* à la p. 412.

⁴³¹ *Ibid.* à la p. 422.

de l'Homme, les différents États fédérés américains pourraient acquérir une place centrale dans l'élaboration et la mise en œuvre de ces normes internationales aux États-Unis. Cette position avantageuse leur aurait potentiellement permis d'exercer encore plus de pression sur la position du gouvernement américain à la Commission des droits de l'Homme. Jessup et Shotwell demeuraient eux aussi conscients des limites de cette solution.

For this reason they were somewhat dubious as to the desirability of the United States asking for an ILO formula in the Convention. They agreed that ardent states-rights Senators would consider the proviso essential; on the other, [Jessup and Shotwell] felt that any member of the Human Rights Commission took the trouble to examine into the United States law he could make it quite embarrassing for the United States when the United States sought to maintain that an ILO formula was absolutely necessary⁴³².

Ceci dit, même si Jessup et Shotwell constataient le poids des contraintes fédérales sur la conduite de la politique étrangère des droits de l'Homme de leur gouvernement, ils demeuraient optimistes. Ces exigences fédérales n'étaient pas suffisantes, selon eux, pour empêcher le gouvernement fédéral d'adhérer aux traités relatifs à la protection des droits de l'Homme. Ils maintenaient la position défendue par Louis Henkin lors du vingtième anniversaire de la DUDH.

The argument that the United States is without power under the Constitution to adhere to such treaties has no basis whatever – in the language of the Constitution, in its *travaux préparatoires*, in the institutions it established, in its principles of federalism or of separation of powers, in almost two centuries of constitutional history, or in any other consideration relevant to constitutional interpretation⁴³³.

Cette position de Henkin, Jessup et de Shotwell était aussi celle favorisée par le comité ISP.

There is believed to be sufficient ground for stating that by the adoption of the convention or treaty pursuant to the national government's exclusive power over foreign affairs, there will be generated sufficient legislative power, if and where not already in existence or exercised, to secure compliance everywhere in the United States. Irrespective of state action or inaction. That the subject matter of the Convention [on Human Rights] is a proper subject of the foreign affairs power would scarcely be denied, in fact, it may be beyond argument, if

⁴³² *Memorandum of conversation between Professor Shotwell, Professor Jessup and James P. Hendrick, supra note 424.*

⁴³³ Louis Henkin, « The Constitution, Treaties, and International Human Rights » (1968) 116 U. Pa. L. Rev. 1012 aux pp. 1014-1015.

we regard the United Nations Charter as the dominant treaty embracing the subject⁴³⁴.

Ces prises de positions constitutionnelles ne réglèrent cependant d'aucune façon le problème du respect des valeurs fédérales par l'administration Truman. Les arguments juridiques plus techniques, telle que la proposition d'une clause fédérale, destinés à réduire les frictions entre le droit constitutionnel et le droit international n'étaient d'aucune utilité face aux arguments des fédéralistes. Car, même si la clause fédérale réglait le problème juridique relatif au partage des pouvoirs constitutionnels, le problème politique qui était celui, entre autres, de la discrimination raciale dans les États du sud, demeurait entier pour l'administration Truman. Il était clair que le système fédéral américain de l'époque, que ce soit du point de vue juridique ou du point de vue politique, limitait la capacité d'action du gouvernement en matière de protection des droits et libertés civils⁴³⁵. Par ailleurs, comme nous l'avons vu au chapitre 2, la protection des valeurs fédérales s'inscrivait dans un mouvement de fond aux États-Unis prônant le retour aux valeurs centrales de la Constitution et de la société américaines afin de faire face à la menace totalitaire soviétique. La politique étrangère des droits de l'Homme de l'administration Truman se retrouvait face à un problème politique fondamental, transcendant le droit et contre lequel les technologies juridiques développées par les juristes du Département d'État au cours des années précédentes se révélaient inadéquates ou insuffisantes. L'accroissement des tensions dans les systèmes juridique et politique domestiques complexifiait du même coup la gestion des frictions issues de la dialectique interne-externe pour le Département d'État dans le cadre des discussions à la Commission des droits de l'Homme. Le problème fédéral, mais surtout l'absence de solution effective à celui-ci, polarisa encore plus le débat sur les droits de l'Homme au niveau domestique et ouvrit la voie à une rupture de l'équilibre entre les impératifs internes et externes que les juristes du Département étaient parvenus à établir et maintenir difficilement.

⁴³⁴ *Position Paper on Human Rights – Annex I: Legal Power of the United States to Enter into a Human Rights Treaty*, RG – 353, Inter-Intradepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 110, Folder: Documents 111-130 1947, Entry 451-454, Lots File 122.

⁴³⁵ Michael D. Ramsey, « The Power of the States in Foreign Affairs: The Original Understanding of Foreign Policy Federalism » (1999) 75 *Notre Dame L. Rev.* 341. Dans cet article, Ramsey affirme que « the modern view of foreign policy preemption is unsupported by the original understanding [celle des Pères fondateurs américains]. The executive power vested in the President likely did contain a power to set foreign policy. But that power did not carry a corresponding power to pre-empt state laws that would “impair [its] effective exercise” in order to leave the field “entire free from local interference” » (p. 431).

De l'avis de Gross, la position adoptée par le comité ISP, Philip C. Jessup, James T. Shotwell et plus tard par Louis Henkin, devait être rejetée, car elle masquait deux éléments. Tout d'abord, elle rejetait sous le tapis le fait que « [the] statutory authority enabling the Federal government to take affirmative action for the protection of civil liberties [was] severely limited »⁴³⁶. Ensuite, elle ne correspondait pas à la position déclarée et plus nuancée du Président Truman sur la question. En effet, lors de la conférence de presse annonçant la création du *President's Committee on Civil Rights* en décembre 1946, le Président reconnut que « the Constitutional guarantees of individual liberties and of equal protection under the laws clearly place on the Federal Government the duty to act *when state or local authorities abridge or fail to protect these Constitutional rights* »⁴³⁷. Le Président Truman semblait parfaitement conscient de ce problème et appréhendait certaines difficultés avec les fédéralistes. Il prit soin de réaffirmer à la population américaine que cette commission fédérale n'aurait qu'un caractère supplétif par rapport aux compétences des États fédérés.

Cela traduit bien le dilemme fédéral qui se posait à son gouvernement. D'une part, l'administration fédérale américaine devait agir résolument dans le dossier de la discrimination raciale dont les principales victimes étaient les Afro-Américains et ce, afin de limiter ses effets négatifs sur la diplomatie américaine des droits de l'Homme à l'ONU. D'autre part, les contraintes fédérales paralysaient l'administration Truman aux plans juridique et politique et l'empêchaient de prendre des mesures positives dans le domaine de la protection des droits de l'Homme tant au niveau domestique qu'international. La politique du fédéralisme allait s'accroître à partir de 1948 en dépit des arguments juridiques développés pour limiter la portée du droit international en droit américain, tels que la vision dualiste et la doctrine des traités non-auto-exécutoires (chap. 1), les efforts déployés par les juristes du Département d'État pour limiter l'immixtion de nouvelles valeurs dans le droit constitutionnel (chap. 2) et les arguments plus politiques de Jessup, Shotwell et du comité ISP à l'effet que le droit constitutionnel autorise le gouvernement fédéral à assurer la pleine mise en œuvre des droits de l'Homme sur tout le territoire américain. Ces arguments juridiques ne parvenaient pas à sécuriser les fédéralistes et leurs angoisses face au détournement des valeurs et des institutions américaines par le futur droit international des droits de l'Homme que laissait présager la

⁴³⁶ *Convention on Human Rights, July 18th 1947, supra note 275.*

⁴³⁷ *Ibid.* (nos italiques).

DUDH. Il ne s'agissait plus pour les juristes du Département d'État de limiter l'interpénétration des ordres juridiques nationaux et international, mais bien d'apaiser les craintes des fédéralistes⁴³⁸ qui pouvaient potentiellement compromettre le renouvellement du mandat du Président Truman lors des élections présidentielles de novembre 1948. Le partage des pouvoirs constitutionnels entre États fédérés et État fédéral sur la question de la mise en œuvre des droits de l'Homme aux Etats-Unis ne constituait cependant qu'une seule des deux facettes de la thèse des défenseurs des valeurs fédérales, car un second argument était opposé à l'administration Truman, celui de la délégation internationale des pouvoirs souverains.

1.2 La problématique de la délégation internationale des pouvoirs souverains

La présente section constitue une digression méthodologique par rapport au cadre établi dans l'introduction de la présente étude. Du point de vue historique, la question de la délégation internationale des pouvoirs souverains à une organisation internationale ne semble pas avoir été étudiée par les conseillers du gouvernement américains ni par leurs critiques. En effet, les archives consultées ainsi que la doctrine de l'époque demeurent silencieux face à cette problématique qui est actuellement âprement débattue parmi les juristes américains. Ces débats contemporains nous informent certes peu, du point de vue historique, sur les contraintes domestiques et diplomatiques à l'intérieur desquelles les conseillers juridiques du Département d'État devaient manœuvrer en 1948. Ils nous informent encore moins sur la vision de ces problèmes et les solutions que ces juristes ont développées pour les résoudre. Bref, ils ne nous fournissent pas d'outils nous permettant de contextualiser ces débats sur les rapports entre la préservation des valeurs fédérales et l'appui de l'administration Truman au régime de protection des droits de l'Homme en développement en l'ONU au sortir de la Seconde Guerre mondiale.

Toutefois, du point de vue de l'argumentaire juridique, il existe d'importantes similitudes entre les préoccupations des juristes contemporains et celles qui animaient la réflexion

⁴³⁸ « What then, are, the reasons why representatives of the United States, supported by representatives of Australia and other federal states in the same position, in various United Nations bodies insist upon the necessity of making special provisions for the application to federal states of conventions regarding human rights and related questions? There is hardly any doubt that the reasons are of political nature, although based upon the constitutional structure of those states » dans Max Sørensen, *supra* note 438 à la p. 207.

des conseillers juridiques du gouvernement américain de l'époque sur cette question. Hormis les raffinements théoriques et conceptuels qu'ont connus les débats juridiques concernant le droit de la politique étrangère américaine (« foreign relations law ») au cours des dernières décennies, la préservation de la souveraineté ainsi que des valeurs constitutionnelles et fédérales américaines demeure au cœur de ces débats sur la relation entre le droit constitutionnel et le droit international aux Etats-Unis. Les inquiétudes ou encore l'optimisme que ces juristes américains contemporains expriment sur ce sujet peuvent nous fournir quelques indices sur la façon dont les conseillers du Département d'État et plus globalement, les juristes américains ont, entre 1946 et 1948, pu débattre de la question et réfléchir sur les rapports entre la souveraineté et les valeurs fédérales américaines, entre le droit international et les organisations internationales. La même angoisse transcende les deux époques et c'est à ce titre que les débats contemporains peuvent nous informer, bien que de façon très fragmentaire, sur le passé. Dans la présente section, nous retracerons succinctement les fondements théoriques de ce concept de délégation internationale en droit constitutionnel américain pour ensuite analyser comment cette question fut gérée par les juristes du Département d'État.

1.2.1 Le concept de délégation internationale: quelques repères conceptuels

Le concept de délégation internationale se définit dans la littérature juridique américaine contemporaine comme un « grant of authority by a state to an international body or another state to make decisions or take actions »⁴³⁹. Pour certains auteurs contemporains, la question de la délégation internationale des pouvoirs s'inscrit dans un processus plus vaste de légalisation des relations internationales⁴⁴⁰. Celui-ci réfère à la capacité de certaines institutions internationales de créer des *obligations* destinées aux États, dont les *prescriptions* sont précises et obligent les États à *déléguer* certains pouvoirs dits souverains. D'autres, plus sceptiques face à ces délégations internationales, constatent qu'elles peuvent prendre plusieurs formes⁴⁴¹ et qu'elles affectent généralement le

⁴³⁹ Curtis A. Bradley et Judith G. Kelley, « The Concept of International Delegation » (2007) Duke Law School Legal Studies Research Paper Series n° 141, Duke University School of Law, à la p. 3, en ligne: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=943044>.

⁴⁴⁰ Kenneth W. Abbott, Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik et al., « The Concept of Legalization » (2000) 54:3 *International Organization* 401 et ss.

⁴⁴¹ Curtis A. et Judith G. Kelley, *supra* note 439 aux pp. 9 à 15.

fonctionnement, simultanément ou individuellement, des trois branches du pouvoir étatique: exécutif, législatif et judiciaire⁴⁴².

Les craintes exprimées en 1945 par les fédéralistes et souverainistes américains ressemblent étrangement au scepticisme qui marque la réflexion chez plusieurs juristes américains contemporains des rapports entre la souveraineté des Etats-Unis et les organisations internationales. Même si l'idée de « délégation des pouvoirs » est inscrite dans la Constitution américaine⁴⁴³, les délégations internationales, imprévues au moment de la rédaction de la Constitution, peuvent affecter de trois façons les valeurs fédérales américaines. Tout d'abord, certains pouvoirs sont conférés aux organisations internationales alors que dans d'autres circonstances, ils seraient demeurés aux mains des États fédérés⁴⁴⁴. Cela était très discuté en 1945 par les fédéralistes qui critiquaient déjà la délégation des pouvoirs des États vers le gouvernement fédéral en matière de protection des droits de l'Homme. Avec l'ONU ou, comme nous le verrons, dans le cas de la proposition française de cour internationale des droits de l'Homme, ces pouvoirs s'éloignaient encore plus des États fédérés en sortant de la souveraineté américaine. Ensuite, la Constitution américaine semble privilégier les États fédérés au détriment des organisations internationales pour récupérer les pouvoirs non-exercés par le Congrès américain⁴⁴⁵. Enfin, la délégation des pouvoirs souverains à une organisation internationale constitue une offense pure et simple à la souveraineté des Etats-Unis⁴⁴⁶. Certains commentateurs contemporains ont soulevé ce dernier problème en le mettant en lien avec le déficit démocratique et de légitimité dont sont victimes les organisations internationales. Cette situation milite en faveur d'un plus grand scepticisme à l'égard des

⁴⁴² Julian Ku, « The Delegations of Federal Power to International Organizations: New Problems with Old Solutions » (2000) 85 Minn. L. Rev. 71 aux pp. 93-113.

⁴⁴³ *Constitution of the United States*, *supra* note 127 à l'art.1. À ce sujet, Lea Brilmayer affirme que la constitution octroie un quasi-monopole de la conduite des affaires étrangères au gouvernement fédéral et qui plus est, il existe plusieurs inhibitions à l'exercice des pouvoirs des États fédérés américains au plan international dans Lea Brilamyer, « Federalism, State Authority, and the Preemptive Power of International Law » [1994] Sup. Ct. Rev. 295 aux pp. 304-314.

⁴⁴⁴ Edward T. Swaine, « The Constitutionality of International Delegations » (2004) 104 Colum. L. Rev. 1492 à la p. 1569.

⁴⁴⁵ *Ibid.* à la p. 1572.

⁴⁴⁶ *Ibid.* à la p. 1574.

organisations internationales chez les internationalistes américains⁴⁴⁷. D'autres commentateurs affirment même

that the institutions and ideologies surrounding international law, at least in its present form, do in fact pose a significant threat to democracy – not by accident, but structurally and by design. To this extent, America does in fact have a good reason to resist international governance today⁴⁴⁸.

Hormis ces critiques sur le déficit démocratique du droit international et des institutions internationales, il n'en demeure pas moins que les délégations internationales de pouvoirs souverains peuvent promouvoir ces mêmes valeurs fédérales enchâssées dans la Constitution américaine en agissant, par exemple, comme outil de protection contre la concentration des pouvoirs dans les mains du gouvernement fédéral. En ce sens, les délégations internationales sont conformes, pour certains, avec l'idée sous-jacente du fédéralisme⁴⁴⁹. « The Founders were neither committed to a principle of exclusive national democracy nor were they opposed in principle to treaty-based delegations of governmental authority to international bodies »⁴⁵⁰. Pour d'autres, par cette délégation internationale de pouvoirs, les organisations internationales contribuent à éroder l'équilibre du fédéralisme en augmentant *de facto* – la participation aux activités de ces organisations internationales est du ressort de la politique étrangère, donc des pouvoirs exécutifs du gouvernement américain – les pouvoirs du gouvernement fédéral aux dépens des États fédérés⁴⁵¹. De plus, alors que le système fédéral a pour objectif d'assurer la diversité, les organisations internationales s'inscrivent en porte-à-faux avec l'esprit du fédéralisme puisqu'elles tendent à harmoniser des visions concurrentes⁴⁵². Une façon de répondre à ce problème est de postuler que les actions et décisions de ces organisations

⁴⁴⁷ Eric Stein, « International Integration and Democracy: No Love at First Sight » (2001) 95 A.J.I.L. 489 à la p. 490; Paul B. Stephan, « Accountability and International Lawmaking: Rules, Rents and Legitimacy » (1996-1997) 17 Nw. J. Int'l L. & Bus. 681 à la p. 682.

⁴⁴⁸ Jed Rubenfeld, « Unilateralism and Constitutionalism » (2004) 79:6 N.Y.U. L. Rev. 1971 à la p. 1976.

⁴⁴⁹ Lori Fisler Damrosch, « "Sovereignty" and International Organizations » (1997) 3 U.C. Davis J. Int'l L. & Pol'y 159 (s'appuyant sur les travaux de Louis Henkin sur la question); Edward T. Swaine, *supra* note 444 à la p. 1501.

⁴⁵⁰ David Golove, « The New Confederalism: Treaty Delegations of Legislative, executive, and Judicial Authority » (2003) 55 Stan. L. Rev. 1697 à la p. 1701.

⁴⁵¹ Curtis A. Bradley, « International Delegations, the Structural Constitution, and Non-Self-Execution » (2003) 55 Stan. L. Rev. 1557 à la p. 1559.

⁴⁵² Neil S. Siegel, « International Delegations and the Value of Federalism » (2007) Duke Law School Legal Studies Research Paper Series n° 151, Duke University School of Law, à la p. 18, en ligne: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=971066>.

internationales sont non auto-exécutoires aux Etats-Unis⁴⁵³ comme ce fut le cas pour les articles de la Charte des Nations Unies relatifs à la protection des droits de l'Homme. En 1948, cette solution réglait le problème juridique, mais non le problème de politique domestique ainsi que les craintes des fédéralistes qui appréhendaient une expansion des sphères des compétences des organisations internationales, dont celles de l'ONU, aux dépens des compétences domestiques.

Les organisations internationales constituent donc un forum transcendant l'État où différentes conceptions de la souveraineté et plus spécifiquement certaines valeurs véhiculées par l'idée de la souveraineté ainsi que par la Constitution américaine, dont celle du fédéralisme, peuvent être contestées⁴⁵⁴. À la lumière de ces indications, il appert clairement que la création d'un organisme international chargé d'assurer la mise en œuvre des droits de l'Homme pouvait provoquer un stress chez certains juristes et politiciens américains en 1948 qui définissaient leur conception de la souveraineté nationale en référence au fédéralisme et à la protection des institutions nationales face à toute interférence extérieure. Ce fut notamment le cas avec la proposition française de créer une cour internationale des droits de l'Homme destinée à contrôler la mise en œuvre de la DUDH.

1.2.2 Les droits de l'Homme, les fédéralistes américains et la délégation internationale de pouvoirs souverains

La délégation internationale de certains pouvoirs souverains est une formulation doctrinale relativement récente dans le droit américain. En 1948, cette idée s'exprimait au travers des problèmes soulevés par la mise en œuvre des droits de l'Homme et du rôle de l'ONU dans celle-ci. Même si les juristes du Département d'État étaient parvenus à neutraliser les pouvoirs de la nouvelle Commission des droits de l'Homme, le gouvernement américain craignit jusqu'à la fin de l'automne 1948 qu'un article relatif à la mise en œuvre des droits de l'Homme soit inclus dans la DUDH. L'administration Truman ne souhaitait pas qu'une proposition de création d'un organisme de surveillance voire, un tribunal des droits de l'Homme soit émise à l'Assemblée générale à l'automne

⁴⁵³ Curtis A. Bradley, *supra* note 439 à la p. 1560.

⁴⁵⁴ Dan Sarooshi, « The Essentially Contested Nature of the Concept of Sovereignty: Implications for the Exercise by the International Organizations of Delegated Powers of Government » (2004) 25 Mich. J. Int'l L. 1107 à la p. 1120.

1948. En effet, cela aurait contraint le gouvernement américain à prendre position ouvertement sur une question qui aurait compromis sa situation tant auprès des fédéralistes que des partisans des droits de l'Homme. Il devait épargner les susceptibilités domestiques et internationales. Pour justifier cette position, le gouvernement américain s'appuya sur le principe de souveraineté qui satisfaisait les fédéralistes sans qu'il se mette à dos les partisans des droits de l'Homme en s'opposant ouvertement à cette éventuelle proposition.

L'apparente superficialité de l'argument « souverainiste » invoqué par l'administration américaine dissimulait le problème du partage des compétences constitutionnelles entre un État fédéral et une organisation internationale. Pour les fédéralistes américains, qui étaient déjà passablement angoissés à l'idée d'assister à une plus grande concentration des pouvoirs constitutionnels dans les mains du gouvernement fédéral, l'arrivée potentielle d'une organisation internationale destinée à surveiller la mise en œuvre nationale des normes adoptées à l'ONU dans le décor constitutionnel américain ne faisait qu'attiser les craintes et les appréhensions. En effet, l'attribution à une organisation internationale de tels responsabilités et pouvoirs de surveillance de la mise en œuvre nationale des droits de l'Homme impliquait une délégation des pouvoirs des États fédérés non pas vers le gouvernement fédéral, mais vers une organisation internationale. Cette délégation internationale pouvait, par conséquent, mettre en péril la souveraineté américaine et l'intégrité du système juridique américain. En d'autres termes, la création d'une telle organisation internationale dotée de pouvoirs de mise en œuvre au niveau étatique des droits de l'Homme constituait une usurpation des pouvoirs souverains des États-Unis. Nul besoin de mentionner que cette crainte de perdre une partie de la souveraineté américaine doit être analysée à la lumière du contexte politique international de l'époque marqué par la guerre froide. Le développement institutionnel des droits de l'Homme stressait les institutions politiques et juridiques américaines et la guerre froide ne faisait qu'exacerber ces tensions.

Or, jusqu'à la fin de l'automne 1948, le problème de la mise en œuvre de la DUDH aux États-Unis fut, selon les documents d'archives consultés, très peu discuté au sein du Département d'État, car la problématique semblait avoir été écartée avec la création d'une Commission des droits de l'Homme aux pouvoirs limités. Il semble que seul James P. Hendrick, représentant américain à la Commission des droits de l'Homme de 1946 à

1948, ait abordé la question. Hendrick craignait qu'avec l'inclusion dans la DUDH d'articles relatifs à sa mise en œuvre, l'administration Truman se retrouve coincée entre les buts et objectifs poursuivis par la Commission et les impératifs de la politique interne américaine, i.e. entre la préservation des valeurs fédérales et de la souveraineté américaines et la poursuite des négociations sur la DUDH. Hendrick a bien résumé ce dilemme.

By this time, we were pretty well convinced at the working level, that we would get a Declaration, but that unless we had something by way of implementation we might as well say goodbye to Human Rts [sic]. Yet we also realized [sic] difficulty of getting anything like this thru Senate⁴⁵⁵.

Au cœur de la réflexion d'Hendrick se trouvait la problématique de la mise en œuvre (« implementation ») des droits de l'Homme aux Etats-Unis. Sur ce point, comme Hendrick le mentionne, l'administration Truman se trouvait coincée. Soit elle refusait d'inclure un quelconque article dans la DUDH relatif à sa mise en œuvre et risquait de perdre des appuis à l'ONU et de faire dérailler le projet de Déclaration à l'Assemblée générale des Nations Unies. Soit elle acceptait un tel article et risquait de perdre l'appui politique domestique nécessaire à la participation des Etats-Unis aux travaux futurs de la Commission.

La mise en œuvre des droits de l'Homme exigeait d'une part, un engagement international formel des Etats-Unis envers la mise en œuvre sur leur territoire des protections reconnues dans la DUDH ou dans tout autre projet de convention internationale et d'autre part, et c'est là où le bât blessait pour les partisans de la thèse fédérale, la création d'un organisme international, à l'intérieur ou à l'extérieur du cadre onusien, dont le mandat serait de s'assurer que les États mettent en œuvre lesdites obligations. C'est cette future commission, organisation ou institution internationale qui troublait les fédéralistes. Ils y voyaient là, du point de vue politique, l'abandon de la souveraineté américaine, et du point de vue juridique, la délégation internationale des pouvoirs souverains en marge de la Constitution américaine. Hans Morgenthau a bien résumé cette situation problématique – qui est toujours d'actualité aujourd'hui – pour la souveraineté américaine. Selon Morgenthau, « it is not the quantity of legal commitments, but their influence upon the quality of the government's political control which

⁴⁵⁵ *Interview with James P. Hendrick, supra note 204.*

determines the issue of sovereignty »⁴⁵⁶. Nonobstant cette vision plus pragmatique proposée par Morgenthau, les fédéralistes appréhendaient l'abandon de la souveraineté américaine à une entité internationale sur laquelle il n'aurait aucun contrôle et qui pourrait, à termes, avoir des conséquences néfastes sur la souveraineté américaine si elle devait être soumise, par exemple, aux dictats de l'Union soviétique. La réaction du gouvernement américain face au projet ambitieux⁴⁵⁷ du gouvernement français de créer une nouvelle organisation internationale chargée d'assurer la surveillance et le contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales des droits de l'Homme en développement à l'ONU est probante. Elle traduit aussi les craintes des fédéralistes.

Le document français suggérait la création d'une juridiction internationale des droits de l'Homme à l'intérieur du cadre onusien. Ce rapport s'appuyait sur une vision radicalement différente de celle du Département d'État de la nature et des sources du droit international.

Henceforth, the United Nations substitutes for the voluntarist concept one of definite international rights, over and above the authority of individual States. They affirm that above the State there exist international rights superior to it and which result from the inalienable needs of the human being. Thus the old problem of limiting the State is solved by its transfer of sovereignty to the international plan.

Cette vision d'un droit international affranchi de la volonté souveraine des États était un peu trop révolutionnaire pour le gouvernement américain qui cherchait plutôt à concilier les inquiétudes de certains fédéralistes et isolationnistes⁴⁵⁸ américains⁴⁵⁹ soucieux de préserver la souveraineté américaine, tel que Holman, avec son agenda des droits de

⁴⁵⁶ Hans J. Morgenthau, « The Problem of Sovereignty Reconsidered » (1948) 48 Colum. L. Rev. 341. à la p. 353.

⁴⁵⁷ *Rapport fait au nom de la Commission des affaires étrangères sur la proposition de résolution de MM. Edgar Faure et de Menthon, tendant à inviter le Gouvernement à proposer l'institution dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies, d'une juridiction internationale des droits de l'Homme*, February 26th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948.

⁴⁵⁸ Pour un bilan francophone succinct des débats sur le « treaty-making power » aux Etats-Unis et les positions des différents acteurs impliqués dans ce débat au sortir de la Seconde Guerre mondiale, voir Roger Pinto, « Les pouvoirs du Sénat américain en matière de traités » (1950) 2:1 R.I.D.C. 5 et ss.

⁴⁵⁹ Un seul juriste américain semble s'être penché dans la doctrine sur la question de la mise en œuvre des droits de l'Homme aux Etats-Unis. Fait étonnant, il proposait un projet encore plus ambitieux que celui présenté par les Français. Voir Leonard P. Arie, « International Human Rights and their Implementation » (1951) 19:6 Geo. Wash. L. Rev. 579 aux pp. 21 et ss.

l'Homme et sa politique étrangère onusienne. Cette vision française s'écartait donc de l'approche américaine qui se fondait sur la recherche d'un équilibre entre la protection de la souveraineté et le développement normatif de la DUDH. Les efforts déployés par les juristes du Département d'État au cours des années 1946 et 1947 pour parvenir à une gestion souple et efficace de la relation entre les impératifs internes et externes attestent de cette position intermédiaire.

Le Département d'État opposa un non catégorique à ce projet français pour trois raisons⁴⁶⁰. Tout d'abord, une acceptation de cette proposition aurait été en contradiction flagrante avec les positions prises ultérieurement par les délégués américains sur la question du droit de pétition. À ce sujet, le Département d'État refusait le projet, car les activités de cette future organisation internationale « would involve intervention of an unprecedented character which could not be accepted by the United States »⁴⁶¹. Ensuite, cette proposition allait à l'encontre de la position américaine qui souhaitait contrôler l'inflation du nombre d'organisations internationales dans le monde de l'après-guerre. L'administration américaine s'opposait à cette croissance du nombre d'organisations internationales pour deux raisons: pour des raisons financières évidemment, mais aussi parce que la nouvelle organisation proposée par les Français aurait un statut pour le moins ambigu en droit international et des liens institutionnels ou juridiques avec l'ONU encore trop nébuleux pour que le gouvernement américain y adhère. Enfin, la proposition allait à l'encontre de la vision américaine de la nature et des buts poursuivis avec la convention internationale relative à la protection des droits de l'Homme dans laquelle les États jouiraient d'une totale liberté dans la mise en œuvre de ces droits. Ces trois raisons étaient liées, entre autres, par la crainte de voir les valeurs fédérales américaines être affectées par les activités d'une future organisation internationale venant usurper les pouvoirs des

⁴⁶⁰ *Position of the United States with Respect to the French Proposal for Implementation of Covenant on Human Rights*, November May 21st 1948, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 9, Entry 1030D [*Position of the United States with Respect to the French Proposal for Implementation of Covenant on Human Rights*]; *Recommendation with Respect to Provisions on Implementation which Should Be Included in the Covenant on Human Rights*, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948; 7th Session – *Declaration of Human Rights*, (Sanders to Robert Lovett), July 1st 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Folder: Human Rights – General, 1948, Lot File 55D429.

⁴⁶¹ *Position of the United States with Respect to French Proposal for Implementation of Covenant on Human Rights*, *supra* note 460.

États fédérés dans le domaine des droits et libertés civils et s’immiscer dans les compétences souveraines du gouvernement américain.

En somme, les valeurs fédérales étaient – et le sont encore aujourd’hui – au cœur des débats sur la formulation de la politique étrangère américaine des droits de l’Homme. En 1948, il s’agissait pour l’administration Truman et les conseillers juridiques du Département d’État de réduire les frictions issues de la dialectique interne-externe, i.e. des rapports entre la préservation de la souveraineté et des valeurs fédérales américaines, d’un côté, et les engagements internationaux du gouvernement à l’ONU de l’autre. Avec le début de la troisième session des travaux de l’Assemblée générale des Nations Unies, cet équilibre entre l’interne et l’externe, informée par l’intensification de la guerre froide, se complexifiait pour ne pas dire s’érodait. En effet, les juristes du Département d’État pouvaient difficilement concevoir des réponses juridiques aux problèmes essentiellement politiques posés par les angoisses des fédéralistes et des souverainistes sur la position américaine à la Commission des droits de l’Homme. Le fédéralisme s’imposait comme une contrainte difficilement soutenable pour les juristes du Département d’État chargés de négocier la DUDH et le nouveau régime des droits de l’Homme en développement à l’ONU. Ces fédéralistes forcèrent l’administration Truman à consacrer plus d’efforts à la problématique interne et ce, aux dépens des impératifs de la politique étrangère à la Commission des droits de l’Homme. Ce faisant, le problème des valeurs fédérales creusait toujours plus l’écart entre les impératifs domestiques et internationaux et réduisait du même coup la capacité du gouvernement américain à maintenir ce fragile équilibre interne-externe sur la question des droits de l’Homme.

1.3 L’approche bipartisane aux droits de l’Homme

Le Congrès n’a pas ou peu porté d’attention à la Déclaration universelle des droits de l’Homme⁴⁶² et son influence réelle sur la formulation de la politique étrangère américaine des droits de l’Homme au sortir de la Seconde Guerre mondiale demeure mitigée ou à tout le moins nébuleuse⁴⁶³. Malgré cela, il exerça un rôle important au cours de l’année 1948 dans le processus de sécurisation de la DUDH et du programme onusien de

⁴⁶² Margaret Galey, « The Universal Declaration of Human Rights: The Role of Congress » (1998) 31:3 PS: Political Science and Politics 524 à la p. 524.

⁴⁶³ Robert David Johnson, « Congress and the Cold War » (2001) 3:2 Journal of Cold War Studies 76 aux pp. 88 et 94.

protection des droits de l'Homme en développement. À la lumière des leçons de Versailles de 1919 et du difficile processus de négociation de la Charte en 1944 et 1945, la collaboration avec le Congrès et les membres des partis républicain et démocrate se révélait être une nécessité pour les conseillers du Département d'État qui souhaitaient faire face au défi posé par les fédéralistes. Il fallait répondre à ce défi posé par les fédéralistes et l'administration américaine en était consciente. L'approche bipartisane constituait un de ces outils qui permettrait au gouvernement américain de sécuriser les appréhensions politiques domestiques.

Plus d'un an et demi avant l'adoption de la DUDH, James P. Hendrick avait recommandé à ses homologues du Département d'État d'entreprendre un rapprochement avec certains membres influents du Sénat américain afin de sécuriser l'adoption de la DUDH à l'ONU ainsi que les projets de conventions internationales des droits de l'Homme. « Consideration should be given as to the extent (if any) that conferences should be held with key persons in the Senate regarding the provisions that might be covered in the Convention »⁴⁶⁴. Cette recommandation de Hendricks fut entendue par Dean Rusk, conseiller au bureau des affaires onusiennes du Département d'État, et Charles Fahy, alors Président du *Committee on Equality of Treatment and Opportunities in Armed Forces*, qui décidèrent de préparer un document destiné à deux Sénateurs influents au Congrès et anciens alliés du défunt Président Roosevelt et de sa politique internationaliste à l'ONU. Ces Sénateurs étaient Arthur Vandenberg (Républicain – Michigan), alors Président du *Senate Foreign Relations Committee* (1947-1949), et Thomas Connally (Démocrate – Texas), ancien Président du *Senate Foreign Relations Committee* (1941-1947) et opposant à la politique isolationniste américaine. Il s'agissait pour le Département d'État d'obtenir l'appui de ces deux Sénateurs influents sur les questions relevant de la politique étrangère américaine afin de sécuriser au plan domestique la DUDH ainsi que le projet de convention internationale des droits de l'Homme en discussion à l'ONU. Tout en expliquant les conséquences juridiques en droit constitutionnel américain de la ratification par le gouvernement d'une telle convention, Rusk et Fahy prirent soin, dans leur document destiné à Vandenberg et Connally, de

⁴⁶⁴ James P. Hendrick to Charles Fahy, Dean Rusk and Walter Kotschnig, June 26th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947.

replacer la question des droits de l'Homme dans le contexte plus global de la guerre froide.

The approach to world problems through international action to uphold human rights is a new and hopeful development. In an international contest of ideologies, the strongest weapon in the hands of the United States is perhaps that it is a successful demonstration of the practicability of the concept of civil liberties⁴⁶⁵.

L'incapacité du gouvernement américain d'agir activement en ce sens affecterait irrémédiablement la réputation internationale des Etats-Unis⁴⁶⁶. En replaçant les droits de l'Homme dans une perspective conflictuelle comme le faisaient Rusk et Fahy, les membres du Département d'État développaient lentement une vision alternative des droits de l'Homme aux Etats-Unis qui cadrerait mieux avec les nouvelles orientations de la politique étrangère américaine face à l'URSS. Ceux-ci faisaient lentement glisser l'idée d'émancipation et de protection des individus contre les violences de *leur État* et de *leur gouvernement*, idée qui avait sous-tendu les travaux de la Commission des droits de l'Homme vers l'idée d'une protection des droits de l'Homme contre une « certaine » *forme d'État* et une « certaine » *forme de gouvernement*. Les droits de l'Homme devenaient, dans l'esprit de Rusk et Fahy, des armes destinées à combattre la vision du monde soviétique et non plus destinés à réformer le système américain, comme le craignaient les fédéralistes.

Au sujet du pacte international des droits de l'Homme qui était alors en négociation⁴⁶⁷, Sandifer reconnaissait de son côté que « we knew we had to confront the Congress. Hendrick used to press me – that we should talk with Connally and Vandenberg [...] If you don't consult [sic] Senate and educate it – you will be left high and dry. It was a

⁴⁶⁵ *Consultations with Senators Vandenberg and Connally on the Human Rights Convention*, Charles Fahy and Dean Rusk to Robert Lovett, July 1st 1947, (by Charles Fahy, Department of State Legal Adviser), April 28th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947.

⁴⁶⁶ *Ibid.*

⁴⁶⁷ Ces négociations conduiront en 1966 à l'adoption de deux pactes internationaux : *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 no 47, 6 I.L.M. 368 (entrée en vigueur : 23 mars 1976); *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 19 décembre 1966, 993 R.T.N.U. 3 (entrée en vigueur : 3 janvier 1976).

continuing problem »⁴⁶⁸. Connally et Vandenberg semblaient détenir la clé de la réussite du programme du Président Truman en matière de droits de l'Homme.

Truman était aussi conscient de la nécessité de s'assurer la collaboration du Congrès américain dans la conduite des affaires onusiennes. En tentant de calmer les tensions domestiques, l'administration Truman cherchait à se dégager une certaine marge de manœuvre pour négocier la DUDH. Dans son rapport au Congrès sur les activités américaines à l'ONU, le Président Truman prit soin de rappeler son approche bipartisane. « Our representatives have spoken for the whole nation. They have been Democrats and Republicans, members of both the executive and legislative branches of our government, men and women from private life »⁴⁶⁹. Cet appui était crucial dans la mesure où un refus du Congrès causerait des torts irrémédiables au prestige américain à l'ONU. D'un côté, le gouvernement soviétique souhaitait ralentir, voire recommencer à zéro les travaux de la Commission des droits de l'Homme alors que les Européens souhaitaient parvenir à des résultats rapides tant au chapitre de la DUDH que du projet de Convention internationale. Entre ces deux pôles, l'*American Bar Association* et son Président, Frank E. Holman, promouvaient des projets de déclarations et de conventions internationales minimalistes. Entre ces différentes tensions, l'administration Truman ne se faisait pas d'illusion sur l'attrait qu'exerçait la proposition minimaliste de l'ABA au Congrès. À ce sujet, Eleanor Roosevelt reconnaissait avec dépit que « it would be a deception to agree to go beyond what we could obtain ratification for in Congress »⁴⁷⁰. L'administration américaine, dans le dossier des droits de l'Homme, se retrouvait coincer entre le Congrès et l'URSS qui, ironiquement, exigeaient tous deux une révision, voire une « réécriture » du projet de convention des droits de l'Homme et les Européens qui souhaitaient aller de l'avant avec ce projet.

L'ABA exerçait aussi de très fortes pressions à la fois directement et indirectement, par le biais de sa campagne de lobby auprès des membres du Congrès américain, sur le

⁴⁶⁸ Interview with Durward Sandifer, April 27th 1979, *supra* note 204.

⁴⁶⁹ « Report of the President Harry Truman to the Congress », April 1947, dans Dennis Merrill, dir., *Documentary History of the Truman Presidency – The United Nations, 1945-1953: The Development of a World Organization*, vol. 35, Bethesda, University Publications of America, 2002, document 129.

⁴⁷⁰ Eleanor Roosevelt to George C. Marshall, May 11th 1948, Papers of Harry S. Truman, PSF: Personal File, Harry S. Truman Library, Box 270.

Département d'État afin qu'il retarde l'adoption de la DUDH⁴⁷¹. Frank Holman souhaitait de cette manière permettre aux « Américains » d'étudier et d'évaluer les tenants et aboutissants de cette déclaration. Holman, aussi tard qu'en novembre 1948, i.e. un mois avant l'adoption de la DUDH par l'Assemblée générale des Nations Unis, demandait au Secrétaire d'État George Marshall d'agir en ce sens. « [I] urge upon you that steps be taken to induce the United States delegation in the United Nations Assembly to favor the postponement of action on the proposed declaration on Human Rights » afin que le texte puisse être étudié par les citoyens et en particulier les juristes américains ainsi que par les membres du Sénat et de la Chambre des Représentants⁴⁷². Dans sa réponse, Marshall prit soin de rappeler à Holman que tout au long des négociations sur la DUDH, le Département d'État a fait appel aux conseils de nombreux juristes travaillant pour des organisations non-gouvernementales telles que la *Carnegie Foundation* et l'*American Bar Association*. Surtout, Marshall tint à rappeler que la position des Etats-Unis à l'ONU était le produit d'âpres discussions ayant impliqué de nombreux intervenants issus de tous les départements et agences du gouvernement américain. Dans sa conclusion, le Secrétaire d'État prit soin de mettre l'accent sur le fait que

we [Département d'État] have relied heavily upon the advice of the Department of Justice with respect to the constitutional aspects of the problem. I can further assure you that the United States Delegation has kept and will continue to keep fully in mind *the national interest* and requirements of the United States in the formulation of this text⁴⁷³.

Malgré les assurances de Marshall, les membres de l'ABA continuaient d'harcéler littéralement le Département d'État avec de multiples lettres mettant en doute ces assurances ou encore, le statut non-juridique de la DUDH. Par exemple, le juge Ransom, aussi tard que le 29 novembre 1948, i.e. 10 jours avant l'adoption de la DUDH, exprimait

⁴⁷¹ Pour Tony Evans, l'influence des acteurs domestiques américains sur leur gouvernement fut la principale raison de la faiblesse du régime international de protection internationale des droits de l'Homme dans l'Après-Second Guerre mondiale. Sur ce point, voir Tony Evans, « US Hegemony, Domestic Politics and the Project of Universal Human Rights' » (1995) 6:3 *Diplomacy and Statecraft* 616 à la p. 625.

⁴⁷² Frank E. Holman to George C. Marshall, November 2nd 1948, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 9, Entry 1030D; *Draft Declaration and Covenant on Human Rights*, Memorandum of conversation between Mr. William L. Ransom et James Simsarian, November 1st 1948, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 9, Entry 1030D.

⁴⁷³ George C. Marshall to Frank E. Holman, November 12th 1948, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 9, Entry 1030D [nos italiques].

à nouveau « [his concern and perplexity] as to the significance and effect of such a document as the Declaration if the United States delegation votes for it »⁴⁷⁴.

Cet appel à l'idée de l'intérêt national par Marshall rejoignait un peu l'idée d'instrumentalisation des droits de l'Homme qui avait été suggérée par Rusk et Fahy dans le document destiné aux Sénateurs Connally et Vandenberg. Pour « vendre » les droits de l'Homme aux politiciens américains, les juristes du Département d'État devaient parvenir à établir une parfaite symétrie entre ces droits et les objectifs de la politique étrangère. Autrement dit, les droits de l'Homme devaient devenir le miroir de la politique étrangère américaine et cette dernière, le reflet d'un projet démocratique global, humaniste et émancipatoire. Dans un contexte où il y avait identité entre la politique étrangère et les droits de l'Homme, la menace soviétique se présentait comme une interférence dans cette symétrie qui, ne pouvant pas être éliminée, devait nécessairement être contrôlée, endiguée. Bref, les tensions sur les systèmes juridique et politique évoquées dans le chapitre précédent s'intensifiaient et renforçaient de plus en plus au sein de l'administration l'idée que les droits de l'Homme constituaient, non pas un système juridique destiné à émanciper l'individu, mais bien un discours instrumentalisé au profit d'une politique étrangère engagée dans le combat contre l'ennemi soviétique.

Même si la majorité des membres du Département d'État s'entendaient sur la nécessité d'obtenir la collaboration du Congrès pour les droits de l'Homme, certains exprimaient des réserves quant à la façon d'obtenir cet appui ou tout simplement, quant à la pertinence de ces démarches auprès de Vandenberg et Connally. Philip C. Jessup et Alger Hiss, ancien conseiller du Département d'État et membre de l'influente *Carnegie Foundation*, ne s'accordaient pas sur la façon d'obtenir l'appui du Congrès pour cette convention. Hiss suggérait de rechercher l'appui de sénateurs influents tels que Arthur H. Vandenberg, alors que Jessup suggérait plutôt « to take a long chance », i.e. faire campagne afin d'obtenir un large appui populaire dans l'opinion publique américaine qui se chargerait elle-même par la suite de faire ratifier la convention à venir par le Congrès⁴⁷⁵.

⁴⁷⁴ William L. Ransom to William Sander (Acting Director, Office of United Nations Affairs, Department of State), November 29th 1948, RG – 59, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

⁴⁷⁵ *Memorandum of conversation between Professor Shotwell, Professor Jessup and James P. Hendrick*, supra note 424.

Ayant à l'esprit l'échec de la ratification du *Pacte de la Société des Nations* par le Président Wilson en 1919 et les pressions des fédéralistes, les conseillers du Département d'État avec l'appui du Président Truman, ont misé sur une approche bipartisane au Congrès afin de sécuriser l'approbation du programme onusien des droits de l'Homme. Ceci dit, l'appui politique, somme toute très fragile, aux droits de l'Homme fut obtenu par les juristes du Département d'État en mettant l'accent sur l'avantage que ces droits procureraient au gouvernement américain dans la conduite de sa politique étrangère contre l'URSS. Dans un contexte où la guerre froide s'établissait comme paradigme dominant dans la vision américaine du monde, il devenait évident que l'idéal initial qui avait animé les travaux de la Commission des droits de l'Homme allait être coopté par les impératifs de la politique d'endiguement de l'URSS qui se mettait lentement en place⁴⁷⁶. En associant les droits de l'Homme au combat contre l'ennemi soviétique, le gouvernement américain se distanciat de plus en plus de la vision qui prévalait à la Commission et à l'ONU. En somme, en réponse aux pressions domestiques des fédéralistes qui craignaient à la fois l'URSS et le programme onusien des droits de l'Homme, l'administration Truman favorisa une vision instrumentalisée des droits de l'Homme qui répondait mieux aux angoisses et impératifs nationaux américains. En même temps, cette approche brisait l'équilibre que les juristes du Département d'État étaient parvenus à établir entre les impératifs internes et externes au cours des deux années précédentes et qui avaient été nécessaires au développement de la DUDH. Sous les pressions internes, la politique étrangère des droits de l'Homme de Truman se distanciat lentement du processus diplomatique en cours à l'ONU pour entrer définitivement dans la guerre froide. Le discours d'Eleanor Roosevelt prononcé à Paris le 28 septembre 1948 confirma ce mouvement vers l'instrumentalisation.

Section 2. Le discours d'Eleanor Roosevelt à la Sorbonne et l'entrée des droits de l'Homme dans la guerre froide

Après plus de deux ans de discussions ardues à la Commission des droits de l'Homme, le projet de *Déclaration universelle des droits de l'Homme* fut finalement adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies en décembre 1948. Au cours de cette même période, les relations entre les puissances américaines et soviétiques se dégradèrent

⁴⁷⁶ Quincy Wright, « The United States and Human Rights » (1959) 36 U. Det. L. J. 277 à la p. 285.

rapidement et les problèmes se multiplièrent tant en Europe qu'en Asie⁴⁷⁷ : guerre coloniale en Indochine, guerre civile en Grèce et en Chine, division de l'Europe, Coup de Prague au printemps 1948 et rupture des discussions entre les anciens Alliés sur le statut de l'Allemagne et de la ville de Berlin ne sont que quelques-uns des problèmes internationaux auxquels dut faire face le gouvernement Truman au cours de cette période. La DUDH et le programme onusien des droits de l'Homme n'échappèrent pas à l'exacerbation des tensions dans les relations Est-Ouest. Les craintes américaines n'étaient plus confinées au niveau domestique. L'URSS représentait aussi une menace à la paix, la sécurité mondiale et dans le cas qui nous préoccupe, à l'idée des droits de l'Homme. Au cours de la 3^e session de l'Assemblée générale des Nations Unies qui débuta en septembre 1948, le gouvernement américain décida de passer à l'attaque contre l'URSS afin de l'isoler et de sécuriser l'adoption de la DUDH au cours de cette session. Le Département d'État et Eleanor Roosevelt avaient rapidement tiré des leçons du comportement des représentants soviétiques à la Commission des droits de l'Homme. Ils tentaient de prévenir tout coup d'éclat d'Andrei Vyshinsky, délégué soviétique à l'Assemblée générale, qui eut pu empêcher l'adoption de la DUDH avant la fin de la session.

Le discours prononcé par Eleanor Roosevelt le 28 septembre 1948 à l'Université Paris I – Sorbonne marqua officiellement le point de départ de l'instrumentalisation des droits de l'Homme par le gouvernement américain à des fins politiques contre l'URSS⁴⁷⁸. Lors de cette conférence très médiatisée à laquelle des journalistes de partout en Europe et des Etats-Unis assistèrent, Roosevelt fustigea littéralement l'Union soviétique, son régime totalitaire et sa politique domestique axée sur la négation pure et simple des droits de l'Homme. En effet, l'URSS avait refusé d'accorder à l'ECOSOC son vote au projet de DUDH qui avait néanmoins été adopté à l'été 1948 avant d'être inscrit à l'agenda de cette troisième session de l'Assemblée générale.

⁴⁷⁷ Maurice Vaïsse, *Les relations internationales depuis 1945*, 8^e éd., Paris, Armand Colin, 2002 à la p. 15.

⁴⁷⁸ Pour un aperçu du contexte entourant cette conférence, voir Allida, dir., *The Eleanor Roosevelt Papers: Vol. 1. The Human Rights Years, 1945-1948*, New York, Thomson Gale, 2006 aux pp. 900-911.

« The idea that Mrs. R[oosevelt] give a major speech originated with Marshall. That speech [sic] written mainly in the Dept. Discussed with her »⁴⁷⁹. Le Département d'État, avec l'accord de l'ancienne Première Dame des Etats-Unis, utilisait le prestige, l'influence et l'aura de sympathie dont jouissait Roosevelt dans le but de stigmatiser l'URSS et de réduire son influence à l'ONU. Sa crédibilité devait contribuer à renforcer les propos tenus à la Sorbonne.

« I [Marshall] told Mrs. Roosevelt that I did not want her embarrassed or her statement weakened by having it in a form that was quite evidently State Department affairs rather than Mrs. Roosevelt, that while we wanted certain points presented, I regarded it as very important that it be entirely in [sic] with Mrs. Roosevelt and in her language⁴⁸⁰.

À cela, Roosevelt répondit que « she was thoroughly in sympathy with the idea ». Cette prise de position radicale d'Eleanor Roosevelt ne manqua pas de soulever de nombreuses critiques. Le Canadien John Humphrey, premier directeur de la division des droits de l'Homme à l'ONU, critiqua dans ses mémoires ce geste de Roosevelt.

The crowd had come to hear the Chairman of the Human Rights Commission and the widow of a very great man. It heard a speech that had obviously been written in the State department and ninety and ninety percent of which was devoted to an attack against the U.S.S.R. I do not blame the Americans for talking back; but I do regret that they are using Mrs R. as their spokesman in these polemics. She had become a symbol that stood above these quarrels [and] that position has been seriously shaken by tonight's speech⁴⁸¹.

Ce discours⁴⁸² constituait un exposé sommaire de la vision des droits de l'Homme qui s'était développée au sein du Département d'État avec l'émergence de la guerre froide au niveau externe, et l'anxiété que la menace soviétique suscitait au niveau interne. Cette rencontre officialisa d'une certaine façon une modification importante survenue dans la politique étrangère des droits de l'Homme de l'administration Truman. Il ne s'agissait plus nécessairement de participer à la construction de la DUDH et du régime onusien des

⁴⁷⁹ *Interview with Durward V. Sandifer, May 5th 1970, supra* note 229; George C. Marshall to United States Embassy in Paris, September 4th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

⁴⁸⁰ George C. Marshall to Dean Rusk, August 18th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Folder: Human Rights – General, 1948, Lot File 55D429.

⁴⁸¹ John P. Humphrey cité dans A. J. Hobbins, « Human Rights inside the United Nations: The Humphrey Diaries, 1948-1959 » (1991) 4 Fontanus 143 à la p. 154.

⁴⁸² *The Struggle for Human Rights* (Address by Mrs Franklin D. Roosevelt at the Sorbonne, Paris, France Tuesday, September 28, 1948 at 9:00 P.M., French Time), Papers of Benjamin V. Cohen, Library of Congress, Box 12, Folder: Eleanor Roosevelt [*The Struggle for Human Rights*].

droits de l'Homme, mais bien, de récupérer cette idée des droits de l'Homme afin d'isoler l'URSS qui représentait une menace à la fois domestique et internationale dans l'esprit des conseillers du Département d'État. Si la DUDH échouait, l'URSS en serait la seule responsable.

D'entrée de jeu, Roosevelt attaqua de front l'URSS.

We must not be deluded by the efforts of the forces of reaction to prostitute the great words of our free tradition and thereby to confuse the struggle. Democracy, freedom, human rights have come to have a definite meaning to people of the world which we must not allow any nation to so change that they are made synonymous with suppression and dictatorship⁴⁸³.

En cet automne 1948, marqué par les élections présidentielles américaines, l'attaque de Roosevelt contre le régime de Moscou servait aussi les objectifs politiques domestiques de Truman dont la réélection était loin d'être assurée. La rhétorique anti-communiste lui permettait de faire taire momentanément les critiques américaines qui l'accusaient d'être « soft on communism » et de rallier certains politiciens américains à la cause des droits de l'Homme. En effet, Truman avait été incapable d'empêcher les Soviétiques d'occuper la Pologne, la Tchécoslovaquie, la Bulgarie, la Roumanie et la Hongrie. Ce ton alarmiste où la défense des valeurs et institutions américaines continuait d'être l'objectif prioritaire de la politique étrangère de Truman rejoignait aussi les paroles de Marshall, Rusk et Fahy évoquées précédemment qui avaient pour objectif d'apaiser les opposants américains au programme onusien des droits de l'Homme⁴⁸⁴.

Eleanor Roosevelt poussa encore plus loin les attaques. Elle assimila l'URSS à un État paria et expansionniste, à une menace à la paix et la sécurité mondiales.

We, in the democracies, believe in a kind of international respect and action which is reciprocal. We do not think others should treat us differently from the way we wish to be treated. It is interference in other countries that especially stirs up antagonism against Soviet government [...] We believe in the freedom of people to make their own mistakes. We do not interfere with them and should not interfere with others⁴⁸⁵.

⁴⁸³ *Ibid.*

⁴⁸⁴ Thomas G. Paterson, « Presidential Foreign Policy, Public Opinion, and Congress: The Truman Years » (1979) 3:1 *Diplomatic History* 1 aux pp. 3-4.

⁴⁸⁵ *The Struggle for Human Rights*, *supra* note 482.

Elle poursuivit

The basic problem confronting the world today, as I said, in the beginning, is the preservation of human freedom for the individual and consequently for the society of which he is a part. We are fighting again today as it was fought at the time of the French Revolution and at the time of the American Revolution. The issue of human liberty is as decisive now as it was then⁴⁸⁶.

Aux yeux de Roosevelt et du Département d'État, la première menace qui pesait sur le monde était celle posée par les États totalitaires niant les libertés et droits individuels. À ce titre, l'URSS constituait une menace que le gouvernement américain ainsi que les Nations Unies devaient impérativement combattre.

Long ago in London during a discussion with Mr. Vishinsky, he told me there was no such thing as freedom for the individual in the world. All freedom of the individual was conditioned by the rights of other individuals. That, of course, I granted. I said: "We approach the question from a different point of view; we here in the United Nations are trying to develop ideals which will be broader in outlook, which will consider first the rights of man, which will consider what makes man more free, not government, but man." The totalitarian state typically places the will of the people second to decrees promulgated by a few men at the top⁴⁸⁷.

Ce discours plaçait le cadre idéologique de la politique américaine de la guerre froide à l'endroit de l'URSS tout en assurant la préservation de la réputation du gouvernement américain face aux différents dignitaires et journalistes européens et nord-américains présents à cette conférence. Roosevelt défendit avec force et à grands coups de rhétorique la position, vivement dénoncée par le NAACP entre autres, de son gouvernement au sujet du respect de la discrimination dont sont victimes les Afro-américains aux États-Unis. En fait, pour Roosevelt, cette situation était somme toute normale, car elle était une conséquence indirecte de la démocratie

Sometimes the processes of democracy are slow, and I have known some of our leaders to say that a benevolent dictatorship would accomplish the ends desired in a much shorter time than it takes to go through the democratic processes of discussion and the slow formation of public opinion. But there is no way of insuring that a dictatorship will remain benevolent or that power once in the hands of a few will be returned to the people without struggle or revolution. This we have learned by experience and we accept the slow processes of democracy because we know that short-cuts compromise principles on which no compromise is possible⁴⁸⁸.

⁴⁸⁶ *Ibid.*

⁴⁸⁷ *Ibid.*

⁴⁸⁸ *Ibid.*

Enfin, dans le respect du droit international et du principe de non-ingérence, elle appelait implicitement les citoyens des États satellites d'Europe de l'Est à agir afin de provoquer des changements aux régimes politiques établis suite à la fin de la Seconde Guerre mondiale. « People who continue to be denied the respect to which they are entitled as human beings will not acquiesce forever in such denial »⁴⁸⁹.

Ce discours était extrêmement important pour le gouvernement américain. Il marquait les débuts d'une politique étrangère des droits de l'Homme nettement plus agressive à l'égard de l'URSS. Les objectifs poursuivis étaient clairs. Cette approche était aussi celle que martelait John Foster Dulles au sein de l'administration américaine depuis le début de l'année 1948.

the Human Rights program was one of the most important [sic] now facing the United Nations. [Dulles] pointed out the U.S.S.R. was basing its expansionist policies, not on the actual taking over of territory but on the spread of communist ideology. He felt that this was a very important point for the United States to consider⁴⁹⁰.

D'une part, il fallait rassurer la population américaine et les acteurs politiques et juridiques domestiques au sujet de la fermeté de la politique étrangère américaine de Truman à l'égard de la menace nationale et internationale que représentait l'Union soviétique. D'autre part, l'automne 1948 constituait le dernier obstacle à franchir pour l'administration américaine pour sécuriser définitivement un document, la DUDH, qui de l'avis même des juristes du Département d'État était une réécriture du *Bill of Rights* américain. En isolant et stigmatisant Moscou sur la question des droits de l'Homme, le Département d'État réduisait son influence idéologique auprès des autres membres de l'Assemblée générale des Nations Unies et du même coup, diminuait les risques d'un rejet lors du vote sur la DUDH. Roosevelt et Marshall, l'instigateur de ce projet de conférence à Paris, n'étaient pas les seuls au sein du Département d'État américain à partager cette vision d'une Union soviétique expansionniste et menaçante pour les intérêts américains.

Au lendemain du discours, l'ambassade américaine à Paris transmet au Département d'État à Washington le bilan médiatique de cette conférence qui avait été radiodiffusée

⁴⁸⁹ *Ibid.*

⁴⁹⁰ *Memorandum of conversation between John Foster Dulles and James P. Hendrick, June 15th 1948, supra note 286.*

sur les chaînes de radio françaises et qui avaient attiré de nombreux journalistes français et étrangers⁴⁹¹. L'ambassade américaine dressait un bilan très positif de cette soirée.

Mrs. Roosevelt was repeatedly interrupted by applause as she delivered her speech in excellent French and with extreme graciousness of manner [...] There is no doubt that the speech far from being submerged by the more immediate and critical international political issues, benefited from the current feeling of apprehension and nervousness in Paris⁴⁹².

La conférence de Roosevelt ne recueillit évidemment pas d'échos favorables dans la presse moscovite qui dénonça durement l'esprit belliqueux et dénonciateur de son plaidoyer pour les droits de l'Homme. Elle la critiquait pour avoir mis de côté son idéalisme et son engagement au profit des droits de l'Homme qui avaient fait d'elle une Première Dame reconnue et respectée à travers le monde. Dans un article fleuve paru dans le *Literary Gazette* de Moscou et intitulé «The Unbecoming Role of Eleanor Roosevelt», le journaliste G. Petrov, rejoignant les doléances de John P. Humphrey, critiqua en des termes caustiques le rejet par Eleanor Roosevelt de la mémoire de son défunt mari fondateur de l'ONU, Franklin D. Roosevelt.

This senile weakness for loquacity of Eleanor Roosevelt has recently been combined with the special anti-soviet itch, which gives no rest to such American "peace-makers" as Dulles and Austin. At times it is difficult to distinguish where the Democrat Eleanor Roosevelt begins and where the Republican Dulles ends [...] ⁴⁹³.

Le discours d'Eleanor Roosevelt n'échappa pas, entre autres, à la presse roumaine qui condamna son « anti-soviet verbosity »⁴⁹⁴. Le plénipotentiaire américain en Roumanie suggéra même au Secrétaire d'État Marshall que

in view of the apparent sensitivity of the local regime on this score, it is believe [sic] that full coverage on future « Voice of America » programs

⁴⁹¹ *Speech of Mrs. F.D. Roosevelt at the Sorbonne* (William R. Tyler (Embassy of the United States of America) to the Department of State), September 29th 1948, Papers of Benjamin V. Cohen, Library of Congress, Box 12, Folder: Eleanor Roosevelt.

⁴⁹² *Ibid.*

⁴⁹³ *Literary Gasette attack on Mrs. Roosevelt*, American Embassy in Moscow to the Department of State RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948

⁴⁹⁴ Rudolf E. Schoenfeld (American Legation in Bucarest) to Secretary of State, November 9th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

beamed to Rumania of Mrs. Roosevelt's views and statements regarding Soviet policies and conditions in Soviet-dominated areas would be worthwhile⁴⁹⁵.

Le Département d'État avait, malgré tout, frappé un grand coup dans l'opinion publique avec ce discours et Moscou ou à tout le moins les organes de presse du régime commençaient à saisir l'ampleur de son impact tant dans l'opinion publique que dans la politique étrangère de l'URSS à l'ONU. Une partie de l'opinion publique soviétique se réveilla et commença à saisir l'importance politique des droits de l'Homme à l'ONU et la situation difficile dans laquelle se trouvait désormais l'URSS sur cette question à l'automne 1948 à l'Assemblée générale des Nations Unies. Un envoyé spécial du journal moscovite *Izvestia* à Paris reconnut que les « "Anglo-American Capitalists, in drawing up draft, [sic] declaration, hoped to use it in dishonorable game against USSR, thinking they could say Soviet Union opposed the rights of man" »⁴⁹⁶. L'URSS semblait avoir compris l'objectif poursuivi par le gouvernement américain avec la DUDH: expulser l'URSS et plus globalement, le monde communiste, de la sphère des droits de l'Homme, placer Moscou à l'extérieur de l'idéal universel que représentait la DUDH; exclure le régime stalinien de « l'humanité » réunie à l'Assemblée générale. Les pressions exercées par la guerre froide contraignirent le gouvernement américain à coopter l'idée des droits de l'Homme afin d'en faire un instrument de sa politique étrangère contre l'Union soviétique. Comme il a été question dans la chapitre 2, la DUDH et tout le programme onusien s'idéologisèrent et se politisèrent sous l'impulsion d'un gouvernement américain anxieux et soucieux de préserver avant toute chose la souveraineté des États-Unis et les institutions internationales face à la menace communiste. Le discours de Roosevelt marqua le point de départ de ce changement de cap de l'administration en matière de droits de l'Homme. L'objectif poursuivi n'était désormais plus le même. La volonté de répondre aux violences de la Seconde Guerre mondiale et à l'instabilité du monde de l'entre-deux-guerres qui avait initialement motivé l'administration Truman s'était modifiée et adaptée aux nouvelles exigences de la guerre froide. Initialement perçus comme un projet essentiellement émancipatoire, la DUDH et les droits de l'Homme devenaient un rempart du « monde libre » face à la menace soviétique. L'objectif d'assurer le développement des droits de l'Homme avait laissé la place à un objectif plus

⁴⁹⁵ *Ibid.*

⁴⁹⁶ Smith to Secretary of State, November 30th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

conservateur, soit la préservation et la consolidation des acquis contre les influences et valeurs communistes. En somme, la guerre froide allait devenir à partir de l'automne 1948 l'antithèse des droits de l'Homme entendus comme projet émancipatoire pour l'humanité.

Cette vision ami-ennemi des rapports entre les Etats-Unis et l'ONU, d'une part, et l'URSS, d'autre part, était clairement établie dès le printemps 1948 au sein du Département d'État. Le Secrétaire d'État Marshall fut à ce sujet on ne peut plus clair devant le *House Foreign Affairs Committee* lorsqu'il reconnut que

a fundamental task of the United Nations and of our policy is to dispel the misconceptions of the Soviet leaders and to bring about a more realistic view of what is possible and what is impossible in the relationship between the Soviet Union and the world at large⁴⁹⁷.

Toutefois, cette vision ne faisait pas l'unanimité au sein du Département d'État. Par exemple, le conseiller juridique personnel d'Eleanor Roosevelt, Durward V. Sandifer, critiqua dès le printemps 1948, le durcissement du ton du gouvernement américain à l'égard de l'URSS sur la question des droits de l'Homme et plus globalement, à l'ONU. « I think there is a real danger that if our attitude continues to be as cautious, or as negative, as it has been to date, the Soviets may win an undisputed propaganda victory in their "peace offensive" »⁴⁹⁸. Selon Sandifer, le durcissement de ton du gouvernement américain pouvait avoir un impact négatif sur le leadership des Etats-Unis à l'ONU. En accordant une trop grande importance au problème soviétique à l'ONU, Sandifer craignait que l'administration Truman en vienne à oublier les sujets sur lesquels elle pouvait renforcer son leadership en développant une attitude positive.

Le durcissement de la position de Roosevelt, de Marshall, de Dulles ainsi que de plusieurs membres du Département d'État américain n'était pas un pur produit des débats juridiques à l'intérieur du cadre onusien. Au contraire, il semble plutôt que ce débat juridique n'ait été que le reflet d'une bataille politique et militaire que se livraient les

⁴⁹⁷ *Statement by the Honorable George C. Marshall, Secretary of State, before the House of Foreign Affairs Committee, May 5th, 1948*, Papers of Harry S. Truman, Staff Members and Office Files (SMOF): Clark Clifford Files, Subject File 1945-1951, Folder 5 of 7 United Nations – Miscellaneous.

⁴⁹⁸ *Soviet-American Negotiations* (Durward V. Sandifer to Dean Rusk and Charles Bohlen), May 20th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 11, Folder: Human Rights – General, 1948, Lot File 55D429.

Etats-Unis et les puissances occidentales d'un côté et l'URSS, de l'autre, sur le statut de Berlin et la division de l'Allemagne. En fait, au moment même où Marshall planifiait le discours d'Eleanor Roosevelt à la Sorbonne, les discussions entre les désormais anciennes puissances alliées sur le statut de l'Allemagne venaient d'être rompues. Dans ce contexte, le Département d'État appréhendait une contre-offensive de la « propagande » soviétique à l'ONU sur les intentions « belliqueuses » et « impérialistes » des Etats-Unis. L'administration américaine croyait que la question allemande allait accaparer l'agenda de la 3^e session de l'Assemblée générale des Nations Unies⁴⁹⁹. « Especially in view of fact [sic] Soviet Government will be on defensive with respect [sic] most prospective GA Agenda items, we believe Soviet delegate to take initiative in presentation of this theme and to secure at least initial propaganda victory »⁵⁰⁰. Au sein du gouvernement américain, on appréhendait un discours agressif du représentant soviétique à l'Assemblée générale du type suivant:

Soviets lead counter-offensive for peace. Politically Soviets have strictly observed Yalta, Potsdam, and UN Charter as opposed to West violations [sic] these agreements. Soviets fight against warmongering, support "democratic" forces and endeavour to destroy fascist-militarist groups in occupied areas. Soviets support "people's liberation movements" in colonial areas [...]⁵⁰¹.

Avec le discours de Roosevelt, le Département d'État souhaitait prévenir cette offensive soviétique. Ceci dit, l'importance du discours de Roosevelt tant du point de vue de son objet, les droits de l'Homme, que de son impact doit être relativisée et mesurée à la lumière de la place qu'occupaient les droits de l'Homme dans l'échelle des priorités de la guerre froide, i.e. une place relativement marginale comparativement aux grandes problématiques qui affectaient la stabilité de la société internationale en 1948. La situation allemande ainsi que les questions relatives à la Corée, à la guerre civile en Grèce, au contrôle de l'énergie atomique et à l'admission de nouveaux États à l'ONU (Hongrie, Bulgarie, Argentine, etc.) ont fait de la DUDH un élément somme toute marginalisé dans l'agenda américain au cours de cette troisième session de l'Assemblée générale⁵⁰². Néanmoins, les droits de l'Homme conservaient une certaine importance dans

⁴⁹⁹ American Embassy in Moscow to American Embassy in London, August 21st 1948, RG – 84, London Embassy, Confidential File, 1948, 500 to 631, Box 153.

⁵⁰⁰ *Ibid.*

⁵⁰¹ *Ibid.*

⁵⁰² George C. Marshall to certain American Diplomatic Officers, September 7th 1948, RG – 84, London Embassy, Confidential File, 1948, 500 to 631, Box 153. L'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'Homme figure au 7^e rang de cette liste.

cet agenda, car il s'agissait d'un terrain où les Américains pouvaient faire des gains appréciables dans l'opinion publique aux dépens de l'URSS. Plus globalement, cela leur permettait aussi d'assurer leur emprise sur le droit international des droits de l'Homme en développement à l'ONU tout en disqualifiant le régime soviétique au regard du droit international. En résumé, le discours de Roosevelt constitua un moment clé dans la politique étrangère américaine des droits de l'Homme. On assista à un durcissement de ton du gouvernement américain qui dénonça publiquement les mauvaises pratiques en matière de protection de droits de l'Homme – chose qu'il s'était abstenu de faire à la Commission des droits de l'Homme préférant les canaux diplomatiques formels – de l'Union soviétique et plus largement, du bloc soviétique en Europe de l'Est. Il s'agissait d'isoler et à termes, d'expulser Moscou de la sphère universelle des droits de l'Homme en développement à l'ONU. Par ricochet, ce durcissement de ton à l'égard de Moscou apaisait les critiques américains qui accusaient Truman d'être trop conciliant avec les Soviétiques. Cela dit, les conseillers juridiques du Département d'État n'étaient pas au bout de leur peine. Au contraire, le passage de la rhétorique à la mise en œuvre des droits de l'Homme ne fut pas une chose aisée. Deux cas seront étudiés plus en détails dans la prochaine partie. Le premier concerne la position américaine sur les propositions de judiciarisation des droits de l'Homme par la Cour internationale de Justice. Le second traite des arrestations de deux archevêques en Europe de l'Est et des discussions ayant eu lieu au Département d'État sur les interventions du gouvernement américain dans ces deux dossiers. Au travers de ces deux dossiers, on constatera les difficultés politiques et juridiques auxquelles ont été confrontés les juristes du Département d'État dans la mise en œuvre d'une politique des droits de l'Homme nettement plus agressive à l'égard de l'URSS. De plus, nous verrons comment les positions et arguments juridiques développés par les juristes du Département d'État afin de gérer les frictions issues de la dialectique interne-externe au cours des deux années précédentes à la Commission des droits de l'Homme allaient devenir des contraintes importantes dans la mise en œuvre de cette politique étrangère.

Section 3. Les contradictions de la politique étrangère des droits de l'Homme entre impératifs domestiques et internationaux, 1948-1950

L'adoption par l'Assemblée générale des Nations le 10 décembre 1948 de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* constituait en soi une petite victoire de la diplomatie américaine. Le gouvernement américain était parvenu à développer dans le cadre onusien un document incorporant les valeurs américaines, mais suffisamment neutre pour obtenir l'assentiment de 48 des 56 États présents à l'Assemblée générale, 8 États (Afrique du Sud, Arabie Saoudite, Biélorussie, Pologne, Tchécoslovaquie, Ukraine, Union soviétique, Yougoslavie) s'étant abstenus de voter lors de son adoption. Toutefois, l'appui du gouvernement américain à l'adoption du document avait entraîné un coût important pour la diplomatie des droits de l'Homme de la guerre froide qui s'était lentement mise en place à partir de 1948 au sein de l'administration Truman. En effet, le concours américain à l'adoption du document avait contraint les juristes du Département d'État à développer des techniques et des arguments juridiques afin de faciliter la gestion des frictions entre les impératifs internes et externes. Dans le cadre d'une politique des droits de l'Homme plus agressive à l'égard de l'URSS, ces différents arguments développés par les conseillers juridiques américains allaient rattraper l'administration Truman et la placer face à ses propres contradictions. Autrement dit, depuis 1946, le gouvernement américain développait les arguments juridiques qui allaient contraindre et restreindre sa capacité d'action juridique et politique dans le domaine des droits de l'Homme contre l'URSS et plus globalement, le bloc communiste.

Deux cas seront étudiés: celui de la mise en œuvre des droits de l'Homme par la Cour internationale de Justice et les arrestations des archevêques de Zagreb et de Budapest par les régimes communistes yougoslaves et hongrois. Après avoir retracé l'évolution de la position américaine concernant les champs de compétence de la CIJ, entre 1945 et 1948, nous constaterons que le gouvernement américain a cherché à exclure de la compétence de la CIJ certaines questions qu'il considérait appartenir au domaine réservé des États-Unis, dont les droits de l'Homme. En militant pour l'exclusion de la question des droits de l'Homme de la compétence de la CIJ, le gouvernement américain limitait sa capacité d'agir internationalement dans ce domaine qui était devenu à partir de 1948, comme nous l'avons constaté, un des champs de bataille de la guerre froide dans l'esprit de l'administration Truman. En somme, nous constaterons que les réponses juridiques

ponctuelles développées par le Département d'État afin de réduire les frictions entre les impératifs politiques internes et externes dans le cadre précis des négociations de la DUDH ou encore, des négociations sur le statut de la CIJ étaient de nature duale. Elles étaient à la fois des outils de protection de la souveraineté américaine et des contraintes dans la conduite de la politique étrangère des droits de l'Homme de l'administration américaine au cours de la guerre froide⁵⁰³.

3.1 Les Etats-Unis, la Cour internationale de Justice et la mise en œuvre des droits de l'Homme

Au cours de la troisième session de l'Assemblée générale des Nations Unies, les Etats-Unis cherchèrent à sécuriser la DUDH adoptée par la Commission des droits de l'Homme et le Conseil économique et social. La sécurisation du document se révélait cruciale pour le gouvernement américain qui anticipait des demandes de modification au cours de cette session et plus particulièrement, des demandes à l'effet que soit incluse dans la DUDH une disposition relative à la mise en œuvre du document (« implementation ») – comme celle proposée par la délégation française.

If changes must be made in the Declaration I believe the one tendency which should be fought more strongly than any other is the tendency to put measures of implementation in the Declaration. This is a matter which you will have [sic] like a hawk because once any member has succeeded in putting in only one sentence indicating implementation the precedent will have been established and you will be lost⁵⁰⁴.

Les juristes du Département d'État craignaient qu'une telle proposition surgisse lors de cette troisième session. L'objectif premier pour le département d'État était de sécuriser un document minimal sur les droits de l'Homme qui ne causerait pas trop de remous aux Etats-Unis. Il s'agissait de concilier les impératifs internes – dont les craintes des fédéralistes – avec les impératifs externes. Or, certains États, dont la France représentée

⁵⁰³ Pour une analyse récente de l'approche duale des Etats-Unis aux fonctions de la Cour internationale de Justice, voir Sean D. Murphy, « The United States and the International Court of Justice: Coping with Antinomies » (2007) George Washington University Legal Studies Research Paper n° 291, George Washington University School of Law, en ligne: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1000391>.

⁵⁰⁴ James P. Hendrick to James Simsarian, July 27th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Folder: Human Rights – General, 1948, Lo File 55D429.

par René Cassin, souhaitaient faire adopter un document juridiquement beaucoup plus significatif.

Du côté de Moscou, le gouvernement soviétique s'opposait, de l'avis du Département d'État, à toute proposition visant à développer un mécanisme international (Cour internationale de Justice, comité onusien, etc.) dont le mandat serait d'exercer des pressions internationales sur un État. « It is clear, therefore, that such "implementation" may become means of interfering in the internal affairs of a State party [and] of undermining the sovereignty and independence of particular State »⁵⁰⁵. L'Union soviétique craignait l'internationalisation de différends qualifiés de « nationaux », i.e. entre une personne privée ou un groupe d'individus et leur État.

Cette thèse fondée sur l'idée de « juridiction domestique » constituait pour le gouvernement américain le premier argument pour rejeter tout projet de mise en œuvre de la DUDH. Cette idée était inscrite à l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies qui stipule qu'

Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII⁵⁰⁶.

La « juridiction domestique », aussi appelée « the "moving frontiers" of international law »⁵⁰⁷, est un concept limite du droit international qui représente la frontière instable où le droit international rencontre le droit national et vice-versa. Aussi appelé « domaine réservé », le concept de « juridiction domestique », âprement disputé dans la doctrine⁵⁰⁸,

⁵⁰⁵ *Statement Made by the USSR Delegation in the Commission on Human Rights on 18 May 1948 with Regard to the Drafts and Proposals of Implementation*, United Nations Economic and Social Council, E/CN.4/154, Eleanor Roosevelt Papers, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 4579.

⁵⁰⁶ *Charte des Nations*, supra note 111 à l'article 2(7).

⁵⁰⁷ Norman Bentwich, « The Limits of Domestic Jurisdiction of the State » (1945) 31 *Transactions of the Grotius Society* 59 à la p. 61.

⁵⁰⁸ Pour un aperçu des débats doctrinaux des dernières décennies, voir Kawser Ahmed, « The Domestic Jurisdiction Clause in the United Nations Charter: A Historical View » (2006) 10. *S.Y.B.I.L.* 175; Guillaume Étienne, « L'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations Unies: une lecture à la lumière de la pratique récente de l'Assemblée générale et Conseil de sécurité des Nations Unies » (2003) 11 *Annuaire africain de droit international* 217; Gilbert Guillaume, « Article 2, paragraphe 7 » dans Jean-Pierre Cot, Alain Pellet et Mathias Forteau, dir., *La Charte des Nations Unies : commentaire article par article*, 3^e éd., Paris, Economica, 2005 à la p. 485;

se définit comme le « domaine d'activités dans lequel l'État, n'étant pas lié par le droit international, jouit d'une compétence totalement discrétionnaire et, en conséquence, ne doit subir aucune immixtion de la part des autres États ou des organisations internationales »⁵⁰⁹. La clause de la juridiction domestique, bien qu'incluse dans de nombreux traités d'arbitrage tout au long du XIX^e siècle, fut formalisée dans le droit international sous l'impulsion du gouvernement américain à la Conférence de Versailles de 1919. En effet, Woodrow Wilson et la délégation américaine avaient, lors de la négociation du Pacte de la Société des Nations, cherché et obtenu que soit incluse la clause de la juridiction domestique des États à l'article 15(8) du Pacte. Cette clause avait été ajoutée « in the hope, apparently, of allaying American apprehensions of foreign interference in domestic affairs »⁵¹⁰. En 1945, lors de la Conférence de San Francisco, sous l'impulsion de John F. Dulles, la clause fut introduite dans la Charte des Nations⁵¹¹. Selon Dulles, « [because of] the extended jurisdiction of the proposed organization [...], it was necessary to ensure that the organization did not “go behind the governments to

Bin, « La jurimétrie: Sens et mesure de la souveraineté juridique et de la compétence nationale » (1991) 118:3 J.D.I. 579; Anthony D'Amato, « Domestic Jurisdiction » dans Rudolf Bernhardt, dir., *Encyclopedia of Public International Law*, New York, North-Holland, 1992-2003 à la p. 1000; J.S. Watson, « Autointerpretation, Competence, and the Continuing Validity of Article 2(7) of the UN Charter » (1977) 71 A.J.I.L. 60; A.A. Cançado Trindade, « The Domestic Jurisdiction of States in the Practice of the United Nations and Regional Organisations » (1976) 25:4 I.C.L.Q. 715; Alfred Verdross, « Le principe de la non intervention dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un État et l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies » dans Charles Rousseau, dir., *Mélanges offerts à Charles Rousseau – La communauté internationale*, Paris, Éditions A. Pedone, 1974, 267; Alfred Verdross, « Domestic Jurisdiction under International Law » (1971) 3 U. Tol. L. Rev. 119; Felix Ermacora, « Human Rights and Domestic Jurisdiction (Article 2, §7, of the Charter » (1968-II) 124 Rec. des Cours 371; Jacques Ludovicy, « L'art. 2§7 de la Charte des Nations Unies et la notion de domaine réservé » (1957-1958) 8 Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht 175; John M. Howell, « Delimiting “Domestic Jurisdiction” » (1957) 10:3 Western Political Quarterly 512; Alf Ross, « The Proviso Concerning “Domestic Jurisdiction” in Article 2(7) of the Charter of the United Nations » (1950) 2 Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht 562; Helen Hart Jones, « Domestic Jurisdiction – From the Covenant to the Charter » (1951) 46 Ill. L. Rev. 219; Lawrence Preuss, « Article 2, Paragraph 7 of the Charter of the United Nations and Matters of Domestic Jurisdiction » (1949-I) 74 Rec. des Cours 547; Paul Berthoud, *La Compétence nationale des États et l'Organisation des Nations Unies – L'article 2, paragraphe 7, de la Charte de San Francisco*, thèse d'habilitation, Neuchâtel, Imprimerie Effingerhof S.A. Brougg, 1948; Note, « The “Domestic Jurisdiction” Limitation in the United Nations Charter » (1947) 47 Colum. L. Rev. 268; L.B. Shapiro, « Domestic Jurisdiction in the Covenant and the Charter » (1947) 33 Transactions of the Grotius Society 195.

⁵⁰⁹ Jean Salmon, *supra* note 62, s.v. « domaine réservé ».

⁵¹⁰ James L. Brierly, « Matters of Domestic Jurisdiction » (1925) 6 Brit. Y.B. Int'l L. 8 à la p. 9; Pour un aperçu des débats domestiques – « treaty fight » – ayant conduit les États-Unis à ne pas ratifier le Pacte de la Société des Nations, voir Lloyd E. Ambrosius, « Woodrow Wilson, Alliance and the League of Nations » (2006) 5:2 Journal of the Gilded Age and Progressive Era 139.

⁵¹¹ M.S. Rajan, « United States Attitude toward Domestic Jurisdiction in the United Nations » (1959) 13:1 International Organization 19 à la p. 20.

intervene directly to impose pattern [...] on each one of the 50 member states” »⁵¹². Selon certains, Dulles prétendait que l’article 2(7) n’était pas figé dans la Charte. Au contraire, cet article était destiné à évoluer au gré des humeurs de l’opinion publique internationale⁵¹³. En réalité, « its [the clause] phraseology and place in the Charter suggest that one motive may have been to make the Charter acceptable to those still adhering to the basic philosophy of the Lodge reservations to the Treaty of Versailles »⁵¹⁴. Avec cette clause, le gouvernement américain tentait en 1945 de réduire les frictions entre les pressions souverainistes ou isolationnistes américaines qui s’opposaient à la Charte et l’engagement du gouvernement américain envers le droit international et les alliés pendant la Seconde Guerre mondiale. Avec cette idée de juridiction domestique, on tentait du côté américain d’établir un équilibre entre les forces centripètes (souveraineté) et centrifuges (intérêt de la société internationale)⁵¹⁵ qui animaient la position américaine face au droit international. Toutefois, en insérant cette clause dans la Charte, le gouvernement américain condamnait (avec l’appui de plusieurs autres États qui adoptèrent eux aussi cette clause) la nouvelle organisation internationale à une existence quelque peu schizophrénique.

L’équation fondamentale est la suivante : ou bien une organisation possède une compétence et alors le domaine réservé ne peut pas lui enlever cette compétence sous peine d’une contradiction insoutenable; ou alors l’organisation ne possède pas une compétence et alors le domaine est superfétatoire⁵¹⁶.

En effet, cet article pouvait se trouver en contradiction avec l’article 55 de la Charte qui concernait les obligations de l’organisation internationale en matière de protection des droits de l’Homme. Comme le souligne Kelsen, l’organisation se trouvait dans une situation paradoxale où les États lui avaient à la fois confié un mandat et l’avaient empêchée de le remplir⁵¹⁷. À termes, cette situation profondément contradictoire pouvait

⁵¹² *Ibid.* au pp. 20-21.

⁵¹³ Georg Nolte, « Article 2(7) » dans Bruno Simma, dir., *The Charter of the United Nations: A Commentary*, vol. 1, 2^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2002, 148 à la p. 158.

⁵¹⁴ Leland M. Goodrich, « The United Nations and Domestic Jurisdiction » (1949) 3:1 *International Organization* 14 à la p. 17.

⁵¹⁵ Robert Kolb, « Du domaine réservé : réflexions sur la théorie de la compétence internationale » (2006) 110:3 *R.G.D.I.P.* 597 à la p. 601.

⁵¹⁶ *Ibid.* à la p. 602.

⁵¹⁷ Hans Kelsen, « Limitations on the Functions of the United Nations » (1946) 55 *Yale L.J.* 997 à la p. 1007.

entacher le prestige de l'organisation internationale⁵¹⁸. Cette situation concernait aussi la mise en œuvre de l'article 56 de la Charte qui oblige les États à prendre des actions conjointes ou individuelles en coopération avec l'ONU pour assurer la mise en œuvre des droits de l'Homme par l'article 55⁵¹⁹. Bref, avec l'article 2(7), l'ONU voyait ses fondements et la crédibilité de son mandat être minés. Les États craignaient les « interventions » de l'organisation dans leurs affaires internes. Cette crainte reposait sur le simple fait que l'on ne s'entendait pas sur la signification du terme « intervention ». Référait-il en 1945 à toutes les formes d'interférence de l'organisation internationale (enquête, recommandation, résolution, etc.) ou, comme l'a suggéré Lauterpacht, aux « interventions dictatoriales » de l'organisation, i.e. une action directe équivalent à la négation de l'indépendance et de la souveraineté de l'État en question ? Les juristes ne sont toujours pas parvenus à s'entendre sur la question⁵²⁰.

Selon le professeur Lauterpacht, fervent critique du programme minimaliste des droits de l'Homme en développement à l'ONU, l'article 2(7) de la Charte ne s'appliquait pas aux droits de l'Homme. S'il venait à être applicable à ces droits, Lauterpacht « [felt] that it should be liberally construed so that inquiry, investigation and recommendation on specific alleged violations of human rights will be allowed »⁵²¹. La position défendue par Lauterpacht demeurait somme toute marginale à l'époque si l'on considère la pratique des États et la doctrine sur ce sujet.

Le caractère parfois contradictoire parfois imprécis de l'article 2(7) se reflétait aussi dans l'analyse que faisaient les conseillers juridiques du Département d'État de ladite clause. Se fondant sur une analyse historique du concept de juridiction domestique, ils reconnaissaient en 1946 que « the exception of matters "essentially within the domestic

⁵¹⁸ Pollux, « Domestic Jurisdiction » (1946) 17 Nordisk Tidsskrift International Ret 13 aux pp. 26 et ss.

⁵¹⁹ *Ibid.*

⁵²⁰ Par exemple, comparez les arguments contradictoires développés par Rosalyn Higgins qui, s'appuyant sur la définition de Lauterpacht, prétend que les recommandations, enquêtes, résolutions, etc. de l'ONU ne constituent pas une intervention de l'organisation dans les affaires domestiques d'un État avec les arguments de David R. Gilmour qui prétend au contraire que l'histoire de la rédaction de la Charte révèle que ses rédacteurs n'avaient aucunement l'intention de conférer le pouvoir à l'Assemblée générale d'intervenir dans les affaires domestiques d'un État. David R., « The Meaning "Intervention" within Article 2(7) of the United Nations – An Historical Perspective » (1967) 16:2 I.C.L.Q. 330 à la p. 343; Rosalyn Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, New York, Oxford University Press, 1963 aux pp. 59-130.

⁵²¹ *Memorandum for File: Preliminary Draft Report on Human Rights Prepared by Dr. Lauterpacht*, February-March 1948, RG – 59, Records of Ambassador-at-Large Philip C. Jessup – Official Chronological File, 1948-1953, Box 2, Lot File 53D211.

jurisdiction” of states is accepted in the Charter as a principle for determining the exercise of authority by the various organs of the United Nations »⁵²². En fait, cette conclusion de l’étude ne fournissait absolument aucune indication supplémentaire quant à la portée de la clause. Toutefois, au fur et à mesure que les travaux de la Commission des droits de l’Homme ainsi que des autres organes onusiens se précisaient et que les pressions internes se faisaient de plus en plus sentir, le Département d’État modifia et clarifia son analyse de la clause afin de la rendre cohérente avec les positions soutenues précédemment à la Commission et devant la Cour suprême des États-Unis.

The Charter itself in referring to “human rights and fundamental freedoms” employs such phrases as “promoting and encouraging respect for” (Art. 1; see also Arts. 55, 62 and 76); and “assisting in the realization of” (art. 13). It does not speak of the “supervision and enforcement of” human rights and fundamental freedom. Machinery for supervision and enforcement, therefore, would have to rest upon a conventional, not a constitutional basis⁵²³.

En fait, cette position ramenait le gouvernement américain à tous les mécanismes mis en place à partir de 1945 pour réduire les frictions entre le droit international en développement et la protection de la souveraineté, i.e. entre les impératifs externes et internes. En effet, cette procédure conventionnelle suggérée dans le document de travail renvoyait directement à la doctrine d’incorporation des traités dans le droit américain et à la vision dualiste du droit international développée par le Département d’État et analysée au chapitre 1 – Est-ce que le traité en question serait auto-exécutoire ou non-auto-exécutoire? – ainsi qu’aux partages des compétences et à la protection des valeurs fédérales évoquées dans le présent chapitre. Au titre de l’article 2(7) de la Charte, les juristes du Département d’État étaient d’avis que leur gouvernement était en droit de refuser la mise en œuvre de la DUDH sur son territoire⁵²⁴. Avec le durcissement de ton envers l’URSS, l’instrumentalisation des droits de l’Homme à l’ONU et les pressions des fédéralistes, le gouvernement américain commença à s’opposer plus régulièrement à

⁵²² *History of “Domestic Jurisdiction”* (Charter Article 2, par. 7), Maktos to Blaisdell, July 31st 1946, RG – 59, Department of State Documents Relating to United Nations Affairs, 1945-1964, Box 3, Entry 1605, Lot File 71D440.

⁵²³ *Comments on Working Paper on International Bill of Rights Prepared by the Secretariat*, supra note 352.

⁵²⁴ Cette position a été vivement par critiqué par Louis Henkin, *The Age of Rights*, New York, Columbia University Press, 1990 aux pp. 53-54.

l'inscription de certaines affaires à l'agenda du Conseil de sécurité en invoquant l'article 2(7)⁵²⁵.

Le second argument développé par le gouvernement américain pour rejeter tout projet de mise en œuvre de la DUDH par la Cour internationale de Justice se fondait sur les modalités rattachées à la déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour par le gouvernement américain⁵²⁶. L'acceptation de la juridiction de la CIJ, contrairement à la Charte, ne souleva pas les passions aux Etats-Unis en 1946. En fait, personne ne vint témoigner ou n'envoya de lettres ou de commentaires au comité sénatorial chargé d'étudier la question⁵²⁷. Cependant, le processus politique conduisant à l'acceptation de la juridiction fut beaucoup plus houleux que devant le comité sénatorial. Le Sénateur Morse présenta une résolution qui contenait six réserves à la juridiction de la Cour⁵²⁸. Ces réserves avaient pour objectif de moduler/limiter la compétence de la Cour relativement à des affaires dans lesquelles les Etats-Unis seraient impliqués. Cependant, l'histoire retint principalement un seul amendement à la réserve du Sénateur Morse, celui soumis par Tom Connally, alors Président du *Senate Foreign Relations Committee*, qui concernait la cinquième réserve présentée par Morse. Un second amendement concernant les traités multilatéraux fut soumis par le Sénateur Vandenberg, mais son caractère très technique le rendit extrêmement flou et peu clair⁵²⁹ aux yeux des commentateurs de l'époque.

Le Sénateur Morse reprenait, dans sa conquième réserve, l'idée de la juridiction domestique incorporée à l'article 2(7). De l'avis de Morse, les affaires qui concernaient la juridiction domestique des Etats-Unis devaient être exclues de la compétence de la Cour. Il ne prit toutefois pas la peine de préciser *qui* avait la capacité de déterminer ce qui était et ce qui n'était pas dans la juridiction domestique des Etats-Unis. Cette réserve se lisait ainsi : « Provided, That such Declaration should not apply to [...] b) disputes with regard

⁵²⁵ David R. Gilmour, « Article 2(7) of the United Nations Charter and the Practice of the Permanent Members of the Security Council » [1967] *Australian Yearbook of International Law* 153 à la p. 204.

⁵²⁶ Statut de la Cour internationale de Justice, *supra* note 12 à l'article 36(2).

⁵²⁷ Michla Pomerance, *The United States and the World Court as a "Supreme Court of the Nations": Dreams, Illusions and Disillusion*, Leiden, Martinus Nijhoff, 1996 à la p. 207.

⁵²⁸ Francis O. Wilcox, « The United States Accepts Compulsory Jurisdiction » (1946) 40:4 *A.J.I.L.* 699 aux pp. 708-709.

⁵²⁹ *Jurisdiction of International Court of Justice in Connection with Proposed Covenant on Human Rights*, March 11th 1948, RG – 353, Inter-Intradepartmental Committee (Department of State), Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women, 1947-1949, Box 110, Folder: Documents 21-35, 1947, Lots File 122, Entry 451-454.

to matters which are essentially within the domestic jurisdiction of the United States »⁵³⁰. Le Sénateur Connally suggéra d'ajouter les mots « as determined by the United States » à la suite de cette réserve. Avec la proposition de Connally, le gouvernement américain se réservait un droit de veto sur la compétence de la CIJ, limitant ainsi sa capacité d'entendre des différends auxquels pourraient être partie les Etats-Unis. Certains politiciens américains craignaient qu'en situation de *non liquet*, i.e. en l'absence de règle de droit, la Cour use de ses pouvoirs de législateur, par le biais de l'article 38 sur les sources, pour créer des normes afin de régler l'affaire et ce, sans le consentement des États parties au différend⁵³¹. Avec l'amendement proposé par Connally, les Etats-Unis se protégeaient face à une éventuelle expansion des compétences de la CIJ par le biais de la théorie des sources. Cet argument rejoignait ceux développés par les fédéralistes qui refusaient que le gouvernement américain délègue ses pouvoirs souverains à une organisation internationale telle que la CIJ⁵³². Selon Pomerance, cet amendement n'était pas autre chose qu'une proposition purement politique et sans utilité juridique et ce, pour quatre raisons⁵³³. Premièrement, la CIJ ne dispose d'aucun moyen pour assurer la mise en œuvre de ses décisions et avis consultatifs hormis la bonne foi des États. Deuxièmement, l'article 94(2)⁵³⁴ de la Charte des Nations fournit une protection supplémentaire au gouvernement américain dans la mesure où le veto dont le gouvernement américain dispose au Conseil de sécurité lui permet de bloquer toute exécution forcée des décisions de la CIJ que pourrait imposer le Conseil. Troisièmement, la CIJ était confinée à l'application du droit international uniquement, i.e. des règles de droit international auxquelles les États ont consenti. En alléguant un vice de consentement, le gouvernement américain pouvait ainsi bloquer l'invocation d'une norme par la CIJ. Enfin, l'amendement était inutile dans la mesure où si la CIJ intervenait dans les affaires internes des Etats-Unis ceux-ci étaient libérés de l'obligation de respecter la décision.

⁵³⁰ *Ibid.* à la p. 700.

⁵³¹ Lawrence Preuss, « The International Court of Justice, the Senate, and Matters of Domestic Jurisdiction » (1946) 40:4 A.J.I.L. 720 à la p. 725.

⁵³² Pour une vision américaine contemporaine sur le sujet, voir Julian Ku, « International Delegations and the New World Court Order » (2006) 81 Wash. L. Rev. 1 et ss.

⁵³³ Michla Pomerance, *supra* note 527 à la p. 332.

⁵³⁴ Charte des Nations Unies, *supra* note 111 à l'article 94(2). Cette disposition stipule que « si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour, l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, peut faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt ». Toutefois, comme les Etats-Unis sont un membre permanent du Conseil de sécurité, leur droit de veto leur permet de bloquer tous les recours que les États pourraient au Conseil au titre de cet article.

L'amendement de Connally pouvait aussi, au plan théorique, créer une situation complètement absurde.

The mere presence of the Connally-type Reservation has worked *prima facie* annihilation of the Court's compulsory jurisdiction, especially so because of the reciprocal effect of a declaration under Article 36. This reciprocity gives a respondent state the right to plead the applicant State's own reservations because the narrowest common-will limits of both declarations considered together is all the jurisdiction the Court will assume⁵³⁵.

Bref, avec l'amendement de Connally,

the United States declaration does not finally define *beforehand* the matters in regard to which it accepts jurisdiction; *it leaves the definition until after a case has arisen and then leaves it not to the decision of the Court but to its own choice*. The declaration hereby creates an illusion of compulsory jurisdiction but, the moment case arises, the jurisdiction is seen to be voluntary on the part of the United States⁵³⁶.

Le gouvernement américain rejeta aussi tout projet de cour internationale des droits de l'Homme⁵³⁷. Dans la mesure où le projet de convention internationale entendrait uniquement les plaintes déposées par les États, les juristes du Département d'État jugeaient futile l'idée d'établir une nouvelle cour internationale puisque la Cour internationale de Justice, nouvellement créée, était compétente pour entendre ce genre de différends entre deux États⁵³⁸. En renvoyant le problème de la mise en œuvre à la CIJ, le gouvernement américain se protégeait doublement d'éventuelles « attaques » contre la situation des droits de l'Homme aux Etats-Unis. Tout d'abord, la nature consensuelle des procédures devant la CIJ constituait un premier rempart face à une possible immixtion de la Cour dans les affaires dites domestiques des États-Unis. De plus, les réserves à la compétence de la CIJ adoptées par le Congrès américain limitaient grandement la capacité de la Cour internationale d'entendre des affaires dans lesquelles les Etats-Unis étaient impliqués.

⁵³⁵ John D. Arndt, « International Court of Justice – Legal Effect, Constitutional and International, of the Connally Reservation » (1959-1960) 28:1 U. Kan. City L. Rev. 1 à la p. 20.

⁵³⁶ C.H.M. Waldock, « The Plea of Domestic Jurisdiction before International Legal Tribunals » (1954) 31 Brit. Y.B. Int'l L. 96 à la p. 135.

⁵³⁷ Ce n'était pas l'avis de tous les commentateurs de l'époque. Par exemple, McDougal croyait que les Etats-Unis devaient participer aux activités d'éventuels tribunaux pénaux internationaux et que rien, du point constitutionnel, l'en empêchait dans Myres S. McDougal et Richard Arens, « The Genocide Convention and the Constitution » (1950) 3:4 Vand. L. Rev. 683 à la p. 704.

⁵³⁸ *Recommandation with Respect to Provisions on Implementation which Should Be Included in the Covenant on Human Rights*, RG – 84, U.S. Mission to the UN International Organization Subject Files, 1946-1964, Box 9, Entry 1030D.

Ceci dit, le Département d'État n'était pas totalement fermé à l'idée d'une éventuelle mise en œuvre des droits reconnus dans la DUDH. « The proposed treatment of implementation machinery, including conciliation, reference to ICJ, and subsequent consideration of petitions, is acceptable »⁵³⁹. Néanmoins, la priorité demeurait l'adoption du projet de DUDH. Les discussions concernant la mise en œuvre devaient être évitées, pour le moment, afin de simplifier l'adoption du document⁵⁴⁰ et d'éviter la division entre les États au sein du Conseil économique et social et à l'Assemblée générale qui ferait échouer du même coup l'adoption de la DUDH⁵⁴¹. Au sujet de la mise en œuvre, le gouvernement américain favorisait une vision « étapiste ». Les plaintes déposées par les États en vertu de la future convention internationale des droits de l'Homme devaient, selon le gouvernement américain, être limitées « to allegations of plain and manifest violations of substantial importance ». Une fois le mécanisme bien implanté, le gouvernement américain accepterait de discuter du développement de nouvelles avenues.

Hersch Lauterpacht ne mâcha pas ses mots en août 1948, lors de la Conférence de l'*International Law Association*, au sujet de l'approche très « minimaliste » qu'adoptèrent les États au sujet de la mise en œuvre des droits reconnus dans la DUDH. En fait, « [Lauterpacht] has revealed itself among some of its leading members a tendency to adopt solutions which are nominal and which constitutes a retrogressive step in relation to the achievements of the Charter »⁵⁴². Selon Lauterpacht, les travaux de la Commission avaient échoué dans le développement d'un programme destiné à assurer la mise en œuvre des dispositions de la Charte relatives à la protection des droits de l'Homme : la DUDH était le pâle reflet de cet échec patent⁵⁴³. Encore une fois, au sujet de la mise en œuvre de la DUDH et du rôle qu'aurait pu remplir la CIJ, les juristes du Département

⁵³⁹ George C. Marshall to United States Delegation to the United Nations, June 8th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

⁵⁴⁰ George C. Marshall to Eleanor Roosevelt, June 16th 1948, *supra* note 236.

⁵⁴¹ Philip C. Jessup to Ernest A. Gross, Durward V. Sandifer and Walter Kotschnig, June 20th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948; Robert Lovett to the Department of State (James Simsarian), October 11th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

⁵⁴² Extract from Professor Lauterpacht's Paper Read Before the Meeting of the International Law Association on August 30th 1948, RG – 59, General Records of the Department of State / Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/6-148 to 501.BD Human Rights/5-3149, Box 2189, Folder: June 1948 to December 1948.

⁵⁴³ Hersch Lauterpacht, *supra* note 13 à la p. 369.

d'État tentèrent d'établir un équilibre, somme toute précaire, entre les différentes pressions internes et externes qui s'exerçaient sur eux. Au plan interne, ces conseillers juridiques ont adopté des solutions qui leur permettraient de concilier les angoisses des fédéralistes et des souverainistes face au droit international et ce, tout en maintenant le cap sur l'objectif premier de la politique étrangère américaine des droits de l'Homme à l'automne 1948 : l'adoption de la DUDH coûte que coûte. Les arrestations des archevêques de Zagreb et de Budapest ont cependant placé les juristes du Département d'État en contradiction avec leurs propres arguments que ce soit ceux concernant la DUDH ou la compétence de la CIJ. Cette situation a exigé d'eux beaucoup d'imagination afin de répondre simultanément aux impératifs politico-juridiques internes et externes. Comme l'analyse de ces deux dossiers le démontrera, la guerre froide vint complexifier la mise en œuvre d'une stratégie cohérente dans ces deux dossiers.

3.2 L'arrestation de l'archevêque Stepinac de Zagreb

À la fin de la Seconde Guerre mondiale, plusieurs États d'Europe de l'Est virent les forces communistes, avec un appui implicite ou explicite de l'URSS, prendre le pouvoir démocratiquement, comme ce fut le cas en Yougoslavie, ou par la force, comme ce fut le cas en Hongrie. L'impact dévastateur de la Seconde guerre mondiale sur les conditions sociales, économiques et politiques de l'Europe de l'Est ont favorisé le développement de mouvements communistes et leur éventuelle prise de pouvoir⁵⁴⁴. En effet, avant la guerre et contrairement à la situation qui prévalait en Europe de l'Ouest, les mouvements communistes furent durement réprimés par les gouvernements totalitaires. La déstructuration et la destruction des sociétés et populations d'Europe de l'Est sous le régime nazi ou les régimes autoritaires alliés d'Hitler créèrent le contexte social et politique dans lequel les organisations communistes d'Europe de l'Est se développèrent. Elles acquièrent leur force politique au sein d'une population exsangue qui appuyait de façon significative leurs revendications⁵⁴⁵. Rapidement, ces États furent « libérés » des forces autoritaires, fascistes et anti-communistes par les nouveaux gouvernements dès la fin de la Seconde Guerre mondiale. Ce fut notamment le cas de la Yougoslavie où Josip Tito, le leader de la résistance communiste yougoslave face aux nazis et futur chef de

⁵⁴⁴ William I. Hitchcock, *The Struggle for Europe: The Turbulent History of Divided Continent, 1945-2002*, New York, Doubleday, 2003 à la p. 99.

⁵⁴⁵ *Ibid.* à la p. 100.

l'État, émergea de la guerre victorieux. Dès 1944, son parti était parvenu à surmonter les divisions ethniques de cet État des Balkans et à développer une force politique transcendant ces différences. Il parvint ainsi à chasser les nazis de la Yougoslavie sans l'appui des armées occidentales ou de l'Armée rouge, ce qui lui permit de jouir d'une certaine autonomie politique face à l'Occident et Moscou. Ayant pris le pouvoir en Yougoslavie, Tito décida de procéder à un nettoyage politique.

Les différentes communautés religieuses catholiques qui s'opposaient aux forces communistes ayant pris le pouvoir furent parmi les premières victimes de ces « nettoyages » politiques. Par exemple, les autorités yougoslaves arrêtèrent, détinrent et condamnèrent en 1946 l'Archevêque de Zagreb, Alojzije Stepinac, aux travaux forcés pour une période de 16 ans⁵⁴⁶. De par son statut dans l'Église catholique, le dossier eut des échos jusqu'au Vatican et au Département d'État américain. Le gouvernement américain étudia plusieurs recours qui lui permettraient d'intervenir dans cette affaire sans toutefois trop se compromettre diplomatiquement. L'un des expédients étudiés et finalement choisi par les juristes du Département d'État fut le recours à l'Assemblée générale des Nations Unies.

Or, malgré cette inscription à l'agenda de l'organisation internationale, le gouvernement américain demeura contraint à l'inaction dans ce dossier pour trois raisons. Premièrement, les juristes du Département d'État furent contraints par l'interprétation des articles 55 et 56 de la Charte qu'ils avaient eux-mêmes développée et défendue devant différentes instances onusiennes. Pour Dean Rusk, « the Charter obligation in this respect [was] to cooperate with the United Nations in a general program to advance human rights. The Charter does not place a treaty obligation upon Members to observe specific human rights »⁵⁴⁷. Deuxièmement, toujours selon Rusk, « it is doubtful whether the United States would feel that such a case could be made on the basis of a single incident. Even if this could be accomplished, it would leave the United States vulnerable to similar charges

⁵⁴⁶ Pour un aperçu de l'affaire, voir notamment, Klaus Buchenau, « What Went Wrong? Church-State Relations in Socialist Yugoslavia » (2005) 33:4 Nationalities Papers 547; Berislav Jandrić, « Croatian Totalitarian Communist Government's Press In The Preparation Of The Staged Trial Against The Archbishop Of Zagreb Alojzije Stepinac (1946) » [2005] Review of Croatian History 253.

⁵⁴⁷ Dean Rusk to Ernest A. Gross, October 10th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/10-147 to 501.BD Human Rights/5-3148, Box 2188, Folder: October 1947 to May 1948.

against it by other States »⁵⁴⁸. Autrement dit, le gouvernement américain ne souhaitait pas voir un dossier semblable concernant la discrimination d'un ou plusieurs membres de la communauté afro-américaine des Etats-Unis être inscrit à l'agenda de l'Assemblée générale. Enfin, Rusk reconnaissait que si l'Assemblée générale ne s'entendait pas sur le caractère « essentiellement international » – en référence à l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies – de l'affaire Stepinac, elle ne serait pas autorisée à prendre des mesures, car celles-ci constitueraient, de l'avis de Rusk, une intervention de l'organisation internationale dans une affaire relevant essentiellement de la juridiction domestique d'un État⁵⁴⁹. L'affaire Stepinac et les arguments de Rusk firent rapidement la démonstration de la difficulté à opérationnaliser une politique anti-communiste dans le monde de la guerre froide sur le thème des droits de l'Homme et surtout, à éviter les contradictions argumentatives. En voulant réduire les frictions entre les ordres juridiques internes et externes lors des discussions à la Commission des droits de l'Homme sur la DUDH depuis 1946, le gouvernement américain avait développé parallèlement des arguments juridiques qui allaient restreindre sa capacité d'agir politiquement dans la guerre froide.

Charles Fahy, juriste au Département d'État, fut celui qui exprima avec le plus d'acuité les tenants et aboutissants d'une action américaine dans l'affaire Stepinac.

The point now is that it is unwise for the United States Delegation to the next session of the General Assembly to be under the persuasion of a Congressional Resolution to initiate action before the General Assembly. On the other hand, if we are to urge Congress not to put the Delegation under such persuasion, we should have a Departmental position in a case which is of concern to so many people within the country⁵⁵⁰.

Selon Fahy, le gouvernement américain devait décider si cette affaire relevait essentiellement de la juridiction domestique de la Yougoslavie ou s'il s'agissait d'une affaire internationale, auquel cas le gouvernement américain devrait faire des démarches diplomatiques auprès du gouvernement yougoslave. De l'avis de Fahy,

since the case of the Archbishop is, I am convinced, but one hundreds of instances in Yugoslavia in which many priests have been executed and other

⁵⁴⁸ *Ibid.*

⁵⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁵⁰ *Memorandum* (by Charles Fahy, Department of State Legal Adviser), April 28th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947.

religious and political persecutions perpetrated, I am unwilling to say that the matter is one of internal concern to Yugoslavia alone⁵⁵¹.

Il recommandait au Département d'État de faire des démarches diplomatiques discrètes auprès de la Yougoslavie sur ce dossier. Fahy craignait que le Sénat adopte une résolution dans cette affaire « forcing the hand of the executive, which is quite different from the executive acting independently as and when it feels justified in the conduct of foreign affairs »⁵⁵². Une action dans ce dossier provoquerait rapidement une réaction non souhaitable dans les circonstances, de la part des Afro-Américains et du NAACP, par exemple, qui exigeraient le même type d'attention de leur propre gouvernement sur le territoire américain. Finalement, le Département d'État choisit les canaux diplomatiques formels et plus discrets pour faire connaître ses doléances et récriminations à la Yougoslavie de Tito dans ce dossier. Après moults tractations au sein du Département d'État, le gouvernement américain choisit de ne pas faire inscrire cette affaire à l'agenda de l'Assemblée générale.

3.3 L'arrestation du Cardinal Mindszenty de Budapest

En Hongrie, ce ne fut pas avant 1947, i.e. suite à l'annonce du plan Marshall, que Staline s'engagea résolument dans la communisation⁵⁵³. Au cours de la Seconde Guerre mondiale, le gouvernement hongrois s'était allié au régime nazi. Le pays allait payer chèrement cette collaboration avec Hitler que ce soit en termes de perte de population et de territoire ou aux plans économique et financier. La Hongrie sortait du conflit dévastée tout et soumise au contrôle politique des forces alliées⁵⁵⁴. Suite à l'annonce du plan Marshall au printemps 1947, les forces communistes hongroises, appuyées par Moscou, mirent en œuvre la tactique du « salami » afin de prendre le pouvoir: ils se débarrassèrent tranche par tranche, étape par étape, des éléments qu'ils jugeaient politiquement indésirables⁵⁵⁵. L'indépendance politique et idéologique de Tito à l'égard de Moscou eut aussi un impact sur le futur de la Hongrie et de plusieurs autres États d'Europe de l'Est qui n'avaient pas encore basculé dans l'espace soviétique en 1948. La division entre Tito

⁵⁵¹ *Ibid.*

⁵⁵² *Memorandum* (by Charles Fahy, Department of State Legal Adviser), May 12th 1947, RG – 59, General Records of the Department of State, Decimal File, 1945-1949, 501.BD Human Rights/1-147 to 501.BD Human Rights/9-3047, Box 2187, Folder: January to July 1947.

⁵⁵³ William Hitchcock, *supra* note 544 à la p. 107.

⁵⁵⁴ *Ibid.* à la p. 108.

⁵⁵⁵ *Ibid.* à la p. 109.

et Staline qui se confirma en 1948 convainquit ce dernier de la nécessité d'imposer son autorité plus lourdement sur le reste du bloc communiste en Europe de l'Est de façon à prévenir l'émergence d'un second « Tito »⁵⁵⁶. Cela se traduit par une stalinisation accélérée de la région: vague de procès, brutalité policière, etc.

C'est dans ce contexte que le Cardinal Josef Mindszenty, primat de l'Église catholique en Hongrie, fut arrêté, condamné et probablement torturé par le gouvernement communiste hongrois pour trahison et conspiration contre l'État révolutionnaire⁵⁵⁷. Les circonstances de cette affaire, bien qu'elles soient semblables à celle de son homologue de Zagreb Alojzije Stepinac, étaient radicalement différentes aux yeux des juristes du Département d'État américain. Tout d'abord, la Hongrie, contrairement à la Yougoslavie, n'était pas membre de l'ONU. Partant, les prescriptions de la Charte ne pouvaient s'y appliquer. Ensuite, les États-Unis avaient signé un traité de paix multilatéral avec la Hongrie le 10 septembre 1947 dans lequel cette dernière s'engageait à

[prendre] toutes les mesures nécessaires pour assurer à toutes les personnes relevant de sa juridiction, sans distinction [...] la jouissance des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, y compris la liberté d'expression de la pensée, la liberté de presse, la liberté du culte, la liberté d'opinion et de réunion⁵⁵⁸.

Cette situation, quelque peu à l'écart du cadre onusien, créait une marge de manœuvre juridique exempte des contraintes évoquées précédemment, que les juristes du Département d'État pouvaient utiliser pour faire avancer le dossier Mindszenty et plus globalement, la cause des droits de l'Homme en Hongrie. Les pressions américaines ne se baseraient donc pas ni sur la Charte ni sur la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, véritables champs de mines pour l'administration Truman, mais sur un traité conclu en bonne et due forme. Cela modifiait la donne et simplifiait grandement les problèmes de gestion de la dialectique interne-externe évoqués précédemment. Les traités de paix constituèrent ainsi une occasion unique pour imposer aux puissances ennemies

⁵⁵⁶ Mark Mazower, *Le continent des ténèbres: une histoire de l'Europe au XX^e siècle*, Bruxelles, Éditions Complexe, 2005 à la p. 269.

⁵⁵⁷ Pour un aperçu de l'affaire, voir Peter Kenez, « The Hungarian Communist Party and the Catholic Church, 1945-1948 » (2003) 75 *Journal of Modern History* 864; Stephen Kertesz, « Church and State in Hungary: The Background of Cardinal Mindszenty trial » (1949) 11:2 *Review of Politics* 208 et ss.

⁵⁵⁸ *Traité de paix avec la Hongrie*, Union des Républiques socialistes soviétiques, États-Unis, etc., et Hongrie, 10 février 1947, 41 R.T.N.U. 135 (entrée en vigueur : 15 septembre 1947) à l'article 2(1).

alors sous le joug des partis communistes des obligations somme toute relativement précises en matière de protection des droits de l'Homme⁵⁵⁹.

Le cas Mindszenty est un exemple des nombreuses violations des droits de l'Homme qui eurent lieu non seulement en Hongrie, mais aussi en Bulgarie et en Roumanie, tous signataires des traités de paix de 1947 et dont les demandes d'admission à l'ONU faisaient l'objet de pourparlers au Conseil de sécurité. Le gouvernement américain, profitant de l'absence de la Hongrie et de ses « co-accusés » à l'ONU, chercha à mobiliser l'Assemblée générale face à la situation des droits de l'Homme en Europe de l'Est. Dans un discours prononcé devant le comité politique *ad hoc* de l'Assemblée générale, Benjamin V. Cohen, conseil du gouvernement américain dans l'affaire Mindszenty, accusa la Roumanie, la Bulgarie et la Hongrie de violations graves des droits de l'Homme (libertés religieuses, libertés politiques, protection juridique, libertés d'expression) et demanda à celle-ci de soumettre cette affaire à la procédure consultative de la Cour internationale de Justice afin qu'elle rende un avis sur la question⁵⁶⁰.

Dans ce discours, Cohen prit soin de rappeler aux pays membres de l'Assemblée générale qu'il ne s'agissait pas de constater et de qualifier les violations des droits de l'Homme au titre de la Charte, mais bien, en vertu du principe de *lex specialis*, au regard des traités de paix signés par les Etats-Unis et la Hongrie à Paris en 1947, traité qui mettait officiellement fin aux hostilités de la Seconde Guerre mondiale entre les deux États⁵⁶¹. De plus, Cohen tint à rappeler aux membres de l'ONU que les articles 55 et 56 engageaient uniquement les États à prendre des actions conjointes et individuelles, *en collaboration avec l'organisation internationale*, en vue d'assurer le respect des droits de l'Homme reconnus dans la Charte. Cette position se conformait à l'approche développée par le gouvernement américain au tout début des travaux de la Commission (Chapitre 1).

⁵⁵⁹ Andrew Martin, « Human Rights in the Paris Peace Treaties » (1947) 24 Brit. Y.B. Int'l L. 392 à la p. 395.

⁵⁶⁰ *Statement by the Honorable Benjamin V. Cohen, United States Alternate Representative to the General Assembly, before the ad hoc Political Committee, on the item relating to Observance of Human Rights in Bulgaria, Hungary and Rumania*, Papers of Charles Fahy, Franklin Delano Roosevelt Library, Box 83 [*Statement by the Honorable Benjamin V. Cohen*].

⁵⁶¹ Pour un commentaire, voir Stephen Kertesz, « Human Rights in the Peace Treaties » (1949) 14 Law & Contemp. Probs. 627 qui reconnaît que cette clause relative à la protection des droits de l'Homme avait été insérée à la demande expresse des États-Unis. Voir aussi Harold Jacobson, « Peacemaking at Paris: Success, Failure, or Farce? » (1946-1947) 25 Foreign Affairs 190 aux pp. 200-201 qui déplore la piètre qualité des diplomates américaines envoyés à Paris.

We are mindful that the Charter commits all members of the United Nations to take joint and separate action in cooperation with the Organization to promote universal respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms [...] But the peace treaties place specific obligations upon our former enemies to observe these rights and freedoms⁵⁶².

En mettant l'accent sur la spécificité des traités de paix de 1947, le gouvernement américain excluait *de facto* et *de jure* la *Charte des Nations Unies* et la DUDH de l'attention de l'Assemblée générale. Du même coup, il éloignait aussi les problèmes politiques de l'administration Truman qu'entraînaient ces deux documents en matière de protection des droits de l'Homme aux Etats-Unis. En fondant leur argumentation sur les traités de paix, les juristes du Département d'État écartaient d'éventuels problèmes politiques à la fois aux niveaux domestique et diplomatique. Pour le gouvernement américain, le non-respect des droits de l'Homme par la Hongrie et plus globalement, par les États satellites de l'URSS, de leurs obligations conventionnelles constituait une menace à la paix et à la sécurité mondiales. « Governments which do not respect the basic human rights of their own people are not likely to respect the rights of other governments and other peoples »⁵⁶³. Le gouvernement américain invoquait les mêmes raisons pour refuser systématiquement la demande d'admission à l'ONU de la Hongrie, mais aussi d'autres pays d'Europe de l'Est. De son côté, l'URSS n'était pas en reste et bloquait elle aussi l'entrée à l'ONU de la Finlande et de l'Italie⁵⁶⁴. L'admission de nouveaux États à l'ONU devint ainsi un des champs de bataille de la guerre froide que menaient les Etats-Unis en Europe de l'Est⁵⁶⁵.

Après des mois de pressions directes et indirectes à l'ONU, incluant l'intervention d'autres États, dont la Bolivie – qui agit en grande partie par solidarité avec les catholiques d'Europe de l'Est victimes de la répression communiste – et l'Australie, l'Assemblée générale adopta une première résolution condamnant les violations des droits de l'Homme en Europe de l'Est⁵⁶⁶. Le gouvernement américain, constatant le blocage

⁵⁶² *Statement by the Honorable Benjamin V. Cohen, supra note 560.*

⁵⁶³ *Ibid.*

⁵⁶⁴ Andrew Martin, « Human Rights and World Politics » (1951) *Yearbook of World Affairs* 37 à la p. 73.

⁵⁶⁵ Pour un aperçu de ces débats, voir *Conditions de l'admission d'un Etat comme Membre des Nations Unies (article 4 de la Charte)*, Avis consultatif, [1948] C.I.J. rec. 57; Yuen-Li Yang, « Conditions of Admission of a State to Membership in the United Nations » (1949) 43:2 A.J.I.L. 288.

⁵⁶⁶ Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Bulgarie et en Hongrie, Rés. AG 272(III), Doc. Off AG 3^e sess. (1949).

systématique des mesures de règlement prévues par le traité de Paris, vit ses espoirs comblés par l'Assemblée générale des Nations Unies qui adopta une résolution référant l'affaire à la procédure consultative de la CIJ⁵⁶⁷. La Cour internationale de Justice allait elle aussi entrer dans la guerre froide. « By 1948, there was already a “cold war” atmosphere surrounding various attempts to use the International Court »⁵⁶⁸. Par ces procédures, le gouvernement américain souhaitait que ces pressions internationales aient des effets positifs par ricochet sur les situations politiques prévalant en Tchécoslovaquie et en Pologne, toutes deux aux prises avec des problèmes semblables à ceux que la Hongrie connaissait. Le gouvernement américain tentait de faire la démonstration qu'il faisait le maximum pour ces pays d'Europe de l'Est⁵⁶⁹.

Ceci dit, le traité de paix signé à Paris en 1947 ne protégeait toutefois pas les Etats-Unis contre d'éventuelles interventions de l'ONU dans le dossier des traités de paix, chose que craignait le Département d'État. Il souhaitait plutôt circonscrire adéquatement le rôle de l'Assemblée générale. Pour ce faire, il fallait rappeler aux États membres de l'Assemblée générale que le gouvernement américain souhaitait régler le conflit conformément aux dispositions du traité, une fois que l'ensemble des procédures de règlement des différends inscrites dans le traité eut été épuisé et ce, dans l'esprit de l'article 33 de la Charte. L'Assemblée générale ne devait être en quelque sorte qu'une spectatrice participante à cette affaire. C'est ainsi que l'Assemblée générale des Nations fut amenée à poser quatre questions à la CIJ dont seules les deux premières importent pour les fins de la présente démonstration. 1) « Ressort-il de la correspondance diplomatique [...] touchant l'article 2 des traités [...] avec la Hongrie [...] qu'il existe des différends pour lesquels l'article 36 [relatif au règlement des différends en vertu du traité de paix] prévoi[t] une procédure de règlement ? »⁵⁷⁰; 2) Les gouvernements de la Bulgarie, de la Hongrie et de la Roumanie sont-ils tenus d'exécuter les clauses des articles mentionnées à la question I, notamment celles qui concernent la désignation de leurs représentants aux commissions prévues par

⁵⁶⁷ Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Bulgarie, en Hongrie et en Roumanie, Rés. AG 294(IV), Doc. Off. AG 4^e sess. (1949) [*Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Bulgarie, en Hongrie et en Roumanie*]

⁵⁶⁸ Philip C. Jessup, « The Development of a United States Approach toward the International Court of Justice » (1971) 5:1 Vand. J. Transnat'l L. 1 à la p. 21.

⁵⁶⁹ Michla Pomerance, « Seeking Judicial and Legitimation in the Cold War: U.S. Foreign Policy and the World Court, 1948-1962 » (1995) 5:2 Ind. Int'l & Comp. L Rev. 303 à la p. 324.

⁵⁷⁰ *Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Bulgarie, en Hongrie et en Roumanie*, supra note 567.

les traités ? »⁵⁷¹. La première question référait à la commission de conciliation instituée par le traité de paix. Ce processus de règlement pacifique des différends avait été inséré dans le traité afin de faire face aux éventuelles difficultés de mise en œuvre. Formulées de cette façon, les deux questions permettaient aux Etats-Unis d'éviter que soient étudiées au fond les violations des droits de l'Homme tout en faisant la démonstration aux pays membres de l'ONU de son engagement envers la cause des droits de l'Homme.

Tout au long de ces procédures diplomatiques à l'ONU, la légation américaine à Budapest (ainsi qu'en Roumanie et en Bulgarie) envoya plusieurs notes diplomatiques au gouvernement hongrois (ainsi qu'aux gouvernements roumain et bulgare qui étaient eux aussi directement concernés par la procédure consultative ayant cours à la CIJ) dans lesquelles elle critiquait sans retenue les comportements et actions du gouvernement hongrois en matière de droits de l'Homme. De son côté, le gouvernement hongrois niait les accusations. Il affirmait au contraire

que c'est le gouvernement des Etats-Unis qui lance contre le gouvernement hongrois les accusations ci-dessus mentionnées, alors que, de notoriété publique, il existe aux Etats-Unis d'importantes distinctions entre les citoyens de races et couleurs différentes, et qu'il s'en faut de beaucoup que tous jouissent également des droits de l'Homme⁵⁷².

Le refus du gouvernement américain de fonder sa position sur la Charte et la DUDH se trouvait justifier par cette note hongroise. La protection des droits de l'Homme constituait un couteau à double tranchant pour le gouvernement américain, car, dans une certaine mesure, lui aussi devait faire face à des violations récurrentes des droits sur son territoire. En mettant l'accent sur les obligations conventionnelles liant la Hongrie et les Etats-Unis, les juristes du Département d'État tentaient de prévenir la publicisation ainsi que d'éventuelles critiques internationales sur la situation des droits de l'Homme aux Etats-Unis. Cette stratégie mit en lumière les frictions entre les impératifs internes et externes, mais aussi, le rôle des conseillers juridiques du gouvernement américain pour prévenir et réduire ces heurts.

⁵⁷¹ *Ibid.*

⁵⁷² *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie – Première phase (avis consultatif)*, « Requête pour avis consultatif et pièces de la procédure écrite – Première partie » (4 novembre 1949) C.I.J. Mémoires, plaidoiries et documents 25 à la p. 30 (Annexe 4).

Le gouvernement hongrois invoqua aussi la doctrine de la juridiction domestique afin de critiquer le comportement des États intervenus dans cette affaire. Selon le gouvernement hongrois, les actions de l'Assemblée générale s'apparentaient à une intervention dans les affaires domestiques de la Hongrie. Les deux États répliquèrent ainsi aux attaques de la partie adverse pendant plusieurs mois avant que l'Assemblée générale des Nations Unies réfère le différend à la CIJ. La Hongrie (tout comme la Bulgarie et la Roumanie) contesta la compétence de la Cour, ne soumit aucun mémoire à la CIJ et ne vint pas plaider oralement ses arguments devant la Cour. Le gouvernement américain ne se contenta pas uniquement de circonscrire le rôle de l'Assemblée générale dans cette affaire. Il s'attela aussi à tracer les limites de la compétence de la CIJ en réduisant l'amplitude de la question qui lui était posée. Invoquant initialement les prescriptions relatives à la protection des droits de l'Homme contenues dans le traité de Paris pour faire avancer le dossier à l'ONU, une fois rendu devant la CIJ, le gouvernement américain s'assura de limiter dans le mémoire qu'il soumit à la Cour la portée du débat afin que, peu importe l'avis que rendrait la CIJ, celui-ci ne fasse pas trop de dégâts

Dans son argumentaire, le gouvernement américain se montrait très sobre. Il se borna à rappeler les obligations conventionnelles auxquelles avait contrevenues la Hongrie et paradoxalement, il fut extrêmement discret sur la question des droits de l'Homme⁵⁷³ alors que cette question avait été au cœur des débats à l'Assemblée générale. La marginalisation des droits de l'Homme par le gouvernement américain se confirma lors de la plaidoirie de Benjamin V. Cohen, conseil des Etats-Unis dans l'affaire, qui prit soin de rappeler à la Cour « [that] this Court is not called to pass upon the merits of any dispute but only to determine whether a dispute exists »⁵⁷⁴. La CIJ ne devait pas étudier les violations, mais seulement constaté qu'il y avait bel et bien un différend entre les États-Unis et la Hongrie. Fait intéressant à noter, toujours lors des plaidoiries, Cohen affirma, dans la même veine que Lauterpacht, que « [the] article 2, paragraph 7, was not intended to nullify the human rights clause of the Charter »⁵⁷⁵. Avec cet argument, Cohen

⁵⁷³ *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie – Première phase (avis consultatif)*, « Written Statement Submitted by the Government of the United States of America under Article 66 of the Statute of the Court and the Order of the Court Dated November 7th, 1949 » (1^{er} mars 1950) C.I.J. Mémoires, plaidoiries et documents 131 et ss.

⁵⁷⁴ *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie – Première phase (avis consultatif)*, « Statement by Mr. Benjamin V. Cohen (Representative of the United States of America) » (1^{er} mars 1950) C.I.J. procès-verbaux (2^e partie) 257 à la p. 287.

⁵⁷⁵ *Ibid.*

souhaitait bien sûr contrecarrer celui avancé par la Hongrie dans les échanges diplomatiques suivant lequel la CIJ était incompétente pour entendre l'affaire en vertu du principe de la juridiction domestique. Cependant, il est permis de s'interroger sur les véritables raisons qui ont poussé Cohen à affirmer une telle chose alors que les juristes du Département d'État, Cohen étant du nombre, avaient travaillé pendant plus de deux ans pour justifier la position contraire.

Dans son avis consultatif rendu le 30 mars 1950, la Cour internationale de Justice, après avoir constaté sa compétence pour entendre le différend, répondit à la question I par l'affirmative. Il existait bel et bien un différend au sujet de l'application des articles 2 et 36 des traités de paix de 1947. Au sujet de la question II, la Cour a esquivé, tel qu'espéré par le gouvernement américain, la question des droits de l'Homme. Toutefois, ce qui étonne, ce sont les efforts intellectuels et rhétoriques subtils qu'a déployé la CIJ pour justifier son refus d'étudier la question des droits de l'Homme⁵⁷⁶. En fait, la CIJ reformula la question 2 de telle façon à exclure les articles relatifs à la protection des droits de l'Homme contenus dans le traité des obligations auxquelles devaient se conformer la Hongrie. « La Cour estime que l'expression « les clauses des articles mentionnés à la question I » ne porte que sur les articles qui prévoient le règlement des différends et non sur ceux qui traitent des droits de l'Homme »⁵⁷⁷. Elle réinterpréta aussi l'intention de l'Assemblée générale et écarta de son étude l'objet des notes diplomatiques que s'étaient envoyés les Etats-Unis et la Grande-Bretagne – alliée des Etats-Unis dans ce dossier –, d'un côté, et de l'autre, la Hongrie, la Roumanie et la Bulgarie. « La Cour ne pense pas que l'Assemblée générale ait entendu lui demander si la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie sont tenues d'appliquer les articles relatifs aux droits de l'Homme »⁵⁷⁸. Il n'y avait pas, selon la Cour,

de raison de croire que l'Assemblée générale ait fait dépendre l'examen d'une question qui aurait trait aux droits de l'homme d'une réponse affirmative à une question qui vise l'existence de différends. Les articles relatifs aux droits de l'Homme ne sont mentionnés dans la question I que pour caractériser l'objet de la correspondance échangée entre les deux États⁵⁷⁹.

⁵⁷⁶ *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*, Avis consultatif, [1950] C.I.J. 65 aux pp. 75-77.

⁵⁷⁷ *Ibid.* à la p. 75.

⁵⁷⁸ *Ibid.* à la p. 76.

⁵⁷⁹ *Ibid.*

Or, la résolution du 22 octobre 1949 dans laquelle l'Assemblée générale soumettait les questions à la CIJ pour avis consultatif était explicite. Dans ce document, l'AG

déclar[ait] formellement que le refus, de la part des gouvernements de la Bulgarie, de la Hongrie et de la Roumanie, de coopérer aux efforts que l'Assemblée générale déploie pour étudier ces graves accusations relatives au respect des droits de l'Homme et des libertés fondamentales justifie le souci qu'inspire à l'Assemblée générale la situation qui règne à cet égard en Bulgarie, en Hongrie et en Roumanie⁵⁸⁰.

La CIJ laissait échapper une chance unique de clarifier certaines idées et questions qui avaient surgi avec la création de l'ONU : l'applicabilité de la doctrine de la juridiction domestique aux droits de l'Homme, le rôle de l'Assemblée générale dans la protection des droits de l'Homme, etc. Elle reprenait aussi les habitudes d'interprétation positivistes de documents juridiques internationaux de la période de l'entre-deux-guerres, ce qui lui permettait d'échapper à la nature politique des différends. Néanmoins, pour le gouvernement américain, la décision de la CIJ était dans l'ensemble satisfaisante. Elle confirmait le statut de leader des droits de l'Homme du monde libre du gouvernement américain sans ouvrir la porte aux droits de l'Homme et à l'immixtion d'une organisation internationale, que ce soit la CIJ ou l'AG, dans les affaires domestiques d'un État.

En somme, les affaires Stepinac et Mindszenty ont démontré comment les juristes du Département d'État ont tenté de gérer les frictions issues de la dialectique entre les impératifs internes et externes par des arguments juridiques fondés en droit international. Ces deux dossiers font aussi la démonstration de la dynamique perpétuelle qui existait, dans la perspective du gouvernement américain, entre les affaires domestiques et la diplomatie onusienne sur la question des droits de l'Homme dans le cadre de la guerre froide. Par exemple, un argument développé pour empêcher l'application directe des articles 55 et 56 de la Charte en droit américain pouvait contraindre en droit international l'action du gouvernement américain l'obligeant ainsi à développer des arguments alternatifs justifiant un nouveau comportement, comme ce fut le cas dans l'affaire des traités de paix de Paris de 1947. Le droit international et le droit constitutionnel américain, au travers de la politique onusienne des droits de l'Homme et de la guerre froide, s'informèrent mutuellement, s'opposèrent et du même coup, compliquèrent la tâche des conseillers juridiques du Département d'État. Toutefois, ce que l'on doit retenir

⁵⁸⁰ *Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Bulgarie, en Hongrie et en Roumanie, supra note 567.*

de ces deux affaires, c'est surtout le rejet par le gouvernement américain d'une vision normative des droits de l'Homme au profit de leur instrumentalisation politique.

Conclusion

L'année 1948 fut cruciale pour la politique étrangère des droits de l'Homme de l'administration Truman. Au plan interne, le Président Truman perdait des appuis politiques importants chez les politiciens et juristes américains qui craignaient que l'engagement américain envers l'adoption de la DUDH ne constitue qu'un premier pas vers une renonciation aux valeurs fédérales américaines et à la souveraineté des États-Unis. Ces inquiétudes domestiques face au droit international et à l'URSS se traduisirent par le durcissement de ton du gouvernement américain à l'égard du monde communiste. En fait, au cours de l'automne 1948, les conseillers du Département d'État préparèrent le terrain pour ce changement d'attitude à l'égard de l'URSS avec le discours prononcé à la Sorbonne par Eleanor Roosevelt. Cela eut aussi des répercussions au niveau domestique. Par exemple, dans une ébauche du message du *State of the Union* prononcé au début de l'année 1949 par le Président Truman, on pouvait identifier deux objectifs de la politique étrangère des États-Unis : 1) « to safeguard the security of this nation »; 2) et « to promote maximum international collaboration for the general advance of human welfare »⁵⁸¹. Ce dernier objectif devait être poursuivi « through bipartisan cooperation ». Le seul obstacle qui se dressait devant le gouvernement américain « [were] the attitudes of mistrust and antagonism with the [...] Soviet [Union] ».

Au travers du prisme de la guerre froide, la politique étrangère américaine des droits de l'Homme connut une profonde modification au cours de l'année 1948 et ce, même si l'adoption de la DUDH demeura au cœur des préoccupations de l'administration Truman. Au cours de cette année mouvementée tant au niveau domestique que diplomatique, les juristes du Département d'État constatèrent qu'il devenait de plus en plus difficile de concilier les inquiétudes des fédéralistes américains avec les préoccupations de la guerre froide. Autrement dit, il devenait de plus en plus difficile, voire impossible, de gérer un système politique et juridique national qui cherchait à maintenir son étanchéité face aux droits de

⁵⁸¹ *Draft State of the Union Message* (Sanders to Marcy), November 23rd 1948, RG – 59, General Records of the Office of the Executive Secretariat – Miscellaneous Departmental Memorandums and Correspondence, 1947-1948, Box 1, Entry 392.2.

l'Homme avec une politique étrangère des droits de l'Homme résolument agressive à l'égard l'URSS. Les conseillers juridiques du Département d'État assistèrent à la rupture du fragile équilibre entre les impératifs internes et externes qu'ils étaient parvenus à établir en 1946 et 1947 lors des discussions sur la DUDH. Par ailleurs, ces mêmes juristes découvrirent les limites de leur argumentation juridique et les contraintes qu'elle exerçait sur la politique étrangère américaine des droits de l'Homme à l'ONU. Plus souvent qu'autrement, dans l'opérationnalisation de la vision américaine des droits de l'Homme au cours de ces premières années de la guerre froide, que ce soit à la CIJ ou en Europe de l'Est, les juristes du Département d'État se heurtèrent à leurs propres contradictions et objections contre lesquelles ils durent développer de nouveaux arguments juridiques afin d'éviter la paralysie. En somme, l'adoption de la DUDH pour le gouvernement américain constitua une courte victoire, un succès limité fondé sur un fragile équilibre juridique et politique qui pouvait se rompre à tout moment. La victoire des droits de l'Homme sur la guerre froide n'était qu'illusoire.

Conclusions

La présente étude a tenté de retracer la genèse des processus politiques et juridiques ayant conduit à l'adoption de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* dans la perspective du gouvernement américain, acteur central dans la reconstruction des institutions internationales après la Seconde Guerre mondiale⁵⁸². Entre 1946 et 1948, la vision américaine des droits de l'Homme fut animée par deux problèmes fondamentaux qui se sont reflétés dans la DUDH : la gestion des rapports entre les ordres juridiques nationaux et international et la guerre froide, les deux s'informant réciproquement. Au cours de cette période, le conflit idéologique entre l'URSS et les Etats-Unis s'établit rapidement comme le cadre d'analyse paradigmatique au travers duquel les juristes du Département d'État cherchèrent à gérer les frictions issues de la rencontre entre le nouveau droit international des droits de l'Homme en développement aux Nations Unies et le système constitutionnel américain. Cette rencontre entre les deux ordres juridiques fut un processus éminemment dynamique et évolutif qui contraignit les conseillers juridiques du Département d'État à développer perpétuellement de nouveaux arguments, de nouvelles approches et de nouvelles techniques juridiques afin de réduire ces frictions entre l'interne et l'externe, entre les impératifs liés à la protection de la souveraineté des États-Unis et la participation américaine au développement du droit international dans le cadre des négociations sur la DUDH.

Même si au travers de ce processus les juristes du Département d'État parvinrent à développer plusieurs arguments juridiques (vision dualiste, traité non-auto-exécutoire, affaiblissement des structures de la Commission des droits de l'Homme, contrôle du contenu normatif de la DUDH, etc.) destinés à réduire ces frictions et ainsi maintenir le fragile équilibre nécessaire à la participation américaine à l'élaboration de la Déclaration, la guerre froide vint lentement rompre cet équilibre au cours de l'année 1948. La vision du totalitarisme soviétique accentua, au plan interne, l'anxiété qui animait les systèmes politique et juridique américains. Au plan externe, l'image d'une URSS totalitaire, expansionniste et aux prétentions hégémoniques devint, dans l'esprit des juristes du Département d'État, la menace centrale à la stabilité de la société internationale. Au final,

⁵⁸² Pour une analyse théorique de la construction des institutions internationales dans le monde post-1945 et du rôle des Etats-Unis dans celle-ci, voir G. John Ikenberry, *After Victory: Institutions, Strategic Restraints, and the Rebuilding of Order after Major Wars*, Princeton, Princeton University Press, 2001 aux pp. 163-214.

la guerre froide n'empêcha pas l'Assemblée générale des Nations Unies d'adopter la DUDH en décembre 1948. Toutefois, ce conflit contribua à l'instrumentalisation et à la cooptation des droits de l'Homme à des fins politiques dans le monde qui allait devenir celui de la guerre froide.

En ce sens, l'adoption de la DUDH représenta une courte victoire pour l'administration Truman. Au niveau domestique, l'anxiété des institutions américaines face au droit international des droits de l'Homme allait rapidement se transformer en opposition politique que le Département d'État ne sera pas en mesure de juguler⁵⁸³. La fin du monopole atomique américain en 1949, la communisation de la Chine, le problème coréen et la montée du « McCarthysme », pour ne citer que ces problématiques, contribuèrent à accentuer les tensions domestiques aux Etats-Unis qui culminèrent au début des années 1950 avec la proposition d'amendement à la Constitution proposée par le Sénateur républicain de l'Ohio John W. Bricker. Le Sénateur, qui craignait l'impact des traités relatifs à la protection des droits de l'Homme sur le système constitutionnel américain, suggéra que le Congrès modifie la Constitution de façon à ce que les traités conclus par le gouvernement fédéral ne soient plus auto-exécutoires aux Etats-Unis⁵⁸⁴. Avec cette position, le Sénateur Bricker ainsi que ses alliés politiques poursuivaient deux objectifs étroitement liés: réduire la capacité de négocier des traités internationaux du gouvernement fédéral en renforçant l'étanchéité des institutions juridiques et politiques américaines face aux influences extérieures.

In the end, leaders of the legal profession mobilized and, by persuading President Eisenhower and Secretary Dulles to oppose the amendment, succeeded in defeating it. But the human rights movement paid a high price for that victory. To help defeat the amendment, the Eisenhower administration promised that the United States would not accede to

⁵⁸³ Voir, entre autres, les efforts de Jessup qui tenta de convaincre les membres de l'ABA d'appuyer la participation des Etats-Unis au développement du programme onusien des droits de l'Homme dans Philip C. Jessup, « The Conquering March of an Idea: The United States as Part of a World Society » (1950) 36 A.B.A.J. 9 et ss.

⁵⁸⁴ Natalie Hevener Kaufman et David Whiteman, « Opposition to Human Rights Treaties in the United States Senate: The Legacy of the Bricker Amendment » (1988) 10 Hum. Rts. Q. 309 et ss. Pour une discussion sur le contexte politique domestique entourant la proposition d'amendement Bricker, voir aussi Nelson Richards, « The Bricker Amendment and Congress's Failure to Check the Inflation of the Executive Foreign Affairs Powers, 1951-1954 » (2006) 94 Cal. L. Rev. 175 et ss.

international human rights covenants or conventions [...] Senator Bricker lost his battle, but his ghost is now enjoying victory in war⁵⁸⁵.

La proposition d'amendement du Sénateur de l'Ohio allait demeurer présente au cours des décennies suivantes et avoir un impact non seulement sur le gouvernement américain, mais aussi sur l'ONU qui vit au cours de la même période son programme des droits de l'Homme connaître une importante déflation⁵⁸⁶. L'ex-Président Truman n'hésita pas à critiquer la position de l'administration républicaine du Président Eisenhower dans le dossier des droits de l'Homme. Dans une lettre adressée à Benjamin Cohen, Truman qualifia en ces termes les orientations de la politique d'Eisenhower.

I hope everything is going well with you and that you will keep on analyzing the antics of this so-called cleanup administration. Instead of cleanup it seems to me they have messed up the foreign policy and the domestic one too. Of course, I may be a little prejudiced but I think I am prejudiced in the right direction⁵⁸⁷.

L'adoption de la DUDH en 1948 fut une victoire partielle pour le gouvernement américain. Les fragiles fondations sur lesquelles le document reposait en 1948 s'effritèrent rapidement avec la mise en place d'une vision de la société internationale divisée autour d'un conflit idéologique entre deux systèmes philosophiques, économiques, politiques et sociaux aux prétentions universelles et hégémoniques. Bien que certains commentateurs de l'époque aient qualifié la DUDH de « true masterpiece of insincerity, including deliberately misleading formulations, and thinly disguised backdoor escapes for hasty retreat »⁵⁸⁸, il n'en demeure pas moins que le document fut le reflet, dans la perspective du gouvernement américain, d'un compromis issu d'un complexe processus de gestion des relations entre les impératifs internes et externes. Cette conclusion appelle deux séries de commentaires. La première porte sur la méthodologie tandis que la seconde, plus normative, concerne la nature des rapports entre les Etats-Unis et le droit international.

⁵⁸⁵ « U.S. Ratification of Human Rights Conventions: The Ghost of Senator Bricker » (1995) 89 A.J.I.L. 341 aux pp. 349-350; *Interview with Mr. Durward Sandifer, April 27th, 1979, supra* note 204.

⁵⁸⁶ Jeff King et A.J. Hobbins, « Hammarskjöld and Human Rights: The Deflation of the UN Human Rights Programme 1953-1961 » (2003) 5 Rev. His. Dr. Int. 337 et ss.

⁵⁸⁷ Harry S. Truman to Benjamin V. Cohen, February 4th 1955, Papers of Benjamin V. Cohen, Library of Congress, Box 15, Folder: Harry S. Truman.

⁵⁸⁸ Alf Ross, « Power Politics and the Ideology of the United Nations » (1952) 22 Nordisk Tidsskrift International Ret 33 à la p. 46.

Les aspects méthodologiques de l'étude

Écrire une histoire impose à son auteur de faire des choix et l'Histoire décrite dans les pages précédentes n'échappe pas à ce processus éminemment subjectif qui en constitue aussi les limites. En fait, le présent mémoire s'est attardé à développer *une* version de l'histoire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme alors que les possibilités d'adaptation de la genèse de ce document demeurent à toutes fins utiles infinies. En plus d'être subjective, la version proposée dans la présente étude est aussi *fragmentaire* et ce, pour deux raisons. Premièrement, en arrêtant délibérément notre choix sur une version particulière de l'histoire de la DUDH, nous avons délibérément exclus de notre cadre d'analyse toutes les autres variantes et possibilités qui auraient pu, potentiellement, venir nourrir et enrichir sa narration. Ce choix a aussi eu pour conséquence d'imposer une restriction sur la nature et la diversité des sources documentaires sur lesquelles *notre* version de la genèse de la DUDH s'est construite. Deuxièmement, la nature parcellaire des documents d'archives consultés nous a obligé à reconstruire une histoire qui, à la base, était truffée de trous. En effet, les documents d'archives nous procurent certes une vision relativement claire et précise de la réflexion et de la vision d'un individu ou d'un groupe d'individus à un moment précis dans le temps et dans l'espace, mais ils ne fournissent aucune indication sur la nature et la complexité des relations qu'entretiennent ces réflexions et ces personnes entre elles. Ces interrelations durent donc être reconstruites au travers de la narration, bien que ce soit, de manière sommaire et cursive.

Malgré ces défauts, les archives demeurent une source intarissable d'information pour quiconque souhaite reconstruire une partie du passé. En ce qui concerne le droit international, ces documents, disparus des analyses contemporaines⁵⁸⁹, permettent aux juristes de pénétrer la boîte noire de l'État et d'étudier, de l'intérieur, le processus diplomatique conduisant à l'élaboration des normes internationales. L'étude des archives diplomatiques permet de réévaluer la place de la diplomatie dans le développement du droit international, mais aussi de comprendre le sens et la signification du droit international au sein de l'appareil étatique. Cette approche archivistique « raise[s] [also] important questions about the nature of international law itself, given the closeness of the

⁵⁸⁹ On notera cependant quelques exceptions notables chez certains internationalistes britanniques contemporains dont Anthony Carty, Geoffrey Marston (†) et A.W. Brian Simpson qui consacrent ou ont consacré une partie de leurs activités de recherche à l'étude des archives du *Foreign Office*.

interaction of legal and political officials »⁵⁹⁰ ainsi que la fragmentation de l'appareil étatique aux plans institutionnels et humains. Les archives invitent à aller au-delà de l'histoire intellectuelle et philosophique de la discipline du droit international afin d'analyser les fondements politiques de la norme.

Néanmoins, certains juristes craignent que la mixité des approches disciplinaires, telle que celle proposée dans la présente étude, affecte l'identité du droit⁵⁹¹ ou encore, « that somehow, appeals for interdisciplinarity, however laudable in the abstract, carry a serious risk of reproducing, or even strengthening existing power configurations »⁵⁹². Pour ces raisons, les internationalistes, selon Klabbers, devraient jalousement garder l'autonomie de leur discipline. Or, l'autonomie de la règle de droit et de la discipline juridique est précisément cette illusion qui fut la cible de multiples attaques notamment de la part des rationalistes en droit international⁵⁹³ et des réalistes en théorie des relations internationales⁵⁹⁴ – qui, sous le couvert de la critique scientifique et objective, promeuvent eux aussi une nouvelle conception de la normativité⁵⁹⁵.

Les modèles théoriques statiques⁵⁹⁶ tels que l'isolationnisme juridique⁵⁹⁷, l'« exemptionnalisme »⁵⁹⁸ et la doctrine du « double standard »⁵⁹⁹ développés par les juristes

⁵⁹⁰ Anthony Carty et Richard A. Smith, *Sir Gerald Fitzmaurice and the World Crisis: A Legal Adviser in the Foreign Office, 1932-1945*, La Haye, Kluwer Law International, 2000 à la p. 21.

⁵⁹¹ Douglas W. Vick, « Interdisciplinarity and the Discipline of Law » (2004) 31:2 J.L. & Soc'y 163. Pour une discussion alternative, voir notamment Jack M. Balkin et Sanford Levinson, « Law and the Humanities: An Uneasy Relationship » (2006) 18 Yale J.L. & Human. 155.

⁵⁹² Jan Klabbers, « The Relative Autonomy of International Law or the Forgotten Politics of Interdisciplinarity » (2005) 1:1/2 Journal of International Law & International Relations 35 à la p. 36.

⁵⁹³ Voir notamment, Jack L. Goldsmith et Eric A. Posner, *The Limits of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2005; John R., « Is There Really "Law" in International Affairs? » (2000) 10 Transnat'l L. & Contemp. Probs. 1.

⁵⁹⁴ Voir notamment, John J. Mearsheimer, « The False Promise of International Institutions » (1994-1995) 19:3 International Security 5.

⁵⁹⁵ À ce sujet, Hurd affirme « that the process of delegitimation by the US is necessarily also a project of relegitimation of new understandings of the norms » dans Ian Hurd, « Breaking and Making Norms: American Revisionism and Crises of Legitimacy » (2007) 44 International Politics 194 à la p. 196.

⁵⁹⁶ Pour un bilan succinct de ces idées et de leurs origines, voir Michael Ignatieff, « Introduction: American Exceptionalism and Human Rights » dans Michael Ignatieff, dir., *American Exceptionalism and Human Rights*, Princeton, Princeton University Press, 2005 aux pp. 1-26.

⁵⁹⁷ L'expression suggère l'idée selon laquelle le système juridique américain est mu par l'axiome intégrité-anxiété où la préservation du système juridique national doit primer face au droit international.

⁵⁹⁸ Cette expression réfère aux outils relatifs au droit des traités, tels que les réserves, déclaration interprétative, etc. par lesquels les États-Unis cherchent à se libérer ou à moduler de la mise en

au cours des dernières décennies pour expliquer le comportement du gouvernement américain à l'égard du droit international ne permettent pas de rendre compte adéquatement de cette réalité dynamique marquée par l'enchevêtrement de tensions et de forces contradictoires avec lesquelles devaient composer les juristes du Département d'État à la fin de la Seconde Guerre mondiale. Au contraire, ils réifient l'ensemble des contingences historiques, diplomatiques, politiques, sociales, économiques, individuelles ainsi que la subjectivité des acteurs de l'époque et les relations de pouvoir que ces éléments entretiennent entre eux. Autant de variables qui sont venues moduler, modifier, structurer, etc. la vision du gouvernement américain des travaux de la Commission des droits de l'Homme et au final, la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*.

En plus de nous inviter à réviser les relations ambiguës existant entre le droit international et le pouvoir, l'histoire de la genèse de la DUDH proposée dans les pages précédentes nous invite aussi à revisiter les fondations intellectuelles et juridiques du projet contemporain des droits de l'Homme. En effet, « to question the terms of the human rights project, by returning to old disagreements and conflicts settled many years ago, is to risk the potential for bringing down the whole post-Second World War project of universal human rights »⁶⁰⁰. Ceci remet sérieusement en cause l'idée, qualifiée par certains de droits-de-l'hommisme⁶⁰¹, selon laquelle il existe une relation causale entre le développement du droit international et l'amélioration de la protection des droits de l'Homme. Revisiter les fondements des droits de l'Homme peut aussi avoir un effet émancipatoire sur notre condition politique individuelle et sociale dans la mesure où cela

oeuvre d'une norme conventionnelle à laquelle ils ont consenti. Pour une défense de cette idée, voir Curtis A. Bradley et Jack L. Goldsmith, « Treaties, Human Rights, and Conditional Consent » (2000) 149 U. Pa. L. Rev. 399 et ss.

⁵⁹⁹ Cette expression réfère à l'idée selon laquelle les États-Unis seraient prompts à imposer à d'autres États certaines normes internationales relatives à la protection des droits de l'Homme sans toutefois qu'ils y soient contraints eux-mêmes. Pour une défense de cette idée du double-standard, voir notamment Jack L. Goldsmith, « International Human Rights Law & the United States Double Standard » (1998) 1 Green Bag 365 et ss. Pour une critique de cette idée, voir notamment Amy C. Harfeld, « Oh Righteous Delinquent One: The United States' International Human Rights Double Standard - Explanation, Example, and Avenues for Change » (2001) 4 N.Y. City L. Rev. 59; Louis Henkin, « Constitutional Rights and Human Rights » (1978) 13:3 Harv. C.R. – C.L.L. Rev. 593 aux pp. 623 et ss.

⁶⁰⁰ Tony Evans, « Universal Human Rights: "As Much Round and Round as Ever Onward" » (2003) 7:4 Int'l J.H.R. 155 à la p. 159 [*Universal Human Rights*].

⁶⁰¹ Alain Pellet, « Droits-de-l'hommisme et droit international » (2001) 1 Droits fondamentaux 167 à la p. 168

nous permet de sortir du cadre idéologique du type « Fin de l'Histoire » dans lequel le récit des droits de l'Homme est inscrit et d'imaginer de « nouveaux futurs »⁶⁰².

La Déclaration universelle des droits de l'Homme: cas type de la tradition américaine du droit international ?

La conclusion de la présente étude nous invite aussi à nous interroger sur les aspects itératifs de la vision américaine du droit international depuis la création des Etats-Unis jusqu'à aujourd'hui et surtout, sur la valeur heuristique de la présente étude. Avant de procéder à cette analyse, il convient de distinguer deux traditions américaines du droit international. La première dite académique est essentiellement composée des courants théoriques qui ont animé la discipline du droit international aux Etats-Unis⁶⁰³. La seconde, celle qui retiendra notre attention, se fonde plutôt sur une analyse du rôle du droit international dans la conduite de la politique étrangère américaine⁶⁰⁴.

La présente étude a mis en exergue trois éléments cruciaux de la relation entre le droit international et les Etats-Unis: la gestion de la dialectique interne-externe, la rencontre avec l'altérité et la poursuite d'un projet démocratique universel.

⁶⁰² Tony Evans, *Universal Human Rights*, *supra* note 600. Dans le même sens, voir Costas Douzinas, « Human Rights and Postmodern Utopia » (2000) 11 *Law and Critique* 219 et ss.

⁶⁰³ Pour des bilans intellectuels, voir notamment Jean-Pierre Cot, « Tableau de la pensée juridique américaine » (2006) 110:3 *R.G.D.I.P.* 537; David Kennedy, « The Twentieth-Century Discipline of International Law in the United States » dans Austin Sarat, Bryant Garth et Robert A. Kagan, dir., *Looking Back at Law's Century*, Ithaca, Cornell University Press, 2002, 386; Iain, « Jurisphilia/Jurisphobia: U.S. Approaches to International Law Theory » (2006) 100 *American Society of International Proceedings* 166; Mark Weston Janis, *The American Tradition of International Law: Great Expectations, 1789-1914*, Oxford, Oxford University Press, 2004.

⁶⁰⁴ Au sujet de la place occupée historiquement par le droit international dans la conduite de la politique étrangère américaine, voir notamment, Carl Landauer, « The Ambivalence of Power: Launching the *American Journal of International Law* in an Era of Empire and Globalization » (2007) 20 *Leiden J. Int'l L.* 325; Jonathan Zasloff, « More Realism about Realism: Dean Acheson and the Jurisprudence of the Cold War Diplomacy » (2007) *Public Law & Legal Theory Research Paper Series*, Research Paper 07-01, University of California in Los Angeles (UCLA) School of Law, en ligne: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=955353>; Jonathan Zasloff, « Law and the Shaping of American Foreign Policy: The Twenty Years' Crisis » (2003-2004) 77 *S. Cal. L. Rev.* 583; Jonathan Zasloff, « Law and the Shaping of American Foreign Policy: From the Gilded Age to the New Era » (2003) *N.Y.U. L. Rev.* 239; Douglas J. Sylvester, « International Law as Sword or Shield? Early American Foreign Policy and the Law of Nations » (1999) 32:1 *N.Y.U.J. Int'l L. & Pol.* 1; Jonathan Zasloff, « Abolishing Coercion: The Jurisprudence of American Foreign Policy in the 1920's » (1992-1993) 102 *Yale L.J.* 1689; Francis A. Boyle, « American Foreign Policy toward International Law and Organization: 1898-1917 » (1983) 6:2 *Loy. L.A. Int'l & Comp. L.J.* 185; John M. et Barbara J. Frischholz, « Lawyers Who Established International Law in the United States, 1776-1914 » (1982) 76 *A.J.I.L.* 802.

La gestion de l'interne et de l'externe

La gestion de la relation entre l'interne et l'externe, de la relation entre la souveraineté américaine et le droit international s'est révélée cruciale pour les juristes du Département d'État lors des négociations sur la DUDH. Ce problème traduit un des paradoxes fondateurs de la relation entre les Etats-Unis et le droit international. En 1776, la Déclaration d'Indépendance américaine se trouvait à un point de convergence éclectique et historique entre le droit naturel et le droit positif⁶⁰⁵. Au-delà de cette particularité philosophique, la Déclaration exprimait avant toute chose l'indépendance et la souveraineté du peuple américain face à son gouvernement (interne), mais aussi face aux autres États et peuples de la société internationale de l'époque (externe). Avec la Déclaration, le gouvernement américain établissait ainsi la frontière entre l'interne et l'externe, entre la souveraineté américaine et la société internationale en l'inscrivant dans le droit international⁶⁰⁶. Ce droit devenait à la fois le fondement de l'indépendance et de l'émancipation politique des colonies américaines et le système à l'intérieur duquel la souveraineté américaine allait évoluer. Autrement dit, en déclarant l'indépendance, le gouvernement américain reconnaissait paradoxalement les limites matérielles et juridiques de la souveraineté des États-Unis. Cette tension entre la souveraineté et le droit international allait devenir le moteur des relations entre les Etats-Unis et le droit international.

Cela se reflète dans le processus qui conduisit à la conclusion de la DUDH. Ce document vint bousculer le fragile équilibre entre les fondements essentiellement étatiques de la relation entre la souveraineté américaine et le droit international; l'individu devenait un sujet potentiel du droit international. La DUDH mettait à nu ces tensions entre souveraineté et droit international pour le gouvernement américain en 1948. Dans ce contexte, il s'agissait, pour les juristes du Département d'État, de rétablir l'équilibre, i.e. le *status quo ante*, entre deux nécessités : la souveraineté et le droit international. Pour ce faire, ils développèrent, comme nous l'avons vu, de multiples techniques et arguments juridiques pour assurer l'étanchéité des deux ordres ainsi que la stabilité de leurs

⁶⁰⁵ Sur ce point, voir l'excellent article de David Armitage, « The Declaration of Independence and International Law » (2002) 59:1 *William & Mary Quarterly* 39 à la p. 62.

⁶⁰⁶ Pour une vision contextualisée et globalisée de la Déclaration d'Indépendance américaine, voir David Armitage, *The Declaration of Independence: A Global History*, Cambridge, Harvard University Press, 2007

relations. Cette gestion de la tension entre l'interne et l'externe fut aussi au cœur des débats sur le Pacte de la SDN en 1919, document qui fut finalement rejeté par le Congrès américain. De nos jours, elle marque aussi le comportement du gouvernement américain dans la guerre contre le terrorisme. Cela se traduit, en termes contemporains, par les tensions entre unilatéralisme et multilatéralisme et surtout, par une relation fétichiste⁶⁰⁷ avec les Conventions de Genève de 1949, notamment celles relatives à la protection des prisonniers et au traitement des personnes civiles⁶⁰⁸.

La rencontre de l'altérité

L'idée de la rencontre avec l'altérité se retrouve aussi au cœur de la relation entre les Etats-Unis et le droit international. Celle-ci traduit l'idée selon laquelle l'identité des Etats-Unis et la vision que le gouvernement américain a de la nature de sa relation avec le droit international se définissent dans la rencontre avec l'Autre. En 1776, cet Autre était la Grande-Bretagne. En 1919, cet Autre était les puissances impériales européennes. En 1948, cet Autre était l'URSS. Et en 2001, cet Autre est le terrorisme. Au travers de cette rencontre, les Etats-Unis redéfinissent leur propre identité juridique, mais surtout, cette rencontre renouvelle la vision qu'a le gouvernement américain du droit international et des diverses institutions de la société internationale. Dans le cas qui nous a préoccupé, l'URSS eut un impact fondamental sur la vision américaine des droits de l'Homme en développement à l'ONU. Au plan interne, les institutions juridiques et politiques américaines entamèrent un processus de révision des valeurs fondatrices américaines en opposition au totalitarisme soviétique. Cette nouvelle identité domestique se répercuta sur la vision de l'administration du droit international des droits de l'Homme en développement à l'ONU. Ce régime dit « universel » fut aussi l'objet de ce processus révisionnel entrepris par le gouvernement américain au plan interne dans sa rencontre

⁶⁰⁷ Pour un exemple probant, voir Executive Order, *Interpretation of the Geneva Conventions Common Article 3 as Applied to a Program of Detention and Interrogation Operated by the Central Intelligence Agency*, en ligne: U.S. Department of State <<http://www.whitehouse.gov/news/releases/2007/07/20070720-4.html>> (July 20th 2007). Pour des discussions récentes, voir notamment, Wesley Clark et Kal Raustiala, « Why Terrorists Aren't Soldiers » (lettre ouverte) *New York Times* (8 août 2007); P.X. Kelley et Robert Turner, « War Crimes and the White House: The Dishonor in a Tortured New 'Interpretation' of the Geneva Conventions » *Washington Post* (26 juillet 2007) A21; Jane Mayer, « The Black Sites: A Rare Look Inside the C.I.A.'s Secret Interrogation Program » *The New Yorker* (13 août 2007).

⁶⁰⁸ *Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949*, (1950) 75 R.T.N.U. 135; *Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949*, (1950) 75 R.T.N.U. 287.

avec l'URSS. Globalement, le droit international vint à être perçu, non pas un comme outil normatif destiné à assurer l'émancipation, mais bien comme un rempart face au totalitarisme. Sur ce point, Eleanor Roosevelt eut un commentaire caustique lorsqu'elle célébra en janvier 1949 l'adoption de la Déclaration universelle devant un auditoire réuni à Washington.

I have had all sorts of things said to me about this declaration. In spite of the fact that the USSR finally abstained, as its satellites abstained, in voting for it, I have been told that is [sic] is a Communist document. That is extremely interesting, to call it a Communist document. Why didn't the USSR and its satellites vote for it⁶⁰⁹?

Les droits de l'Homme étaient destinés à contenir la menace soviétique. Aujourd'hui, le révisionnisme juridique américain se traduit dans la rencontre avec la menace terroriste. Les arguments, les techniques et les thèses sont certes juridiquement beaucoup plus raffinés et sophistiqués qu'en 1948 ou en 1776, mais il n'en demeure pas moins qu'ils traduisent ce besoin impératif de redéfinir l'identité juridique américaine dans ce nouveau contexte où l'idée d'altérité prend tout son sens⁶¹⁰.

Un projet démocratique ?

Une dernière question reste en suspens. Quelle signification accorder à la gestion de l'interne et de l'externe ainsi qu'à la rencontre avec l'altérité, dans la mesure où le droit demeure incapable de changer la conception que nous avons de nous-mêmes et dans le cas qui nous préoccupe, de changer la perception qu'ont les Américains d'eux-mêmes⁶¹¹ ? Autrement dit, quelle est l'idée qui sous-tend la gestion, par le gouvernement américain, de l'externe et de l'interne ainsi que sa rencontre avec l'Autre ? Cette idée est celle d'un projet démocratique: une idée fluide et versatile, mais toujours significative⁶¹².

⁶⁰⁹ *National Conference on the United Nations – Address at General Session of Conference: Developments on Human Rights at the Paris Meeting of the General Assembly* (by Eleanor Roosevelt), January 14th 1949, RG – 59, Records of Ambassador-at-Large Philip C. Jessup – Official Chronological File, 1948-1953, Box 2, Lot File 53D211.

⁶¹⁰ Par exemple, Anne-Marie Slaughter constate que « the mismatch between old rules and new threats is evident today » dans Anne-Marie Slaughter, « Leading through Law » (2003) 27:4 *The Wilson Quarterly* 37 à la p. 44.

⁶¹¹ Paul W. Kahn, « Speaking Law to Power: Popular Sovereignty, Human Rights, and the New International Order » (2000) 1 *Chi. J. Int'l L.* 1 aux pp. 16-17.

⁶¹² Pour une discussion sur l'idée de mission du gouvernement américain dans le droit international, voir Harlan Grant Cohen, « The American Challenge to International Law: A Tentative Framework for Debate » (2003) 28 *Yale J. Int'l L.* 551 aux pp. 556-560.

Ce projet démocratique américain, voire moral, a fait l'objet de nombreuses critiques aux Etats-Unis. George F. Kennan⁶¹³, directeur du *Policy Planning Staff*⁶¹⁴ et conseiller américain derrière la politique d'endiguement⁶¹⁵, fut un de ceux qui exprima avec le plus d'acuité une opposition à tout projet moral issu des Etats-Unis. Dans le cas de la DUDH, il se questionnait

as to the wisdom of the Executive branch negotiating declarations of this nature setting forth ideals and principles which are not today able to observe in our own country, and which are in any case of dubious universal validity. It seems to us that this invites charges of hypocrisy against us in the future and reduces, rather than enhances, the respect throughout the world for UN pronouncements. The Staff therefore urges that, before we embark on any further international discussions of broad general principles supporting to have universal validity, we give most careful examination to their consistency with our own practices and with world realities⁶¹⁶ [nous soulignons].

Malgré la force de la critique de Kennan⁶¹⁷, le projet démocratique semble toujours, à tout le moins au XX^e siècle, avoir été au cœur de la relation entre les Etats-Unis et le droit international. Dès 1917, Elihu Root, Secrétaire d'État sous le Président Theodore Roosevelt et prix Nobel de la paix en 1912, affirmait sans ambages « [that] to be safe democracy must kill its enemy when it can and where it can. The world cannot be half democratic and half autocratic. It must be all democratic or all Prussians. There can be no

⁶¹³ Sur George F. Kennan et les droits de l'Homme, voir notamment, Gordon A. Christenson, « Kennan and Human Rights » (1986) 8:3 Hum. Rts. Q. 345.

⁶¹⁴ Le *Policy Planning Staff* fut créée par George Kennan à la demande du Secrétaire d'État George C. Marshall. Il sert « as a source of independent policy analysis and advice for the Secretary of State. The Policy Planning Staff's mission is to take a longer term, strategic view of global trends and frame recommendations for the Secretary of State to advance U.S. interests and American values ». U.S. Department of State, « Policy Planning Staff » (10 juillet 2007), en ligne : U.S. Department of State <<http://www.state.gov/sp/>>.

⁶¹⁵ George Kennan to George C. Marshall « Long Telegram », February 22nd 1946, Harry S. Truman Administration File, Elsey Papers, en ligne : Harry S. Truman Library <http://www.trumanlibrary.org/whistlestop/study_collections/coldwar/documents/index.php?documentdate=1946-02-22&documentid=6-6&studycollectionid=&pagenumber=1>. Voir notamment le célèbre article qu'il a publié dans la Revue *Foreign Affairs* sous le pseudonyme de « X » : George F. Kennan, « The Source of Soviet Conduct » (1947) 25:4 Foreign Affairs 566 et ss.

⁶¹⁶ *ECOSOC 7th Session – Declaration of Human Rights* (George F. Kennan to the Under Secretary of State), July 8th 1948, RG – 59, Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs, 1944-1954, Box 8, Folder: Human Rights – General, 1948, Lot File 55D429.

⁶¹⁷ George F. Kennan, « Morality and Foreign Policy » (1985-1986) 64 Foreign Affairs 205 et ss.

compromise »⁶¹⁸. Cette idée d'identité entre les Etats-Unis et un certain projet démocratique se retrouve aussi dans le discours de l'administration Truman.

In addressing the need to “Contain” Communist China, Harry Truman – comparing America to Achaemenid Persia, Macedonian Greece, Antonine Rome, and Victorian Britain – claimed that the only way to save the world from totalitarianism was for the “whole world [to] adopt the American system [...] For the American System to survive,” Truman continued, could only survive “by becoming a world system”⁶¹⁹.

L'idée de Root texture, encore aujourd'hui, le discours américain sur le droit international⁶²⁰.

This report's vision of a world of liberty under law grows out of both knowledge and conviction. As demonstrated by both reason and social science, a world of democracies would be a safer and a better world for Americans and all people to live in. It is thus in America's deepest interest to pursue such a world⁶²¹.

Cependant, le projet démocratique américain comporte un revers. Puisqu'il semble y avoir une identité entre la démocratie, la sécurité/intérêt national, le droit international et les Etats-Unis, le projet démocratique qui sous-tend la relation entre le gouvernement américain et le droit international ne peut qu'avoir pour objectif ultime l'expansion, l'hégémonie. En effet, dans la mesure où les Etats-Unis incarnent un certain idéal démocratique, que celui-ci est universel et sert les intérêts nationaux américains, le projet démocratique américain est destiné à se répandre à travers le droit international et ses institutions. Est-ce à dire que les Etats-Unis constituent une puissance hégémonique dans le droit international⁶²²? Par définition, le discours sur le droit international est hégémonique puisqu'il a pour objectif perpétuel d'absorber, qualifier et classifier de nouvelles réalités. Ceci dit, la réponse à notre interrogation ne peut être totalement

⁶¹⁸ Elihu Root, « The Effect of Democracy on International Law » (1917) 11 American Society of International Law Proceedings 2 à la p. 10.

⁶¹⁹ Anthony Pagden, « Imperialism, Liberalism & the Quest for Perpetual Peace » (2005) 134:2 Dædalus 46 à la p. 53; John Lewis Gaddis, *Surprise, Security and the American Experience*, Cambridge, Harvard University Press, 2004 à la p. 107.

⁶²⁰ Pour une apologie de Root, voir Anne-Marie Slaughter, « Rereading Root » (2006) 100 American Society of International Law Proceedings 203.

⁶²¹ G. John Ikenberry et Anne-Marie Slaughter, dir., « Forging a World of Liberty under Law: U.S. National Security in the 21st Century. Final Report of the Princeton Project on National Security » (septembre 2006), en ligne: Woodrow Wilson School of Public and International Affairs, Princeton University < <http://www.wws.princeton.edu/ppns/report/FinalReport.pdf> >.

⁶²² Pour une réponse affirmative, voir Shirley V. Scott, « Is there Room for International Law in *Realpolitik*?: Accounting for the US “Attitude” towards International Law » (2004) 30 Review of International Studies 71; Detlev Vagts, « Hegemonic International Law » (2001) 95:4 A.J.I.L. 843.

négative ou affirmative. D'un côté, si l'on considère uniquement le contrôle exercé par le gouvernement américain sur les développements normatifs de la société internationale, il appert clairement que les Etats-Unis constituent une puissance hégémonique dans le droit international contemporain. D'un autre côté, si l'on contextualise l'exercice de cette puissance, comme nous avons tenté de le faire dans le présent mémoire, l'interrogation devient beaucoup plus complexe dans la mesure où elle intègre les contradictions⁶²³, les subtilités et autres contingences inhérentes à la conduite de la politique étrangère d'un État. Dans ce contexte, la réponse doit être plus nuancée. Les Etats-Unis sont une puissance hégémonique dans le droit international contemporain. Cependant, cette position hégémonique n'est pas le fruit d'une volonté de contrôle et d'assujettissement, mais la réponse aux trois préoccupations identifiées plus haut qui animent la relation entre le droit international et les États-Unis: la gestion de l'interne et de l'externe, la rencontre de l'altérité et le projet démocratique. En somme, l'hégémonie se présente comme une solution aux problèmes et contradictions issus des rapports entre les Etats-Unis et le droit international. La *Déclaration universelle des droits de l'Homme* fut, quant à elle, le résultat contingent de cette gestion hégémonique des frictions entre l'interne et l'externe, de la rencontre avec l'altérité et de l'expansion du projet démocratique américain.

⁶²³ Pour un exposé théorique des contradictions qui animent l'exercice du pouvoir par une puissance hégémonique, voir Bruce Cronin, « The Paradox of Hegemony: America's Ambiguous Relationship with the United Nations » (2001) 7:1 *European Journal of International Relations* 103.

Bibliographie

Archives

Franklin Delano Roosevelt Library (Hyde Park, NY)

Eleanor Roosevelt Oral History
Eleanor Roosevelt Pamphlet Collection
Papers of Charles Fahy
Papers of Eleanor Roosevelt
Papers of Joseph P. Lash

Harry S. Truman Library (Independence, MO)

Official Files 85-Q - Human Rights Commission Folder
Papers of Tom C. Clark, Attorney General Files
Papers of Harry S. Truman – President's Personal File – PPF 460
Papers of Harry S. Truman – PSF Personal File
Record Group 220 - Records of the President Committee on Civil Rights

Library of Congress (Washington, DC)

Papers of Clark Clifford
Papers of Benjamin V. Cohen
Papers of Charles Fahy
Papers of Philip C. Jessup

National Archives and Record Administration (College Park, MD)

1. Record Group 59 (General Records of the Department of State)

Department of States Documents Relating to United Nations Affairs (1945-1964)
General Records of the Office of the Executive Secretariat

- Memorandums from the Secretary and Acting Secretary to the President (1947-1948)

Memorandums of the Executive Secretariat (Dean Acheson)

- Memorandums of Conversation (1947-1953)
- Miscellaneous Departmental Memorandums and Correspondence (1947-1948)

Office Files of Ambassador-at-Large Philip C. Jessup (1946-1952)
Office Files of Harry N. Howard, UN Adviser, Bureau of Near Eastern, South Asian & African Affairs (1940-1957)
Office of the Legal Adviser, Division of United Nations Affairs (1945-1959)
Records of Ambassador-at-Large Philip C. Jessup (1948-1953)
Records of the Executive Secretariat (Dean Acheson)

- Memorandums for the President (1944-1951)

Subject File of Durward V. Sandifer, Deputy Assistant Secretary of State for United Nations Affairs (1944-1954)
United Nations Delegation Position Papers and Background Books, 1945-1964

2. *Record Group 84* (Records of the Foreign Service Posts of the Department of State)

London Embassy - Confidential File, 1948 - 500 to 631
 U.S. Mission to the United Nations Central Subject Files (1946-1963)
 U.S. Mission to the United Nations International Organization (1946-1964)

3. *Record Group 353* (Records of Interdepartmental and Intradepartmental Committees – State Department)

Inter-Intradepartmental Committee, Records of the Subcommittee on Human Rights and Status of Women (1947-1949)

4. *Decimal Files*

(Human Rights – 1945/1949)

Divers

Harry S. Truman, « Address of the President of the United States delivered before the Senate on July 2 1945 Presenting the Charter of the United Nations for the Maintenance of International Peace and Security together with the Statute of the International Court of Justice Annexed thereto » (1945) Senate Document No. 70, 79th Congress, 1st Session.

President's Committee on Civil Rights, *To Secure these Rights: The Report of the President's Committee on Civil Rights*, en ligne: Harry S. Truman Library <<http://www.trumanlibrary.org/civilrights/srights1.htm#VII>>.

George Kennan to George C. Marshall « Long Telegram », February 22nd 1946, Harry S. Truman Administration File, Elsey Papers, en ligne : Harry S. Truman Library <http://www.trumanlibrary.org/whistlestop/study_collections/coldwar/documents/index.php?documentdate=1946-02-22&documentid=6-6&studycollectionid=&pagenumber=1>.

Instruments juridiques internationaux

Acte final de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, 1^{er} août 1975, 14 I.L.M. 1292.

Convention de Vienne sur le droit des traités, 29 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331 (entrée en vigueur : 27 janvier 1980).

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 19 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 no 47, 6 I.L.M. 368 (entrée en vigueur : 23 mars 1976).

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 19 décembre 1966, 993 R.T.N.U. 3 (entrée en vigueur : 3 janvier 1976).

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221.

Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Bulgarie, en Hongrie et en Roumanie, Rés. AG 294(IV), Doc. Off. AG 4^e sess. (1949)

Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949, (1950) 75 R.T.N.U. 135.

Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949, (1950) 75 R.T.N.U. 287

Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Bulgarie et en Hongrie, Rés. AG 272(III), Doc. Off AG 3^e sess. (1949)

Déclaration universelle des droits de l'Homme, Rés. AG 217(III), Doc. Off. AG NU, 3^e sess., supp. n° 13, Doc NU A/810 (1948) 71.

Adoption de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et texte de la Convention, Rés. AG 260(III), Doc. Off AG NU, 3^e sess., Doc NU A/810 (1948) 174, 78 R.T.N.U. 277 (entrée en vigueur : 12 janvier 1951).

Constitution de l'Organisation mondiale du Travail (1948) 15 R.T.N.U. 41.

Traité de paix avec la Hongrie, Union des Républiques socialistes soviétiques, Etats-Unis, etc., et Hongrie, 10 février 1947, 41 R.T.N.U. 135 (entrée en vigueur : 15 septembre 1947).

Statut de la Cour internationale de justice, 26 juin 1945, R.T. Can. 1945 n° 7.

Charte des Nations Unies, 26 juin 1945, R.T. Can. 1945 n° 7.

Yale Law School, « Inter-American Reciprocal Assistance and Solidarity (Act of Chapultepec) – 6 mars 1945 », en ligne: Yale Law School Avalon Project <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/intdip/interam/chapul.htm>>.

Yale Law School, « Atlantic Charter – 14 août 1941 », en ligne: Yale Law School Avalon Project <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/wwii/atlantic.htm>>.

Traité de paix entre les Puissances Alliées et l'Allemagne, « Pacte de la Société des Nations, Section I », 28 juin 1919, 2 Bevans 42, 225 Cons. T.S. 188 (entrée en vigueur le 28 juin 1919).

Lois nationales

Legal Information Institute, « The Constitution of the United States of America », en ligne: Cornell Law School <<http://www.law.cornell.edu/constitution/constitution.overview.html>>.

« Constitution of the Union of the Soviet Socialist Republics (adopted December 5th 1936) », en ligne: Bucknell University <<http://www.departments.bucknell.edu/russian/const/1936toc.html>>.

Executive Order, *Interpretation of the Geneva Conventions Common Article 3 as Applied to a Program of Detention and Interrogation Operated by the Central Intelligence Agency*, en ligne: U.S. Department of State <<http://www.whitehouse.gov/news/releases/2007/07/20070720-4.html>> (July 20th 2007).

Executive Order 9980, *Regulations Governing Fair Employment Practices Within the Federal Establishment* 13 Fed. Reg. 4311 (1948).

Executive Order 9981, *Establishing the President's Committee on Equality of Treatment an Opportunity in the Armed Services* 13 Fed. Reg. 4313 (1948).

Documentation officielle

Delano Roosevelt, Mrs. Franklin, « General Assembly Action on Human Rights and Genocide: Statement » (1948) 19:494 The Department of State Bulletin 751.

Delano Roosevelt, Mrs. Franklin, « The Struggle for Human Rights » (1948) 19:484 The Department of State Bulletin 457.

Hendrick, James P., « An International Bill of Human Rights » (1948) 18:450 The Department of State Bulletin 195.

Marshall, George, « No Compromise on Essential Freedoms » (1948) 19:483 The Department of State Bulletin 432.

McDiarmid, Alice, « The Charter and the Promotion of Human Rights » (1946) 14:345 The Department of State Bulletin 210.

Truman, Harry, « Toward Common Goals of Peace » (1947) 17:419 The Department of State Bulletin 80.

U.S. Department of State, *Papers relating to the foreign relations of the United States, 1948. General : The United Nations*, vol. 1, Partie 1, Washington, Government printing office, 1975.

U.S. Department of State, *Papers relating to the foreign relations of the United States, 1948. General : The United Nations*, vol. 1, Partie 2, Washington, Government printing office, 1976.

U.S. Department of State, « Policy Planning Staff » (10 juillet 2007), en ligne : U.S. Department of State <<http://www.state.gov/s/p/>>.

Harry S. Truman, « Address of the President of the United States delivered before the Senate on July 2 1945 Presenting the Charter of the United Nations for the Maintenance of International Peace and Security together with the Statute of the International Court of Justice Annexed thereto » (1945) Senate Document No. 70, 79th Congress, 1st Session.

Jurisprudence

Internationale

Affaire Banković et autres c. Belgique et autres (2001), Cour Eur. D. H., en ligne : CEDH <<http://www.echr.coe.int/>>.

Affaire LaGrand (Allemagne c. États-Unis), [2001] C.I.J. rec. 466.

Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (fond) (Nicaragua c. États-Unis), [1986] C.I.J. rec. 14.

Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, Avis consultatif, [1971] C.I.J. Rec. 16.

Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, Avis consultatif, [1950] C.I.J. 65.

Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, Avis consultatif, [1949] C.I.J. rec. 174.

Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), [1949] C.I.J. rec. 4.

Conditions de l'admission d'un Etat comme Membre des Nations Unies (article 4 de la Charte), Avis consultatif, [1948] C.I.J. rec. 57.

Affaire des écoles minoritaires en Albanie (1935), Avis consultatif, C.P.J.I. (sér. A/B) n° 64.

Affaire du traitement des nationaux polonais et des autres personnes d'origine ou de langue polonaise dans le territoire de Dantzig (1932), Avis consultatif, C.P.J.I. (sér. A/B) n° 44.

Affaire des Tribunaux de Dantzig (1928), Avis consultatif, C.P.J.I. (sér. B) n° 15.

Affaire des droits de minorités en Haute-Silésie (Écoles minoritaires) (1928), C.P.J.I. (sér. A) n° 15.

Nationale

Sei Fujii v. State of California, 38 Cal. 2d 718 (1952).

Noble c. Alley [1951] R.C.S. 64.

Henderson v. United States, 339 U.S. 816 (1950).

Perez v. Lippold, 32 Cal. 2d 711 (1948).

Torao Takahashi v. Fish and Games Commission et al., 68 S. Ct. 1138 (1948).

Hurd et al. v. Hodge et al., Urciolo et al. v. Same, 68 S. Ct. 847 (1948).
Shelley et ux. v.. Kraemer et ux., McGhee et ux. v. Sipes et ux., 68 S. Ct. 836 (1948).

Oyama et al. v. State of California, 68 S. Ct. 269 (1948).

Re Drummond Wren [1945] O.R. 778 (Ont. S.C.).

State of Missouri v. Holland, 252 U.S. 416 (1920).

The Paquete Habana, The Lola, 20 S. Ct. 290 (1900).

Plessy v. Ferguson, 163 U.S. 537 (1896).

Foster v. Neilson, 27 U.S. 253 (1829).

Mémoires, plaidoiries et documents

Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie – Première phase (avis consultatif), « Statement by Mr. Benjamin V. Cohen (Representative of the United States of America) » (1^{er} mars 1950) C.I.J. procès-verbaux (2^e partie) 257.

Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie – Première phase (avis consultatif), « Written Statement Submitted by the Government of the United States of America under Article 66 of the Statute of the Court and the Order of the Court Dated November 7th, 1949 » (1^{er} mars 1950) C.I.J. Mémoires, plaidoiries et documents 131.

Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie – Première phase (avis consultatif), « Requête pour avis consultatif et pièces de la procédure écrite – Première partie » (4 novembre 1949) C.I.J. Mémoires, plaidoiries et documents 25.

Documentation générale

Institut de droit international (André Mandelstam, rapporteur), « Déclaration des droits internationaux de l'Homme – Session de New York 1929 », en ligne : Institut de droit international <http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1929_nyork_03_fr.pdf>.

Livres et chapitres de livre

Agi, Marc, *René Cassin : Fantassin des droits de l'Homme*, Paris, Plon, 1979.

Alfredsson, Gundmundur et Absjørne Eide, dir., *The Universal Declaration of Human Rights: A Common Standard of Achievement*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1999.

Anghie, Antony, *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.

Anderson, Carol, « Clutching at Civil Rights Straws: A Reappraisal of the Truman Years and the Struggle for African American Citizenship » dans Richard S. Kirkendall, dir., *Harry's Farewell: Interpreting and Teaching the Truman Presidency*, Columbia, University of Missouri Press, 2004, 75.

Anderson, Carol, *Eyes off the Prize: The United Nations and the African American Struggle for Human Rights, 1944-1955*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.

Armitage, David, *The Declaration of Independence: A Global History*, Cambridge, Harvard University Press, 2007.

Berthoud, Paul, *La Compétence nationale des États et l'Organisation des Nations Unies – L'article 2, paragraphe 7, de la Charte de San Francisco*, thèse d'habilitation, Neuchâtel, Imprimerie Effingerhof S.A. Brougg, 1948.

Black, Allida, dir., *The Eleanor Roosevelt Papers: Vol. I. The Human Rights Years, 1945-1948*, New York, Thomson Gale, 2006.

Borgwardt, Elizabeth, *A New Deal for the World: America's Vision for Human Rights*, Cambridge, Harvard University Press, 2005.

Boyle, Francis Anthony, *Foundations of World Order: The Legalist Approach to International Relations, 1898-1922*, Durham, Duke University Press, 1999.

Carr, Edward H., *Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, New York, Perennial, 1964.

Carty, Anthony et Richard A. Smith, *Sir Gerald Fitzmaurice and the World Crisis: A Legal Adviser in the Foreign Office, 1932-1945*, La Haye, Kluwer Law International, 2000.

Cassin, René, « L'Homme, sujet de droit international et la protection des droits de l'Homme dans la société universelle » dans George Scelle et Suzanne Bastid, dir., *La technique et les principes du droit public : Études en l'honneur de George Scelle*, t.1, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950, 67.

Ciepley, David, *Liberalism in the Shadow of Totalitarianism*, Cambridge, Harvard University Press, 2006.

Cot, Jean-Pierre, Alain Pellet et Mathias Forteau, dir., *La Charte des Nations Unies : commentaire article par article*, 2 vol., 3^e éd., Paris, Economica, 2005.

Craven, Matthew, « Introduction: International Law and its Histories » dans Matthew Craven, Malgosia Fitzmaurice et Maria Vogiatzi, *Time, History and International Law*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2007, 1.

Daillier, Patrick et Alain Pellet (Nguyen Quoc Dinh †), *Droit international public*, 7^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2002.

- Dudziak, Mary L., *Cold War Civil Rights: Race and the Image of American Democracy*, Princeton, Princeton University Press, 2000.
- Elliff, John T., *The United States Department of Justice and Individual Rights, 1937-1962*, New York, Garland Publishing Inc., 1987.
- Evans, Tony, *U.S. Hegemony and the Project of Universal Human Rights*, Londres, MacMillan, 1996.
- Falk, Richard A., « Ideological Patterns in the United States Human Rights Debate: 1945-1978 » dans Natalie Kaufman Henever, dir., *The Dynamics of Human Rights in U.S. Foreign Policy*, 2^e éd., New Brunswick, Transaction Books, 1983, 29.
- Fink, Carole, *Defending the Rights of Others: The Great Powers, the Jews, and International Minority Protection, 1878-1938*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.
- Gaddis, John Lewis, *Surprise, Security and the American Experience*, Cambridge, Harvard University Press, 2004.
- Gaddis, John Lewis, *We Now Know: Rethinking the Cold War History*, New York, Oxford University Press, 1998.
- Gardner, Michael R., *Harry Truman and Civil Rights: Moral Courage and Political Risks*, Edwardsville, Southern Illinois University Press, 2002.
- Glendon, Mary Ann, *A World Made New: Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, New York, Random House, 2002.
- Goldsmith, Jack L. et Eric A. Posner, *The Limits of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- Grewe, Wilhelm G., *The Epochs of International Law*, Berlin, Walter de Gruyter, 2000.
- Henkin, Louis, « Human Rights: Ideology and Aspiration, Reality and Prospect » dans Samantha Power et Graham Allison, *Realizing Human Rights: Moving from Inspiration to Impact*, New York, Saint Martin's Press, 2000, 3.
- Henkin, Louis, *The Age of Rights*, New York, Columbia University Press, 1990.
- Higgins, Rosalyn, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, New York, Oxford University Press, 1963.
- Hitchcock, William I., *The Struggle for Europe: The Turbulent History of Divided Continent, 1945-2002*, New York, Doubleday, 2003.
- Hunt, Michael, *Ideology and American Foreign Policy*, New Haven, Yale University Press, 1988.

Ignatieff, Michael, « Introduction: American Exceptionalism and Human Rights » dans Michael Ignatieff, dir., *American Exceptionalism and Human Rights*, Princeton, Princeton University Press, 2005, 1.

Ikenberry, G. John, *After Victory: Institutions, Strategic Restraints, and the Rebuilding of Order after Major Wars*, Princeton, Princeton University Press, 2001.

Iriye, Akira, *Global Community: The Role of International Organizations in the Making of the Contemporary World*, Berkeley, University of California Press, 2002.

Ishay, Micheline R., *The History of Human Rights: From Ancient Times to the Globalization Era*, Berkeley, University of California Press, 2004.

Janis, Mark Weston, *The American Tradition of International Law: Great Expectations, 1789-1914*, Oxford, Oxford University Press, 2004.

Johnson, Glen et Janusz Symonides, dir., *La Déclaration universelle des droits de l'homme : 40e anniversaire, 1948-1988*, Paris, L'Harmattan, 1991.

Jones, Dorothy V., *Toward a Just World: The Critical Years in the Search for International Justice*, Chicago, University of Chicago Press, 2002.

Kennan, George F., *American Diplomacy*, Chicago, Chicago University Press, 1985.

Kennedy, David, « The Twentieth-Century Discipline of International Law in the United States » dans Austin Sarat, Bryant Garth et Robert A. Kagan, dir., *Looking Back at Law's Century*, Ithaca, Cornell University Press, 2002, 386.

Koskenniemi, Martti, *La politique du droit international*, Paris, A. Pedone, 2007.

Krenn, Michael L., *Black Diplomacy: African Americans and the State Department, 1945-1969*, Armonk, M.E. Sharpe, 1999.

Laghmani, Slim, *Histoire du droit des gens: du jus gentium impérial au jus publicum europeum*, Paris, Pedone, 2003.

Lapenna, Ivo, *Conceptions soviétiques du droit international public*, Paris, Pedone, 1954.

Lauren, Paul Gordon, *The Evolution of International Human Rights: Vision Seen*, 2^e éd., Philadelphie, Pennsylvania University Press, 2003.

Lauren, Paul Gordon, *Power and Prejudice: The Politics and Diplomacy of Racial Discrimination*, Boulder, Westview Press, 1988.

Luard, Evan, *A History of the United Nations: The Years of Western Domination, 1945-1955*, vol. 1, New York, Saint Martin's Press, 1982.

Mahoney, Jack, *The Challenge of Human Rights: Origins, Development and Significance*, Londres, Blackwell, 2006.

Malik, Charles, dir., *The Challenge of Human Rights: Charles Malik and the Universal Declaration*, Oxford, Centre for Lebanese Studies, 2000.

Marie, Jean-Bernard, *La Commission des droits de l'homme de l'O.N.U.*, Paris, Éditions A. Pedone, 1975.

Mastny, Vojtech, *The Cold War and Soviet Insecurity*, Oxford, Oxford University Press, 1996.

Mazower, Mark, *Le continent des ténèbres: une histoire de l'Europe au XX^e siècle*, Bruxelles, Éditions Complexe, 2005.

Morsink, Johannes, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent*, Philadelphie, Pennsylvania University Press, 2000.

Müllerson, Rein, *Human Rights Diplomacy*, Londres, Routledge, 1996.

Nijman, Janne Elizabeth, *The Concept of International Legal Personality: An Inquiry into the History and Theory of International Law*, La Haye, T.M.C. Asser Press, 2004.

Nolte, Georg, « Article 2(7) » dans Bruno Simma, dir., *The Charter of the United Nations: A Commentary*, vol. 1, 2e éd., Oxford, Oxford University Press, 2002, 148.

Offner, Arnold A., *Another Such Victory President Truman and the Cold War, 1945-1953*, Stanford, Stanford University Press, 2002.

Oppenheim, Lassa, *International Law : A Treatise. Peace*, t.1, Londres, Longman, 1905.

Pateyron, Eric, *La contribution française à la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme*, Paris, La Documentation française, 1998.

Pomerance, Michla, *The United States and the World Court as a "Supreme Court of the Nations": Dreams, Illusions and Disillusion*, Leiden, Martinus Nijhoff, 1996.

Pratt, Virginia A., *The Influence of Domestic Controversy on American Participation in the United Nations Commission on Human Rights, 1946-1953*, New York, Garland Publishing Inc., 1986.

Rosenberg, Jonathan, *How Far the Promised Land ? World Affairs and the American Civil Rights Movement from the First World War to Vietnam*, Princeton, Princeton University Press, 2005.

Samnøy, Åshild, *Human rights as International Consensus. The Making of the Universal Declaration of Human Rights 1945-1948*, Bergen, CHR. Michelsen Institute, 1993.

Shimazu, Naoko, *Japan, Race and Equality: The Racial Equality Proposal of 1919*, Oxford, Routledge, 1998.

Schlesinger, Stephen, *Act of Creation: The Untold Story of the Founding of the United Nations: A Story of Superpowers, Secret Agents, Wartime Allies and Enemies, and their quest for a Peaceful World*, Boulder, Westview Press, 2004.

Schmitt, Carl, *La notion de politique / Théorie du partisan*, Paris, Flammarion, 1992.
 Simma, Bruno, dir., *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 2 vol., 2^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2002.

Simpson, A. W. Brian, *Human Rights and the End of Empire: Britain and the Genesis of the European Convention*, Oxford, Oxford University Press, 2001.

Simpson, Gerry, *Great Powers and Outlaw States: Unequal Sovereigns in the International Legal Order*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.

de Soto, J., « L'individu comme sujet du Droit des gens » dans George Scelle et Suzanne Bastid, dir., *La technique et les principes du droit public : Études en l'honneur de George Scelle*, t. 2, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950, 687.

Spalding, Elizabeth Edwards, *The First Cold Warrior: Harry Truman, Containment, and the Remaking of Liberal Internationalism*, Lexington, University Press of Kentucky, 2006.

Spiermann, Ole, *International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice: The Rise of the International Judiciary*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.

Sunstein, Cass R., « Why Does American Constitution Lack Social and Economic Guarantees? » dans Michael Ignatieff, dir., *American Exceptionalism and Human Rights*, Princeton, Princeton University Press, 2005, 90.

Truyol y Serra, Antonio, *Histoire du droit international public*, Paris, Economica, 1995.

Verdoodt, Albert, *Naissance et signification de la déclaration universelle des droits de l'homme*, Louvain, Nauwelaerts, 1964.

Verdross, Alfred, « Le principe de la non intervention dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un État et l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies » dans Charles Rousseau, dir., *Mélanges offerts à Charles Rousseau – La communauté internationale*, Paris, Éditions A. Pedone, 1974, 267.

Verhoeven, Joe « Les conceptions et les implications du temps en droit international » dans Société française pour le droit international, dir., *Le droit international et le temps: Colloque de Paris*, Paris, Pedone, 2001, 9.

Vincent, R.J., *Human Rights and International Relations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1986.

Wiecek, William M., *The Birth of Modern Constitution: The United States Supreme Court, 1941-1953*, Vol. 12, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.

Winter, Jay, *Dreams of Peace and Freedom: Utopian Moments in the Twentieth Century*, New Haven, Yale University Press, 2006.

Articles

_____, « The International Law of the Future » (1944) 38 A.J.I.L. Supplement 41.

Abbott, Kenneth W., Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik et al., « The Concept of Legalization » (2000) 54:3 *International Organization* 401.

Accinelli, Robert D., « Pro-U.N. Internationalists and the Early Cold War: The American Association for the United Nations and U.S. Foreign Policy, 1947-1952 » (1985) 9:4 *Diplomatic History* 347.

Adler, Les K. et Thomas G. Paterson, « Red Facism: The Merger of Nazi Germany and Soviet Russia in the American Image of Totalitarianism, 1930's – 1950's » (1970) 75:4 *American Historical Review* 1046.

Ahmed, Kawser, « The Domestic Jurisdiction Clause in the United Nations Charter: A Historical View » (2006) 10. S.Y.B.I.L. 175.

Allerfeldt, Kristofer, « Wilsonian Pragmatism? Woodrow Wilson, Japanese Immigration, and the Paris Peace Conference » (2004) 15:3 *Diplomacy and Statecraft* 545.

Allott, Philip, « International Law and the Idea of History » (1999) 1:1 *Rev. His. Dr. Int.* 1.

Alston, Philip, « U.S. Ratification of the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: The Need for an Entirely New Strategy » (1990) 84 A.J.I.L. 365.

Alvarez, Alejandro, « La crise de la vie internationale et les grands problèmes internationaux » [1937] *Revue de droit international* 497.

Amar, Akhil Reed, « The Bill of Rights as a Constitution » (1991) 100 *Yale L. J.* 1131.

Ambrosius, Lloyd E., « Woodrow Wilson, Alliance and the League of Nations » (2006) 5:2 *Journal of the Gilded Age and Progressive Era* 139.

American Bar Association, « International Covenant: House Urges Study of Constitutional Questions » (1949) 35:3 A.B.A.J. 195.

Anderson, Carol, « From Hope to Disillusion: African Americans, the United Nations, and the Struggle for Human Rights, 1944-1947 » (1996) 20 *Diplomatic History* 531.

Armitage, David, « The Declaration of Independence and International Law » (2002) 59:1 *William & Mary Quarterly* 39.

Aries, Leonard P., « International Human Rights and their Implementation » (1951) 19:6 *Geo. Wash. L. Rev.* 579.

- Arndt, John D., « International Court of Justice – Legal Effect, Constitutional and International, of the Connally Reservation » (1959-1960) 28:1 U. Kan. City L. Rev. 1.
- Aufricht, Hans, « Personality in International Law » (1943) 37:2 American Political Science Review 217.
- Balkin, Jack M., et Sanford Levinson « Law and the Humanities: An Uneasy Relationship » (2006) 18 Yale J.L. & Human. 155.
- Bayefsky, Annc F., « The Principle of Equality or Non-Discrimination in International Law » (1991) 11:1/2 H.R.L.J. 1.
- Bederman, David J., « Deference or Deception: Treaty Rights as Political Questions » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1439.
- Bederman, David J., « Revivalist Canons and Treaty Interpretation » (1994) 41 UCLA L. Rev. 953.
- Belz, Herman, « Changing Conceptions of American Constitutionalism in the Era of World War II and the Cold War » (1972) 59:3 Journal of American History 640.
- Bentwich, Norman, « The Limits of Domestic Jurisdiction of the State » (1945) 31 Transactions of the Grotius Society 59.
- Berg, Manfred, « Black Civil Rights and Liberal Anticommunism: The NAACP in the Early Cold War » (2007) 94:1 Journal of American History 75.
- Berger, Henry W., « Bipartisanship, Senator Taft, and the Truman Administration » (1975) 90:2 Political Science Quarterly 221.
- Berman, Harold J., « Human Rights in the Soviet Union » (1965) 11 How. L.J. 333.
- Berman, Harold J., « The Challenge of Soviet Law » (1948) 62:2 Harv. L. Rev. 220.
- Berman, Harold J., « The Challenge of Soviet Law: III. Law of New Type » (1949) 62:3 Harv. L. Rev. 449.
- Best, Geoffrey, « One world or Several? Reflections on the Modern History of International Law and Human Rights » (1988) 61:145 Historical Research 212.
- Bianchi, Andrea, « International Law and U.S. Courts: The Myth of Lohengrin Revisited » (2004) 15:4 E.J.I.L. 751.
- Bilder, Richard B., « International Law and United States Foreign Policy: Some Reflections on the ASIL/ILA Report on the Role of the Legal Adviser » (1991) 1 Transnat'l L. & Contemp. Probs. 201.
- Bilder, Richard B., « The Office of the Legal Adviser: The State Department Lawyer and Foreign Affairs » (1962) 56 A.J.I.L. 633.

- Bloomfield, Lincoln Palmer, « The Department of State and the United Nations » (1950) 4:3 *International Organization* 400.
- Bolton, John R., « Is There Really “Law” in International Affairs? » (2000) 10 *Transnat'l L. & Contemp. Probs.* 1.
- Borchard, Edwin, « Historical Background of International Protection of Human Rights » (1946) 243 *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 112.
- Borstelmann, Thomas, « Jim Crow's Coming Out: Race Relations and American Foreign Policy in the Truman Years » (1999) 29:3 *Presidential Studies Quarterly* 549.
- Borgwardt, Elizabeth, « “When You State a Moral Principle, You Are Stuck with it”: The 1941 Atlantic Charter as a Human Rights Instrument » (2006) 46:3 *Va. J. Int'l L.* 501.
- Bork, Robert H., « The Constitution, Original Intent and Economic Rights » (1986) 23 *San Diego L. Rev.* 823.
- Bourquin, Maurice, « La position juridique de l'individu dans l'ordre juridique international » [1954] *R.I.C.R.* 880-895 et 973-988.
- Boyle, Francis A., « American Foreign Policy toward International Law and Organization: 1898-1917 » (1983) 6:2 *Loy. L.A. Int'l & Comp. L.J.* 185.
- Bradley, Curtis A., « International Delegations, the Structural Constitution, and Non-Self-Execution » (2003) 55 *Stan. L. Rev.* 1557.
- Bradley, Curtis A., et Jack L. Goldsmith, « Treaties, Human Rights, and Conditional Consent » (2000) 149 *U. Pa. L. Rev.* 399.
- Brierly, James L., « Matters of Domestic Jurisdiction » (1925) 6 *Brit. Y.B. Int'l L.* 8.
- Brilmayer, Lea, « Federalism, State Authority, and the Preemptive Power of International Law » [1994] *Sup. Ct. Rev.* 295.
- Brownlie, Ian, « The Place of the Individual in International Law » (1964) 50:3 *Va. L. Rev.* 435.
- Brucken, Rowland M., « Delay and Dilute: The Truman's Administration Strategy on the Drafting of the Genocide Convention, 1945-1948 » (2003) 59 *New England Journal of History* 70.
- Buchenau, Klaus, « What Went Wrong? Church-State Relations in Socialist Yugoslavia » (2005) 33:4 *Nationalities Papers* 547.
- Burgers, Jan Herman, « The Road to San Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century » (1992) 14 *Hum. Rts. Q.* 447.
- C.B.R., « Judicial Deference to the State Department on International Legal Issues » (1948) 97:1 *U. Penn. L. Rev.* 79.

- Cahn, Edmond N., « Madison and the Pursuit of Happiness » (1952) 27 N.Y.U. L. Rev. 265.
- Carty, Anthony, « Distance and Contemporaneity in Exploring the Practice of States : The British Archives in Relation to the 1957 Oman and Muscat Incident » (2005) 9 S.Y.I.L. 75.
- Cerone, John, « The Status of the Individual: A Critical Appraisal » (2006) American Society of International Law Proceedings 257.
- Chafee Jr., Zechariah, « Federal State Powers under the UN Covenant on Human Rights – Part II » [1951] Wis. L. Rev. 623.
- Chafee Jr., Zechariah, « Federal State Powers under the UN Covenant on Human Rights – Part I » [1951] Wis. L. Rev. 389.
- Charlesworth, Hilary, « International Law: A Discipline of Crisis » (2002) 65:3 Mod. L. Rev. 377.
- Charvin, Robert, « René Cassin et la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme » (1998) 31:2 R.B.D.I. 321.
- Christenson, Gordon A., « Kennan and Human Rights » (1986) 8:3 Hum. Rts. Q. 345.
- Clark, Tom C., « A Federal Prosecutor Looks at the Civil Rights Status » (1947) 47:2 Colum. L. Rev. 175.
- Cmiel, Kenneth, « Review Essay: The Recent History of Human Rights » (2004) 109:1 American Historical Review 117.
- Cohen, Benjamin V., « Human Rights under the United Nations Charter » (1949) 14 Law & Contemp. Probs. 430.
- Cohen, Harlan Grant, « The American Challenge to International Law: A Tentative Framework for Debate » (2003) 28 Yale J. Int'l L. 551.
- Committee of Advisers on Essential Human Rights, American Law Institute, « Statement of Essential Human Rights » (1946) 243 Annals of the American Academy of Political and Social Science 18.
- Corbett, Percy E., « The Future of International Law » (1944) 234 Annals of the American Academy of Political and Social Science 96.
- Cot, Jean-Pierre, « Tableau de la pensée juridique américaine » (2006) 110:3 R.G.D.I.P. 537.
- Cronin, Bruce, « The Paradox of Hegemony : America's Ambiguous Relationship with the United Nations » (2001) 7:1 European Journal of International Relations 103.

- Damrosch, Lori Fisler, « "Sovereignty" and International Organizations » (1997) 3 U.C. David J. Int'l L. & Pol'y 159.
- Deale, Frank E.L., « The Unhappy History of Economic Rights in the United State and Prospects for their Creation and Renewal » (2000) 43 Howard L.J. 281
- Dinstein, Yoram, « Discrimination and International Human Rights » (1985) 15 Israel Yearbook on Human Rights 11.
- Dobrin, Samuel, « The New Soviet Constitution » (1936) 22 Transactions of the Grotius Society 99.
- Douzinas, Costas, « Human Rights and Postmodern Utopia » (2000) 11 Law and Critique 219.
- Dudziak, Mary L., « The Supreme Court and Racial Equality During World War II » (1996) 1 Journal of Supreme Court History 35.
- Dudziak, Mary L., « Desegregation as a Cold War Imperative » (1988-1989) 41 Stan. L. Rev. 61.
- Dunn, Frederick S., « The International Rights of Individuals » (1941) 35 American Society of International Law Proceedings 14.
- Dupuy, Pierre-Marie, « L'individu et le droit international (Théorie des droits de l'homme et fondements du droit international) » (1987) 32 Archives de philosophie du droit 119.
- E.H.C., « The Declaration of Human Rights, the United Nations Charter and their Effect on the Domestic Law of Human Rights » (1950) 36:8 Va. L. Rev. 1059.
- Egerton, George, « Entering the Age of Human Rights : Religion, Politics, and Canadian Liberalism, 1945-1950 » (2004) 85:4 Canadian Historical Review 451.
- Eide, Asbjørn, « The Historical Significance of the Universal Declaration » (1998) 50:4 International Social Science Journal 475.
- Étienne, Guillaume, « L'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations Unies: une lecture à la lumière de la pratique récente de l'Assemblée générale et Conseil de sécurité des Nations Unies » (2003) 11 Annuaire africain de droit international 217.
- Evans, Alona E., « Self-Executing Treaties in the United States of America » (1954) 30 Brit. Y.B. Int'l L. 178.
- Evans, Tony, « Universal Human Rights: "As Much Round and Round as Ever Onward" » (2003) 7:4 Int'l J.H.R. 155.
- Evans, Tony, « US Hegemony, Domestic Politics and the Project of Universal Human Rights' » (1995) 6:3 Diplomacy and Statecraft 616.

- Fitzmaurice, Gerald, « Legal Adviser and Foreign Affairs (review Article) » (1965) 59 A.J.I.L. 72.
- Flaherty, Martin S., « Are We to Be a Nation? Federal Power vs. "State's Rights" in Foreign Affairs » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1277.
- Friedmann, Wolfgang, « The Disintegration of European Civilisation and the Future of International Law » (1938-1939) 2 Mod. L. Rev. 194.
- Galey, Margaret, « The Universal Declaration of Human Rights: The Role of Congress » (1998) 31:3 PS: Political Science and Politics 524.
- Galindo, George Rodrigo Bandeira, « Martti Koskenniemi and the Historiographical Turn in International Law » (2005) 16 E.J.I.L. 539.
- de Geöcze, B., « Les personnes privées sont-elles sujets de droit international ? » (1934) 12 R.D.I.S.P.D. 119.
- Gilmour, David R., « The Meaning "Intervention" within Article 2(7) of the United Nations – An Historical Perspective » (1967) 16:2 I.C.L.Q. 330.
- Gilmour, David R., « Article 2(7) of the United Nations Charter and the Practice of the Permanent Members of the Security Council » [1967] Australian Yearbook of International Law 153.
- Glashausser, Alex, « Difference and Deference in Treaty Interpretation » (2005) 50 Vill. L. Rev. 25.
- Glendon, Mary Ann, « John P. Humphrey and the Drafting of the Universal Declaration of Human Rights » (2000) 2:2 Rev. his. dr. int. 250.
- Goldsmith, Jack L., « International Human Rights Law & the United States Double Standard » (1998) 1 Green Bag 365.
- Golove, David, « The New Confederalism: Treaty Delegations of Legislative, executive, and Judicial Authority » (2003) 55 Stan. L. Rev. 1697.
- Goodrich, Leland M., « The United Nations and Domestic Jurisdiction » (1949) 3:1 International Organization 14.
- Graham, S.E., « The (Real)Politik of Culture: U.S. Cultural Diplomacy in Unesco, 1946-1954 » (2006) 30:2 Diplomatic History 231.
- Grondin, Joseph R., « Rediscovering the State Constitutional Right to Happiness and Safety » (1997) 25 Hastings Const. L.Q. 1.
- Gross, Ernest A., « Operation of the Legal Adviser's Office » (1949) 43 A.J.I.L. 122.
- Hannum, Hurst, « The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law » (1995-1996) 25 Ga. J. Int'l & Comp. L. 287.

Harfeld, Amy C., « Oh Righteous Delinquent One: The United States' International Human Rights Double Standard - Explanation, Example, and Avenues for Change » (2001) 4 N.Y City L. Rev. 59.

Hart, Justin, « Making Democracy Safe for the World: Race, Propaganda, and the Transformation of the U.S. Foreign Policy during the World War II » (2004) 73:1 Pacific Historical Review 49.

Harvey, Philip, « Human Rights and Economic Policy Discourse: Taking Economic and Social Rights Seriously » (2002) 33 Colum. H.R.L. Rev. 363.

Harvey, Philip, « Combating Joblessness: An Analysis of the Principal Strategies that Have Influenced the Development of American Employment and Social Welfare Law During the 20th Century » (2000) 21 Berkeley J. Emp. & Lab. L. 675.

Hazard, John N., « The Soviet Union and a World Bill of Rights » (1947) 47:7 Colum. L. Rev. 1095.

Hazard, John N., « The Soviet Union and the United Nations » (1945-1946) 55 Yale L.J. 1016.

Henkin, Louis, « The Universal Declaration and the Cold War » (1998) 97:2 American Philosophical Association Newsletters 90.

Henkin, Louis, « The Universal Declaration and the U.S. Constitution » (1998) 31:3 P.S.: Political Science and Politics 512.

Henkin, Louis, « U.S. Ratification of Human Rights Conventions: The Ghost of Senator Bricker » (1995) 89 A.J.I.L. 341.

Henkin, Louis, « Les droits économiques dans la Constitution américaine » (1993) 45:2 R.I.D.C. 421.

Henkin, Louis, « Economic-Social Rights as "Rights": A United States Perspective » (1981) 2:3/4 H.R.L.J. 223.

Henkin, Louis, « Rights: American and Human » (1979) 79 Colum. L. Rev. 405.

Henkin, Louis, « Constitutional Rights and Human Rights » (1978) 13:3 Harv. C.R. – C.L.L. Rev. 593.

Henkin, Louis, « The Constitution, Treaties, and International Human Rights » (1968) 116 U. Pa. L. Rev. 1012.

Henkin, Louis, « The Treaty Makers and the Law Makers: The Law of the Land and Foreign Relations » (1959) 107:7 U. Pa. L. Rev. 903.

Higgins, Rosalyn, « Time and the Law: International Perspectives on an Old Problem » (1996) 46 I.C.L.Q. 501.

- Higgins, Rosalyn, « Conceptual Thinking about the Individual in International Law » (1978) 4 *British Journal of International Studies* 1.
- Hirszowicz, Maria, « The Marxist Approach » (1998) 50:157 *International Social Science Journal* 353.
- Hobbins, A. J., « John Peters Humphrey and the Genesis of the Universal Declaration of Human Rights » (1999) 9 *Journal of Oriental Studies* 24.
- Hobbins, A. J., « Human Rights inside the United Nations: The Humphrey Diaries, 1948-1959 » (1991) 4 *Fontanus* 143.
- Holman, Frank E., « Human Rights on Pink Paper: A Proposal for World-Wide Socialism to be Imposed through the United Nations » (1949) 11 *American Affairs* 18.
- Holman, Frank E., « International Proposals Affecting So-Called Human Rights » (1949) 14 *Law & Contemp. Probs.* 479.
- Holman, Frank E., « President Holman's Comments on Mr. Moskowitz's Reply » (1949) 35 *A.B.A.J.* 288-290 et 358-362.
- Holman, Frank E., « An "International Bill of Rights": Proposals Have Dangerous Implications for the United States » (1948) 34 *A.B.A.J.* 984.
- Horne, Gerald, « Race from Power: U.S. Foreign Policy and the General Crisis of "White Supremacy" » (1999) 23:3 *Diplomatic History* 437.
- Howell, John M., « Delimiting "Domestic Jurisdiction" » (1957) 10:3 *Western Political Quarterly* 512.
- Hudson, Manley O., « Editorial Comment: Charter Provisions on Human Rights in American Law » (1950) 44 *A.J.I.L.* 543.
- Hudson, Manley O., « The International Law of the Future » (1944) 38 *Am. Soc'y Int'l L. Proc.* 9.
- Hueck, Ingo J., « The Discipline of the History of International Law: New Trends and Methods on the History of International Law » (2001) 3:2 *Rev. His. Dr. Int.* 194.
- Hurd, Ian, « Breaking and Making Norms: American Revisionism and Crises of Legitimacy » (2007) 44 *International Politics* 194.
- Ishay, Micheline « The Socialist Contributions to Human Rights: An Overlooked Legacy » (2005) 9:2 *Int'l J.H.R.* 225.
- Jacobson, Harold, « Peacemaking at Paris: Success, Failure, or Farce? » (1946-1947) 25 *Foreign Affairs* 190.

Jandrić, Berislav, « Croatian Totalitarian Communist Government's Press In The Preparation Of The Staged Trial Against The Archbishop Of Zagreb Alojzije Stepinac (1946) » [2005] *Review of Croatian History* 253.

Jenken, Kenneth R., « From Colonial Liberation to Cold War Liberalism: Walter White, the NAACP, and Foreign Affairs, 1941-1955 » (1998) 21:6 *Ethnic and Racial Studies* 1074.

Jessup, Philip C., « The Development of a United States Approach toward the International Court of Justice » (1971) 5:1 *Vand. J. Transnat'l L.* 1.

Jessup, Philip C., « The Conquering March of an Idea: The United States as Part of a World Society » (1950) 36 *A.B.A.J.* 9.

Jessup, Philip C., « Subjects of a Modern Law of Nations » (1947) 45:4 *Mich. L. Rev.* 383.

Jessup, Philip C., « Has the Supreme Court Abdicated One of Its Functions? » (1946) 40 *A.J.I.L.* 168.

Jessup, Philip C., « International Law in the Post-War World » (1942) 36 *American Society of International Law Proceedings* 46.

Jessup, Philip C., « The Reality of International Law » (1939-1940) 18 *Foreign Affairs* 244.

Jhabyala, F., « The Drafting of the Human Rights Provisions of the UN Charter » (1997) 44 *Nethl. Int'l L. Rev.* 1.

Jhabvala, Farrokh, « The Soviet-Bloc's View of the Implementation of Human Rights Accords » (1985) 7:4 *Hum. Rts. Q.* 461.

Jinks, Derek et Neal Kumar Katyal, « Disregarding Foreign Relations Law » (2007) 116 *Yale L. J.* 1230.

Johnson, Glen M., « The Contributions of Eleanor and Franklin Roosevelt to the Development of International Protection for Human Rights » (1987) 9 *Hum. Rts. Q.* 19.

Johnson, Robert David, « Congress and the Cold War » (2001) 3:2 *Journal of Cold War Studies* 76.

Jones, Helen Hart, « Domestic Jurisdiction – From the Covenant to the Charter » (1951) 46 *Ill. L. Rev.* 219.

Juhnke, William E., « President Truman's Committee on Civil Rights: The Interaction of Politics, Protests, and Presidential Advisory Commission » (1989) 19 *Presidential Studies Quarterly* 593.

Kahn, Paul W., « Speaking Law to Power: Popular Sovereignty, Human Rights, and the New International Order » (2000) 1 *Chi. J. Int'l L.* 1.

- Kaufman, Natalie Hevener et David Whiteman, « Opposition to Human Rights Treaties in the United States Senate: The Legacy of the Bricker Amendment » (1988) 10 Hum. Rts. Q. 309.
- Kawamura, Noriko, « Wilsonian Idealism and Japanese Claims at the Paris Peace Conference » (1997) 66:4 Pacific historical review 503.
- Kdhir, Moncef, « Quelques réflexions sur la nature juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme du 10 décembre 1948 » (1999) 76:4 Rev. D.I. & D.C. 333.
- Keller, Linda, « The American Rejection of Economic Rights as Human Rights & the Declaration of Independence: Does the Pursuit of Happiness Require Basic Economic Rights? » (2003) 19 N.Y.L. Sch. J. Hum. Rts. 557.
- Kelsen, Hans, « The Preamble of the Charter – A Critical Analysis » (1946) 8:2 Journal of Politics 134.
- Kelsen, Hans, « Limitations on the Functions of the United Nations » (1946) 55 Yale L.J. 997.
- Kelsen, Hans, « The Principle of Sovereign Equality of States as a Basis for International Organization » (1943-1944) 53 Yale L.J. 207.
- Kennan, George F., « Morality and Foreign Policy » (1985-1986) 64 Foreign Affairs 205.
- Kennan, George, « The Source of Soviet Conduct » (1947) 25:4 Foreign Affairs 566.
- Kenez, Peter, « The Hungarian Communist Party and the Catholic Church, 1945-1948 » (2003) 75 Journal of Modern History 864.
- Kennedy, David, « The International Human Rights Movement: Part of the Problem? » (2002) 15 Harv. Hum. Rts. L.J. 101.
- Kennedy, David, « The Disciplines of International Law and Policy » (1999) 12 Leiden J. Int'l L. 9.
- Kertezs, Stephen, « Human Rights in the Peace Treaties » (1949) 14 Law & Contemp. Probs. 627.
- Kertesz, Stephen, « Church and State in Hungary: The Background of Cardinal Mindszenty trial » (1949) 11:2 Review of Politics 208.
- Kdhir, Moncef, « Quelques réflexions sur la nature juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme du 10 décembre 1948 » (1999) 76:4 Rev. D.I. & D.C. 333.
- King, Jeff et A.J. Hobbins, « Hammarskjöld and Human Rights: The Deflation of the UN Human Rights Programme 1953-1961 » (2003) 5 Rev. His. Dr. Int. 337.
- Klabbers, Jan, « The Concept of Legal Personality » (2005) 11 Jus Gentium 35.

Klabbers, Jan, « The Relative Autonomy of International Law or the Forgotten Politics of Interdisciplinarity » (2005) 1:1/2 *Journal of International Law & International Relations* 35.

Klabbers, Jan, « Glorified Esperanto? Rethinking Human Rights » (2002) 13 *Finnish Yearbook of International Law* 63.

Kolb, Robert, « Du domaine réservé : réflexions sur la théorie de la compétence internationale » (2006) 110:3 *R.G.D.I.P.* 597.

Korey, William, « Human Rights NGOs: The Power of Persuasion » (1999) 13:1 *Ethics and International Affairs* 151.

Korhonen, Outi, « The Role of History in International Law » (2000) 94 *American Society of International Law Proceedings* 45.

Koskenniemi, Martti, « What Should International Lawyer Learn from Karl Marx? » (2004) 17:2 *Leiden J. Int'l L.* 229.

Koskenniemi, Martti, « Why History of International Law Today? » [2004] *Rechtsgeschichte* 61.

Koskenniemi, Martti, « International Law and Hegemony: A Reconfiguration » (2004) 17:4 *Cambridge review of International Affairs* 197.

Koskenniemi, Martti, « Human Rights, Politics, and Love » (2002) 13 *Finnish Yearbook of International Law* 79.

Krisch, Nico, « International Law in Times of Hegemony: Unequal Power and the Shaping of the International Legal Order » (2005) 16 *E.J.I.L.* 369.

Ku, Julian, « International Delegations and the New World Court Order » (2006) 81 *Wash. L. Rev.* 1.

Ku, Julian, « The Delegations of Federal Power to International Organizations: New Problems with Old Solutions » (2000) 85 *Minn. L. Rev.* 71.

Kunz, Josef L., « The United Nations Declaration on Human Rights » (1949) 43:2 *A.J.I.L.* 316.

Landauer, Carl, « The Ambivalence of Power: Launching the *American Journal of International Law* in an Era of Empire and Globalization » (2007) 20 *Leiden J. Int'l L.* 325.

Landauer, Carl, « Deliberating Speed: Totalitarian Anxieties and Postwar Legal Thought » (2000) 12 *Yale J.L. & Human.* 171.

Lauren, « "To Preserve and Build on its Achievements and to Redress its Shortcomings": The Journey from the Commission on Human Rights to the Human Rights Council » (2007) 29:2 *Hum. Rts. Q.* 307.

Lauren, Paul Gordon, « First Principles of Racial Equality : History and the Politics and Diplomacy of Human Rights Provisions in the United Nations Charter » (1983) 5 Hum. Rts. Q. 1.

Lauren, Paul Gordon, « Human Rights in History: Diplomacy and racial equality at the Paris Peace Conference » (1978) 2:3 Diplomatic history 257.

Lauterpacht, Hersch, « The Universal Declaration of Human Rights » (1948) 25 Brit. Y.B. Int'l L. 354.

Lauterpacht, Hersch, « The Subjects of the Law of Nations (2) » (1948) 64 Law Q. Rev. 97.

Lauterpacht, Hersch, « The Subjects of the Law of Nations (1) » (1947) 63 Law Q. Rev. 438.

Lauterpacht, Hersch, « The Law of Nations, the Law of Nature and the Rights of Man » (1943) 29 Transactions of the Grotius Society 1.

Lesaffer, Randall, « The Grotian Tradition Revisited: Change and Continuity in the History of International Law » (2002) 73 Brit. Y.B. Int'l L. 103.

Llopis, Ana Peyro, « La place du droit international dans la jurisprudence de la Cour suprême des États-Unis » (2005) 109 R.G.D.I.P. 609.

Lockwood, Bert B. Jr., « The United Nations Charter and United States Civil Rights Litigation : 1946-1955 » (1983-1984) 69 Iowa L. Rev. 901.

Logevall, Fredrik, « Bernath Lecture: A Critique of Containment » (2004) 28:4 Diplomatic History 473.

Ludovicy, Jacques, « L'art. 2§7 de la Charte des Nations Unies et la notion de domaine réservé » (1957-1958) 8 Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht 175.

Mack, Kenneth W., « Rethinking Civil Rights Lawyering and Politics in the Era before *Brown* » (2005) 115 Yale L.J. 256.

Madsen, Mikael Rask, « Make Law, not War: Les "sociétés impériales" confrontées à l'institutionnalisation internationale des droits de l'Homme » (2004) no. 151-152 Actes de la recherche en sciences sociales 97.

Manner, George, « The Object Theory of the Individual in International Law » (1952) 46 A.J.I.L. 428.

Marks, Stephen P., « From the Single Confused Page to the Decalogue for Six Billion Persons: The Roots of the Universal Declaration of Human Rights in the French Revolution » (1998) 20 Hum. Rts. Q. 459.

Martin, Andrew, « Human Rights and World Politics » (1951) Yearbook of World Affairs 37.

- Martin, Andrew, « Human Rights in the Paris Peace Treaties » (1947) 24 Brit. Y.B. Int'l L. 392.
- Marx, Fritz Morstein, « Effects of International Tension on Liberty under Law » (1948) 48 Colum. L. Rev. 555.
- Mazower, Mark, « The Strange Triumph of Human Rights, 1933-1950 » (2004) 47:2 The Historical Journal 379.
- MacDonald, Ronald St. J., « Leadership in Law: John P. Humphrey and the Development of the International Human Rights » (1992) 29 A.C.D.I. 3.
- McDougal, Myres S. et Richard Arens, « The Genocide Convention and the Constitution » (1950) 3:4 Vand. L. Rev. 683.
- McDougal, Myres S. et Gertrude C. K. Leighton, « The Rights of Man in the World Community: Constitutional Illusions Versus Rational Action » (1949) 14 Law & Contemp. Probs. 490.
- McDougal, Myres S. et Gertrude C. K. Leighton, « The Rights of Man in the World Community: Constitutional Illusions Versus Rational Action » (1949-1950) 59 Yale L. J. 60.
- Mearsheimer, John J., « The False Promise of International Institutions » (1994-1995) 19:3 International Security 5.
- Menin, Samuel D., « The Universal Declaration – A Challenge to America » (1949) 26 Dicta 122.
- Menon, P.K., « The Legal Personality of Individuals » (1994) 6 Sri Lanka Journal of International Law 127.
- Menon, P.K., « Individuals as Subjects of International Law » (1992) 70 R.D.I.S.P.D. 296.
- Menon, P.K., « The International Personality of Individuals in International Law: A Broadening of the Traditional Doctrine » (1992) 1 J. Transnat'l L. & Pol'y 151.
- Mintauts, Chatske, « Soviet Concepts of the State, International Law and Sovereignty » (1949) 43 A.J.I.L. 21.
- Moravcsik, Andrew, « The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe » (2000) 54:2 International Organization 217.
- Morgenthau, Hans J. « The Problem of Sovereignty Reconsidered » (1948) 48 Colum. L. Rev. 341.
- Morgenthau, Hans J. « Postivism, Functionalism, and International Law » (1940) 34:2 A.J.I.L. 260.

- Morsink, Johannes, « World War Two and the Universal Declaration » (1993) 15 Hum. Rts. Q. 357.
- Morsink, Johannes, « The Philosophy of the Universal Declaration » (1984) 6 Hum. Rts. Q. 309.
- Moskowitz, Moses, « Is the United Nations' Bill of Human Rights Dangerous: A Reply to President Holman » (1949) 35 A.B.A.J. 283-288 et 358-359.
- Mullerson, Rein A. « Human Rights and the Individual as Subject of International Law: An Overview » (1990) 1 E.J.I.L. 33.
- Nachmani, Amikam, « Civil War and Foreign Intervention in Greece: 1946-1949 » (1990) 25:4 Journal of Contemporary History 489.
- Note, « Genocide: A Commentary of the Convention » (1949) 58 Yale L.J. 1152.
- Note, « Federal Power to Prosecute Violence against Minority Groups » (1948) 57 Yale L.J. 855.
- Note, « The "Domestic Jurisdiction" Limitation in the United Nations Charter » (1947) 47 Colum. L. Rev. 268.
- Nicolson, Harold, « Peacemaking at Paris: Success, Failure, or Farce? » (1946-1947) 25 Foreign Affairs 190.
- O'Neill, Onora, « The Dark Side of Human Rights » (2005) 81:2 International Affairs 427.
- Orakhelashvili, Alexander, « The Position of the Individual in International Law » (2000-2001) 31 Cal. W. J. Int'l L.J. 241.
- O'Sullivan, Richard, « The Concern of the International Law for the Individual » (1948) 34 Transactions of the Grotius Society 6.
- Pagden, Anthony, « Imperialism, Liberalism & the Quest for Perpetual Peace » (2005) 134:2 Dædalus 46.
- Parson, Donald D., « The Individual right of Petition: A Study of Methods Used by International Organizations to Utilize Individual as a Source of Information on the Violations of Human Rights » (1966-1967) 13 Wayne L. Rev. 678.
- Paterson, Thomas G., « Presidential Foreign Policy, Public Opinion, and Congress: The Truman Years » (1979) 3:1 Diplomatic History 1.
- Pellet, Alain, « Droits-de-l'Hommeisme et droit international » (2001) 1 Droits fondamentaux 167.
- Petman, Jarna, « Human Rights, Democracy, and the Left » (2006) 2 Unbound: Harvard Journal of the Legal Left 63.

Pinto, Roger, « Les pouvoirs du Sénat américain en matière de traités » (1950) 2:1 R.I.D.C. 5.

Pollux, « Domestic Jurisdiction » (1946) 17 Nordisk Tidsskrift International Ret 13.

Pomerance, Michla, « Seeking Judicial and Legitimation in the Cold War: U.S. Foreign Policy and the World Court, 1948-1962 » (1995) 5:2 Ind. Int'l & Comp. L Rev. 303.

Posner, Eric A. et Cass Sunstein, « Chevronizing Foreign Relations Law » (2007) 116 Yale L. J. 1170.

de la Pradelle, A., « La place de l'Homme dans la construction du droit international » (1948) 1 Curr. Legal Probs. 140.

Preuss, Laurence, « Some Aspects of the Human Rights Provisions of the Charter and their Execution in the United States » (1952) 46:2 A.J.I.L. 289.

Preuss, Lawrence, « The International Court of Justice, the Senate, and Matters of Domestic Jurisdiction » (1946) 40:4 A.J.I.L. 720.

Primus, Richard, « A Brooding Omnipresence: Totalitarianism in Postwar Constitutional Thought » (1996) 106 Yale L.J. 423.

Rajan, M.S., « United States Attitude toward Domestic Jurisdiction in the United Nations » (1959) 13:1 International Organization 19.

Ramcharan, B.G., « The Legal Status of the Universal Bill of Human Rights » (1986) 55 Nordic J. Int'l L. 366.

Ramsey, Michael D., « The Power of the States in Foreign Affairs: The Original Understanding of Foreign Policy Federalism » (1999) 75 Notre Dame L. Rev. 341.

Ransom, William L., « International Legislation and the American System » (1948) 22 Tul L. Rev. 547.

Raymond, John M. et Barbara J. Frischholz, « Lawyers Who Established International Law in the United States, 1776-1914 » (1982) 76 A.J.I.L. 802.

Raymond, Margaret, « Rejecting Totalitarianism: Translating the Guarantees of Constitutional Criminal Procedure » (1998) 76 N.C.L. Rev. 1193.

Richards, Nelson, « The Bricker Amendment and Congress's Failure to Check the Inflation of the Executive Foreign Affairs Powers, 1951-1954 » (2006) 94 Cal. L. Rev. 175.

Rosen, Mark D., « Was Shelley v. Kraemer Incorrectly Decided ? Some New Answers » (2007) 95:2 Cal. L. Rev. 451.

Ross, Alf, « Power Politics and the Ideology of the United Nations » (1952) 22 Nordisk Tidsskrift International Ret 33.

- Ross, Alf, « The Proviso Concerning “Domestic Jurisdiction” in Article 2(7) of the Charter of the United Nations » (1950) 2 *Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht* 562.
- Root, Elihu, « The Effect of Democracy on International Law » (1917) 11 *American Society of International Law Proceedings* 2.
- Roth, Brad « Retrieving Marx for the Human Rights Project » (2004) 17:1 *Leiden J. Int’l L.* 31.
- Rubinfeld, Jed, « Unilateralism and Constitutionalism » (2004) 79:6 *N.Y.U. L. Rev.* 1971.
- Sack, Alexander N., « The Truman Doctrine in International Law » (1947) 7 *Lawyers Guild Review* 141.
- Sacriste, Guillaume et Antoine Vauchez, « The Force of International Law: Lawyer’s Diplomacy on the International Scene in the 1920s » (2007) 32:1 *Law & Soc. Inquiry* 83
- Sacriste, Guillaume et Antoine Vauchez, « La “guerre hors-la-loi”, 1919-1930: Les origines de la définition d’un ordre politique international » (2004) no. 151-152 *Actes de la recherche en sciences sociales* 91.
- Sandifer, Durward V., « The International Protection of Human Rights: The United Nations System » (1949) 43 *American Society of International Law Proceedings* 59.
- Sarooshi, Dan, « The Essentially Contested Nature of the Concept of Sovereignty: Implications for the Exercise by the International Organizations of Delegated Powers of Government » (2004) 25 *Mich. J. Int’l L.* 1107.
- Sayre, Paul, « Shelley v. Kraemer and United Nations Law » (1948-1949) 34 *Iowa L. Rev.* 1.
- Sayre, Francis B., « America the Hope of the World » (1943) 37 *American Society of International Law Proceedings* 12.
- Schabas, William, « Le Canada et l’adoption de la Déclaration Universelle des droits de l’Homme » (1998) 11:2 *R.Q.D.I.* 67.
- Schabas, William A., « Canada and the Adoption of the Universal Declaration of Human Rights » (1997-1998) 43 *R.D. McGill* 403.
- Schachter, Oscar, « The Invisible College of International Lawyers » (1977-1978) 72 *Nw. U. L. Rev.* 217.
- Shapiro, L.B., « Domestic Jurisdiction in the Covenant and the Charter » (1947) 33 *Transactions of the Grotius Society* 195.

Schlüter, Bernhard, « The Domestic Status of Human Rights Clauses of the United Nations Charter » (1973) 61 Cal. L. Rev. 110.

Schwarzenberger, Georg, « Human Rights: A Programme for Inter-Disciplinary Studies » (1970) 10 Indian J. Int'l L. 153.

Schwarzenberger, Georg, « The Impact of the East-West Rift on International Law » (1950) 36 Transactions of the Grotius Society 229.

Schwarzenberger, Georg, « The Rule of Law and the Disintegration of the International Society » (1939) 33 A.J.I.L. 56.

Schwelb, Egon, « The International Court of Justice and the Human Rights Clauses of the Charter » (1972) 66 A.J.I.L. 337.

Scobbie, Iain, « Jurisphilia/Jurisphobia: U.S. Approaches to International Law Theory » (2006) 100 American Society of International Proceedings 166.

Scott, James Brown, « The American Institute of International Law » (1916) 10 A.J.I.L. 121.

Scott, Shirley V., « Is there Room for International Law in *Realpolitik*?: Accounting for the US "Attitude" towards International Law » (2004) 30 Review of International Studies 71.

Sellers, M.N.S., « International Legal Personality » (2005) 11 Jus Gentium 67.

Shapiro, L.B., « Domestic Jurisdiction in the Covenant and the Charter » (1947) 33 Transactions of the Grotius Society 195.

Simpson, A. W. Brian, « Hersch Lauterpacht and the Genesis of the Age of Human Rights » (2004) 120 Law Quarterly Review 49.

Simsarian, James, « Action on Human Rights: A Discussion of Progress Made During 1948 » (1949) 35:3 A.B.A.J. 205.

Sitkoff, Harvard, « Harry Truman and the Election of 1948: The Coming of Age of Civil Rights in American Politics » (1971) 37:4 Journal of Southern History 597.

Skrentny, John David, « The Effect of the Cold War on African-American Civil Rights - America and the World Audience, 1945-1968 » (1998) 27 Theory and Society 237.

Slaughter, Anne-Marie, « Rereading Root » (2006) 100 American Society of International Law Proceedings 203.

Slaughter, Anne-Marie, « Leading through Law » (2003) 27:4 The Wilson Quarterly 37.

Sloss, David, « Judicial Deference to Executive Branch Treaty Interpretations: A Historical Perspective » (2007) 62 New York University Annual Survey of American Law 497.

- Sloss, David, « When Do Treaties Create Individually Enforceable Rights ? The Supreme Court Ducks the Issue in Hamdan and Sanchez-Llamas » (2006) 45 Colum. J. Transnat'l L. 20.
- Sloss, David, « Non-Self-Executing Treaties: Exposing a Constitutional Fallacy » (2002) 36:1 U.C. Davis L. Rev. 1.
- Sloss, David, « The Domestication of International Human Rights: Non-Self-Executing Declarations and Human Rights Treaties » (1999) 24 Yale J. Int'l L. 129.
- Sohn, Louis B., « How American International Lawyers Prepared for the San Francisco Bill of Rights » (1995) 89 A.J.I.L. 540.
- Sohn, Louis B., « The Human Rights Law of the Charter » (1977) 12 Tex. Int'l L. J. 129.
- Sørensen, Max, « Federal States and the International Protection of Human Rights » (1952) 46 A.J.I.L. 195.
- Southard, Jo L., « Human Rights Provisions of the U.N. Charter: The History in U.S. Courts » (1995) 1:1 I.L.S.A. J. Int'l & Comp. L. 41.
- Sperduti, Giuseppe, « La personne humaine et le droit international » (1961) 7 A.F.D.I. 141.
- Spiro, Peter J., « Foreign Relations Federalism » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1223.
- St. Korowicz, Marek, « The Problem of the International Personality of Individuals » (1956) 50 A.J.I.L. 533.
- Stein, Eric, « International Integration and Democracy: No Love at First Sight » (2001) 95 A.J.I.L. 489.
- Stephan, Paul B., « Accountability and International Lawmaking: Rules, Rents and Legitimacy » (1996-1997) 17 Nw. J. Int'l L. & Bus. 681.
- Stettinius, Edward R. Jr., « Human Rights in the United Nations Charter » (1946) 243 Annals of the American Academy of Political and Social Science 1.
- Stourzh, Gerald, « "...égaux en droit": the Place of Non-Discrimination in the History of Human Rights » (2004) 25:1/4 H.R.L.J. 2.
- Sunstein, Cass R., « Why Does the American Constitution Lack Social and Economic Guarantees? » (2005) 56 Syracuse L. Rev. 1.
- Swaine, Edward T., « The Constitutionality of International Delegations » (2004) 104 Colum. L. Rev. 1492.
- Swaine, Edward T., « The Undersea World of Foreign Relations Federalism » (2001) 2 Chi. J. Int'l L. 337.

- Sylvester, Douglas J., « International Law as Sword or Shield? Early American Foreign Policy and the Law of Nations » (1999) 32:1 N.Y.U.J. Int'l L. & Pol. 1.
- Thomas, Daniel C., « Human Rights Ideas, the Demise of Communism, and the End of the Cold War » (2005) 7:2 Journal of Cold War Studies 110.
- Towe, Thomas E., « Fundamental Rights in the Soviet Union: A Comparative Approach » (1967) 115:8 U. Pa L. Rev. 1251.
- Trindade, A.A. Cançado, « The Domestic Jurisdiction of States in the Practice of the United Nations and Regional Organisations » (1976) 25:4 I.C.L.Q. 715.
- Vagts, Detlev, « Hegemonic International Law » (2001) 95:4 A.J.I.L. 843.
- Vagts, Detlev, « Nationalism and International Lawyers: Centrifugal and Centripetal Forces in the International Legal System » (1992) 19 Thesaurus Acroasium 3.
- Van Alstine, Michael P., « The Death of Good Faith in Treaty Jurisprudence and a Call for Resurrection » (2005) 93 Geo. L. J. 1885.
- Van Alstine, Michael P., « The Judicial Power and Treaty Delegation » (2002) 90 Cal. L. Rev. 1263.
- Van Boven, Theo, « The Role of Non-Governmental Organizations in International Human Rights Standard-Setting: A Prerequisite of Democracy » (1990) 20 Cal. W. Int'l L.J. 207.
- Vazquez, Carlos Manuel, « The Four Doctrines of Self-Executing Treaties » (1995) 69 A.J.I.L. 695.
- Verdross, Alfred, « Domestic Jurisdiction under International Law » (1971) 3 U. Tol. L. Rev. 119.
- Vick, Douglas W., « Interdisciplinarity and the Discipline of Law » (2004) 31:2 J.L. & Soc'y 163.
- Waldock, C.H.M., « The Plea of Domestic Jurisdiction before International Legal Tribunals » (1954) 31 Brit. Y.B. Int'l L. 96.
- Waltz, Susan, « Reclaiming and Rebuilding the History of the Universal Declaration of Human Rights » (2002) 23:3 Third World Quarterly 437.
- Watson, J.S., « Autointerpretation, Competence, and the Continuing Validity of Article 2(7) of the UN Charter » (1977) 71 A.J.I.L. 60.
- White, Edward G., « The Historical Turn in the Constitutional Law of Foreign Relations » (2000) 1 Chi. J. Int'l L. 133.
- White, Edward G., « Observations on the Turning of Foreign Affairs Jurisprudence » (1999) 70 U. Colo. L. Rev. 1109.

Wilcox, Francis O., « The United States Accepts Compulsory Jurisdiction » (1946) 40:4 A.J.I.L. 699.

Wilk, Kurt, « International Law and Global Ideological Conflict: Reflections on the Universality of International Law » (1951) 45 A.J.I.L. 648.

Wright, Quincy, « The United States and Human Rights » (1959) 36 U. Det. L. J. 277.

Yang, Yuen-Li, « Conditions of Admission of a State to Membership in the United Nations » (1949) 43:2 A.J.I.L. 288.

Yoo, John C., « Treaty Interpretation and the False Sirens of Delegation » (2002) 90 Cal. L. Rev. 1305.

Yoo, John C., « Globalism and the Constitution: Treaties, Non-Self-Execution, and the Original Understanding » (1999) 99 Colum. L. Rev. 1955.

Zasloff, Jonathan et Richard H. Steinberg, « Power and International Law » (2006) 100:1 A.J.I.L. 64.

Zasloff, Jonathan, « Law and the Shaping of American Foreign Policy: The Twenty Years' Crisis » (2003-2004) 77 S. Cal. L. Rev. 583.

Zasloff, Jonathan, « Law and the Shaping of American Foreign Policy: From the Gilded Age to the New Era » (2003) N.Y.U. L. Rev. 239.

Zasloff, Jonathan, « Abolishing Coercion: The Jurisprudence of American Foreign Policy in the 1920's » (1992-1993) 102 Yale L.J. 1689.

Zimmern, Alfred, « The Decline of International Standards » (1938) 17 International Affairs 3.

Cours et enseignements académiques

Dumas, Jacques, « La sauvegarde internationale des droits de l'Homme » (1937-I) 59 Rec. des Cours 1.

Ermacora, Felix, « Human Rights and Domestic Jurisdiction (Article 2, §7, of the Charter » (1968-II) 124 Rec. des Cours 371.

Krylov, Serge, « Les notions principales du droit des gens (La doctrine soviétique du droit international) » (1947-I) 70 Rec. des Cours 407.

Mandelstam, André N., « La protection internationale des droits de l'Homme » (1931-IV) 38 Rec. des Cours 125.

Preuss, Lawrence, « Article 2, Paragraph 7 of the Charter of the United Nations and Matters of Domestic Jurisdiction » (1949-I) 74 Rec. des Cours 547.

Sperduti, Giuseppe, « L'individu et le droit international » (1956-II) 90 Rec. des Cours 727.

Spiropoulos, J., « L'individu et le droit international » (1929-V) 30 Rec. des Cours 191.

Dictionnaires

Basdevant, Jules, dir., *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960.

Bernhardt, Rudolf, dir., *Encyclopedia of Public International Law*, New York, North-Holland, 1992-2003.

Salmon, Jean, dir., *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001.

Rapports de recherche (« Working papers »)

Bradley, Curtis A. et Judith G. Kelley, « The Concept of International Delegation » (2007) Duke Law School Legal Studies Research Paper Series n° 141, Duke University School of Law, en ligne: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=943044>.

Ikenberry, G. John et Anne-Marie Slaughter, dir., « Forging a World of Liberty under Law: U.S. National Security in the 21st Century. Final Report of the Princeton Project on National Security » (septembre 2006), en ligne: Woodrow Wilson School of Public and International Affairs, Princeton University
< <http://www.wws.princeton.edu/ppns/report/FinalReport.pdf>>.

Lesaffer, Randell, « International Law and its History: The Story of an Requited Love » (2005) The Tilburg Working Paper Series on Jurisprudence and Legal History n° 05-09, Tilburg university, en ligne:
<<http://www.uvt.nl/faculiteiten/frw/departementen/eer/papers/WP05-09.pdf>>.

Murphy, Sean D., « The United States and the International Court of Justice: Coping with Antinomies » (2007) George Washington University Legal Studies Research Paper n° 291, George Washington University School of Law, en ligne:
<http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1000391>.

Siegel, Neil S., « International Delegations and the Value of Federalism » (2007) Duke Law School Legal Studies Research Paper Series n° 151, Duke University School of Law, en ligne: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=971066>.

Whelan, Daniel J., « The United States and Economic and Social Rights: Past, Present...and Future? » (2005) Human Rights & Human Welfare Working Papers n° 26, Denver University Graduate School of International Studies, en ligne:
<<http://www.du.edu/gsis/hrhw/working/2005/26-whelan-2005.pdf>>.

Whelan, Daniel J. et Jack Donnelly, « The West, Economic and Social Rights, and the Global Human Rights Regime: Setting the Record Straight » (2006) Human Rights & Human Welfare Working Papers n° 40, Denver University Graduate School of International Studies, en ligne: <http://www.du.edu/gsis/hrhw/working/2006/40-whelan_donnelly-2006-rev.pdf>.

Zasloff, Jonathan, « More Realism about Realism: Dean Acheson and the Jurisprudence of the Cold War Diplomacy » (2007) Public Law & Legal Theory Research Paper Series, Research Paper 07-01, University of California in Los Angeles (UCLA) School of Law, en ligne: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=955353>.

Thèses

Brucken, Rowland M., *A Most Uncertain Crusade: The United States, Human Rights and the United Nations, 1941-1954*, Thèse de doctorat en histoire, Ohio State University, 1999 [non-publiée].

Wrage, Stephen D., *Human Rights and the American National Myth*, Thèse de doctorat, John Hopkins University School of Advanced International Studies, 1987 [non-publiée].

Articles de journaux

Clark, Wesley et Kal Raustiala, « Why Terrorists Aren't Soldiers » (lettre ouverte) *New York Times* (8 août 2007).

Kelley, P.X. et Robert Turner, « War Crimes and the White House: The Dishonor in a Tortured New 'Interpretation' of the Geneva Conventions » *Washington Post* (26 juillet 2007) A21.

Mayer, Jane, « The Black Sites: A Rare Look Inside the C.I.A.'s Secret Interrogation Program » *The New Yorker* (13 août 2007).