



**Introduction au droit - Vocabulaires juridiques**



La République Arabe Syrienne  
Université de Damas  
Centre de l'Enseignement Ouvert  
Département des Etudes Juridiques



# Introduction au droit

## *Vocabulaires juridiques*

Professeur

***Maher MALANDI***

Université de Damas

Faculté de Droit

Professeur

***Hawash SHAHIN***

Université de Damas

Faculté de Droit

Université de Damas  $\frac{1435-1436}{2015-2016}$



## *Table des matière*

|                           |   |
|---------------------------|---|
| <i>Avant-propos</i> ..... | 9 |
|---------------------------|---|

|                                                     |    |
|-----------------------------------------------------|----|
| <i>Premier chapitre : Les règles de droit</i> ..... | 11 |
|-----------------------------------------------------|----|

### **Première section : Les caractères normatifs**

|       |    |
|-------|----|
| ..... | 14 |
|-------|----|

|                                                     |    |
|-----------------------------------------------------|----|
| Paragraphe 1: La distinction des autres règles..... | 14 |
|-----------------------------------------------------|----|

|                            |    |
|----------------------------|----|
| 1- Les règles morales..... | 15 |
|----------------------------|----|

|                                |    |
|--------------------------------|----|
| 2- Les règles religieuses..... | 17 |
|--------------------------------|----|

|                               |    |
|-------------------------------|----|
| 3- Les règles juridiques..... | 18 |
|-------------------------------|----|

|                                           |    |
|-------------------------------------------|----|
| Paragraphe 2 : Les attributs communs..... | 19 |
|-------------------------------------------|----|

|                       |    |
|-----------------------|----|
| 1- L'abstraction..... | 20 |
|-----------------------|----|

|                       |    |
|-----------------------|----|
| 2- La permanence..... | 21 |
|-----------------------|----|

|                       |    |
|-----------------------|----|
| 3- La contrainte..... | 22 |
|-----------------------|----|

|                     |    |
|---------------------|----|
| 4- La sanction..... | 24 |
|---------------------|----|

## **Deuxième section : Les sources juridiques.....25**

### **Paragraphe 1 : Les sources officielles.....26**

2- La loi.....30

3- Les décrets et ordonnances.....32

4- Les arrêtés réglementaires.....33

5- Les circulaires et dépêches.....35

### **Paragraphe 2 : Les sources subsidiaires .....36**

1- La coutume.....37

2- Les principes généraux.....39

3- La jurisprudence.....41

4- La doctrine.....42

### **Paragraphe 3 : Le champ d'application.....43**

1- L'application dans le temps.....44

2- L'application dans l'espace.....49

3- La hiérarchie des normes.....50

## ***Deuxième chapitre : Les branches du droit.....53***

### **Première section : Le droit interne.....56**

#### **Paragraphe 1 : Le droit public.....57**

|                                        |     |
|----------------------------------------|-----|
| 1- Le droit constitutionnel .....      | 59  |
| 2- Le droit administratif.....         | 61  |
| 3- Le droit économique .....           | 65  |
| 4- Le droit financier et fiscal .....  | 70  |
| 5- Le droit pénal ou criminel.....     | 71  |
| Paragraphe 2 : Le droit privé.....     | 78  |
| 1- Le droit civil.....                 | 79  |
| 2- Le droit des états personnels.....  | 90  |
| 3- Le droit commercial .....           | 99  |
| 4- Le droit social et du travail ..... | 108 |

## **Deuxième section : Le droit international..121**

|                                                               |     |
|---------------------------------------------------------------|-----|
| Paragraphe 1 : Le droit international public .....            | 123 |
| 1- Le droit des organisations internationales.....            | 128 |
| 2- Le droit des relations internationales .....               | 132 |
| 3- La protection internationale des droits de<br>l'homme..... | 137 |
| 4- Le droit international diplomatique.....                   | 142 |
| 5- Le droit international des conflits .....                  | 149 |
| 6- Le droit international humanitaire .....                   | 156 |

|                                                    |     |
|----------------------------------------------------|-----|
| 7- Le droit international économique .....         | 161 |
| 8- Le droit international de la mer .....          | 167 |
| 9- Le droit des cours d'eau internationaux .....   | 174 |
| 10- Le droit international des espaces .....       | 178 |
| 11- Le droit international de l'environnement .... | 182 |
| Paragraphe 2 : Le droit international privé .....  | 185 |
| 1- Le conflit des lois .....                       | 187 |
| 2- Le droit de la nationalité .....                | 191 |
| 3- La condition des étrangers .....                | 195 |

|                                   |            |
|-----------------------------------|------------|
| <b><i>Bibliographie</i></b> ..... | <b>201</b> |
|-----------------------------------|------------|

## *Avant-propos*

*Cet ouvrage universitaire est conçu comme une adaptation aux besoins de l'apprentissage de français. Il s'adresse essentiellement aux étudiants du droit. Or, la barrière de la langue est en effet l'obstacle majeur auquel se heurtent ceux qui abordent la question du droit en langue étrangère. Par conséquent, la tâche à accomplir était, à l'image de l'oeuvre, monumentale.*

*Ce manuel n'est pas alors un dictionnaire de terminologie, mais il constitue une référence de définitions combinées et un système de descriptions simples, précises et concises, au sein duquel le sens coule d'un élément juridique à l'autre.*

*Le présent ouvrage est fonctionnel : son objet est celui de l'introduction au droit, qui analyse les vocabulaires français et décrit un plus grand nombre de termes usuels, communément parlés et pratiqués. Dès lors, il s'ouvre à la connaissance pour tous ceux*

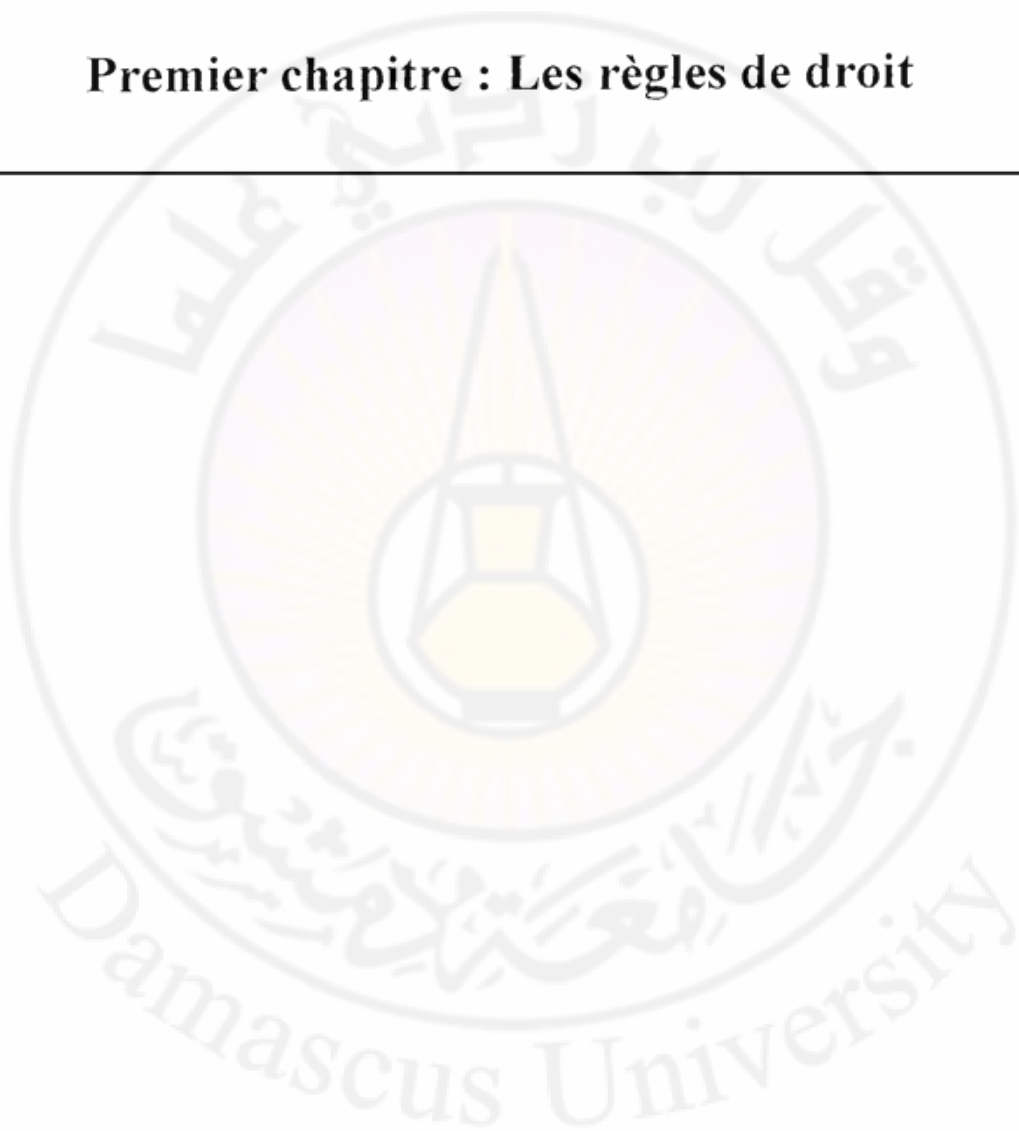
*qui veulent étudier le droit contemporain en langue française.*

*Au total, on a cherché à atteindre de manière simple, efficace et utile, les différents aspects de la question abordée. Pour ce qui les concerne, les auteurs ne formulent que de bons vœux à l'intention de leurs chers étudiants-lecteurs.*



## **Premier chapitre : Les règles de droit**

---





L'homme est un être social. Les modalités de sa vie en société ont de tout temps dû être organisées. Sa conduite a dû être dirigée. Des règles ont orienté son action, dicté son comportement. Sans doute, on ne peut pas parler aujourd'hui d'une société sans règles de conduites humaines. Or, ces règles ne viennent jamais seules, dès lors qu'elles trouvent leurs justifications légitimes en la justice, qui constitue leur but idéal. Les normes juridiques présentent en outre la particularité de construire entre elles une unité du tout : "Une norme se situant à un niveau donné n'est valide que dans la mesure où elle satisfait, par son émission et dans son contenu, aux conditions fixées par d'autres normes de niveau supérieur; et des mécanismes de régulation spécialisée sont institués pour vérifier cette conformité et retirer éventuellement

de l'ordonnement juridique les normes indûment posées"<sup>1</sup>.

## **Première section : Les caractères normatifs**

Une définition des règles de droit paraît donc nécessaire pour relever ce qui fait le propre des règles juridiques, par rapport aux autres règles de conduite humaine, car la confusion subsiste dans certains systèmes juridiques nationaux à inspiration religieuse ou morale.

### **Paragraphe 1: La distinction des autres règles**

Les différentes normes n'ont pas toujours été distinguées l'une de l'autre. C'était la globalité de la règle qui caractérisait les sociétés primitives. Ces règles s'imposaient à l'homme comme préceptes

---

<sup>1</sup> CEREXHE Etienne, *L'introduction à l'étude du droit*, Bruylant.

moraux, religieux et juridiques à la fois. Or, l'histoire des sociétés contemporaines révèle aujourd'hui, au contraire : "qu'une démarcation progressive s'est opérée entre les différents ordres, distinguant les espèces du même genre, mettant en évidence leurs spécificités. Les règles juridiques sont ainsi apparues distinctes des règles morales et des règles religieuses"<sup>2</sup>.

### **1- Les règles morales**

Ce sont des règles qui reposent sur un ordre de valeurs éminentes, même si l'exigence dont il s'agit n'est pas par ailleurs reconnue par la loi positive : "Règles considérées comme conformes à la nature (de

---

*Bruxelles, 1992. p.2-3*

<sup>2</sup>*Ibid., p.1.*

l'homme ou des choses) et à ce titre reconnues comme de droit idéal"<sup>3</sup>.

D'où aptitude à se reconnaître, à se juger et à se déterminer soi-même : "Elles s'imposent à l'homme comme émergeant du champ de sa conscience, et la sanction qui s'y attache relève de for intérieur"<sup>4</sup>.

Le non-respect de la règle morale entraîne évidemment la désapprobation de l'opinion publique sans qu'une responsabilité juridique soit obligatoirement établie . Or, la plupart des règles de moralité sont transformées en règles juridiques, confondues avec celles-ci, et donc, introduites en droit positif. Exemple, l'obligation de porter secours à quelqu'un en danger.

<sup>3</sup> GERARD Cornu, *Vocabulaires juridiques*, Presses Universitaires de France, Paris, 1987, p 533.

<sup>4</sup> CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p. 1.

## 2- Les règles religieuses

Constituant parfois le système juridique positif de certains Etats, comme cela est officiellement fait en Arabie Saoudite, et auparavant en Afghanistan. Ou bien une source principale des systèmes juridiques de plusieurs pays arabes et islamiques : "La règle religieuse est extérieure. Commandement divin qui lui est dicté, imposé ou révélé par le Dieu qu'il respecte, la règle religieuse contraint pourtant l'homme de l'intérieur et c'est dans son for interne qu'il en perçoit la sanction"<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup>*Ibid.*, p 1.

### 3- Les règles juridiques

Elles ont pour objet l'ordonnancement des relations humaines, normalement assorties de la contrainte étatique quels que soient la source, la portée et le degré de leur généralité : "Mettant en œuvre les prérogatives de l'autorité publique, les règles de droit ont une portée proprement normative. Elles disent ce qui doit être et s'accompagnent d'une sanction contraignante [...]. A travers la règle de droit, des choix s'opèrent parmi des intérêts multiples, parfois inconciliables, qu'il faut départager, leur hiérarchisation étant nécessaire à la vie en société. Au rapport des forces qui résulterait de la confrontation brutale des parties en présence, le droit - instance de jugement - substitue une consécration des intérêts qui correspond le mieux aux valeurs reçues dans une société, à un moment donné"<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup>Ibid., p.2.

## **Paragraphe 2 : Les attributs communs**

Etant donné la complexité des sociétés qui s'organisent en plusieurs ordres juridiques, plus ou moins concordants et similaires, divers et différents, en forme et au fond, cela ne peut pas nier la coexistence des éléments communs qui caractérisent les règles de droit dans toutes les sociétés, qu'elles soient des règles de comportement ou de mise en œuvre; s'imposant à chacun; ou bien des règles de compétence mettant en place des institutions et fixant le cadre de la fonction normative, auquel ceux qui l'exercent sont tenus de se conformer<sup>7</sup>.

---

*Ibid.*, p.3.

## 1- L'abstraction

En principe, les règles de droit s'appliquent à toute une série de cas semblables, posée en termes abstraits, impersonnels et de portée permanente. Elles prescrivent une conduite à tenir, un système de droit, dans lequel les normes supérieures engendrent directement les normes inférieures<sup>8</sup>.

En effet : "Les règles de droit régissent une multitude de rapports sociaux qui sans cesse se renouvellent. On imagine mal que chacun de ceux-ci, pris individuellement, obéisse à une règle particulière. Dans une société quelque peu étendue, un tel système serait impraticable. De surcroît, il serait dangereux car il ferait courir le risque de l'arbitraire, c'est-à-dire de voir traiter différemment une même hypothèse, à laquelle s'attacheraient des conséquences juridiques différentes [...]. Le principe de l'égalité requiert que

---

<sup>8</sup>GERARD Corriu, *op. cit.*, p.382 et 542.

la règle soit d'application générale, c'est-à-dire qu'elle régit tous les cas identiques, impersonnellement, sans tolérer ni privilège, ni dispense [...]. Le souci de l'égalité doit cependant se concilier avec le respect de la diversité des situations concrètes, entre lesquelles il faut établir des distinctions, car l'égalité devant la loi consiste aussi à traiter différemment des situations différentes, en partant de considérations exclusivement objectives<sup>9</sup>.

## **2- La permanence**

La règle de droit a toujours vocation à régir toute une série d'hypothèses semblables. Elle se caractérise par sa permanence dans le temps, et est susceptible d'une mise en œuvre indéfinie pour tous les cas à venir : "Il en résulte, d'une part, que la règle ne s'épuise pas par le simple fait de son application, alors qu'une solution cas par cas exigerait des

---

<sup>9</sup>CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p.285.

interventions répétées, d'autre part, que sa stabilité permet à des destinataires d'élaborer des projets à plus ou moins long terme [...]. Compte tenu de l'évolution incessante de la vie sociale, il importe d'ailleurs de relativiser l'exigence de permanence de la règle de droit, à peine de la voir devenir un élément de conservatisme dans les rapports sociaux qu'elle entend réagir, voire d'être complètement en porte-à-faux par rapport à son objet; d'ailleurs à la pérennité de la règle, il existe un remède, son abrogation"<sup>10</sup>.

### **3- La contrainte**

L'obéissance à la règle de droit est obligatoire. Les autorités compétentes de l'Etat ont le pouvoir de contraindre pour faire respecter la loi. C'est-à-dire un ensemble des voies et moyens de droit offerts et garantis par l'Etat en vue de l'exécution, au besoin

---

<sup>10</sup> *Ibid.*, p.286-287.

forcée, des obligations et du respect des règles de droit<sup>11</sup>.

La force obligatoire de celles-ci varie suivant qu'il s'agit de règles impératives ou supplétives : "On qualifie d'impératives les normes qui s'imposent sans qu'on puisse y déroger, alors même qu'on en exprimerait la volonté. On y oppose les règles, dites supplétives, que leurs destinataires ont la faculté d'écarter : il leur suffit de manifester la volonté de s'y soustraire, en prenant d'autres mesures [...]. Parmi les dispositions impératives, il y a lieu de faire un sort particulier à celles qui sont d'ordre public, c'est-à-dire qui ont pour but la protection de l'intérêt général. Leur violation est sanctionnée par la nullité absolue, qui peut être invoquée par toute personne intéressée et n'est susceptible de confirmation"<sup>12</sup>.

<sup>11</sup>GERARD Cormu, *op. cit.*, p.202.

<sup>12</sup>CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p.274-276.

#### **4- La sanction**

En général, la sanction est toute mesure repressive ou réparatrice, justifiée par la violation d'une obligation juridique, et destinée à punir l'auteur de l'infraction d'une règle de droit, et donc, à assurer le respect et l'exécution effective d'un droit ou d'une obligation.

Les sanctions sont généralement de nature différente :

- L'exécution en nature (la saisie des biens du débiteur ou la destruction d'un immeuble érigé illégalement);

- La réparation par équivalent (l'octroi de dommages et intérêts à celui dont le droit a été violé);

- L'annulation d'un acte juridique qui n'est pas conforme aux conditions de fond et de forme prescrites pour sa validité;

- Les sanctions administratives et disciplinaires;

- Les sanctions pénales qui frappent le délinquant dans sa personne (privation de liberté, la

peine de mort), dans ses biens (amendes, confiscations) ou dans ses droits (destitutions, interdiction de certains droits civils et politiques).

Or : “Le recours à la contrainte, aisé lorsque la violation de la règle est le fait d’un particulier, devient difficilement praticable lorsque celle-ci est le fait de l’Etat, puisque celui-ci s’est réservé l’usage de la force. C’est ce qui explique que la contrainte et la sanction, font souvent défaut lorsqu’il s’agit d’assurer le respect par l’Etat de la règle de droit dans l’ordre interne”<sup>13</sup>.

## **Deuxième section: Les sources juridiques**

Les règles de droit s’expriment sous des formes multiples, dites : sources formelles du droit. Elles se traduisent en divers procédés techniques de création, d’élaboration et de validation des normes juridiques. Celles-ci autorisent à considérer qu’une règle

---

<sup>13</sup>*Ibid.*, p.279-283.

appartient au droit positif. Ensemble, elles construisent une structure hiérarchisée et ordonnée : L'ordre juridique. Celui-ci est le produit de deux catégories de règles formelles : officielles (constitutions, lois, décrets et ordonnances, arrêtés et circulaires), et subsidiaires (coutume, principes généraux, jurisprudence et doctrine).

### **Paragraphe 1 : Les sources officielles**

Ce sont des sources formelles, expressément énoncées, de manière à accréditer comme certaines, auprès de ses destinataires. Elles prennent corps au terme d'une procédure qui authentifie la valeur. Cette procédure peut aboutir soit à la création unilatérale de la règle par l'autorité, soit à la rencontre de volontés qui s'accordent sur une norme<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup>*Ibid.*, p.290.

Ces sources président positivement à l'élaboration, à l'énoncé et à l'adoption d'une règle de droit : formation reconnue à la constitution, à la loi et au règlement. Ceux-ci acceptent aujourd'hui une place prépondérante à l'intérieur du phénomène normatif<sup>15</sup>.

### **1- La constitution**

Elle occupe la première place dans la hiérarchie des règles de droit. Constituant la charte fondamentale de tout Etat, la constitution désigne un : "ensemble des règles suprêmes fondant l'autorité étatique, organisant ses institutions, lui donnant ses pouvoirs et souvent aussi lui imposant des limitations, en particulier en garantissant des libertés aux sujets ou citoyens"<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup>*Ibid.*, p. 289.

<sup>16</sup>GERARD Cormu, *op. cit.*, p. 195.

La constitution ne doit nécessairement être écrite . Elle peut être d'origine coutumière, comme en Grande-Bretagne. Ainsi : "L'assise territoriale de l'Etat revêt une importance fondamentale. Elle constitue un des critères de répartition des compétences étatiques, garantit l'indépendance nationale et offre aux autorités de l'Etat la base nécessaire au développement de leur action"<sup>17</sup>.

La constitution est la source de tous les pouvoirs législatifs, exécutifs et judiciaires; elle garantit les droits fondamentaux des citoyens, et fournit dans un Etat fédéral la clé de répartition des pouvoirs entre les différentes collectivités.<sup>18</sup>

On trouve deux principales catégories des constitutions en vigueur dans le monde : les constitutions dans les Etats socialistes, dits parfois les Etats de la démocratie populaire, ayant comme base

---

<sup>17</sup> CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p. 293.

<sup>18</sup> *Ibid*, p 370

politico-économique, la propriété publique des principaux moyens de production et l'économie planifiée par les autorités gouvernementales; et les constitutions des Etats de la démocratie occidentale, adoptant soit un régime parlementaire comme en Grande- Bretagne, soit un régime présidentiel, tel que le cas aux Etats-Unis d'Amérique. Ces derniers sont basés sur des principes libéraux, comme l'économie de marché et la propriété privée des moyens de production.

Quant à la constitution actuelle en Syrie, elle a été adoptée en référendum public le 12 mars 1973, appartenant plutôt à la première catégorie des constitutions expliquées ci-dessus. C'est-à-dire elle a vocation socialiste. Sa révision s'imposera suivant une procédure spéciale, qui est distincte de la procédure législative ordinaire. Les exigences de sa modification sont particulièrement rigoureuses et plus que sévères pour n'importe quelle autre norme du droit. La

modification projetée doit recueillir une majorité spéciale des suffrages en Conseil du peuple, et un avis favorable de la part du Président de la République.

## **2- La loi**

C'est la règle de droit votée par le pouvoir législatif. Elle doit respecter la constitution et les traités ratifiés par l'Etat : "Si l'ensemble des dispositions de droit écrit de portée générale, arrêtées par les autorités compétentes, constitue la loi au sens large et strict, la loi est exclusivement l'acte qui émane du pouvoir législatif"<sup>19</sup>.

L'initiative d'engager la procédure législative revient aux deux branches du pouvoir : lorsqu'il s'agit d'une initiative du Président de la République, à l'intervention du Conseil des ministres, on parle donc d'un projet de loi; lorsqu'il s'agit d'une initiative des

---

<sup>19</sup>*Ibid.*, p. 298.

membres du Parlement, on vise alors une proposition de loi : “Les projets et propositions de loi sont, d’après leur objet, transmis aux commissions parlementaires compétentes qui, après les avoir discutés, les adoptent, les amendent ou les rejettent [...]. Après le dépôt du rapport de la commission, le projet ou la proposition sont inscrits à l’ordre du jour d’une séance publique de l’Assemblée”<sup>20</sup>.

L’adoption du projet ou de la proposition exige normalement une majorité qualifiée. Dans certains cas, des majorités spéciales sont prévues. Après l’adoption du texte projeté ou proposé, il revêt alors la qualité de la loi. Ensuite, le Président de la République interviendra, en qualité du Chef de l’exécutif, par la promulgation de la loi. A partir de cela, la loi devient exécutoire, mais n’est pas obligatoire pour les citoyens qu’après sa publication au journal officiel, sauf si le législateur en a disposé

---

<sup>20</sup>*Ibid.*, p.303.

autrement. Et donc nul n'est censé ignorer la loi après sa publication. La loi reste l'expression de la volonté du peuple, et porte des dispositions de caractère général, abstrait et permanent. En ce sens, elle s'impose comme source principale de droit et d'obligation.

### **3- Les décrets et ordonnances**

Le décret est un terme générique désignant une catégorie d'actes administratifs unilatéraux pris par les deux plus hautes autorités exécutives de l'Etat : le Président de la République et le Premier ministre.

Quant à leur contenu, les décrets se répartissent en réglementaires lorsque leurs dispositions sont générales et impersonnelles, et non réglementaires lorsqu'ils concernent une ou plusieurs situations juridiques individuelles<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup>GERARD Cormu, *op. cit.*, p.239.

Le décret-loi est une locution usitée pour désigner qui, en vertu d'une habilitation législative, pouvait modifier ou abroger des lois (catégorie qui entre aujourd'hui dans la dénomination d'ordonnance)<sup>22</sup>.

Le décret n'est pas alors une loi puisqu'il n'est pas l'œuvre du pouvoir législatif, mais dans la hiérarchie des sources, il se situe au même niveau que la loi<sup>23</sup>.

#### **4- Les arrêtés réglementaires**

Dénomination générique des actes généraux, collectifs ou individuels, pris par les ministres et les différentes autorités administratives et exécutives (préfets, maires,...)<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup>*Ibid.*, p.239.

<sup>23</sup>CERFEXHE Etienne, *op. cit.*, p.371.

<sup>24</sup>GERARD Cornu, *op. cit.*, p.66.

En effet, les ministres sont les chefs hiérarchiques de leur administration et, les arrêtés qu'ils prennent, contiennent le plus souvent des décisions individuelles qui s'épuisent par leur application à un cas précis. Il arrive que la loi attribue à un ministre le pouvoir réglementaire requis pour son exécution ou que le Président de la République, après avoir exercé son propre pouvoir réglementaire en arrêtant le cadre général des mesures d'exécution de la loi, laisse aux ministres le soin d'en déterminer les points de détail. Les ministres exercent ainsi un pouvoir réglementaire dérivé. Mais, ils se sont parfois octroyés, en dehors de toute habilitation, un pouvoir réglementaire autonome<sup>25</sup>.

Les arrêtés ministériels ne sont pas les seuls documents à travers lesquels s'exprime la volonté des ministres.

---

<sup>25</sup>CERFEXHE Etienne, *op. cit.*, p.319.

## 5- Les circulaires et dépêches

D'autres mesures se présentent sous la forme de circulaires, de dépêches, d'instructions ou de notes de service. Elles couvrent les directives que le ministre adresse à son administration en vue de régulariser son action<sup>26</sup>.

La circulaire est : "une instruction adressée par un supérieur hiérarchique au personnel placé sous son autorité et qui, destinée à guider l'action des fonctionnaires et agents dans l'application des lois et règlements, ne contient en principe aucune décision à l'égard des administrés"<sup>27</sup>.

Quant aux dépêches, instructions et notes de service, elles sont des : "prescriptions adressées par les chefs de service aux agents placés sous leur autorité et relatives soit à l'interprétation et à

---

<sup>26</sup>*Ibid.*, p.321.

<sup>27</sup>GERARD Cormu, *op. cit.*, p.136.

l'application des lois et règlements, soit au fonctionnement du service et aux conditions d'exécution de leurs fonctions"<sup>28</sup>.

Toutes les formes mentionnées ci-dessus, doivent se conformer à la constitution, à la loi et aux décrets. Elles tombent, par ailleurs sous le contrôle de la juridiction administrative.

## **Paragraphe 2 : Les sources subsidiaires**

Elles contribuent à la détermination des règles de droit. Bien que leur importance soit restreinte et varie en fonction des cas traités, elles ont plutôt des autorités. Or l'admission de celles-ci a d'ardents défenseurs, dès lors que les textes législatifs, aussi nombreux soient-ils ne peuvent tout prévoir, et leur interprétation ne peut en étendre indéfiniment la

---

<sup>28</sup>*Ibid.*, p.436.

portée. Les lacunes que présente la loi écrite ne délient le juge national de son obligation de statuer<sup>29</sup>.

La coutume, les principes généraux du droit, la jurisprudence et la doctrine, toutes ces sources juridiques auxiliaires contribuent encore à influencer le législateur dans l'élaboration des lois.

### **1- La coutume**

Une pratique constante, juridiquement contraignante, la coutume est une véritable source de droit. C'est une manière d'agir et qui, par son caractère constant et uniforme, engendre chez les sujets du droit qui s'y plient le sentiment collectif de l'obéissance à une règle juridique, dont l'aire géographique est variable (coutume internationale, générale, régionale, locale, ...). La coutume est ainsi une pratique répétée et tenue pour obligatoire : "La

<sup>29</sup>CERENNE Etienne, *op. cit.*, p.338.

relation loi-coutume doit être envisagée comme un rapport de complémentarité plutôt que de jeter l'anathème sur l'un des deux termes. On a vu que la loi, pour s'imposer durablement dans le milieu social, doit se fonder sur l'adhésion de ses destinataires ou, à tout le moins, sur leur consentement résigné. En cela, d'un point de vue sociologique, la loi effectivement appliquée n'est pas sans rappeler le processus coutumier. Inversement, pourquoi refuser de reconnaître un caractère juridique à la pratique à laquelle une majorité de citoyens adhère, ou plus précisément, adhère par contrainte ou obligation<sup>30</sup>.

Il arrive que la loi formelle renvoie expressément ou implicitement à la coutume pour fixer le contenu de règle du droit. Et c'est la juridiction compétente qui doit assurer le respect de la coutume, et sa formation en tant que preuve d'une pratique générale acceptée comme étant de droit. Le

---

<sup>30</sup>*Ibid.*, p.339.

processus coutumier est caractérisé par sa spontanéité, et la réunion de deux éléments pour que naisse la coutume en tant que règle de droit : un élément matériel – la pratique générale – constitué par l'accumulation et la répétition de certains faits, actes et comportements actifs ou passifs, logiquement dotés d'une constance et d'une concordance suffisante de la part des sujets de droit, pour attester leur convergence; et un élément sociologique ou psychologique, consistant dans la conviction chez les sujets de droit qu'en agissant comme ils l'ont, ils se conforment à une véritable règle de droit.

## **2- Les principes généraux**

Ils sont des règles admises par le juge comme étant de droit. Caractérisés par leur haut degré de généralité, les principes généraux du droit, sont parfois consacrés d'une manière expresse dans un

texte de droit positif; et dans certains cas, le juge en déduit des applications que la loi en a faites : “Le législateur demeure cependant libre d’abolir un principe général qui ne correspondrait plus aux valeurs qu’il entend promouvoir, ou de façon plus limitée, d’y déroger dans une matière déterminée, par une disposition particulière”<sup>31</sup>.

On peut distinguer quelques principes généraux, communs aux différents ordres juridiques internes et internationaux, tels que le principe de bonne foi, l’abus de droit, l’enrichissement sans cause, l’autorité de chose jugée, toute violation d’un engagement comporte obligation de réparer le préjudice subi, la force majeure, nul ne peut être juge et partie, la protection des droits fondamentaux, ... etc.

<sup>31</sup> *Ibid.*, p.343.

### 3- La jurisprudence

D'une manière générale, la jurisprudence est un ensemble des solutions apportées par les décisions de justice dans l'application de droit, même parfois, dans la création du droit. Lorsque ces solutions se consacrent d'une façon constante et fixée, elles sont ainsi considérées comme source de droit : "Dans leurs fonctions habituelles, les juges interprétant la loi ou comblant ses lacunes, ont un rôle créateur. La pluralité des décisions qu'ils rendent, constitue la jurisprudence qu'il faut considérer comme une autorité en droit"<sup>32</sup>.

En effet, l'influence du juge est notamment tout à fait considérable pour dégager l'existence, le sens et la portée des règles générales de droit, dont le statut

<sup>32</sup>*Ibid.*, p.342.

exact, est parfois difficile à définir avec exactitude. Cependant, ni le juge ni l'arbitre ne sont formellement liés par de tels précédents .

Sous la réserve des cas concernant le rôle souvent créateur du juge en matière de règles générales, on peut dire que la jurisprudence reste une source auxiliaire, c'est-à-dire une modalité complémentaire d'identification et d'interprétation des normes juridiques<sup>33</sup>.

#### **4- La doctrine**

C'est une opinion communément déclarée et adoptée par ceux qui enseignent ou écrivent le droit. Les créateurs de la doctrine ne représentent qu'eux-mêmes, mais ils alimentent la circonspection plus ou moins nette avec laquelle la jurisprudence accueille

---

<sup>33</sup>DUPUY Pierre-Marie, *Le juge et la règle générale*, R.G.D.I.P., 1989, n° 3, p.569.

parfois leurs opinions, attachées qu'ils sont à la poursuite d'une certaine politique générale.

L'influence de certains juristes éminents a été grandement contribué à la formulation des décisions de justice, et donc, à l'élucidation du contenu et de la portée des règles de droit. Les solutions retenues par les juristes sont très diverses, selon l'employeur de la confrontation des idées et des points de vue, exprimés à propos des cas traités.

La doctrine demeure, elle-même, unanime pour admettre que ses contributions ne peuvent créer des règles de droit, mais elles facilitent à les découvrir, et par cela que la doctrine reste une source subsidiaire du droit.

### **Paragraphe 3 : Le champ d'application**

Toute règle de droit a logiquement un domaine d'application déterminé dans le temps et l'espace. La

mise en œuvre de plusieurs règles successives de droit, ou bien de multiples dispositions en vigueur au même moment et à la même situation peut, parfois conduire à ce qu'on appelle juridiquement le problème du conflit des lois.

Les règles du droit connaissent donc deux limites: non seulement au regard des frontières territoriales à l'intérieur desquelles les règles sont applicables, c'est-à-dire de l'application de la règle dans l'espace; mais aussi au regard du droit transitoire, c'est-à-dire de l'application de la règle dans le temps.

### **1- L'application dans le temps**

D'abord, il faut souligner qu'il est difficile de fixer avec exactitude le moment de la transformation de la règle coutumière ou des principes généraux du droit. Leur champ d'application dans le temps est

nécessairement affecté de la même incertitude, ainsi que leur teneur reste à l'abri de modifications brutales, aussi longtemps que l'ordre juridique auquel ils appartiennent n'est pas remis fondamentalement en cause<sup>34</sup>.

Quant aux normes émises par les institutions de l'État, législatives ou d'autres, le problème se pose différemment, et cela lorsque le législateur fait recours à l'abrogation des dispositions anciennes par l'adoption d'une règle nouvelle : "Elle est expresse lorsque la loi nouvelle supprime des dispositions de la loi ancienne en les désignant explicitement et en les remplaçant éventuellement par d'autres. Elle est tacite lorsqu'il y a incompatibilité entre les textes antérieurs et la loi nouvelle. L'application simultanée de deux règles contradictoires à une même hypothèse étant évidemment impossible"<sup>35</sup>.

<sup>34</sup>CERLINHE Etienne, *op. cit.*, p. 391.

<sup>35</sup>*Ibid.*, p. 392.

En l'absence de dispositions contraires, c'est le principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle qui s'applique sur toutes les situations juridiques à naître et aux effets futurs des situations juridiques en cours, nées sous l'empire de la loi ancienne. Ainsi, les dispositions nouvelles relatives à la filiation, par exemple, sont applicables aux enfants nés avant l'entrée en vigueur de la loi comme à ceux qui sont nés après cette date<sup>36</sup>.

Cependant, on comprend qu'il y a parfois des exceptions au principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle. Et cela lorsque, par exemple, la survie de l'ancienne est expressement prévue par la loi nouvelle. Et encore, la loi ancienne continuera, à défaut d'une disposition contraire, à régir les effets des contrats en cours, conclus sous l'empire de cette loi, et qui se produisent après l'entrée en vigueur de la loi nouvelle. Le souci de sauvegarder la stabilité des contrats et leur

---

<sup>36</sup>*Ibid.*, p.394.

sécurité, connaît cependant deux exceptions : “La première résulte du législateur qui peut disposer dans une disposition expresse de la loi nouvelle que celle-ci s’appliquera aux effets futurs des contrats en cours [...]. La deuxième exception est mise en œuvre par le juge qui appliquera immédiatement la loi nouvelle, lorsque celle-ci est d’ordre public. Ce caractère commande en effet d’éviter tout retard dans son application. Le respect des prévisions des parties que garantirait la “post-activité” de la règle ancienne, ne peut mettre en péril les fondements même de la société”<sup>37</sup>.

En outre, le principe de non-rétroactivité commande de ne pas appliquer une loi nouvelle aux actes et aux faits qui se sont produits avant son entrée en vigueur : “L’office de la loi est de régler l’avenir, le passé n’est plus en son pouvoir”<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, p. 397.

<sup>38</sup> *Ibid.*, p. 398.

Cela commande aussi de ne pas appliquer la loi nouvelle aux effets qu'une situation juridique a produits sous la loi antérieure. Ainsi, par exemple, si le fait d'un accident n'était pas générateur de responsabilité selon les règles anciennes, le texte nouveau ne pourrait pas conférer cet effet créateur à l'événement passé sans être rétroactif. Or, il peut arriver que le législateur soit appelé à revenir très exceptionnellement sur le passé, afin de ne pas compromettre la sécurité juridique des individus et de la société : "Ainsi, la loi qui reporterait l'âge de la majorité civile, par exemple, à vingt-et-un ans et prescrirait que les personnes âgées de plus de dix-huit ans, et de moins de vingt-et-un ans, au moment de son entrée en vigueur retomberaient en état de minorité jusqu'à leur vingt-et-unième anniversaire, serait rétroactive, même si elle ne remettait pas en cause la

validité des actes accomplis par ces individus avant son entrée en vigueur”<sup>39</sup>.

## **2- L’application dans l’espace**

En principe, les règles de droit sont censées être appliquées sur le seul territoire national et doivent être respectées par tous ceux qui habitent ce territoire qu’ils soient des citoyens ou des étrangers . Or : “la juxtaposition des Etats commande parfois de déterminer le champ d’application des différentes lois nationales. En raison des divergences parfois accusées qui existent entre les dispositions des droits nationaux en présence, la réponse à cette question peut être essentielle”<sup>40</sup>.

Ce sont exactement les règles de rattachement concernant les conflits de lois qui déterminent dans

---

<sup>39</sup>*Ibid.*, p.402.

<sup>40</sup>*Ibid.* p460

chaque cas d'espèce, le champ d'application de la loi nationale ou bien celui de la loi étrangère, sur un citoyen ou sur l'ensemble du territoire national.

Cette question essentielle de droit sera ainsi expliquée en détail plus loin, lors de l'examen du droit international privé.

### **3- La hiérarchie des normes**

Dans n'importe quel système juridique, il existe une diversité d'institutions qui édictent les règles de droit, et donc, leurs compétences varient. Ces règles s'inscrivent dans une relation de subordination, ce qui soulève le problème de la hiérarchie des normes. La relation entre les diverses sources du droit se résout par l'application de la règle de subsidiarité.

Le recours à la coutume et aux principes généraux de droit, ne permet pas au juge de se dispenser d'appliquer la loi, sauf en cas de renvoi, ou

de lacunes de celle-ci. Or, on ne peut aller à l'encontre de la loi écrite, sauf si le législateur y a dérogé. Autrement dit : "La hiérarchie des normes est étroitement liée à l'organisation pyramidale des institutions dont elles émanent. Celles-ci ont en effet des compétences diverses, tant du point de vue matériel que du point de vue territorial. C'est donc l'étendue de la compétence – générale ou limitée – d'une institution, ainsi que la nature de ses pouvoirs qui déterminent sa place dans la hiérarchie institutionnelle et fixent, par là-même, la portée des règles qu'elle édicte"<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p.364.



## Deuxième chapitre : Les branches du droit

---





Le droit est donc constitué d'un ensemble de règles émises par les autorités publiques. En ce sens, il est divisé en deux grands groupes, qui se sont regroupés, autour de principes communs : Le droit interne et le droit international. Chacun de ces regroupements rassemble encore des subdivisions remplissant adéquatement leurs fonctions : “Toutefois, il importe de ne leur reconnaître qu'une valeur relative. Toutes recèlent une part d'arbitraire dans le choix des critères de classement. Il arrive d'ailleurs qu'elles soient remises en cause par l'évolution de la législation ou les recherches doctrinales. De plus, quel que soit l'intérêt que présentent ces regroupements systématiques, le procédé ne peut aboutir à une cloison étanche entre les différentes branches du droit, qui ne rencontrerait ni les exigences d'un bon ordonnancement juridique,

ni les nécessités de la pratique. C'est qu'en effet, si l'autonomie des branches du droit était trop accentuée, la cohérence du système juridique envisagé dans sa totalité risquerait de s'en trouver compromise<sup>42</sup>.

## **Première section : Le droit interne**

C'est un ensemble des règles émises et appliquées à l'intérieur des frontières de l'Etat. On parle ainsi du droit syrien, du droit égyptien, du droit français, etc. Toutefois, si chacun de ces droits nationaux voit son champ d'application limité au cadre intérieur de l'Etat, cela n'empêche pas pour autant que son application est parfois envisagée sur le territoire d'un autre Etat, ou bien face à un étranger.

Traditionnellement, on a opposé le droit public au droit privé selon la qualité des sujets de droit. Les relations dans lesquelles figure l'Etat comme autorité

---

<sup>42</sup>*Ibid.*, p.413.

ou puissance publique, appartiennent à la branche du droit public; c'est-à-dire le droit public est celui ayant pour objet l'organisation de l'Etat et des personnes morales qui en dépendent, ainsi que leurs rapports avec les particuliers. Tandis que le droit privé règle les rapports entre les particuliers en leur qualité personnelle<sup>43</sup>.

### **Paragraphe 1 : Le droit public**

Selon certains juristes, le droit public est celui qui contient des règles impératives en vue de sauvegarder l'intérêt public. Toutefois, ce critère est difficilement praticable. Or, toutes les règles juridiques visent à harmoniser les relations sociales, et dès lors à protéger l'intérêt généralement compris. En définition abstraite : "Appartenant au droit public l'ensemble des règles directement ou indirectement

---

<sup>43</sup>*Ibid.*, p.415.

marquées par les prérogatives de l'autorité ou de la puissance publique, ainsi que celles par lesquelles directement ou indirectement les pouvoirs publics prennent en charge des services publics<sup>44</sup>.

Cette grande branche du droit interne se trouve également subdivisée en plusieurs groupes juridiques selon la diversité des relations sociales à régir. Ceux-ci peuvent ainsi revendiquer une certaine autonomie, l'un face à l'autre, puisqu'ils sont dominés, en plus des principes communs, par des techniques particulières qui leur sont propres : Le droit constitutionnel, le droit administratif, le droit économique, le droit financier et fiscal, et le droit pénal ou criminel.

---

<sup>44</sup> *Ibid.*, p.417.

## **1- Le droit constitutionnel**

Constituant un ensemble de règles fondamentales qui sont contenues dans la constitution. Ce droit fixe la forme de l'Etat, détermine le statut des pouvoirs, ainsi que les droits fondamentaux des citoyens. Les règles constitutionnelles se manifestent traditionnellement en termes généraux, écrites le plus souvent, mais qui peuvent parfois prendre la forme de règles coutumières, telles que le cas en Grande-Bretagne.

Ces règles désignent si le Président de la République est élu au suffrage universel direct ou indirect, ou bien par le vote du parlement.

Dans la plupart des constitutions, c'est le chef de l'Etat – Président ou Roi – qui nomme le premier ministre et les autres membres du gouvernement et met fin à leurs fonctions. Le plus souvent, le chef de l'Etat détermine et conduit la politique de la nation. Il

dirige l'action du gouvernement. et assure l'exécution des lois et l'exercice du pouvoir réglementaire.

Quant au parlement, les députés sont élus au suffrage direct, comme en Syrie pour ce qui concerne les membres du Conseil du peuple, ou bien au suffrage indirect tel qu'aux Etats-Unis d'Amérique.

Le chef de l'Etat peut, sous certaines conditions, prononcer la dissolution du parlement. C'est devant celui-ci que la responsabilité du gouvernement est engagée sur son programme.

Lorsque le parlement vote et adopte une motion de censure, ou lorsqu'il désapprouve le programme du gouvernement, le premier ministre, appelé parfois le chef du gouvernement ou le Président du Conseil des ministres, doit nécessairement remettre au chef de l'Etat la démission de son gouvernement.

Le Conseil constitutionnel ou bien la Haute Cour constitutionnelle veillent au respect de la

constitution, et assurent la constitutionnalité des lois et règlements.

## **2- Le droit administratif**

Désigne l'ensemble des règles qui consistent sous l'autorité du gouvernement, à assurer l'exécution des lois et le fonctionnement continu des services publics. Elles organisent les activités des établissements gouvernementaux et des unités administratives, ainsi que leurs rapports avec les particuliers.

Le droit administratif détermine aussi les moyens de contrôle de la légalité et de l'exécution de leurs actes, ainsi que les modes de solution des litiges auxquels les autorités administratives sont parties :  
“Quelques-uns des principes qui régissent l'action administrative – et la contiennent – sont inscrits dans la constitution; d'autres sont consignés dans des lois

élaborées sans qu'un plan d'ensemble les regroupe; enfin une foule de règlements – souvent modifiés – viennent compléter ces textes épars, leur coordination étant souvent défectueuse. La prolifération des textes, détaillés parfois à l'extrême, laisse en conséquence peu de place à un développement coutumier du droit administratif<sup>45</sup>.

Cette branche du droit public, règle donc l'organisation et le fonctionnement des administrations centrales dont la compétence s'étendant à la totalité du territoire national (les ministères, ...), ou bien des administrations décentralisées dont le cadre des prérogatives est limité à une région ou à une collectivité locale.

Chacun ayant l'intérêt peut en principe faire recours devant les instances administratives ou juridictionnelles contre les actes administratifs – actes d'exploitation d'un bien ou d'une masse de biens

---

<sup>45</sup>*Ibid.*, p.419.

englobant l'expédition des affaires courantes et la mise en valeur d'un patrimoine (vente, achat, entretien, prêt, dépôt, acquisition, ...).

La contribution de la juridiction administrative à l'élucidation des principes qui gouvernent le droit administratif s'est révélée fort précieuse et remarquable pour certains Etats, adoptant un système judiciaire latino-français. Ce système poursuit certaines techniques propres pour le règlement des contentieux administratifs, distincts du droit privé et échappent par ailleurs au juge ordinaire. Les institutions de la juridiction administrative ont pour rôle d'assurer le contrôle des actes de l'administration et de régler les contentieux administratifs.

En France, elles se composent du Conseil d'Etat et des tribunaux administratifs dépendant de celui-ci, soit par la voie de l'appel (tribunaux administratifs, conseil de prises....), soit par la voie de la cassation (Cours des comptes, Cour de discipline budgétaire....).

En Syrie, le système de la juridiction administrative se compose, d'une manière différente, comme suit :

- Le Conseil d'Etat, qui s'exprime, soit en tant qu'organe consultatif pour l'interprétation des actes de pouvoir législatif ou exécutif (lois, décrets, ordonnances....); soit en tant qu'organe juridictionnel pour le règlement des litiges administratifs. Et en sa dernière qualité, il est divisé en deux sortes de juridiction :

- La Haute Cour administrative, qui est compétente pour connaître en premier ressort certains litiges relevant de l'ordre juridictionnel administratif, et en dernier ressort le recours en appel et en cassation des jugements du Tribunal de la juridiction administrative et de nombreuses juridictions spécialisées (conseils disciplinaires, ...).

- Le Tribunal administratif, qui est compétent pour connaître en premier ressort certains litiges

d'ordre administratif, ou en dernier ressort contre de nombreuses décisions prises par un organe juridictionnel spécialisé.

A noter que les tribunaux de grande instance ont parfois la compétence de connaître certains procès de nature administrative, comme c'est le cas pour ce qui concerne la cessation illégale du travail dans le secteur public de l'Etat.

### **3- Le droit économique**

Expression doctrinale désignant l'ensemble des règles juridiques permettant à l'Etat d'organiser, de contrôler et d'agir activement sur la vie économique. C'est un droit qui régleme la production, la distribution et la consommation des biens et des services, ainsi que la circulation des richesses. Il permet aux pouvoirs publics de l'Etat de réaliser efficacement leurs objectifs économiques.

Dans cette perspective, les thèmes principaux du droit économique, peuvent être classés autour des relations qui se nouent entre l'Etat d'une part, et les autres agents économiques (industriels et commerçants, entreprises et collectivités locales,...) d'autre part :

- La réglementation de la politique de l'Etat dans les domaines économiques, financiers, fiscaux, des échanges internationaux et de douane (exportation et importation,...).

- La réglementation des plans de la production, de la consommation, de l'épargne et des investissements.

- La réglementation des structures, du fonctionnement de comptabilité, de gestion et de contrôle des entreprises.

- La réglementation des rapports entre les personnes concourant à l'entreprise (travailleurs et dirigeants, apporteurs et prêteurs de capitaux,...), ou entre les entreprises elles-mêmes (accords de

concentration comme par exemple la fusion et la scission; activités concurrentes telles que la concurrence déloyale et les monopoles....).

Depuis longtemps, le droit économique s'est caractérisé par ses principes fondamentaux d'inspiration libérale, ou bien de type interventionniste. Chaque Etat adopte et poursuit son droit économique propre, adaptable à ses orientations idéologiques de circonstance. D'un côté, on trouve des droits économiques inspirés essentiellement des principes libéraux, qui reposent sur la notion de l'économie de marché (liberté du commerce, de l'établissement des investissements, de la circulation des personnes et des capitaux,...) comme c'est le cas pour ce qui concerne les droits économiques des pays capitalistes; tandis que d'un autre côté, les droits économiques de plusieurs Etats adoptant un système principalement interventionniste ou socialiste, poursuivent certains principes d'inspiration différente

et même inverse de celle des principes libéraux (la planification et l'administration directes de l'économie nationale, la nationalisation ou l'expropriation des principaux moyens de production,...).

L'originalité du droit économique s'est encore manifestée dans le caractère des sanctions que celui-ci met en œuvre. Outre les types classiques : administratif (la suppression de subsides, le retrait de licences d'achat, d'exportation ou d'importation, l'imposition d'amendes, la fermeture d'une entreprise délinquante); pénal (emprisonnement, confiscation et amendes, publication du jugement de condamnation); et civil (la nullité ou l'indemnisation des actes illicites); on comprend bien qu'en droit économique on préfère le recours à un certain nombre de sanctions qui lui sont propres. Elles semblent mieux adaptées que les sanctions traditionnelles aux fins poursuivies (le refus d'accorder d'un crédit, des subventions, des

avantages fiscaux, ou encore d'obtenir des commandes du secteur public<sup>46</sup>.

Quand l'Etat s'efforce de traduire les exigences de bon fonctionnement de son économie, il apporte des solutions, parfois de nature exceptionnelle, supposant des modifications institutionnelles, et qui se trouvent pratiquement critiquées du point de vue juridique, et même humanitaire. C'est le cas par exemple pour ce qui concerne l'ex-Cour de sûreté économique, en Syrie. La sévérité de cette juridiction exceptionnelle, se manifestait par ses procédures et peines autoritaires, ou par l'interdiction d'accorder au condamné le bénéfice des circonstances atténuantes ou de la liberté conditionnelle.

<sup>46</sup>DE LAUBADERE André et DELVOLLE Pierre, *Droit public économique*, 4<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, 1983, JACQUEMIN Alex et SCHRANS Guy, *Le droit économique*, Presses Universitaires de France, Collection "Que Sais-je?", N° 1383, 1970.

#### **4- Le droit financier et fiscal**

Branche du droit public qui régit les ressources de l'Etat (argents, crédits ou autres moyens financiers), y compris les procédés et techniques se rapportant aux activités financières des personnes physiques et morales, et des collectivités publiques (établissement et exécution des budgets, tenue de la comptabilité, émission d'emprunts, modes de recouvrement, de calcul, d'imposition et de liquidation des impôts.

Alors que : “Le droit fiscal s’articule autour de deux types d’impôts [...]. Les impôts directs frappent des situations durables, habituellement de façon périodique. Ils sont payés directement par le contribuable à l’administration fiscale. Ainsi en est-il

des impôts qui frappent les revenus du patrimoine et du travail. Les impôts indirects sont prélevés à l'occasion d'actes ou de faits juridiques qui doivent être renouvelés pour que l'impôt puisse être à nouveau perçu. Ils frappent les circulations des biens (dévolution d'une succession, vente ou location d'un bien, prestation d'un service....) et sont payés indirectement par le contribuable à l'occasion de l'opération taxée ou imposée<sup>47</sup>.

## **5- Le droit pénal ou criminel**

C'est la branche du droit public qui détermine les faits qui constituent des infractions ainsi que les peines et les mesures de sûreté applicable à leurs auteurs : "Le droit pénal général regroupe les règles applicables à l'ensemble des infractions et à leur répression en général : règles communes aux

---

<sup>47</sup> CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p.420.

infractions, classification des peines, règles ayant trait à la tentative, à la récidive, au concours d'infraction, à la participation de plusieurs personnes à un crime ou délit, aux causes de justification et d'excuse, aux circonstances atténuantes et à l'exécution des peines"<sup>48</sup>.

Les infractions sont des comportements actifs ou passifs prohibés par la loi et passables selon leurs gravité des peines principales, soit criminelles, soit correctionnelles, éventuellement assorties de peines complémentaires ou accessoires ou de mesures de sûreté. L'infraction constitue donc un terme générique englobant crime, délit et contravention<sup>49</sup> :

- Le crime est tout acte ou comportement particulièrement grave, attentatoire à l'ordre et à la

---

<sup>48</sup>*Ibid.*, p.429.

<sup>49</sup>GÉRARD Cormu, *op. cit.*, p.427.

sécurité, contraire aux valeurs sociales admises, réprouvé par la conscience et puni par les lois<sup>50</sup>.

- Le délit est un fait dommageable illicite, intentionnel ou non, qui engage la responsabilité de son auteur, et oblige celui-ci à subir de peines correctionnelles – emprisonnement et/ou amende supérieure à une durée et/ou à une somme déterminée par la loi et jugée par le tribunal correctionnel<sup>51</sup>.

- La contravention désigne toute violation d'une règle de droit et réprimée par de simples peines, dont la connaissance appartient aux tribunaux d'instance statuant en matière pénale. Par exemple, les infractions de la circulation routière<sup>52</sup>.

En conséquence, le droit pénal a pour objet traditionnel la prévention et la répression des infractions. Il se rapporte aux peines proprement dites ou les sanctions répressives (la réclusion criminelle à

---

<sup>50</sup>*Ibid.*, p.222.

<sup>51</sup>*Ibid.*, p.249.

temps ou à perpétuité; la peine capitale ou de mort,...)<sup>53</sup>.

En outre, ce sont les procédures judiciaires pénales qui ont trait au procès pénal. Ces procédures opèrent les règles de forme et de fond en vue d'aboutir à une meilleure administration de la justice, tout en veillant à ne pas compromettre la sécurité juridique des parties en litige. C'est ainsi qu'on a assorti la mise en place des institutions judiciaires pour juger en droit et en fait.

Les tribunaux et les Cours pénales ont donc pour objet d'assurer une protection efficace de la société contre les agissements des délinquants, sans jamais sacrifier pourtant la sauvegarde des libertés individuelles. La juridiction pénale se ramifie en deux degrés :

- Les tribunaux de première instance, qui se décomposent en tribunaux d'instance, de grande

---

<sup>53</sup>*Ibid.*, p.203.

instance et Cours d'assises, dont la compétence est répartie en fonction de la nature, de l'importance et de la valeur des contentieux assumés. Les tribunaux de grande instance sont divisés en chambres dites correctionnelles. Chaque tribunal d'instance et de grande instance est composé d'un juge unique. Ils jugent les délits. C'est-à-dire tout fait pouvant entraîner une condamnation allant jusqu'à trois ans d'emprisonnement. Au delà, il s'agit de matière relevant de la Cour d'assises. Il existe aussi un juge de référé qui s'occupe, entre autres et exclusivement de tous les litiges requérant une solution rapide. L'assistance d'un avocat n'est pas obligatoire devant les tribunaux d'instance et de grande instance. Tout prévenu ou inculpé peut se défendre seul. L'action est introduite par le procureur général. Cela signifie que le défenseur (prévenu ou inculpé) devra comparaître à une date donnée devant la juridiction pénale afin

---

<sup>53</sup>*Ibid.*, p.588.

d'être jugé. Cette citation directe est réalisée par un huissier de justice. Les Cours d'assises ont une formation collégiale, composée d'un président et de deux assesseurs. Elles jugent les crimes pouvant entraîner des sanctions allant jusqu'à la peine de mort (crimes de viol ou de sang...). L'assistance d'un avocat est obligatoire devant les Cours d'assises.

- Les Cours d'appel ont pour objet de connaître en deuxième ressort tous les litiges soumis aux chambres correctionnelles des tribunaux de grande instance. Elles peuvent être divisées en chambres, dont chacune est composée d'une formation collégiale comprenant un président et deux assesseurs, appelés conseillers à la Cour d'appel.

- La Cour de cassation. Il n'existe qu'une seule cour de cassation sur le territoire national, dont le rôle est de faire respecter le droit, et d'assurer la cohérence et l'unité de l'organisation judiciaire et de la jurisprudence. Le président de la Cour de cassation est

considéré comme le plus haut magistrat des tribunaux nationaux. Cette cour ne tient pas compte des faits, mais a pour objet de faire respecter les principes de droit. La procédure devant cette juridiction est uniquement écrite. Lorsque chacune des parties a ainsi exposé ses arguments par des mémoires écrits, la chambre pénale de la Cour statuera sur le bien-fondé, encore une fois en droit, et non en fait, de la requête. Si la Cour estime que le pourvoi se justifie en droit, elle casse la décision et renvoie les parties devant le tribunal d'instance, la Cour d'assises, ou la Cour d'appel. Cela signifie que l'affaire sera de nouveau rejugée, mais cette fois-ci en fait et en droit. Si, au contraire, la Cour de cassation estime que le pourvoi n'est pas justifié, elle le rejette et l'affaire est définitivement terminée<sup>54</sup>.

Le droit pénal et sa jurisprudence, ainsi décrits ci-dessus, reposent sur quelques principes

---

<sup>54</sup>BARBEROUSSE Evelyn et TAPIZA Diana. *Le guide pratique du*

fondamentaux qui commandent le fonctionnement idéal de cette branche du droit public, tels que :

- La continuité, l'efficacité, l'égalité, la gratuité et l'impartialité de la justice.
- Nul ne peut se faire justice à soi-même.
- Le criminel tient le civil en état.

A noter, enfin, que les décisions juridictionnelles prises par les tribunaux d'instance sont appelées des jugements; cela est par opposition à d'autres décisions nommées arrêts, rendus notamment par la Cour d'appel et de cassation.

## **Paragraphe 2 : Le droit privé**

C'est la branche du droit interne de l'Etat, qui désigne l'ensemble des règles gouvernant les rapports entre particuliers. Il est traditionnellement divisé en plusieurs parties : le droit civil, le droit familial ou des

états personnels et le droit social ou du travail. Cette distinction entre les différentes parties du droit privé est toutefois devenue critiquable du fait qu'elles contiennent des règles communes en principe et en ce qui concerne l'application des procédures juridictionnelles.

### **1- Le droit civil**

Considéré comme la partie fondamentale du droit privé, le droit civil : “constitue le droit commun des rapports entre particuliers et qui est applicable dans la mesure où ces rapports n'appartiennent pas à une catégorie de relations juridiques régie par une branche du droit distincte”<sup>55</sup>.

Il comprend les règles relatives aux personnes (nom, domicile, état civil, capacité,...), aux biens (patrimoine, propriété et autres droits réels,

---

<sup>55</sup>CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p.421.

transmission des biens....). et aux obligations (sources diverses et plus spécialement les différents contrats : vente, loyer, crédit, hypothèque....).

Le code civil fait normalement du droit de propriété privée une prérogative quasi absolue, mais des restrictions multiples peuvent parfois intervenir pour limiter l'étendue du droit de propriété en fonction des exigences de l'intérêt général ou de l'utilité publique. Le dogme de l'autonomie de la volonté en matière des contrats, trouve également ses limites par un développement de la notion de l'ordre public<sup>56</sup>.

Le droit de propriété demeure un des pierres angulaires des droits réels de tous les ordres juridiques connus au monde. Les droits réels sont ceux qu'une personne exerce sur une chose, déplacée ou un meuble (voiture, livre, bijoux) ou non – déplacée ou un immeuble (bâtiment, fonds de terre). Cela est par opposition aux droits personnels, qu'une personne

---

<sup>56</sup>*Ibid.*, p.422.

exerce sur une autre personne (comme le droit du créancier sur le débiteur) permettant ainsi à chacun de faire respecter tous les éléments de sa personnalité (son corps, son nom, son honneur, etc)<sup>57</sup>.

Le droit de propriété confère donc à son titulaire, le propriétaire, tous les prérogatives que l'on peut avoir sur une chose, aussi longtemps que durera cette chose, comme par exemple :

- Le droit d'user (le propriétaire d'une maison peut l'habiter ).

- Le droit de percevoir les revenus ou fruits (le propriétaire d'une maison peut louer celle-ci et donc en percevoir des loyer).

- Le droit de disposer (le propriétaire d'une maison peut vendre cette maison).

- Le droit d'usufruit (le vendeur d'une maison en viager conserve le droit d'habiter la maison et le droit d'en percevoir les fruits).

---

<sup>57</sup>J. L. PENFORMIS, *Le Français du droit*, C.L.E International, France.

- Le droit de nue-propriété (l'acheteur d'une maison en viager acquiert seulement le droit de vendre la maison).

Les restrictions au droit de propriété sont aussi multiples :

- Les servitudes légales : une charge imposée à un immeuble au profit d'un immeuble voisin (servitude de ne pas bâtir afin que la maison voisine ne soit pas privée d'air et de lumière; servitude de passage au profit d'un voisin enclavé ou enfermé).

- Les devoirs de bon voisinage : un propriétaire ne doit pas exercer son droit de propriété de façon abusive ou excessive, en causant chez le voisin des inconvénients anormaux.

- Les impératifs de l'intérêt général : Les pouvoirs publics peuvent dans certains cas porter de

sérieuses limites au droit de propriété (expropriations, nationalisation)<sup>58</sup>.

Les personnes juridiques ne jouissent pas seulement des droits, mais elles ont aussi des obligations, soit légales (obligation de payer des impôts), soit contractuelles (dans le contrat de vente, l'acheteur a l'obligation de payer le prix), ou bien obligations délictuelles ou quasi-délictuelles (une personne qui cause à une autre personne un dommage résultant d'une faute ou un délit intentionnel ou non, a l'obligation de les réparer).

Dans leur contenu, les obligations se manifestent donc comme une obligation de faire (l'obligation de travailler pour le salarié), une obligation de ne pas faire (l'obligation de ne pas bâtir sur le terrain du voisin), et une obligation de donner (l'obligation de livrer pour le vendeur).

---

<sup>58</sup>*Ibid.*, p. 52.

Pour leur objet, les obligations se divisent ainsi en deux catégories :

- Obligation de moyen : qui permet à l'autre de non pas arriver à un résultat, mais seulement d'utiliser tous les moyens possibles pour y arriver (un médecin promet à son malade de le soigner, et non pas de le guérir).

- Obligation de résultat (l'obligation du transporteur de livrer une marchandise)<sup>59</sup>.

La concordance de deux ou plusieurs volontés se manifestent le plus souvent par la conclusion des contrats. Un contrat est un accord de volontés faisant naître des droits et obligations. Pour qu'un contrat soit valable en droit, certaines conditions doivent être requises. Si l'une de ces conditions fait défaut, alors qu'elle a été déterminante dans la formation du contrat, celui-ci devient nul, ce qui veut dire qu'il est censé n'avoir jamais existé. A savoir :

<sup>59</sup>*Ibid.*, p.62.

1- Le consentement des parties : le contrat est conclu dès que se rencontrent deux ou plusieurs manifestations de volonté. Il faut donc une offre (je te vends telle chose à tel prix) et une acceptation (c'est d'accord, j'achète). Cette offre et cette acceptation peuvent être écrites, valables ou simplement gestuelles. Ce consentement doit être autonome et intègre, c'est-à-dire non vicié par l'erreur (le tableau que vous venez d'acheter est faux), le dol ou la tromperie (vous avez acheté un produit d'une mauvaise qualité) et la violence (vous avez accepté de vendre votre voiture sous la menace d'un pistolet).

2- La capacité des parties : elles doivent être capables (un enfant ne peut pas passer seul un contrat car il est juridiquement incapable).

3- L'objet du contrat : c'est la prestation promise (la chose vendue pour le vendeur et le prix dû pour l'acheteur). Cet objet doit exister, être personnel,

déterminé et licite (on ne peut pas s'engager pour un autre, ou bien à assassiner quelqu'un).

4- La cause du contrat : c'est la raison pour laquelle on conclut un contrat. Elle doit être licite (louer une maison pour y vendre des drogues est illicite)<sup>60</sup>.

En pratique, il existe autant d'actes de la vie courante qui se traduisent par la formation d'un contrat. Par opposition aux contrats innomés, on désigne des contrats nommés qui, sous une appellation consacrée par la loi, ou au moins par l'usage, correspondent chacun, à une espèce particulière d'accord soumis en tant que tel à certaines règles spéciales<sup>61</sup>. Parmi les principaux contrats nommés :

- Le contrat de vente : le vendeur s'oblige à livrer la chose vendue à l'acheteur, qui s'engage à lui en payer le prix et à en prendre livraison.

---

<sup>60</sup>*Ibid.*, p.66.

<sup>61</sup>GERARD Cornu, *op. cit.*, p.538.

- Le contrat de bail : le bailleur donne l'usage d'une chose au locataire ou preneur moyennant une rémunération appelée loyer.

- Le contrat de transport : le transporteur s'engage envers une autre personne à la transporter ou à transporter une marchandise d'un lieu à un autre, dans un certain délai et moyennant un certain prix.

- Le contrat de prêt : le prêteur remet une chose à une autre personne, l'emprunteur s'engage à restituer cette chose à une date convenue.

- Le contrat de donation : le donateur transfère sans contrepartie (gratuitement) la propriété d'un bien au donataire qui l'accepte.

- Le contrat de société : deux ou plusieurs associés décident de mettre quelque chose en commun et de partager les bénéfices ou les pertes qui pourront en résulter.

- Le contrat de travail : le salarié s'engage à travailler pour le compte et sous la direction de

l'employeur, en contrepartie d'une rémunération appelée salaire.

- Le contrat d'entreprise : le travailleur indépendant s'engage, moyennant une rémunération, à exécuter un travail au profit du client.

- Le contrat d'assurance : l'assureur s'engage envers le souscripteur à verser une indemnité à l'assuré, ou du moins au bénéficiaire désigné par ce dernier) dans l'hypothèse où se réaliserait un événement (accident ou décès) appelé risque. En contrepartie, l'assuré s'oblige à payer une prime ou cotisation<sup>62</sup>.

En droit civil, on doit encore réparer le dommage causé par la propre faute, ou par la faute d'une personne dont on dépend (les parents pour les enfants, les employeurs pour leurs salariés). Ainsi, trois conditions doivent être réunies pour qu'une

---

<sup>62</sup>J. L. PENI-ORMIS, *op. cit.*, p. 70.

personne soit civilement déclarée responsable, à savoir :

- La faute, qu'elle soit contractuelle (le locataire ne paie pas son loyer), ou délictuelle (le vol, l'agression) et quasi-délictuelle (la négligence, l'imprudence).

- Le dommage, qu'il soit matériel (la destruction d'un bien, la perte d'argent), ou moral (la douleur provoquée par disparition d'un être cher), ou bien corporel (l'handicap à une blessure).

- Le lien de causalité, car la faute doit avoir directement provoqué le dommage. Si une faute a plusieurs causes, il y a partage de responsabilité : chaque responsable doit réparation pour la part que sa faute a prise dans la réalisation du dommage. Pour dégager sa responsabilité, le défendeur peut faire la preuve que le dommage est dû, soit à la force majeure (guerre, tremblement de terre), soit à la faute de la

victime (voyageur ne respectant pas les consignes de sécurité)<sup>63</sup>.

Le responsable civil a obligation de réparer le dommage causé par sa propre faute ou par la faute de celui que la loi met à sa charge. La réparation se fait soit en nature (l'exécution d'une obligation civile) ou par équivalent, en versant une indemnité à titre de dommages – intérêts compensatoires ou moratoires.

## **2- Le droit des états personnels**

Dit parfois le droit familial, celui-ci organise en général la création de la famille (le mariage et sa dissolution), les droits et devoirs des mariés ou divorcés, les rapports des parents avec leurs enfants et le régime des successions. Il fait l'objet d'une partie essentielle du droit civil dans les Etats laïcs où le système juridique est totalement séparé de toute

---

<sup>63</sup>*Ibid.*, p.74.

confession religieuse. Par contre, ce droit constitue presque une branche indépendante du droit privé dans la plupart des Etats qui adoptent officiellement la législation religieuse comme une des sources principales de son propre ordre juridique, tel qu'en Syrie et dans la majorité des Etats islamiques.

En résumé, les fiançailles sont une promesse de mariage. Il s'agit d'un engagement moral non contractuel, mais il pourra avoir certaines conséquences juridiques, comme la restitution des cadeaux en cas de rupture des fiançailles. Alors que le mariage est une union morale et corporelle soumettant à certaines conditions pour qu'il soit licite. Par exemple, les époux doivent être de sexe différent, ayant un âge déterminé, et surtout, consentir au mariage. Le consentement doit être :

1- Conscient : si l'époux est un mineur, en tutelle ou en curatelle, ce sont les parents qui donnent leur consentement.

2- Sérieux : le mariage simulé ou fictif est nul.

3- Exempt de vices : le consentement du mariage ne doit pas avoir été donné sous l'empire de la violence ou par erreur. C'est le cas de l'impuissance sexuelle et de l'absence d'intégrité des facultés mentales, si cet état a été caché à l'époux qui a donné son consentement.

Si le mariage a été vicié, il sera alors entaché de nullité relative. C'est-à-dire le mariage ne deviendra nul que si la victime en fait la demande. Le mariage entre les parents de sang est interdit pour des raisons à la fois morales, religieuses, physiologiques et sociologiques (père et fille, mère et fils, frère et sœur,...), mais il est possible et autorisé entre certains proches familiaux tels qu'entre cousins. Les droits et devoirs des mariés sont multiples : les époux s'obligent mutuellement à une communauté de vie par le fait de vivre ensemble dans une même résidence, le domicile conjugal. Ils se doivent ainsi fidélité,

secours, assistance, et la direction matérielle et morale de la famille concernant la vie du couple et des enfants.

Le divorce signifie la fin du mariage, le législateur a généralement prévu certaines formes de divorce, dont chacune a ses propres conditions (le divorce par consentement mutuel, le divorce demandé par l'un des époux et accepté par l'autre, le divorce pour rupture de la vie commune ou altération des facultés mentales, le divorce pour faute lorsqu'une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage rendent intolérable le maintien du lien conjugal (adultère, refus de relations sexuelles, abandon de famille ou du domicile conjugal, excès et sévices, injures graves, jalousie, caractère autoritaire et irascible, violence physique,...)). Les suites du divorce sont :

1- La pension alimentaire : évaluée en fonction des ressources de l'époux, et cesse de plein droit si la divorcée contracte un nouveau mariage.

2- La prestation compensatoire : exclue parfois si la mariée a sollicité le divorce sans faute de la part de son époux.

3- Le droit de garde des enfants, il est attribué à celui des conjoints qui est le plus à même de l'exercer en fonction de l'intérêt exclusif des enfants. Le juge tient compte notamment de l'âge, du sexe, des besoins physiques, moraux, intellectuels des enfants, de la situation morale et matérielle des parents. Ceux-ci ont le devoir de contribuer à entretenir les enfants et de surveiller leur éducation. Ce devoir existe pour chacun des parents, même pour celui qui n'en a pas la garde.

La filiation est le lien qui unit les parents aux enfants. Elle peut être légitime lorsque les parents sont mariés; et non légitime, appelée parfois la filiation naturelle, lorsque les parents ne sont pas mariés. Cela

est en plus de la filiation adoptive. Lorsque l'enfant a été conçu pendant le mariage et que la période légale de la grossesse s'est écoulée durant ce mariage, le mari est présumé être le père de l'enfant. Le mari peut cependant contester sa paternité dans un délai déterminé par la loi. Pour ce faire, il pourra rapporter la preuve qu'il n'est pas le père par tous les moyens. Dans certains pays laïcs, la reconnaissance d'un enfant naturel par le père ou la mère, ou par tous les deux ensemble, produit des effets complètement semblables à ceux concernant la filiation légitime. Mais dans plusieurs pays ayant des systèmes familiaux à tendance religieuse, cette reconnaissance n'aurait aucune conséquence juridique si elle n'avait pas été légalisée dans un acte de mariage entre le père et la mère. Les effets se différencient aussi en ce qui concerne la filiation adoptive. Peuvent être adoptés les enfants abandonnés et ceux dont la filiation n'est pas établie ou est inconnue. La loi impose normalement

des conditions propres à l'adoption, relatives à l'adoptant et à l'adopté, ainsi qu'à leur rapport mutuel (âge, consentement, situation sociale,...). Dans les pays laïcs, l'enfant adoptif se trouve alors dans la même situation qu'un enfant légitime. Mais pour les Etats ayant des systèmes familiaux à tendance religieuse, tels qu'en Syrie, l'adoption est révocable si la famille d'origine de l'enfant adopté est connue. Si sa famille d'origine est inconnue, l'adoption ne donne cependant pas à l'enfant adopté les mêmes droits dont jouit l'enfant légitime. L'enfant adopté ne peut pas avoir le nom de l'adoptant, ou les mêmes droits successoraux dont jouit l'enfant légitime.

Jusqu'à sa majorité, ou son émancipation, l'enfant est sous l'autorité de ses parents. Ceux-ci exercent l'administration légale de droits et d'obligations de leurs enfants (de l'inscrire dans un établissement scolaire, la gestion des biens de l'enfant,...). Lorsque l'autorité naturelle des parents

ne peut plus s'exercer, le mode de protection du mineur s'appelle alors la tutelle. Celle-ci s'établit pour les enfants légitimes lorsque les deux parents sont morts, ou l'enfant est confié à une autre personne que ses parents; ou bien pour les enfants naturels lorsque la filiation est inconnue. Toute personne majeure peut être tuteur, à condition de n'être ni interdite, ni aliénée, ni notoirement inapte aux affaires, ni d'inconduite notoire. C'est la loi qui donne la tutelle à l'ascendant le plus proche. Le tuteur doit prendre soin de la personne du mineur, et exercer les pouvoirs et devoirs d'un parent, à condition qu'il informe le juge des tutelles pour tous les actes importants. Ce juge jouit du pouvoir de décision, d'injonction et d'observation envers le tuteur, en particulier pour les actes concernant la fortune du mineur (vente d'un immeuble, emprunt, succession,...).

La succession s'ouvre lorsqu'une personne décède, alors que l'ensemble de ses biens est transmis

à ses ayants droit. Si le défunt ne laisse aucune famille, l'héritage sera recueilli par l'Etat. Par ailleurs, le défunt aura pu prévoir de son vivant et sous certaines conditions, quelles seront les personnes qui recevront ses biens après son décès. Pour ce faire, il aura rédigé un testament. Le défunt pourra également avoir disposé d'une partie ou de la quasi-totalité de ses biens de son vivant, en faisant des donations. Enfin, la loi exclut de la succession tout héritier indigne, c'est-à-dire condamné pour homicide ou tentative d'homicide volontaire sur la personne dont il doit hériter. La loi syrienne conditionne aussi bien que le testament soit dans les limites du tiers de l'héritage. Pour déterminer les ayants droit d'une succession, il faut tout d'abord les classer en fonction de leur lien de parenté avec le défunt. On obtiendra ainsi différentes catégories de successibles. Il s'agit des descendants (fils et filles, petits fils et petites filles,...), ascendants (père, mère, grands-parents), et collatéraux (frères,

sœurs, oncles, tantes, neveux, nièces, cousins). Ces groupes devront être considérés successivement l'un envers l'autre, et ce n'est qu'à défaut d'héritiers dans un ordre que l'on recherchera s'il en existe dans l'ordre suivant. Le calcul des abattements de la succession se différencie d'un régime à l'autre. Par exemple, le système islamique de succession est largement différent de celui adopté dans les Etats dits laïcs<sup>64</sup>.

### **3- Le droit commercial**

Cette branche essentielle du droit privé s'applique aux actes des commerçants, individus ou sociétés commerciales, dans le cadre de leurs activités professionnelles : "Les raisons historiques qui ont expliqué l'apparition et le développement du droit commercial en avaient certes fait un droit original

---

<sup>64</sup>BARBEROT-SSÉ Evelyne, *op. cit.*, p 48-177.

adapté à la situation des commerçants considérés comme plus avertis, et aux exigences de la rapidité et de la sécurité inhérentes aux relations commerciales (...). Mais, le cloisonnement du droit commercial et du droit civil n'en reste pas moins largement artificiel. Le droit des obligations, par exemple, leur est commun, et une institution clef du droit commercial, la société, trouve sa source dans un contrat réglé par le code civil. En Italie et en Suisse, la distinction est inexistante”<sup>65</sup>.

Le principe est que tout acte accompli par un commerçant pour les besoins de son commerce est un acte de commerce. Exemple : le commerçant qui achète un immeuble destiné à son habitation n’accomplit par un acte de commerce. Ainsi, le code de commerce énumère un certain nombre d’actes de commerce, considérés comme tels, en tenant compte de leur nature commerciale. Par exemple : La création

---

<sup>65</sup>CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p.423.

des sociétés à des fins commerciales (sociétés par actions, sociétés à responsabilité limitée, sociétés en nom collectif, société en commandite simple); les achats des biens meubles ou immeubles destinés à la revente, soit en l'état, soit après avoir été transformés; les opérations effectuées par des entreprises commerciales de production, de fourniture, de location, de commission, de vente aux enchères, de spectacles publics (cinéma, théâtres), de change de monnaie, de courtage; et enfin les transactions commerciales telles que la lettre de change ou trait, par lesquelles une personne, le tireur donne l'ordre à une seconde personne, le tiré, de payer à une troisième personne, le bénéficiaire ou porteur, une somme d'argent déterminée par une certaine date<sup>66</sup>.

Sont naturellement considérés comme commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle et dans

---

<sup>66</sup>BARBEROUSSE *Evelyne, op. cit., p.439-440.*

le but d'obtenir un profit : "Le commerce peut être exercé par des personnes physiques (commerçants) ou par des personnes morales de droit privé (sociétés commerciales) et, selon le principe de la liberté du commerce, toute personne peut faire tel commerce ou exercer telle profession, art ou matière qu'elle trouvera bon. Cependant, pour avoir la qualité de commerçant, et en cette qualité être soumis au droit commercial, encore faut-il posséder la capacité d'exercer le commerce, ne pas être l'objet de déchéances, interdictions ou incompatibilités, respecter les réglementations"<sup>67</sup>.

Donc, les incapables d'accomplir des actes de commerce sont les mineurs, même émancipés; les personnes qui font l'objet de mesures de protection (tutelle, curatelle, sauvegarde de justice...); les personnes déchues qui ont été condamnées pour des crimes déterminés par la loi (vol, abus de confiance,

---

<sup>67</sup> *Ibid.*, p.443.

escroquerie, outrage aux bonnes mœurs); les personnes incompatibles compte tenu de la nature de leur travail (fonctionnaires, avocats, notaires,...).

Et enfin, il est normalement exclu du domaine des activités commerciales les choses hors du commerce par leur nature, telles que les drogues et les activités contraires aux bonnes mœurs et à l'ordre public; ainsi que les activités monopolées par l'Etat, dites le secteur public.

Chacun ayant l'intérêt d'exercer le commerce a l'obligation de solliciter l'autorisation des autorités compétentes, qui se renseignent avant d'avoir donné leur accord ou non, sur la nature du commerce envisagé, les conditions matérielles et sur la capacité professionnelle du demandeur. Encore faut-il inscrire au registre du commerce et des sociétés, et respecter la législation en ce qui concerne la tenue des livres de commerce et de la comptabilité. Ces livres qui doivent obligatoirement mentionner toutes les opérations

faites par le commerçant ou la société, jour par jour ou mensuellement, et tous les éléments composant le passif et l'actif, permettent d'établir le bilan et le compte de pertes et profits du commerçant et de la société. Ils peuvent même servir d'instruments de preuve devant les tribunaux<sup>68</sup>.

L'entrepreneur individuel, de même que la société commerciale, exploite le plus souvent un fonds de commerce. Celui-ci constitue un bien composé d'éléments corporels qui sont des choses matérielles, et d'éléments incorporels qui sont en fait, des droits n'ayant pas une existence matérielle. Les éléments corporels se composent du matériel et de l'outillage, ou des biens servant à l'exploitation du fonds, appelés le capital fixe (biens mobiliers et immobiliers, tels que la terre et les machines,...), et des marchandises, dites le capital circulant (produits prêts à la vente, matières premières,...). Les éléments incorporels contiennent la

---

<sup>68</sup>*Ibid.*, p.444-446.

clientèle, le nom commercial, l'enseigne, le droit au bail, les brevets d'invention, les marques de fabrique, les dessins et modèles, et les contrats de travail, d'assurance, de fourniture de marchandises, de vente, de transport<sup>69</sup>.

Quant aux sociétés commerciales, il est de tradition de les classer en deux grandes catégories : les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux. Lorsque les associés se réunissent essentiellement en considération des qualités des personnes, ils constituent une société dite de personnes. Mais lorsque leurs motivations principales résident dans la prise en considération des capitaux apportés, ils constituent une société dite de capitaux.

Toute société a pour origine un contrat matérialisé par des statuts, soumis aux conditions générales de validité et à des règles propres qui diffèrent selon la forme juridique de la société

---

<sup>69</sup>*Ibid.*, p.453.

concernée. Les formalités de constitution effectuées, la société, devient à compter de son immatriculation au Registre des sociétés, une entité juridique dotée de la personnalité morale. Celle-ci ne disparaîtra qu'à la clôture des opérations de liquidation. Les principales types de sociétés sont les suivants :

- Les sociétés en nom collectif : les associés ont tous la qualité de commerçants et peuvent être tenus indéfiniment et solidairement au paiement des dettes de la société.

- Les sociétés en commandite simple : elles se composent des commandités dont le statut est semblable à celui des associés d'une société en nom collectif, et des commanditaires qui ne sont pas commerçants, et par là, ils ne peuvent être tenus au paiement des dettes de la société qu'en proportion de leurs apports.

- Les sociétés à responsabilité limitée : les associés ne supportent pas ici les pertes qu'à concurrence de leurs apports. Ils ne sont pas considérés commerçants.

- Les sociétés anonymes par action : les associés contribuent à ce type des sociétés en action et ne sont tenus aux pertes qu'à concurrence de leurs apports. Leurs actions, contrairement aux parts des associés de la société à responsabilité limitée, sont des titres négociables et cessables. Les associés n'ont pas la qualité de commerçants<sup>70</sup>.

A souligner qu'un contrat commercial peut parfois comprendre une clause compromissoire par laquelle les contractants s'engagent à soumettre leurs litiges éventuels au jugement d'un ou plusieurs arbitres qu'ils désignent. La sentence rendue vaut jugement, mais n'acquiert force exécutoire que par une ordonnance qui lui fait acquérir force exécutoire. Mais, les parties qui ne sont pas convenues d'une

---

<sup>70</sup>*Ibid.*, p. 486-490.

clause compromissoire avant la survenance d'un litige peuvent, lorsqu'il se développe, s'engager par un compromis d'arbitrage notarié ou sous seing privé<sup>71</sup>.

#### **4- Le droit social et du travail**

Branche du droit privé constituée par l'ensemble des règles régissant les relations entre les travailleurs salariés, les employeurs privés et l'Etat, et englobant la protection contre les risques sociaux. Il comprend généralement deux parties : le droit du travail et le droit de la sécurité sociale.

Le droit du travail s'applique aux relations entre les autorités publiques, les employeurs privés et les travailleurs salariés. En est donc exclu quiconque exerce une activité professionnelle pour son propre compte, qu'il s'agisse d'une profession libérale, d'un commerce, d'un artisanat,... ect.

---

<sup>71</sup>*Ibid.*, p.438.

Le droit du travail repose dans chaque pays sur des principes fondateurs, plus ou moins libéraux ou bien restrictives, selon la nature du régime adopté idéologique et politico-économique, qu'il s'agisse d'une économie de marché ou capitaliste, ou d'une économie protectionniste ou socialiste. L'ensemble de ces régimes repose cependant sur trois principes communs :

- La liberté d'entreprendre : Chacun a droit d'exercer une activité professionnelle, à condition d'avoir obtenu une autorisation préalable de la part de l'administration compétente.

- La liberté du travail : Celle-ci fait parfois l'objet de certaines limitations légales qui tiennent à la personne du travailleur et aux exigences particulières des professions exercées, ou bien au souci de l'intérêt général ou de l'ordre public (nationalité, diplôme, âge, aptitude physique et mentale, ...).

- L'égalité de traitement : Cette égalité dans le traitement des travailleurs s'adapte aux situations concernées, dès lors qu'il n'existe pas une intention discriminatoire de la part de l'employeur, fondée sur l'origine du travailleur, de son sexe, de son appartenance à une race et à un syndicat.

L'élément fondamental des relations du travail, c'est le contrat de travail. Celui-ci est un instrument juridique par lequel : "Une personne, le salarié s'engage, en contrepartie d'une rémunération appelée salaire, à exercer une certaine activité au profit et sous la subordination d'une autre personne, l'employeur"<sup>72</sup>.

Au total, le contrat de travail réalise l'embauche, le recrutement, et engendre dès sa conclusion un rapport d'emploi, contenant des obligations réciproques. Il ressort de cette définition que la réunion de trois critères est nécessaire pour qu'une relation juridique de travail soit établie, à savoir :

---

<sup>72</sup>J. L. PENFORMIS, *op. cit.*, p.94.

- La prestation personnelle de travail. Le salarié s'engage à travailler par des manières diverses : travaux manuels, intellectuels, artistiques, etc.

- La rémunération. L'employeur s'engage à payer un salaire, qu'il soit constitué d'une somme d'argent ou en nature, et calculé au temps, au rendement, à la tâche, à la commission, ou bien en combinant certains de ces modes de rémunération.

- Le lien juridique de subordination. Le salarié s'engage à se placer sous l'autorité de son employeur. Ce dernier peut donner des ordres au travailleur, concernant l'exécution du contrat de travail, en contrôle l'accomplissement et en vérifie les résultats, ainsi qu'en posant des sanctions de diverses manières (avertissement, mise à pied, rétrogradation, licenciement...).

Les parties au contrat de travail se mettent d'accord sur la fonction, la rémunération, l'horaire du travail et son lieu, la période d'essai, la durée du

contrat qui est en principe indéterminée, mais qui peut aussi être déterminée.

Or, quelle que soit leur volonté, aucune disposition du contrat ne peut être moins favorable que le code du travail. Toute clause contraire à ce principe est nulle et le salarié, ou l'employeur, est en droit de demander à tout moment des relations contractuelles. l'application des dispositions du code de travail. En tout, il existe un certain nombre de catégories d'emploi:

- Les ouvriers qualifiés ou non, ayant parfois un apprentissage professionnel.
- Les employés qui sont les collaborateurs à l'administration du travail (chefs des services, agents comptables,...).
- Les cadres-titres. Ils peuvent exercer par délégation de l'employeur de hautes fonctions, et qui sont généralement titulaires d'un diplôme d'enseignement supérieur.

A tout cela, il existe aussi un certain nombre de catégories d'emploi précaire, qui suggèrent un travail bref et provisoire. C'est le cas pour :

- L'emploi à temps partiel : C'est celui dont la durée du travail est inférieure à la durée légale. Par exemple, le salarié s'engage à travailler cinq heures par jour, et non huit heures comme le dispose le code de travail.

- L'emploi intermittent : C'est celui effectué à périodicités irrégulières pour des périodes de grande influence et de durées variables et occasionnelles (périodes de congés, de soldes,...).

- L'emploi à durée déterminée et temporaire : C'est celui dont les employeurs doivent faire exécuter toute tâche précisée dans le contrat de travail, et qui n'implique pas l'occupation durable d'emplois entrant dans l'activité normale ou permanente de l'entreprise.

Chacun de ces catégories d'emploi mentionnées ci-dessus a son propre régime juridique applicable.

Ainsi, à souligner que les travailleurs et employeurs du secteur public, regroupant les fonctionnaires de l'Etat, relèvent du statut de la fonction publique, défini unilatéralement par les pouvoirs publics, et dominé par l'idée de l'intérêt général.

L'accès au travail se réalise par le recrutement, consistant à rechercher les personnes susceptibles de tenir l'emploi disponible, pour sélectionner celles qui semblent les plus aptes. L'opération se termine par une embauche.

En outre, le contrat de travail ne peut être modifié que d'un commun accord lorsque des changements des conditions de travail s'introduisent nécessitant la modification du contrat (changement du lieu ou de l'horaire de travail, mutation lorsque le salarié est sanctionné pour sa faute, inaptitude du salarié à tenir son emploi à la suite d'une maladie ou d'un accident, réorganisation de l'entreprise,...). Cela peut parfois entraîner la suspension du contrat de

travail ou son interruption momentanée, et ce pour diverses causes. C'est le cas par exemple du congé payé annuel ou des congés sans solde auxquels le travailleur peut prétendre, ou l'impossibilité physique du salarié à exécuter son contrat (la maladie, la grossesse, la maternité,...). Dans certaines situations, l'obligation de payer un salaire est maintenue malgré l'absence de toute prestation de travail.

Ainsi, les deux parties au contrat de travail : le salarié et l'employeur, peuvent à tout moment mettre fin au contrat qui les lie. Cette liberté réciproque comporte cependant des limites. Il existe donc plusieurs moyens pour la rupture du contrat de travail, qu'il s'agisse d'une initiative du salarié (démission) ou de l'employeur (licenciement), ou bien en droit (retraite, résiliation judiciaire). Par exemple :

- La démission : est un acte juridique unilatéral, qui ne se présume pas. C'est-à-dire il doit faire l'objet d'une volonté expresse et non-équivoque. Autrement

dit, la démission ne doit pas être provoquée par une faute de l'employeur, ou prise par le salarié dans un mouvement d'humeur et rapidement retracée. Le salarié doit toutefois respecter un certain délai fixé avant que la démission soit définitive : C'est l'obligation de préavis. A défaut, le salarié commet alors une faute dont l'employeur peut demander une réparation, ou même parfois l'application d'une sanction pénale.

- Le licenciement : C'est lorsque l'employeur rompt unilatéralement et avant terme son engagement avec le salarié pour faute grave de la part de ce dernier, ainsi en invoquant une cause réelle et sérieuse (inaptitude physique ou intellectuelle du salarié ou bien son incapacité professionnelle...). La cause du licenciement peut aussi tenir aux réalités économiques (suppression ou transformation d'emploi...). Le licenciement est abusif lorsqu'il a été décidé dans une intention malveillante, ou avec une légèreté blâmable,

ou bien en l'absence de cause réelle et sérieuse. Dans ce cas, le salarié peut prétendre à des dommages et intérêts.

- La mise et le départ à la retraite : C'est un mode original de rupture du contrat de travail à l'âge du salarié. Celui-ci peut prendre sa retraite après avoir atteint un certain âge, normalement 60 ans, et ayant payé ses cotisations de sécurité sociale. Le salarié retraité a donc droit à une indemnité déterminée par la loi.

- La résiliation judiciaire : Celle-ci peut être sollicitée soit par l'employeur, soit par le salarié, lorsque l'un ou l'autre n'exécute pas ses obligations contractuelles en plein droit. Les juges qui décident la résiliation du contrat de travail, déterminent le plus souvent une indemnité équitable à celui ayant droit.

D'un autre côté, les employeurs d'une part, et les salariés d'une autre part, s'organisent souvent en groupements ou syndicats, et représentés par ceux-ci

dans le cadre de leur profession ou branche d'activité, ou bien à l'échelle nationale. C'est le code de travail qui détermine les conditions nécessaires pour la représentation au sein des syndicats et leurs modes de travail (l'effectif minimal permettant la création d'un comité syndical, le mode d'élection des délégués du personnel, l'exercice du mandat,...). Les activités syndicales s'exercent par l'intermédiaire des sections syndicales ou des délégués syndicaux. Ceux-ci dialoguent et négocient la détermination des conditions de travail et de salaires, ainsi que le traitement des problèmes professionnels. Pour cela, ils jouissent d'une protection particulière.

A cela, s'ajoute aussi le droit de la sécurité sociale, qui vise généralement à garantir la population, salariée ou non, les travailleurs et leurs familles, contre l'ensemble de risques sociaux (maladies, maternité, vieillesse, décès, charges de famille,...). Un régime unique est prévu auquel l'ensemble de la

population devait s'affilier. Cependant, certaines catégories socio-professionnelles se trouvent rattachées à des régimes particuliers. Pour assurer un salaire suffisant et son versement régulier, le système de la sécurité sociale, garantit des cotisations à percevoir et des prestations à verser qui constituent un substitut du salaire au cas de suspension ou de cessation définitive de l'activité, pour le travailleur malade, âgé, ayant accident. Les cotisations comportent la part patronale, payée par les employeurs, et augmentée de la part des salariés.

Enfin, il existe plusieurs instances pour assurer et faire respecter l'application du droit de travail, surtout en cas de conflits ou de contestations relatives à la validité ou à l'interprétation des contrats de travail ou de cotisations et prestations, ou bien sur les conditions de travail :

- L'inspecteur du travail : appartenant le plus souvent au ministère des affaires sociales, est chargé

de veiller à ce que les textes établis pour protéger les salariés reçoivent application. Il peut circuler librement dans les entreprises, et l'employeur est tenu de lui remettre certains registres (de paie, des mouvements de personnel, des travailleurs étrangers,...). Il constate les infractions, conseille les employeurs et salariés, joue un rôle de conciliateur en cas de conflit, et même saisir le juge compétent.

- Les comités des prud'hommes : Ceux-ci sont composés d'un nombre égal d'élus des employeurs et des salariés. Ils peuvent être saisis lorsque le salarié s'estime injustement licencié par exemple, ou plus rarement, lorsque l'employeur tente demander réparation d'un préjudice. Ils ordonnent dans les limites de leurs compétences, toute mesure qui ne se heurte pas à une contestation sérieuse. Ils peuvent même prendre mesures conservatoires pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

- Les tribunaux de travail ont, bien sûr, pour rôle de régler les litiges entre employeurs et travailleurs. Leurs jugements peuvent être portés devant la chambre compétente auprès de la cour d'appel ou de cassation. A vrai dire, l'apport jurisprudentiel de ces diverses juridictions, s'ajoutant à ceux de la juridiction administrative, alimentent une contribution éminente au progrès progressif du droit de travail<sup>75</sup>.

## **Deuxième section : Le droit international**

Par opposition au droit interne, le droit international est constitué par l'ensemble des normes et des institutions destinées à régir la société internationale. Bien que cette branche essentielle du droit s'applique en principe aux Etats, elle s'adresse cependant aux rapports entre personnes privées. Et c'est exactement en France que la distinction entre

---

<sup>75</sup>BARBEROUSSE Evelyne, *op. cit.*, p.257-430.

droit international public et droit international privé a pris naissance : “Selon l’opinion générale, elle repose sur une différence d’objet. Alors que le droit international public règle les rapports entre Etats, le droit international privé règle les rapports entre particuliers et personnes morales privées. Les premières présentent un caractère public tandis que les seconds sont des rapports privés comportant un élément d’extranéité qui découle soit de la différence de la nationalité entre les auteurs desdits rapports, soit du lieu, situé hors du territoire national, où ceux-ci se déroulent (...)”<sup>74</sup>.

La distinction entre ces deux droits reste cependant artificielle, mais elle n’a jamais cessé de recevoir sa pleine consécration dans les programmes d’enseignement. Selon la Cour permanente de justice internationale : “Les règles de droit international privé font partie du droit interne, exception faite de

---

<sup>74</sup>PELLET Alain et DAILLIER Patrick, *Droit international public*.

l'hypothèse où elles seraient établies par des conventions internationales ou des coutumes et auraient alors le vrai caractère d'un droit international régissant les rapports entre Etats"<sup>75</sup>.

Malgré ces différences substantielles , on étudiera ci-après le droit international privé, pour des raisons uniquement méthodologiques.

### **Paragraphe 1 : Le droit international public**

Ce droit désigne l'ensemble des règles juridiques régissant les rapports entre Etats, organisations internationales et à moindre mesure les personnes privées : "Les objections communes dirigées contre le droit international dérivent d'une conception générale du droit. Le droit constitue bien un système de règles obligatoires. Mais, pour être complète, une définition du droit devrait en outre

---

*I..G.D.J., Paris, 1999, p.37.*

indiquer comment rendre ses normes effectivement obligatoires. Dès lors, la société régie par le droit doit posséder une organisation comprenant des autorités supérieures : un législateur qui établit la règle de droit, un juge qui tranche les différends relatifs à son application et un gendarme qui sanctionne, au besoin par la contrainte matérielle, ses violations (...). De ces prémices, on tire la conclusion que l'existence du droit international est conditionnée par celle d'une organisation superétatique de la société internationale. Or, une telle organisation est entièrement incompatible avec la souveraineté de l'Etat. Il peut y avoir et, en fait, il n'y a pas dans la société internationale de législateur, de juge et de gendarme. A défaut de cette trinité nécessaire, le droit international ne serait qu'un mythe<sup>76</sup>.

Il n'en reste pas moins que les Etats reconnaissent l'existence du droit international et la

---

<sup>76</sup>C.P.J.I, *Emprunts serbes, série A*, n° 20-21, p.41-42.

nécessité de leur soumission à lui. En effet :  
“L’application de la sanction est la condition de l’efficacité du droit et de son existence. Certaines branches du droit interne, et d’abord le droit constitutionnel, sont le plus souvent, dépourvues de sanctions alors même que nul n’en conteste le caractère véritablement juridique. C’est que, contrairement à ce qui est parfois soutenu, ce n’est pas la sanction-répression qui est la marque du droit, mais le sentiment de l’obligation, qu’ont les destinataires des règles, indépendamment de tout jugement de valeur sur le bien-fondé”<sup>77</sup>.

Selon l’article 38 du statut de la Cour internationale de justice, les sources formelles du droit international sont les suivantes :

- Les traités ou conventions internationales établissant des règles expressément reconnues par les Etats concernés. La convention de Vienne adoptée en

---

<sup>76</sup>PELLET Alain, *op. cit.*, p.85-86.

1969 sur le droit des traités, détermine en détail les conditions de la négociation et de la conclusion des traités, ainsi que de leur validité, de l'interprétation et de la modification de leurs dispositions, et de leurs effets.

- La coutume internationale comme preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant de droit. Le processus de création de règles coutumières n'en doit pas moins revêtir deux formes : l'élément matériel, c'est-à-dire la répétition spontanée des comportements susceptibles de constituer des précédents; et l'élément psychologique, c'est-à-dire que tels comportements ont donné le sentiment aux Etats d'être juridiquement liés.

- Les principes généraux du droit communs aux différents ordres juridiques nationaux, transposables dans l'ordre juridique international et consacrés par la jurisprudence internationale.

---

<sup>77</sup>*Ibid.*, p.91-92.

- Les moyens auxiliaires de détermination des règles de droit, tels que la jurisprudence et la doctrine internationale.

- Les principes de l'équité si les parties en litiges se sont mis d'accord pour être jugées en se référant à tels principes.

Seuls les Etats et les organisations internationales intergouvernementales constituent les véritables sujets du droit international. Ils se présentent donc comme les destinataires directs des normes internationales. Les Etats sont créés lorsque trois éléments constitutifs se réunissent : une population, un territoire délimité et une souveraineté ou indépendance. Le droit international a dû également préciser le régime juridique de la création, de la disparition, de la succession et des compétences de l'Etat, ainsi que de la reconnaissance internationale de sa personnalité juridique adéquate. Les personnes

privées ne jouissent de la qualité du sujet du droit international que d'une manière limitée.

Les principaux thèmes ou domaines où les règles du droit international sont applicables, constituent des varitables branches de celui-ci, dont chacune a sa propre dénoménation.

### **1- Le droit des organisations internationales**

Celui-ci vise principalement les organisations inter-gouvernementales, constituées par traité, dotée d'une charte et d'organes communs et possédant une personnalité juridique distincte de celle des Etats-membres. Le droit international distingue aussi sur la base de l'étendue de leurs activités, entre les organisations à vocation générale et spécialisées, universelles et régionales.

Actuellement, seule l'organisation des Nations-Unies, est considérée comme institution universelle

ayant une compétence générale. Les principaux organes de cette organisation, sont les suivants : l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité, le Conseil économique et social, le Conseil de tutelle, la Cour internationale de justice et le Secrétariat général.

L'organisation des Nations-Unies a comme principaux objectifs : le maintien de la paix et de sécurité internationales, le développement de la coopération dans tous les domaines politiques, économiques, sociales, etc. Elle est même fondée sur des principes communs, dont l'égalité souveraine des Etats, la non-intervention dans les affaires intérieures, le règlement pacifique des différends,...

Encore sur le plan universel, il existe un certain nombre d'organisations internationales à des compétences spécialisées, dont quinze étant mises sous l'égide des Nations-Unies. On peut citer par exemple :

- L'Union télégraphique internationale, créée en 1878.

- L'Organisation internationale du travail, créée en 1919.

- L'Organisation internationale de l'aviation civile, créée en 1944.

- L'Organisation des Nations-Unies pour l'alimentation et l'agriculture, créée en 1945.

- L'Organisation des Nations-Unies pour l'éducation, la science et la culture, créée en 1945.

- Le Fonds monétaire international, créé en 1944.

- La Banque internationale pour la reconstruction et le développement, créée en 1944.

- L'Organisation mondiale de la santé, créée en 1946.

- L'Agence internationale de l'énergie atomique, créée en 1956.

Au niveau régional, il existe même de nombreuses organisations, dont la compétence est

géographiquement limitée à un cadre régional. Parmi les plus importantes, on peut citer :

- La Ligue des Etats arabes, créée en 1945.
- L'Organisation de l'Unité africaine, créée en 1963, réorganisée en 2000 sous le nom de l'Union africaine.
- L'Organisation des Etats américains, créée en 1948.
- L'Union européenne, créée en 1957 sous l'ancienne appellation de Marché Commun Européen et réorganisée en 1992.

Quant aux organisations non-gouvernementales, elles sont créées par des initiatives privées, et regroupant des personnes, physiques ou morales, de nationalités diverses. Par là, elles sont régies par le droit interne. Tel est le cas, en particulier, du Comité international de la Croix-rouge et du Comité olympique international.

En conséquence, les organisations internationales jouent actuellement un rôle primordial dans le développement des relations internationales : "Forums de négociations permanentes, centre d'harmonisation des politiques nationales, les organisations internationales ont pris en particulier une place déterminante dans le dialogue entre pays industrialisés et pays en développement, mais aucun domaine de la coopération internationale ne leur est resté étranger, à mesure que s'affirmait la dimension internationale des problèmes qui se posent à tous"<sup>78</sup>.

## **2- Le droit des relations internationales**

Le droit international constitue le cadre juridique essentiel des relations internationales. Ses normes pertinentes s'appliquent aux différents rapports entre ses principaux sujets : Les Etats et les organisations

---

<sup>78</sup>DUPUY Marie-pierre, *Droit international public*, Dalloz, Paris, 1992.

internationales. Ces rapports concernent des domaines divers, généraux et spécifiques : politiques, économiques, sociaux, culturels et scientifiques.

En effet, l'histoire des relations internationales démontre incontestablement qu'aujourd'hui autant qu'hier, les conflits politiques et idéologiques entre Etats persistent comme facteur de division : "Le déséquilibre croissant des niveaux de développement élargit le fossé entre pays riches et pays pauvres. L'expression "Tiers Monde" est bien le témoignage de la cassure du monde. Il existe certes entre tous les Etats des intérêts matériels communs qui proviennent des liens que la civilisation technique a forgés"<sup>9</sup>.

Pendant une longue période, cette histoire est principalement marquée par le déroulement de certains événements capitaux et décisifs, qui ont bien contribué au développement du droit des relations internationales. A cet égard, on peut citer certains

<sup>9</sup> ...  
p. 138.

exemples de ce qui s'est passé dans notre monde contemporain :

- La conclusion des traités de Westphalie en 1648 à la fin des guerres religieuses de trente ans en Europe. Ces traités consacraient les origines de l'ordre international actuel.

- L'adoption de l'acte final du Congrès de Vienne en 1815 après la victoire des rois européens contre Napoléon Bonaparte. Cet acte déclarait des principes fondamentaux tels que l'égalité souveraine et la diplomatie délibérante.

- La signature du traité de Versailles en 1919 à la fin de la première guerre mondiale. Celui-ci instaura un nouvel ordre international, basé sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, la liberté de navigation maritime et fluviale, le règlement pacifique des différends, le désarmement. Il créa même pour la

---

<sup>9</sup>PELLET Alain. *op. cit.*, p.38.

première fois une organisation internationale à vocation universelle, la Société des Nations.

- La création de l'organisation des Nations-Unies en 1945 après la fin de la seconde guerre mondiale.

- La conclusion des quatre conventions de Genève en 1949 sur la protection des civils et prisonniers de guerre pendant la période des conflits armés; et la signature en 1977 de leurs protocoles additionnels.

- Le déclenchement de la guerre froide entre les deux blocs : capitaliste et socialiste, engendrant ainsi certaines crises internationales graves dans plusieurs régions du monde (les crises de Corée en 1950, de Suez en 1956, de Cuba en 1962; le problème du Moyen-Orient, y compris les guerres arabo-israéliennes de 1948, 1956, 1967 et 1973.... )

- La constitution du mouvement des non-alignés en 1955.

- L'effondrement des régimes communistes en Europe orientale et en ex-Union soviétique, à la fin

des années quatre-vingt. Et donc l'apparition de la politique du seul bloc.

- Les événements du 11 septembre 2002 et la déclaration américaine concernant la guerre contre le terrorisme international.

- Les deux guerres déclenchées en 1990 et en 2003 contre l'Irak et son occupation par les troupes armées des Etats-Unis d'Amérique et par ses alliés, ainsi que l'occupation de l'Afghanistan.

Le droit international s'efforçait de déterminer les règles et les principes que ses sujets devaient respecter dans leurs relations mutuelles, ainsi que les procédures qu'ils devaient suivre et établissait les sanctions des comportements contraires à ses prescriptions. Cependant : "Le droit international actuel, dépourvu d'organes supérieurs aux Etats, continue de reconnaître la règle traditionnelle de la responsabilité étatique, comme seule sanction générale et pacifique des comportements contraires à ces

principes et à ces procédures : si un Etat commet un acte internationalement illicite qui cause un préjudice à un autre Etat ou à ses ressortissants, il engage sa responsabilité, ce qui entraîne le cas échéant, une obligation de le réparer<sup>80</sup>.

### **3- La protection internationale des droits de l'homme**

La place de l'individu dans l'ordre juridique international, fait toujours l'objet de controverses doctrinales très vives. Certains auteurs estiment que, si le droit international s'adresse directement aux Etats, il s'applique souvent et en dernier lieu aux et par les individus, en tant que gouverneurs ou gouvernés. Alors que d'autres juristes ne voient pas toutefois l'individu comme un sujet actif du droit international public, du fait qu'il ne peut agir par lui-même, hors de

---

<sup>80</sup> *Ibid.*, p.717.

la tutelle étatique. Cette incapacité juridique internationale de l'individu est partiellement remise en cause dans le contexte particulier de la protection internationale des droits de l'homme<sup>81</sup>.

Historiquement, ce sont les droits civils et politiques, économiques et sociaux ou culturels, qui ont fait l'objet des premières tentatives de proclamation, de promotion et de protection internationale. A cela s'est réjoint ultérieurement le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, qui constitue aujourd'hui un véritable principe étroitement lié à la protection des droits de l'homme<sup>82</sup>.

S'il n'existe pas une organisation internationale des droits de l'homme, l'organisation des Nations-Unies a cependant une compétence générale dans ce domaine, alors que d'autres organisations internationales, inter-gouvernementales ou non, y

---

<sup>81</sup>DUPUY Pierre-Marie, *op. cit.*, p. 141.

<sup>82</sup>PELLET Alain, *op. cit.*, p. 641-642.

exercent également des responsabilités importantes. L'Assemblée générale des Nations-Unies tient ses compétences en la matière non seulement de son mandat extrêmement général et de l'article 55 de la charte des Nations-Unies, mais aussi de l'article 13 qui lui enjoint de "faciliter pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales : "Questions qui sont en général examinées par sa troisième grande commission. L'article 62 confère au Conseil économique et social une responsabilité particulière dans ce domaine et l'article 69 invite à instituer des Commissions pour le progrès des droits de l'homme. Parmi les nombreux organes subsidiaires qu'il a créés à cet égard, la commission des droits de l'homme, instituée en 1946 et composée de /43/ experts gouvernementaux. Cette Commission est chargée de préparer la plupart des déclarations et des conventions adoptées par les

Nations-Unies en la matière, ainsi que d'examiner les réclamations relatives aux droits de l'homme. Sur la base du préambule de la charte des Nations-Unies et des articles 1, 13, 55, 68, 76 qui réaffirment que l'organisation des Nations-Unies développera, encouragera et favorisera "le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous...". L'Assemblée générale des Nations-Unies a adopté le 10 décembre 1948 "La Déclaration universelle des droits de l'homme". En dépit de son importance historique et sa valeur coutumière, certains Etats ne cessent cependant de confirmer que cette Déclaration est dépourvue de caractère juridiquement obligatoire. Le 16 décembre 1966, l'Assemblée générale a approuvé deux pactes internationaux sur les droits économiques et sociaux, politiques et civils. Deux protocoles additionnels aux pactes ont été également adoptés en 1966 et en 1989, surtout pour ouvrir aux individus le droit de s'adresser

au Comité des pétitions, dont l'examen peut aboutir à des constatations destinées à l'Etat, qui peuvent être publiées dans le rapport annuel des activités du Comité<sup>83</sup>.

Outre ces textes fondamentaux, de nombreuses conventions protectrices des droits de l'homme ont été adoptées par ou sous les auspices des Nations-Unies. Les plus importantes concernent la prévention et la répression du crime de génocide (1948), l'abolition de l'esclavage (1953 et 1956), l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (1966) ou fondée sur le sexe (1979) et de l'apartheid (1973) et la lutte contre la torture et autres peines ou traitements inhumains ou dégradants (1984)<sup>84</sup>.

A cela s'ajoutent aussi la convention européenne des droits de l'homme de 1950 et la charte sociale européenne de 1961 instituant ainsi la Commission et

---

<sup>83</sup>*Ibid.*, p. 646-647.

<sup>84</sup>*Ibid.*, p. 647.

la Cour européenne des droits de l'homme; ainsi que la charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1986 adoptée au sein de l'Organisation de l'Unité africaine; une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples a été encore instituée par un protocole signé en 1998 au sein de cette organisation.

A noter enfin que le problème de la protection internationale des droits de l'homme pendant la période des conflits armés, internationaux ou non, fait l'objet d'une branche essentielle du droit international, appelée le droit international humanitaire. Celui-ci sera décrit plus loin.

#### **4- Le droit international diplomatique**

Les relations diplomatiques et consulaires entre les peuples existent depuis longtemps. Elles constituent l'un des domaines les plus anciens du droit international. D'origine essentiellement coutumière, le

droit des relations diplomatiques a fait l'objet d'une convention de codification adoptée dans le cadre des Nations-Unies : Celle de Vienne de 1961. Elle a été également complétée en 1969 par une autre sur les missions spéciales. La convention de 1961 règle généralement trois rubriques principales, l'établissement et la rupture des relations diplomatiques, les modalités de ces relations, les privilèges et immunités diplomatiques.

L'article /2/ de la convention de Vienne, dispose que : "L'établissement de relations diplomatiques entre Etats et l'envoi de missions diplomatiques permanentes se font par consentement mutuel". Autrement dit, aucun Etat n'a l'obligation d'entretenir des relations diplomatiques ou consulaires avec un autre Etat. Cela comporte le droit de légation active : celui d'envoyer des représentants diplomatiques de la part de "l'Etat accréditant" auprès des "Etats accréditaires"; ou le droit de légation passive : celui de

recevoir par "l'Etat accréditaire" les représentants diplomatiques des "Etats accréditants". Or, la rupture des relations diplomatiques est un acte discrétionnaire de l'Etat, pris par décision unilatérale en cas de désaccord entre les deux Etats : accréditant et accréditaire. La rupture se fait même automatiquement en cas de guerre entre ceux-ci : Elle peut aussi résulter d'une action collective revêtant le caractère d'une sanction d'un Etat ayant manqué à ses obligations internationales. Comme cela s'est fait en 1964 lorsque l'Organisation des Etats Américains avait demandé à ses membres de rompre leurs relations diplomatiques avec Cuba. En cas de rupture, l'ex-Etat accréditant confie la protection de ses intérêts dans l'ex-Etat accréditaire à la mission diplomatique d'un Etat tiers<sup>85</sup>.

Le chef de la mission diplomatique ne peut entrer en fonction qu'avec l'accord préalable du

---

<sup>85</sup>*Ibid.*, p. 724.

gouvernement étranger. Cet accord se nomme "agrément". Ainsi, le chef de mission doit remettre au chef de l'Etat accréditaire sa "lettre de créance" par laquelle son propre Etat l'accrédite auprès de ce dernier. La convention de 1961 a réparti les chefs de la mission diplomatique en trois classes : les ambassadeurs et les envoyés-ministres qui sont accrédités auprès des chefs d'Etat; ainsi que les chargés d'affaires, accrédités auprès des ministres des Affaires étrangères. L'article /3/ de la convention de Vienne désigne les fonctions de la mission diplomatique, qui consistent notamment à :

- Représenter l'Etat accréditant auprès de l'Etat accréditaire.
- Protéger dans l'Etat accréditaire les intérêts de l'Etat accréditant et de ses ressortissants.
- Négocier avec le gouvernement de l'Etat accréditaire.

- S'informer par tous les moyens licites des conditions et de l'évolution des événements dans l'Etat accréditaire.

- Promouvoir des relations amicales et développer les relations économiques, culturelles et scientifiques entre l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire.

Aux termes de l'article 41 de la convention de Vienne, le personnel de la mission a le devoir de respecter les lois et les règlements de l'Etat accréditaire et de ne pas intervenir dans ses affaires intérieures<sup>86</sup>.

Le droit international accorde aussi aux missions et agents diplomatiques certains privilèges et immunités afin de faciliter l'accomplissement de leur travail et de leur position spéciale. Parmi ces privilèges et immunités, les plus importants, on peut citer : la liberté des communications officielles et l'immunité de la valise diplomatique; l'inviolabilité

---

<sup>86</sup>*Ibid.*, p.725-726.

des locaux de la mission diplomatique et de ses biens et archives; l'immunité personnelle de l'agent diplomatique, qui ne peut se soumettre à aucune forme d'arrestation ou de détention; la liberté de l'agent pour se déplacer et circuler sur le territoire de l'Etat accréditaire; l'immunité juridictionnelle, civile et administrative, de l'agent diplomatique, à moins qu'il ne s'agisse de procès relatifs à un immeuble situé sur le territoire de l'Etat accréditaire et lui appartenant personnellement, à une succession ou à une profession libérale ou commerciale qu'il exerce en dehors de ses fonctions officielles; les exemptions fiscales et franchises douanières, sauf les impôts fonciers dus pour des immeubles privés et ceux qui frappent les revenus privés ayant leur source dans l'Etat accréditaire... etc.

L'article 37 de la convention de Vienne de 1961 dispose également que les membres de la famille d'un agent diplomatique qui font partie de son ménage

et les membres du personnel administratif et technique de la mission, jouissent aussi, à quelques différences près, des immunités et privilèges diplomatiques.

Quant aux relations consulaires, elles sont gouvernées par les règles essentiellement d'origine coutumière, et qui ont été codifiées dans la convention de Vienne de 1963. Les consuls ne sont pas chargés d'un rôle de représentation politique. Leurs fonctions revêtent un caractère purement administratif:

- Favoriser le développement des relations commerciales, économiques, culturelles et scientifiques entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence:

- Accorder des visas aux étrangers;

- Surveiller et administrer les intérêts des nationaux tels que la délivrance des fiches d'état civil, l'assistance judiciaire... etc.

Chaque chef de poste consulaire est muni d'une "lettre de provision" de son Etat d'envoi, mais il ne commence à exercer ses fonctions qu'après avoir reçu l'autorisation de l'Etat de résidence, qui porte le nom d'exequatur. Les missions et agents consulaires jouissent également de certains privilèges et immunités, qui sont moins étendus que ceux en matière de relations diplomatiques<sup>87</sup>.

## **5- Le droit international des conflits**

A l'époque contemporaine : "l'interdiction de l'emploi de la force dans les relations internationales est hissée au niveau d'une norme impérative de valeur très large. Parallèlement, l'obligation de résoudre les conflits par des moyens pacifiques, en est le corollaire (...). Aujourd'hui, l'article /33/ de la charte des Nations-Unies dresse une liste non limitative des

---

<sup>87</sup> *Ibid.*, p. 725 à 738; DUPUY Pierre-Marie, *op. cit.*, p. 42.

modes de règlement sans en imposer aucun : “Les parties à tout différend dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales doivent en rechercher la solution avant tout, par voie de négociation, d’enquête, de médiation, de conciliation, d’arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organisations ou accords régionaux, ou par d’autres moyens pacifiques de leur choix”<sup>88</sup>.

L’article 24 paragraphe 1 de la charte des Nations-Unies accorde une responsabilité prééminente au Conseil de sécurité en la matière : “Afin d’assurer l’action rapide et efficace de l’organisation, ses membres confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et reconnaissent qu’en s’acquittant des devoirs qui lui impose cette

---

<sup>88</sup>PELLET *Alain. op., cit., p. 788.*

responsabilité, le Conseil de sécurité agit en leur nom”.

Quant aux modes juridictionnels de règlement, ils sont fondés sur la volonté des parties en litige, mais ceux-ci conduisent à des décisions obligatoires, prises soit par des tribunaux arbitraux, soit par une juridiction permanente. En effet, dans l'ordre international, le recours à une procédure juridictionnelle ou arbitrale est subordonné au consentement de toutes les parties en litige<sup>89</sup>. Ce consentement peut s'exprimer par deux façons différentes :

- Le compromis : un accord international aux termes duquel deux Etats conviennent de confier à un tiers, arbitre unique ou organe collégial ad hoc ou tribunal préconstitué, le règlement d'un litige déjà né.

---

<sup>89</sup>*Ibid.*, p.828.

- La clause compromissoire : qui vise les différends éventuels susceptibles de survenir entre des Etats contractants<sup>90</sup>.

Ces instruments déterminent la composition de l'organe arbitral, son fonctionnement, ses procédures, et ses pouvoirs : "Contrairement aux arbitrages soumis à un droit interne, les sentences arbitrales rendues dans un cadre interétatique n'ont pas de caractère exécutoire. On entend par là que l'exécution des sentences arbitrales par les Etats est essentiellement volontaire. Elle obéit au principe général de la bonne foi, le refus d'exécution n'étant concevable qu'au cas d'excès de pouvoir"<sup>91</sup>.

D'autre part, certaines organisations internationales, en particulier au plan régional, ont mis en place des institutions juridictionnelles permanentes, plus adaptées aux litiges susceptibles

<sup>90</sup>DUPUY Pierre-Marie, *op. cit.*, p.385.

<sup>91</sup>*Ibid.*, p.387.

d'opposer les membres de ces organisations ou ayant le caractère de tribunaux administratifs : la Cour de justice de la Communauté européenne, la Cour européenne des droits de l'homme, le Tribunal administratif des Nations-Unies, le Tribunal du droit de la mer. Mais la seule illustration d'une véritable juridiction internationale à compétence universelle générale, demeure pour l'instant la Cour Internationale de justice.

Cette Cour est composée de quinze juges, élus séparément par l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité auprès des Nations-Unies et pour un mandat de neuf ans, renouvelable. Selon l'article 2 de son statut : "La Cour est un corps de magistrats indépendants, élus sans égard à leur nationalité, parmi les personnes jouissant de la plus haute considération morale et qui réunissent les conditions requises pour l'exercice, dans leurs pays respectifs, des plus hautes fonctions judiciaires ou qui sont des jurisconsultes

possédant une compétence notoire en matière de droit international”.

Le recours à la juridiction de la Cour Internationale de justice se fait principalement par voie de compromis facultatif, contenant le consentement des parties concernées. La Cour exerce deux compétences distinctes :

- La compétence contentieuse, destinée au règlement des différends entre Etats. Ce pouvoir essentiel de la Cour conduit à un arrêt obligatoire à l'égard des parties - l'autorité de la chose jugée.

- La fonction consultative , celle-ci n'est pas ouverte aux Etats, mais seules les organisations internationales peuvent solliciter l'avis consultatif de la Cour, et cela, après avoir l'autorisation de l'Assemblée générale des Nations-Unies : “Les avis, à l'inverse des arrêts rendus par la Cour au contentieux, ne possèdent pas de portée obligatoire”<sup>92</sup>.

---

<sup>92</sup>*Ibid.*, p.394.

A noter que le recours aux contraintes forcées, y compris aux mesures militaires pour le règlement des différends internationaux est définitivement interdit d'après l'article /2/ paragraphe 4 de la Charte des Nations-Unies. Les deux seules hypothèses dans lesquelles la Charte autorise : l'usage de la force prévu dans l'article /51/ concernant la légitime défense, et le recours au chapitre VII au cas où le Conseil de sécurité décide de faire appel aux mesures de "sécurité collective", allant de l'application des sanctions coercitives (rupture des relations économiques ou diplomatiques...) jusqu'à l'emploi de la force armée (la crise du Golfe en 1990-1991).

Quant aux droits des conflits armés, il est essentiellement constitué sur une base coutumière, puis il a fait l'objet de codification dans plusieurs instruments internationaux, dont les plus importants : les traités de La Haye de 1899 et de 1907, ainsi que les quatre conventions de Genève de 1949 et leurs

deux protocoles de 1977 sur les conflits armés internationaux et non-internationaux. Ces instruments qui ont été adoptés sous l'égide du Comité International de la Croix-rouge, contiennent certaines règles concernant la réglementation ou la limitation de l'usage de nombreuses armes; les conduites des hostilités : terrestres, navales et aériennes; le droit de la neutralité; le droit de l'occupation militaire et surtout les règles concernant la protection des individus en période des conflits armés, et qui font à l'heure actuelle une branche distincte du droit international contemporain.

## **6- Le droit international humanitaire**

Ce droit vise au respect des droits de l'homme en période des conflits armés internationaux ou non internationaux (guerres civiles, rébellions...). Il est principalement basé sur les dispositions pertinentes

des traités de La Haye de 1899 et 1909 et en particulier des conventions de Genève de 1949 et de leurs protocoles additionnels de 1977. Ces dispositions font distinction d'une part, entre les combattants et les civils qui bénéficient d'une protection internationale; d'autre part, des espions et des mercenaires, qui ne profitent pas d'une telle protection.

Le droit international humanitaire protège donc les prisonniers de guerre et les blessés. Ceux-ci doivent être traités avec humanité : "Toute capture doit être notifiée à l'Etat ennemi. Les représailles contre les prisonniers sont prohibées, de même que les peines collectives; leurs camps doivent être situés à une distance suffisante des théâtres d'opérations et ils ont le droit de désigner des personnes de confiance pour les représenter auprès des autorités militaires

ennemies; les blessés et malades capturés doivent être soignés”<sup>93</sup>.

La protection des populations civiles et de leurs biens, doit également être assurée en période de conflits armés. Par exemple, il est interdit d’attaquer la population civile en tant que telle, comme de pratiquer sur elle des représailles : “En cas d’occupation, interdiction formelle est adressée à l’autorité de fait de procéder à des transferts forcés ou à des déportations: la réquisition de main-d’œuvre est soumise à des règles strictes. Aucune condamnation pénale ne peut être prononcée sans un procès régulier. Sont particulièrement protégés, les blessés, malades, femmes enceintes, vieillards et enfants. Le protocole I de 1977 a consacré également une disposition particulière aux journalistes, qui sont souvent particulièrement exposés”<sup>94</sup>.

---

<sup>93</sup>PELLET Alain, *op. cit.*, p.937.

<sup>94</sup>*Ibid.*, p.938.

Le contrôle du respect du droit international humanitaire en période des conflits armés, est principalement assuré, soit par une puissance protectrice, soit par un organisme humanitaire, tel que la Croix-Rouge. Le manquement à ces obligations par un Etat belligérant, engage non seulement la responsabilité internationale de l'Etat auteur de la violation, mais parfois aussi la responsabilité pénale des individus auteurs des infractions graves, dites "Crimes de guerre" et sanctionnables en tant que tels, fait d'attaquer une personne que l'on sait hors de combat, attaques délibérées contre les civils, modification de la population civile dans les territoires occupés. (...) les supérieurs sont tenus pour responsables des infractions commises par leurs subordonnés"<sup>95</sup>.

La question de l'institution d'une juridiction compétente pour juger les crimes internationaux

---

<sup>95</sup>*Ibid.*, p 940-941

demeurait entière jusqu'à la conclusion de la Charte de Rome du 17 juillet 1998 portant création de la Cour pénale internationale. Celle-ci peut être saisie par un Etat, par le Conseil de sécurité ou par le Procureur de la Cour. Elle est complémentaire des juridictions pénales nationales et ne tient pas en compte la qualité officielle du prévenu devant la Cour. En vertu de son statut, celle-ci a compétence à l'égard des crimes suivants :

- Les crimes contre l'humanité (l'assassinat, l'esclavage, la déportation des populations civiles, les persecutions pour des motifs politiques et religieux...).
- Les crimes de guerre.
- Le crime de génocide.
- Le crime d'agression.

La question est désormais de savoir si ladite juridiction pénale internationale permanente, mise en place depuis juillet 2002, rencontrera une réussite.

déjà manquée, surtout en raison de l'hostilité exprimée par les Etats-Unis d'Amérique et d'Israël à son égard.

## **7- Le droit international économique**

Marqué aujourd'hui par la tendance libérale qui paraît dominante au préjudice de l'idéologie interventionniste, le droit international économique comprend l'ensemble des règles qui régissent les relations internationales économiques, y compris la régulation des échanges commerciaux, des relations monétaires, des flux d'investissements et de la promotion du développement.

Ce droit trouve essentiellement son fondement juridique dans la particularité de ses propres sources, telles que :

- Les traités et conventions internationaux à vocation économique. Exemples : les traités de Bretton-Woods de 1944 créant ainsi le Fonds

monétaire international et la Banque internationale de la reconstruction et du développement; l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1947; le traité de Marrakech de 1994 instituant l'Organisation mondiale du commerce; et les différents accords et conventions concernant les échanges commerciaux ou la diminution et l'exonération des taxes... etc.

- La coutume et les principes généraux applicables aux relations internationales économiques, tels que : la souveraineté permanente des peuples et des Etats sur leurs ressources naturelles; la liberté des nations d'instituer leurs propres régimes économiques et sociales; la coopération internationale en matière du développement; le traitement national et la non-discrimination au sujet de la circulation et de l'établissement des personnes et des capitaux; la clause de la nation la plus favorisée... etc.

- La jurisprudence internationale. Or, il est rare de soumettre les conflits de nature économique à la Cour internationale de justice. Celle-ci suivie des procédures longues et compliquées; ainsi seuls les Etats ont droit d'accepter sa compétence contentieuse. C'est pour cela que chacune des organisations internationales économiques possède ses propres procédures pour le règlement des litiges relevant de ses prérogatives. Il n'en reste pas moins que l'arbitrage international occupe la première place parmi les modes traditionnels de règlement, surtout en matière des litiges survenant des investissements internationaux.

Le droit international économique distingue habituellement entre deux catégories d'Etats : les Etats développés d'une part, et les Etats en voie de développement d'autre part. Il accorde même un traitement préférentiel au bénéfice des Etats en voie de développement. Ceux-ci ne cessent jusqu'aujourd'hui

de revendiquer des indemnités face à l'exploitation de leurs économies nationales par l'ex-colonialisme occidental. A partir de là, des mesures de nationalisation ont été largement imposées à l'égard des investissements étrangers, sans pour autant qu'une indemnisation soit équitablement et rapidement payée. Or, la situation s'est profondément transformée à partir des années quatre-vingt dix, après la chute du bloc communiste en Europe orientale et en ex-Union Soviétique. La plupart des Etats se dirige actuellement vers la privatisation de ses projets nationaux, surtout en concluant des accords internationaux de financement et pour l'encouragement des investissements étrangers sur leurs territoires nationaux.

De nombreuses organisations internationales à vocation économique, existent aussi bien au plan universel que régional. Le Conseil économique et social des Nations-Unies, est principalement chargé de

la coordination des activités de l'ensemble des organisations spécialisées dans les différentes branches des relations économiques et financières internationales. Parmi ces organisations les plus importantes, on peut citer : la Conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement, l'Organisation des Nations-Unies pour l'alimentation et l'agriculture, la Banque Mondiale et le Fonds monétaire international. A cela s'ajoutent également l'Organisation européenne de coopération et développement, l'Organisation mondiale des pays exportateurs du pétrole; et en particulier, l'Organisation mondiale du commerce, et les groupements économiques régionaux, tels que les zones de libre échange, les unions douanières, les marchés communs et les banques de développement régionales.

En outre, les entreprises multinationales ou les sociétés transnationales, constituent aujourd'hui les

principaux opérateurs du système des relations économiques internationales, ce qui présente un intérêt juridique particulier en la matière. Ces entreprises n'ont cessé de faire l'objet d'études fort nombreuses et ne se laissent pas aisément définir en raison de leur infinie variété. Le projet de code de conduite des Nations-Unies sur les sociétés transnationales de 1985, les ont définies comme suit : elles sont celles appartenant à plusieurs nationalités, dont le siège social réside dans un pays (la société mère) et qui exercent leurs activités dans d'autres pays. Les Etats en voie de développement et même certains pays développés ne cessent d'accuser les entreprises multinationales d'être l'instrument privilégié de l'exploitation économique et de la domination politique, surtout en matière de leur rôle négatif dans la mondialisation de l'économie internationale<sup>96</sup>.

<sup>96</sup> CARREAU Dominique et JULLIARD Patrick, *Droit international*

## 8- Le droit international de la mer

Réunie à Genève en 1958, la première conférence des Nations-Unies sur le droit de la mer, a adopté quatre conventions consacrées respectivement à la mer territoriale, à la haute mer, à la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer et au plateau continental, complétées par un protocole de signature facultatif concernant le règlement obligatoire des différends. Deux ans plus tard, la deuxième conférence sur le droit de la mer s'est tenue pour résoudre les problèmes restés en suspens. La troisième conférence se réunit en 1973 et acheva ses travaux avec la signature le 10 décembre 1982 de la convention de Montégo-Bay sur le droit de la mer, entrée en vigueur depuis 1994<sup>97</sup>.

---

*économique, 4ème édition, L.G.D.J., Paris, 1998.*

<sup>97</sup>PELLET Alain, *op. cit.*, p.1095-1096.

Le droit de la mer tel qu'il est exposé dans les textes conventionnels, ainsi soulignés ci-dessus, et qui consacrent en principe les règles coutumières connues en la matière, adopte un amalgame de régimes juridiques applicables à des espaces maritimes divers, dont :

- Les eaux intérieures : sont celles qui baignent les côtes de l'Etat et situées en deça de la ligne de base de la mer territoriale. Elles comprennent les ports, les rades, les havres, les échancrures des côtes très découpées et les baies historiques, ainsi que le sol et le sous-sol de ces zones et l'espace aérien sur-jacent (l'article 8 paragraphe 1 de la convention de 1982). Ici, l'Etat riverain exerce la plénitude et l'exclusivité de ses compétences territoriales. Ces eaux sont donc soumises à la souveraineté totale de l'Etat côtier (l'article 2 paragraphe 1 de la convention de 1982).

- La mer ou les eaux territoriales : Tout Etat a le droit de fixer la largeur de sa mer territoriale qui ne

dépasse pas la distance de /12/ milles marins, mesurés à partir de lignes de base. Ces lignes peuvent être établies en suivant deux méthodes : “Ordinairement, lorsque la configuration de la côte ne présente pas d’accident extraordinaire, la ligne de base est constituée par la “laisse de basse mer” courant le long du littoral, telle qu’elle est indiquée sur les cartes marines à grande échelle reconnues officiellement par l’Etat côtier. Lorsqu’en revanche la côte est profondément échancrée et découpée , ou il existe un chapelet d’îles le long des côtes ou à proximité immédiate de celles-ci (...) la méthode des lignes de base droite reliant des points appropriés peut être utilisée pour établir une sorte de stylisation du littoral” (l’article 7 de la convention de 1982)<sup>98</sup>. Ainsi : “Lorsque les côtes des deux Etats sont adjacentes ou se font face, ni l’un ni l’autre de ces Etats n’est en droit, sauf accord contraire entre eux, d’étendre sa mer

---

<sup>98</sup>DUPUY Pierre-Marie, *op. cit.*, p.473.

territoriale au-delà de la ligne médiane dont tous les points sont équidistants des points les plus proches des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale de chacun des deux Etats” (l’article 15 de la convention de 1982). L’Etat côtier exerce sur ses eaux territoriales des compétences souveraines exclusives à condition de respecter l’obligation de ne pas entraver le passage inoffensif des navires étrangers dans ces eaux. C’est-à-dire le passage continu et rapide, qui ne porte pas atteinte à la paix de l’Etat côtier. Ces navires sont en principe soumis à leurs Etats du pavillon lorsqu’ils font passage dans les eaux territoriales d’un autre Etat, à l’exception si les conséquences d’une infraction commise lors du passage, s’étendent hors du navire, ou le capitaine de celui-ci demande l’assistance des autorités locales ou bien pour la répression du trafic des stupéfiants (l’article 27 de la convention de 1982).

- La zone économique exclusive : Elle s'étend jusqu'à une distance de /200/ milles marins à partir des lignes de base de la mer territoriale. Si tous les Etats jouissent, dans cette zone, de la liberté de navigation et de survol, ainsi que de la liberté de poser des câbles et pipelines sous-marins, l'Etat côtier y exerce cependant des droits souverains exclusifs : "aux fins d'exploration et d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques, des eaux sur-jacentes aux fonds marins, des fonds marins et de leur sous-sol, ainsi qu'en ce qui concerne d'autres activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone à des fins économiques, telles que la production d'énergie à partir de l'eau, des courants et des vents" (l'article 56 de la convention de 1982).

- Le plateau continental : celui-ci comprend les fonds marins et leurs sous-sol au delà de la mer territoriale sur toute l'étendue du prolongement

naturel du territoire terrestre de l'Etat côtier jusqu'au rebord extrême de la marge continentale, ou bien jusqu'à /200/ milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale, si le rebord extrême de la marge continentale se trouve à une distance inférieure; le plateau continental ne peut jamais s'étendre au delà de 350 milles marins des lignes de base. L'Etat côtier y exerce des droits souverains exclusifs aux fins de l'exploitation de ses ressources naturelles. Ces droits reconnus à l'Etat côtier ne doivent pas préjuger la colonne d'eau surjacente, ni l'espace aérien situé au-dessus de ces eaux (les articles /76/, /77/ et /78/ de la convention de 1982).

- La haute mer : est constituée de toutes les parties de la mer qui ne sont pas comprises dans la zone économique exclusive, la mer territoriale ou les eaux intérieures. Chaque Etat a droit à la liberté de navigation en haute mer et y exerce des pouvoirs de

police sur les navires battant son pavillon. Ayant l'obligation de coopérer entre eux à la répression de la piraterie, les Etats jouissent également en haute mer des libertés de survol, de la pêche, de poser des câbles, de construire des îles artificielles, et de la recherche scientifique (les articles 86 à 110 de la convention de 1982).

- Les fonds marins ou la "Zone internationale", déclarés comme "patrimoine commun de l'humanité", dont le régime juridique s'applique seulement aux ressources économiques du lit et du sous-sol. Il comporte les principes de non-appropriation nationale et celui de l'utilisation pacifique. Mais, l'exploitation de la "zone" doit s'opérer dans l'intérêt de l'humanité. La gestion de ses ressources est confiée à une organisation internationale, dite "l'Autorité internationale des fonds marins", comprenant un organe opérationnel : l'Entreprise (la partie XI de la convention de 1982).

A rappeler encore que la convention de Montégo-Bay de 1982 sur le droit de la mer, consacrent des dispositions pertinentes concernant le régime juridique applicable aux autres espaces maritimes, tels que les détroits, les baies et les eaux des Etats archipels ou insulaires.

#### **9- Le droit des cours d'eau internationaux**

la pratique internationale révèle aujourd'hui l'existence d'un véritable droit pouvant régir les multiples utilisations des ressources en eau internationales. Elle montre encore la diversité d'approche qui caractérise tout particulièrement ce genre de droit. Car, si la navigation fluviale était le domaine sur lequel reposaient fréquemment les réglementations internationales sur ce sujet (les articles 108 à 116 de l'Acte final de Vienne de 1815; les articles 332 à 337 du traité de Versailles de 1919;

la convention de Barcelone de 1921 sur le régime des voies d'eau navigables d'intérêt international), le développement progressif, mais rapide, des usages d'eau, est allée depuis un certain temps, de pair avec une multiplication considérable du nombre d'instruments juridiques et arrangements institutionnels (traités, résolutions, organismes mixtes...) abordant d'une manière générale ou bien spécifique ce problème.

Cela a abouti en 1997 à l'adoption de la convention générale sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. Ayant le caractère d'un accord-cadre, ce texte quasi-universel clarifie dans sa teneur générale, une situation juridique demeurant longtemps confuse, en raison d'une multitude d'instruments conventionnels, d'une jurisprudence tantôt vague, tantôt insuffisante et d'une doctrine relativement dispersée. Il n'en reste pas moins que la convention de

1997 représente un moyen extrêmement utile, permettant de réaffirmer l'existence dans ce domaine, d'une pratique internationale, acceptée généralement comme étant de droit. Les principes et règles dégagés par tels efforts intenses, présentent bien évidemment un intérêt certain quant à ce sujet, dont les plus importants :

- La liberté de navigation et l'égalité du traitement entre les navires, dans les fleuves et les lacs navigables qui séparent ou traversent les territoires de différents États.

- L'unité physique du cours d'eau international, qui s'entend d'un système d'eaux de surface et d'eaux souterraines, constituant du fait de leurs relations physiques, un ensemble unitaire et aboutissant normalement à un point d'arrivée commun.

- La souveraineté permanente sur les ressources naturelles, y compris les ressources en eau. Celle-ci doit être appliquée en tenant compte du principe de

bon voisinage du respect des droits et obligations de tous les Etats riverains.

- L'utilisation équitable et non dommageable des ressources en eaux internationales. Ce principe exclut tout ordre de priorité entre les différents usages des eaux. Mais il exige la conciliation entre tous les facteurs pertinents dans chaque cas particulier : la géographie du bassin, le climat, la quantité d'eau et sa qualité, l'utilisation antérieure et actuelle des eaux, les besoins économiques, le nombre des populations qui dépendent des eaux... etc.

- La coopération et les négociations de bonne foi, visant à apporter le maximum d'avantages aux Etats intéressés et ce, pour leur assurer un judicieux développement socio-économique et une gestion optimale de leurs ressources en eau. Parmi les moyens concrets dont les Etats disposent pour coopérer et travailler ensemble, figurent tout particulièrement l'échange régulier de données et d'informations sur

l'état du cours d'eau et les ouvrages projetés, ainsi qu'en vue de prévenir et de contrôler les dangers naturels et les risques de la pollution.

## **10- Le droit international des espaces**

L'espace aérien, puis l'espace extra-atmosphérique, intéressent le droit international du moment que des activités humaines y sont possibles grâce aux progrès techniques. La distinction physique de chacun de ces deux sorts d'espaces n'a pas jusqu'ici été opportune, malgré la différence de leurs statuts<sup>99</sup>.

Le régime de l'espace aérien est nettement exposé dans la convention de Chicago de 1944 créant ainsi l'Organisation de l'Aviation civile internationale, dont le siège est à Montréal. Cette convention reproduit le principe selon lequel chaque Etat a la

---

<sup>99</sup>PELLET Alain, *op. cit.*, p.1194.

souveraineté exclusive sur l'espace atmosphérique au-dessus de son territoire national, y compris sur celui surjacent de sa mer territoriale. Il en résulte que l'Etat est libre de réglementer et même d'interdire le survol de son territoire : "La violation de l'espace aérien national par un aéronef étranger autorise l'Etat survolé à l'intercepter et à exiger l'atterrissage. Toutefois, à l'égard des aéronefs civils, il ne jouit pas d'un pouvoir illimité de riposte; celle-ci doit être raisonnable et ne pas mettre en danger la vie des personnes se trouvant à bord"<sup>100</sup>.

L'article 12 de la convention de 1944 prévoit qu'au-dessus de la haute mer, les règles en vigueur sont celles établies par l'Organisation internationale de l'Aviation civile. Or, en pratique l'aéronef se trouvant dans l'espace aérien de la haute mer, reste

---

<sup>100</sup>*Ibid.*, p.1198.

sous le contrôle de l'Etat d'immatriculation et de celui d'approche<sup>101</sup>.

En général, les aéronefs jouissent sans entraves de la liberté de transit sans escale et de celle de faire des escales non commerciales. Le transport commercial aérien, des personnes et des marchandises, exige expressément un accord commun entre l'Etat de l'aéronef et l'Etat d'escale.

Quant à l'espace extra-atmosphérique, où l'air et l'oxygène disparaissent totalement, la formation de son régime juridique est relativement récente. Dès l'année 1961, l'Assemblée générale des Nations-Unies a adopté un certain nombre de résolutions en matière d'exploration et d'utilisation de l'espace extra-atmosphérique. Et ce jusqu'en 1967 lorsqu'un traité général a été conclu sur ce sujet. Puis, ont été adoptées la convention de 1972 sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des

---

<sup>101</sup>*Ibid.*, p.1200.

objets spatiaux. la convention de 1975 sur l'immatriculation des objets lancés dans l'espace extra-atmosphérique, et l'accord de 1979 régissant les activités des Etats sur la lune et les autres corps célestes. Ces différents instruments consacrent un véritable régime quant à ce sujet, basé sur les principes suivants :

- La liberté d'utilisation sur une base de strict égalité et à des fins pacifiques pour le bien et dans l'intérêt de l'humanité tout entière.

- La non-appropriation ou occupation de l'espace extra-atmosphérique, y compris la lune et les autres corps célestes.

- L'exercice de la compétence personnelle des Etats lanceurs d'engins sur ceux-ci, ainsi en les soumettant à leurs juridictions exclusives.

- Chaque Etat est internationalement responsable des activités spatiales conduites à partir de son

territoire, et pour les dommages causés par lesdits objets<sup>102</sup>.

## 11- Le droit international de l'environnement

Branche récente du droit international, celui-ci est constitué de l'ensemble des règles et principes juridiques nécessaires à la protection de l'écosystème global. Ce droit trouve ses justifications dans l'interdépendance de tous les Etats du monde à l'égard de la biosphère humaine, dont l'unité fait de la pollution écologique un fait qui ne connaît pas de frontière : "En règle générale, toute atteinte à l'environnement qui se produit dans un Etat a des répercussions sur le territoire d'autres Etats et dans les espaces internationaux"<sup>103</sup>.

---

<sup>102</sup>DUPUY Pierre-Marie, *op. cit.*, p.492-495.

<sup>103</sup>PELLET Alain, *op. cit.*, p.1222.

Cette atteinte peut dommer aussi bien la terre que la mer, les eaux des fleuves, des lacs et des nappes souterraines que l'air et l'extra-atmosphère, ainsi que leurs bassins, sols et sous-sols. C'est pour cela que le droit international de l'environnement énonce certains principes et règles juridiques applicables en la matière, dont : l'utilisation non-dommageable du territoire, le devoir de prévention et de précaution, le développement durable, la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités interdites, ou bien qui ne sont pas interdites par le droit international – la théorie de la diligence due.

Ces principes fondamentaux et bien d'autres, ont été déjà proclamés solennellement par les deux conférences des Nations-Unies sur l'environnement et le développement, tenues respectivement à Stockholm en 1972 et à Rio en 1992, comme suit :

“Conformément à la charte des Nations-Unies et aux

principes du droit international. les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources conformément à leurs propres politiques en matière d'environnement et de développement, et ils ont le devoir de veiller à ce que les activités qui relèvent de leur compétence ou de leur pouvoir ne portent pas atteinte à l'environnement d'autres Etats ou de zones situées au-delà des limites de leur juridiction nationale”.

En plus des efforts intenses de nombreuses organisations internationales, certaines conventions comportent des dispositions détaillées sur un tel ou tel aspect de la question, telles que : la convention de Barcelone de 1976, modifiée en 1995 sur la protection du milieu marin en Méditerranée, la convention de Vienne de 1985 pour la protection de la couche d'ozone, la convention de 1992 et son protocole de Kyoto de 1997 sur les changements climatiques, la convention de Paris de 1994 sur la désertification, la

convention de Montégo-Bay de 1982 sur le droit de la mer, la convention générale de 1997 sur l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation...etc. Il n'en reste pas moins que la coopération internationale demeure la pierre angulaire pour la protection de l'environnement humain.

## **Paragraphe 2 : Le droit international privé**

Bien qu'elle soit méthodologiquement artificielle, la distinction entre droit international public et droit international privé semble définitivement adoptée par la science du droit contemporain : "Or, on observe que des questions qui, par nature, relèvent du droit international privé sont parfois réglées par une convention entre Etats. Dans ce cas, le droit international public exerce une

véritable intrusion dans le domaine réservé au droit international privé”<sup>104</sup>.

Par définition, le droit international privé est celui qui régit les rapports juridiques des individus entre eux, ou avec les Etats, sur le plan international. Il s’attache, sans rien en retrancher, à la situation des personnes privées, physiques ou morales, dans la société internationale. Son étude comporte principalement trois thèmes : Les mécanismes des “conflits de lois” qui constituent le cœur de ce droit, le “droit de la nationalité” et la “condition des étrangers” sur le territoire national. Les sources du droit international privé sont multiples. En plus de celles relevant du droit interne, dites “Règles de rattachement nationales”, il existe encore des conventions internationales, par lesquelles les Etats se donnent un

---

<sup>104</sup>PELLET Alain, *op. cit.*, p. 37.

droit commun de conflits de lois, dit “Règles de rattachement internationales”<sup>105</sup>.

## 1- Le conflit des lois

Problème naissant du fait qu’une question de droit présente des liens avec plusieurs Etats, ou plus généralement, plusieurs systèmes juridiques nationaux, à résoudre par le choix de la loi qui lui est applicable. Cette situation conflictuelle s’est effectuée par la diversité des droits internes des Etats. La méthode de solution de ce problème, appliquée surtout aux matières de droit privé, consiste à soumettre le règlement de la question de droit en cause à la loi d’un des Etats concernés<sup>106</sup>.

En effet : “Les autorités étatiques ne doivent obéissance qu’aux règles appartenant à leurs ordres

---

<sup>105</sup>CEREXHE Etienne, *op., cit.*, p.434.

<sup>106</sup>GERARD Cornu, *op., cit.*, p.181.

juridiques, sans que les normes en vigueur dans les autres systèmes juridiques nationaux, comme telles, puissent les obliger. Il arrive cependant qu'elles doivent en faire application pour donner à certains aspects d'une situation privée à caractère international un règlement approprié. C'est le cas, par exemple, si un belge et une ressortissante italienne désirent se marier devant un officier de l'état civil belge. Dans ce cas, la situation à régir revêt un caractère international. Envisagée d'un point de vue national, elle renferme un élément étranger, un élément d'extranéité, de telle sorte que l'application systématique des solutions consacrées dans l'ordre juridique de l'autorité saisie pourra se révéler inadéquate (...). Ce sont les règles de conflits de lois, parfois appelées règles de rattachement, qui viennent préciser, dans chaque ordre juridique, le champ d'application du droit national et celui des droits étrangers: c'est en application de ces règles de

rattachement que les autorités étatiques feront application, le cas échéant, du droit étranger”<sup>107</sup>.

Parmi les différents systèmes nationaux en cours, on peut généralement dégager trois critères de rattachement pour désigner les règles de conflits de lois applicables aux relations juridiques en cause, dont:

- “Critère de la territorialité : certaines normes s’appliquent aux situations localisées sur le territoire d’un Etat, en fonction soit de la situation du bien, soit de la résidence des parties, soit du lieu où l’acte a été passé ou le fait a été commis, etc.

- Critère de la personnalité : certaines normes sont appliquées à toutes les personnes qui sont unies à un Etat par un lien d’allégeance, constitué par la nationalité, quel que soit l’endroit où se trouvent ces personnes.

<sup>107</sup> CEREXHE Etienne, *op. cit.*, p 406-407.

- Critère de l'autonomie de la volonté : la détermination du droit applicable est dans ce cas abandonnée à la liberté des acteurs de la vie juridique<sup>108</sup>.

Par exemple, il arrive qu'un système juridique national prévoit que les biens immobiliers sont régis par la loi nationale, même ceux possédés par des étrangers. Ainsi, les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui résident le territoire national; ou encore les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les citoyens, même ceux résidant dans un pays étranger. Et enfin, à défaut d'une disposition expresse faite par les parties, leurs contrats peuvent en principe être régis par la loi du pays avec lequel ils présentent les liens les plus étroits.

Or, le juge national est toujours appelé à appliquer exclusivement la loi de son pays quant à l'incrimination et à la peine dans le domaine du droit

---

<sup>108</sup> *Ibid.*, p.407.

pénal. Il peut même, si la loi lui permettrait, poursuivre un citoyen ou un étranger à raison des crimes commis hors du territoire national, comme par exemple pour les crimes commis contre la sûreté de l'Etat<sup>109</sup>.

## **2- Le droit de la nationalité**

Parfois, il peut surgir une situation dans laquelle plusieurs nationalités sont attribuées à un même individu, où il est nécessaire de n'en retenir qu'une<sup>110</sup>.

En effet, la compétence personnelle des Etats est fondée sur le lien d'allégeance qui leur rattache des personnes physiques et morales, dite communément : la nationalité. Celle-ci est un terme utilisé pour exprimer le lien juridique défini par la loi d'un Etat,

---

<sup>109</sup> *Ibid.*, p.412.

<sup>110</sup> GERARD Cornu, *op. cit.*, p.180.

unissant un individu, une société, un navire, un aéronef, audit Etat, rendant possible le maintien de sa protection à ces personnes, ainsi rattachées<sup>111</sup>.

Le droit à la nationalité n'est qu'une application concrète du principe d'autodétermination et du respect des droits fondamentaux de l'homme, surtout du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Seul l'Etat a compétence pour attribuer sa nationalité; le retrait et la déchéance de celle-ci est également une compétence des Etats. Ainsi, chacun de ceux-ci est libre de définir les critères de l'octroi de sa nationalité, à titre originaire, c'est-à-dire celle qui s'impose à chaque citoyen sans qu'il lui soit nécessaire de prendre l'initiative; ou par voie de neutralisation (la nationalité acquise) à la suite d'une option explicite de l'individu dans le cadre offert par le législateur national<sup>112</sup>.

<sup>111</sup> *Ibid.*, p.532.

<sup>112</sup> PELLET *Alam. op. cit.*, p.489

D'une manière générale : "Les Etats utilisent, séparément ou en les combinant, le critère du "lien du sang", déterminé par la nationalité des parents, et celui du "lien de naissance", abstraction faite alors de la nationalité des parents. La neutralisation résulte le plus souvent du mariage de l'individu avec un national ou de sa résidence prolongée sur le territoire d'un Etat autre que l'Etat d'origine. Cette procédure exigera, en principe, une manifestation de volonté expresse de l'intéressé, car c'est une possibilité offerte à l'étranger, non une obligation lui incombant"<sup>113</sup>.

Lorsqu'un individu reçoit deux ou plusieurs nationalités en même temps, ou se voit dénier toute nationalité, on parle alors de conflits de nationalités, dont l'illustration la plus courante est la double nationalité : "Hypothèse fréquente, en particulier parce que de nombreuses législations nationales prévoient que l'épouse acquiert la nationalité de son

---

<sup>113</sup>*Ibid.*, p.490.

mari, tandis que d'autres législations l'autorisent à conserver sa nationalité d'origine après son mariage avec un étranger, ou parce que certaines législations ne prévoient pas la perte de leur nationalité d'origine pour les ressortissants qui acquièrent une autre nationalité par voie de neutralisation. Les conflits de nationalités peuvent être réglés par le juge ou l'arbitre en donnant la préférence à la nationalité la plus réelle: le test le plus utilisé reste le domicile ou la résidence habituelle<sup>114</sup>.

A rappeler encore que les personnes morales (sociétés, associations, sandyeats...) sont également rattachées à un Etat, par un lien de nationalité, basé soit sur le critère du siège social, soit sur celui d'incorporation ou de contrôle, lui-même fondé sur la nationalité des actionnaires majoritaires ou sur celle des personnes qui dirigent effectivement la société. Quant aux engins (navires, aéronefs et spatiaux), le

<sup>114</sup>*Ibid.*, p.491

lien de rattachement est fourni par la nationalité de l'Etat sur les registres duquel ils ont été immatriculés. Ce lien doit en outre être effectif et substantiel<sup>115</sup>.

### **3- La condition des étrangers**

Notion qui désigne l'ensemble des règles relatives à la situation faite dans un Etat aux étrangers, tant en ce qui concerne le régime administratif auquel ils sont soumis que les droits publics, professionnels ou privés qui leur sont reconnus<sup>116</sup>.

La population de chaque Etat comprend tous les habitants qui vivent et travaillent sur son territoire. Ils incluent aussi bien les nationaux, que les étrangers domiciliés dans l'Etat ou qui y possèdent leur principal établissement et qui n'ont pas renoncé à leur nationalité d'origine<sup>117</sup>.

---

<sup>115</sup> *Ibid.*, p. 493.

<sup>116</sup> GERARD Cornu, *op. cit.*, p. 176-177.

<sup>117</sup> PELLET Alain, *op. cit.*, p. 406.

Le statut des étrangers a connu un développement spectaculaire au cours des dernières décennies avec la multiplication des traités internationaux et des résolutions internationales ou des lois nationales couvrant tous le champ de préoccupation du domaine social ou économique à celui des libertés publiques. La matière est résiduelle du fait qu'elle est liée à la nécessité de concilier un certain nombre de questions relatives à ce sujet, dont : la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles et activités économiques, la compétence territoriale et personnelle des Etats, la protection des droits de l'homme et la protection diplomatique des citoyens... etc.

La pratique étatique semble unanime sur le principe selon lequel les étrangers ne sont protégés que contre la discrimination et ne peuvent revendiquer que l'égalité avec les nationaux dans l'application du droit national. A tout le moins, un certain nombre de

catégories des étrangers sont spécialement protégés, tels que les agents diplomatiques ou consulaires et les investisseurs étrangers à qui l'on accorde parfois des facilités fiscales ou de taxation.

Bien qu'il y ait parfois un certain arbitraire, les activités des étrangers font généralement l'objet d'une réglementation particulièrement précise sur le plan tant national qu'international, en ce qui concerne leur accès au territoire et leur liberté de circulation sur celui-ci d'une part, et leurs activités économiques et sociales d'autre part. Les Etats peuvent même imposer des limitations importantes quant à l'accès des étrangers dans leurs territoires ou à la liberté de circulation de ceux-ci et à leurs activités et ce, pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé et les moralités publiques.

De nombreux traités bilatéraux et régionaux ont été conclus en vue de réglementer les conditions d'entrée, de séjour, d'exercice du commerce ou de

travail, des ressortissants de chaque Etat partie sur le territoire des autres parties.

Or, tous les Etats se réservent le droit d'expulser les étrangers dont le séjour sur leur territoire menace l'ordre public. L'expulsion doit être distinguée de l'extradition qui consiste en la remise d'un étranger à son Etat de nationalité qui entend exercer à son égard sa compétence pénale.

De même, un certain nombre d'Etats accorde un statut particulier aux réfugiés, qui constitue une question indissociable de celle du droit d'asile.

En plus, les Etats sont libres de déterminer les conditions nécessaires applicables aux travailleurs étrangers sur leurs territoires, à condition toutefois de respecter les règles et les principes du droit international reconnus en la matière, notamment ceux énoncés expressément dans les conventions conclues

sous les auspices de l'Organisation internationale du travail<sup>118</sup>.



<sup>118</sup> *Ibid.*, p. 662 à 668.



## ***Bibliographie***

- *Barberousse Evelyne et Tapeza Diana, Le guide pratique du droit, Editions Solar, 1992.*
- *Carreau Dominique et Juillard Patrick, Droit international économique. L.G.D.J. Paris, 1998.*
- *Cerexhe Etienne, L'introduction à l'étude du droit, Bruylant, Bruxelles, 1992.*
- *Dabin J, Théorie générale du droit, Dalloz. Paris, 1969.*
- *De Laubardère André et Delvolve Pierre. Droit public économique, P.U.D.F, collection Que sais-je, n ° 1383, 1970.*
- *Dupuy Pierre-Mary, Le juge et la règle générale, R.G.D.I.P, n ° 3, Paris, 1989.*
- *Dupuy Pierre-Mary, Droit international public, Dolloz, Paris, 1992.*

- Gerard Cornu, *Vocabulaires juridiques*, P.U.D.F, Paris, 1987.
  - Pellet Alain et Dailler Patrick, *Droit international public*, L.G.D.J, Paris, 1999.
  - Penformis G.L, *Le Français du droit*, C.L. international, France, 2001.
  - Rey Alain, *Le Micro-Robert Poche*, Dictionnaires Le Robert, Paris, 1989.
-

اللجنة العلمية : د. عبود السراج - د. الياس حداد - د. أحمد عبد العزيز

المدقق اللغوي : د. نواف مخلوف

حقوق الطبع والترجمة والنشر محفوظة لمديرية الكتب والمطبوعات

