



Université Populaire d'Évreux

DROIT DE LA PAIX ET DE LA GUERRE

conférence de

DENIS COLLIN

Professeur de philosophie au lycée Aristide Briand

Cette conférence a été présentée à l'Université Populaire d'Evreux le vendredi 10 novembre 2017
© L'usage de ce texte est libre de droit pourvu que le nom de l'auteur et sa provenance soit indiquée

LE DROIT NATUREL DES ANCIENS ET LE DROIT DES GENS

Le droit naturel et le jus gentium

L'idée de droit naturel est une idée centrale dans la pensée morale et politique des Anciens. Elle est développée chez Aristote et puis surtout chez les Stoïciens qui lui donnent des développements dont nous pourrions encore nous inspirer. Comme les Stoïciens conçoivent l'humanité entière comme une seule grande famille, ils en déduisent que tous les humains ont des devoirs les uns envers les autres par le seul fait d'être des humains.

Avant la loi positive, il y a une loi qui en assure la validité et qui nous permet de reconnaître, en tous, un « **commandement juste et légal.** » En effet,

« c'est pour l'homme une importante propriété, due à la nature et à la raison, d'être seul à avoir conscience de ce qu'est l'ordre, de ce qui est convenable dans les actes et la parole, de ce qu'est la mesure ».

Le droit naturel exprime la société du genre humain. Pour Cicéron, l'ordre et la justice sont conformes aux principes fondamentaux qu'on voit à l'œuvre dans la « société du genre humain ». Le modèle est bien la nature. La loi de l'universelle affection que les hommes se doivent les uns aux autres s'enracine dans l'amour maternel et paternel. La nature propre de l'homme, qui le distingue des autres animaux, est d'user de la raison. Les points communs entre les législations expriment, dans la diversité, **l'universalité de la nature raisonnable de l'homme.**

Le droit naturel, soutiennent encore les Stoïciens, est conforme à l'ordre du monde car la solidarité que tous les hommes doivent éprouver les uns envers les autres découle de l'ordre de la nature. Selon la doctrine stoïcienne, à laquelle Cicéron se rattache, le monde forme un tout, dont les parties sont reliées les unes aux autres. Le monde est « gouverné par la volonté des Dieux ; « il est comme la ville ou cité universelle des hommes et des dieux » ; chacun de nous est une partie de ce monde ».

Donc, la connaissance de l'ordre du monde suffit pour en déduire les règles de droit, qui se comprennent d'elles-mêmes. En effet, la cité universelle à laquelle les hommes appartiennent est régie par les mêmes lois rationnelles que celles qui président à l'ordre du monde.

L'influence du stoïcisme sur le droit romain est loin d'être nulle. Le droit romain est d'abord le droit de la propriété et le droit des créances. Mais avec le développement de l'empire s'impose la nécessité d'un droit universel : *jus gentium omni humano generi commune est (Institutes)*. La théorie stoïcienne du droit naturel vient au secours de ce droit universel. Celui qui permet cela est Cicéron.

On trouve en effet chez Cicéron non seulement des développements considérables au sujet du droit naturel mais il s'intéresse plus spécifiquement au *jus gentium*, un terme que l'on pourrait traduire par « droit des peuples » ou « droit des nations », le génitif *gentium* renvoyant à la *gens*, c'est-à-dire à tous ceux qui sont réputés avoir une naissance commune. Pour Cicéron, le droit est fondamentalement un **droit naturel**. C'est l'ordre de la nature reflété dans la raison humaine qui permet partout de reconnaître dans chaque situation un commandement juste et légitime. Pour Cicéron : la nature et le droit des gens se confondent. Les législations propres à chaque cité sont pour Cicéron le « *jus civile* » – nous dirions droit positif ; le droit des gens apparaît ainsi comme le droit de la « communauté du genre humain ».

Dans l'acception de Cicéron, le droit des gens recouvrirait non seulement les rapports entre nations, mais aussi ce que Kant va nommer **droit cosmopolitique**, droit de l'homme en tant

que citoyen du monde, puisque membre de la communauté du genre humain. Néanmoins la tradition va restreindre le droit des gens aux relations entre États.

Le droit de la guerre

Au-delà des élaborations philosophiques, on peut dire quelques mots de la réalité du droit des gens chez les Romains.

Les Romains se sont particulièrement attachés à la sanctification de leurs entreprises guerrières. Les historiens ne cessent de souligner que les guerres sont légitimes, justes, etc. Pour qu'une guerre puisse être entreprise on doit d'abord consulter les fétiaux, ces prêtres qui étaient censés dire le droit en ce qui concerne les relations avec les autres peuples. Ensuite il fallait justifier le fait qu'on avait recours effectivement à la guerre et enfin il fallait envoyer à l'ennemi une déclaration de guerre en bonne et due forme.

On peut considérer ce droit de la guerre comme une pure hypocrisie et en dévoiler la réalité avec Corneille :

Le droit des rois consiste à ne rien épargner ;

La timide équité détruit l'art de régner :

Quand on craint d'être injuste, on a toujours à craindre ;

Et qui veut tout pouvoir doit oser tout enfreindre.

Fuir comme un déshonneur la vertu qui le perd.

Et voler sans scrupule au crime qui le sert ! » (Pompée, I,1)

[Nota : il suffit de lire ces quelques vers pour comprendre quelle énorme perte est l'abandon de tout enseignement sérieux de la culture classique dans nos établissements d'enseignement.]

Pourtant l'introduction de formes juridiques dans la guerre n'est pas du tout secondaire. Pendant la première guerre mondiale, le grand crime du Kaiser et du IIe Reich est d'avoir envahi un pays neutre, la Belgique, sans lui avoir déclaré la guerre ! Le formalisme même dans la guerre est un acquis de la civilisation et son rejet une marque de la « décivilisation ».

Ébauche d'un droit international

Dans les lois romaines, le droit international occupe donc une place non négligeable, une place dominée par cette vocation que s'est donnée Rome et qui va servir de justification à la construction de cet immense empire : établir dans le monde la « pax romana ». Dans le livre qu'il consacre à la monarchie, Dante parlera de la « destinée manifeste » de Rome. Rome a accordé des droits aux étrangers et aux autres nations, même quand il s'agit des ennemis (*hostis*). Ce problème est évidemment très important pour un empire qui domine de très nombreux peuples différents. Longtemps on distingua les citoyens romains et les pérégrins, ces derniers étant les individus appartenant aux autres nations. Il fallait donc établir un droit qui puisse régler les relations entre Romains et pérégrins et un tel droit ne semblait possible pour les Romains que si on admettait que tous les hommes raisonnables sont prêts à suivre les mêmes commandements et c'est cela même la définition du « droit naturel ».

Il faut remarquer qu'à partir de l'édit de Caracalla, en 212, une partie du problème est réglée puisque tous les hommes libres se voient accorder le statut de citoyens romains. Avant cette date, les non Romains en conflit avec des Romains – il s'agissait le plus souvent de conflits commerciaux et c'est d'abord pour pouvoir commercer que les Romains ont entreprise

l'élaboration du *us gentium* – passaient par le jugement du « préteur pérégrin » qui jugeait en tenant compte justement de ce droit naturel que tout homme raisonnable devrait reconnaître. Il faudrait d'ailleurs s'étendre sur le rôle des préteurs en général dans l'institution du droit romain, ces préteurs ayant toujours la possibilité d'interpréter le droit et de faire rentrer des notions de « droit naturel » dans la rigidité du droit romain.

Saint Augustin et la notion de « guerre juste »

Pour les chrétiens, l'idée de guerre juste pourrait paraître inconcevable. Après tout, il faut tendre la joue lorsqu'on vous a frappé la joue droite et c'est même ce pacifisme foncier du christianisme qui fut mis en cause par toute une partie des Romains après que l'inouï se soit produit : la mise à sac de Rome par les Vandales d'Alaric, en 410 ec. C'est réagir à ce climat d'hostilité aux chrétiens qu'Augustin écrit *La cité de Dieu*, son grand traité de philosophie politique. Cicéron avait déjà tenté de définir la guerre juste : une guerre est juste si elle est menée pour respecter une alliance (par exemple faire la guerre pour secourir un allié), si elle est défensive et si elle vise à l'établissement d'une paix durable. Augustin reprend les mêmes critères mais il va ajouter autre chose : une guerre est juste si elle s'inscrit dans la perspective du salut ! Tout cela est assez curieux. En effet, le chrétien est apatride par définition puisque le royaume n'est pas de ce monde et donc le chrétien n'a pas de patrie à défendre et donc n'a aucune raison de prendre part à une guerre défensive... sauf s'il ne fait par là qu'obéir au nom du principe de non-révolte contre les autorités établies. La reprise des principes cicéroniens dans un contexte théologique est donc particulièrement délicate et tortueuse.

L'ELABORATION DE GROTIUS

C'est chez Hugo Grotius, auteur du *Droit de la guerre et de la paix* qu'on trouve l'origine de ce droit des gens à l'époque moderne. Mais l'œuvre de Grotius s'inscrit dans un plus vaste contexte, notamment l'influence intellectuelle des humanistes qui ont procédé à une relecture des auteurs antiques (historiens et philosophes stoïciens en premier lieu) dans le cadre d'une réflexion qui met l'homme au centre.

Vie de Grotius

Ugo de Groot ou Hugo Grotius (1583-1645) est un personnage assez extraordinaire. Enfant prodige, il intègre l'université de Delft à l'âge de 11 ans... Il participe à sa première mission diplomatique à Paris à l'âge de 15 ans. Quand il est nommé procureur général de Hollande, il a 24 ans et déjà une œuvre importante, notamment un traité consacré à la liberté des mers (1609). Il prend part au conflit entre les « remontrants » partisans de la tolérance religieuse et les « contre-remontrants », stricts calvinistes regroupés derrière Maurice de Nassau-Orange. Après le coup d'État de Maurice de Nassau (1618), Grotius est arrêté et condamné à la prison à vie. Il parvient cependant à s'évader en 1621 et se réfugie en France où il demeurera jusqu'en 1631 en bénéficiant d'une pension royale. C'est à Paris qu'il publie son *De jure belli ac pacis* (1625) dédié à Louis XIII. En 1631 il cherche à rentrer en Hollande mais les autorités lui sont toujours hostiles. Il s'installe à Hambourg mais en 1634 les Suédois l'envoient comme ambassadeur à Paris où il a pour mission de négocier la paix de ce que l'on va appeler la « guerre de trente ans ». En 1644, il est rappelé par Christine de Suède, mais après un voyage difficile il ne demeure pas en Suède et retourne à Rostock où il mourra en 1645.

Grotius est à la fois un érudit et un homme d'action et sa participation à la diplomatie de l'époque donne un poids supplémentaire à sa réflexion. Il a été le contemporain de deux

guerre majeures (d'où est sortie l'Europe moderne) : la guerre de Quatre-Vingts ans opposant l'Espagne aux Pays-Bas et la Guerre de Trente ans, sur laquelle je reviens plus loin.

On pourrait résumer son entreprise par cet extrait de l'introduction au « De iure » :

« On doit d'autant moins admettre, ce que certains individus s'imaginent, que dans la guerre tous les droits sont suspendus, que la guerre elle-même ne doit être entreprise qu'en vue d'obtenir justice, et que, lorsqu'elle est engagée, elle ne doit être conduite que dans les termes de droit et de la bonne foi. (...) Mais pour que la guerre soit juste, il ne faut pas l'exercer avec moins de religion qu'on a coutume d'en apporter dans la distribution de la justice. »

Grotius et le droit naturel

Grotius, tirant la leçon des déchirements religieux qui ont embrasé et embrasent encore à son époque l'Europe chrétienne ; il tente de reconstruire le droit en supposant « ce qui ne peut l'être sans crime absolu – que Dieu n'est pas ou que les affaires humaines peuvent être gérées sans lui ». Le droit naturel n'est plus le droit tiré de l'ordonnement divin du monde, mais celui que la raison humaine peut découvrir par ses propres forces ; « *il consiste en certains principes de la Droite Raison qui nous font connaître qu'une action est moralement honnête ou déshonnête selon la convenance ou la disconvenance nécessaire qu'elle a avec une nature raisonnable et sociable ; et par conséquent que Dieu qui est l'Auteur de la nature, ordonne ou défend une telle action.* »^[1] C'est pourquoi le droit naturel « *est immuable, jusque-là même que Dieu n'y peut rien changer* ».

Grotius distingue le **droit humain** comme le droit commun au plus grand nombre du **droit civil** qui émane de la puissance politique de chaque État. Il y a un donc un droit humain moins étendu que le droit civil et un droit humain plus étendu que le droit civil qui est le droit des gens. Grotius les définit comme « *ce qui a acquis force d'obliger par un effet de la volonté de tous les peuples ou du moins de plusieurs.* » Si certains auteurs assimilent droit des gens et droit naturel, pour Grotius, il s'en distingue en ce qu'il n'est pas commun à tous les peuples et peut plutôt être comparé à un droit civil non écrit. Il est impossible de s'étendre ici sur l'ensemble des développements de Grotius dans le champ de la philosophie du droit – il est notamment le premier à souligner l'importance des droits qui s'attachent à la personne (ce qu'on appelle les droits subjectifs) à la différence du droit qui concerne les choses. Le plus important est ceci : dans l'ordre international, comme dans l'ordre civil d'un État, le « droit du plus fort » n'est pas un droit ! Comment faire que le prétendu « droit du plus fort » ne règne pas l'arène des relations entre états, la question soulevée par Grotius n'a hélas pas en

Définissons d'abord la guerre. Cicéron y voyait le moyen de vider une querelle par la force. Mais Grotius ne se satisfait pas de cette définition. Autant qu'une action, la guerre est un état et elle englobe aussi bien les guerres privées que les guerres publiques. Si on se pose le problème d'un « droit de la guerre », c'est parce qu'il faut savoir « s'il y a quelque guerre qui soit juste, et ensuite ce qu'il y a de juste dans la guerre. Car le mot *droit* ne signifie autre chose ici que ce qui est juste, et cela dans un sens plutôt négatif qu'affirmatif, de sorte que le droit est ce qui n'est pas injuste. Or, ce qui est injuste c'est ce qui répugne à la nature de la société des êtres doués de raison. »

Il faut donc pour suivre Grotius saisir pleinement ce qu'il entend par « droit naturel ». Ainsi :

Il faut savoir de plus que le droit naturel ne regarde pas seulement les choses qui sont en dehors de la volonté des hommes, mais qu'il a aussi pour objet beaucoup de choses qui sont une suite de quelque acte de cette volonté. C'est ainsi que la propriété, telle qu'elle est à présent en usage, a été introduite par la volonté humaine ; mais du moment où elle est

introduite, c'est le droit naturel lui-même qui m'apprend que c'est un crime pour moi de m'emparer, contre ton gré, de ce qui est l'objet de ta propriété. Aussi le jurisconsulte Paul a-t-il dit que le vol est interdit par le droit naturel ; Ulpien, que c'est une action naturellement déshonnête ; Euripide, dans ces vers d'Hélène, que c'est un acte qui déplaît à Dieu : « Dieu ne peut souffrir la violence ; il ne veut point que nous soyons riches par le vol, mais par des acquisitions honnêtes. Il faut mépriser la fortune, si elle ne vient pas d'une manière légitime. L'air est commun à tous les hommes ; la terre aussi. Il est permis à chacun d'y étendre sa demeure, mais en s'abstenant d'empiéter sur ce qui appartient à autrui. »

Selon le droit naturel, l'individu a un droit fondamental à défendre sa propre vie : « Le premier devoir est donc de se conserver en l'état où la nature vous a mis, de retenir ce qui est conforme à la nature et de repousser les choses qui y sont contraires. »

« Ce n'est donc pas agir contre la nature de la société, que de veiller et de pourvoir à ses propres intérêts, à la condition que le droit d'autrui n'en reçoive aucune atteinte ; et par conséquent l'emploi de la force, lorsqu'il ne viole pas le droit des autres, n'est pas injuste. Cicéron a formulé ainsi cette pensée : « Comme il y a deux manières de vider un différend, l'une par un échange d'arguments, l'autre par les voies de fait, et comme celle-ci est particulière à l'homme, celle-ci aux brutes, il faut ne recourir à la seconde que lorsqu'on ne peut faire usage de la première. » Le même auteur dit dans un autre endroit : « Que peut-on faire contre la force sans la force ? » On lit dans Ulpien que, suivant Cassius, il est permis de repousser la violence par la violence, que c'est la nature qui donne ce droit, et qu'ainsi il est loisible d'opposer les armes aux armes. Ovide avait dit que « les lois permettent de prendre les armes contre ceux qui sont armés. »

Le droit de la guerre selon Grotius

En suivant cette ligne, on voit que le droit des gens dans son acception classique ne s'oppose pas à la guerre. La guerre est tenue pour un des droits naturels des États, et pas seulement la guerre dite défensive – même si la distinction entre guerre offensive et guerre défensive soit elle-même assez problématique. Grotius définit ainsi la guerre : c'est « l'état de ceux qui voient leurs différends par les voies de la force » (p.38). Cicéron considérait que l'usage de la force pour vider les différends est propre aux de v bêtes alors que la discussion raisonnable est la manière propre aux hommes. Pour Grotius, le droit naturel ne permet pas de condamner absolument la guerre et définit les nombreux cas de guerres justes compatibles non seulement avec la doctrine du droit naturel, mais aussi avec la doctrine chrétienne (Grotius consacre de longs développements pour montrer que le droit de faire la guerre n'est pas véritablement contraire à l'Évangile.

Fondé sur la légitime défense, le droit de mener une guerre pour défendre son pays est donc incontestable. Grotius d'ailleurs ajoute que tout aussi incontestable est le droit de faire subir à celui qui vous attaqué un mal équivalent à celui qu'il vous a fait. C'est la « justice de Rhadamanthe » dont cependant Aristote avait dit qu'elle n'est pas la justice !

Après avoir distingué guerres privées (les plus anciennes) et guerres publiques, Grotius précise ce qu'il entend par « guerre juste » :

La guerre publique est ou solennelle selon le droit des gens, ou (ion solennelle. La guerre que j'appelle ici solennelle, est le plus ordinairement nommée guerre *juste*, dans le même sens que l'on dit un testament *juste*, de *justes noces*, pour les opposer aux codicilles et à l'union des esclaves. Cela ne veut pas dire qu'il ne soit pas permis à qui le veut de faire des codicilles, et à un esclave de vivre uni à une femme ; mais cette dénomination leur

vient de ce que le testament et les noces solennelles, ont certains effets particuliers en vertu du droit civil. C'est une observation qu'il est utile de faire, car beaucoup de personnes interprétant mal le terme de *juste*, pensent que toutes les guerres auxquelles ne convient pas cette qualification, sont condamnées comme iniques ou illicites. Pour que la guerre soit solennelle selon le droit des gens, deux conditions sont requises : d'abord que de part et d'autre ceux qui la font soient investis dans la nation de la souveraine puissance ; ensuite qu'on ait observé certaines formalités, dont nous traiterons en leur lieu. Ces conditions étant conjointement requises, l'une ne suffit pas sans l'autre.

Il peut donc y avoir des guerres non justes au sens strict mais parfaitement licites cependant. Grotius n'est pas un utopiste et bien que fermement accroché à ses principes il fait droit à la « *Realpolitik* ». Mais il est un point fondamental : une guerre ne peut être engagée que par la personne qui détient la puissance souveraine. La question de la guerre est donc ici étroitement connectée à cette autre question qui est celle de la souveraineté.

On pourrait donc concevoir l'ordre international comme composé d'un certain nombre d'acteurs individuels (les États souverains) qui s'engagent à respecter les uns envers les autres les règles de base du droit naturel humain.

- 1) Il n'est permis de faire de guerre que défensive. La guerre de conquête est aussi prohibée que le vol entre particuliers. Si la guerre éclate, on n'est cependant pas en droit de tout faire. La guerre ne peut jamais être une guerre totale. Il est par exemple interdit de tuer tous ceux qui se trouvent sur les terres de l'ennemi (étrangers, femmes et enfants). Il y a toute une réflexion sur les limites que l'on doit donner à l'usage de la violence en temps de guerre. C'est une réflexion qui sera reprise et débouchera sur un certain nombre de conventions internationales qui permettent de définir ce qu'on appelle propre « crime de guerre ».
- 2) On a le droit de faire tout ce que l'on juge nécessaire à sa défense. Grotius admet que l'on puisse même se saisir d'une partie d'une autre nation à titre préventif (si l'on pense que l'autre se prépare à la guerre), mais cette annexion ne peut jamais être définitive et n'est qu'un acte provisoire voué à être effacé lorsque les conditions de la paix sont rétablies.
- 3) S'il y a du droit dans la guerre, on doit donc rechercher les responsables de la guerre, Grotius distinguant les auteurs des simples exécutants. On peut voir ici une anticipation de la justice internationale.
- 4) Idéalement, les hommes ne devraient former qu'une seule société naturelle sur toute la Terre. Mais en bon chrétien, Grotius estime que puisque la nature humaine a été corrompue, il existe nécessairement des États civils différents qui développent chacun leur propre conception du droit de gens. Seules les alliances peuvent commencer à dépasser cet état imparfait dans lequel nous sommes.

Pour Grotius les crimes internationaux peuvent être punis par n'importe quel État parce qu'ils affectent la société internationale tout entière, le droit doit plus généralement étendre sa juridiction à l'ensemble du monde. On pourrait voir Grotius comme le fondateur d'un droit sans limites géographiques, politiques ni religieuses, s'appliquant bien au-delà de la sphère chrétienne. Son humanisme et l'universalisme qu'il défend le rendraient incomparablement plus moderne que le dominicain espagnol Vitoria, pourtant perçu comme le défenseur des droits des Indiens dans le Nouveau Monde, mais qui restreignait les règles humanitaires aux seuls chrétiens, ou chrétiens potentiels – excluant les Sarrasins de sa protection.

L'ORDRE WESTPHALIEN

Les élaborations de Grotius comme celles de Hobbes ne tombent pas du ciel. Elles entrent en résonance avec la situation européenne marquée par la « guerre de trente ans » (1618-1648) qui se termine par le traité de Westphalie qui va tenter de définir des principes que s'engagent à respecter toutes les puissances européennes.

La guerre de trente ans

Commençons par dire quelques mots de ce que fut la « guerre de trente ans ». C'est un conflit complexe – en fait une série de conflits – qui commence en 1618 lorsque les sujets tchèques du Saint Empire Romain germanique (c'est-à-dire les Habsbourg) se révoltent. Les « hussites » ou encore « frères tchèques » qui sont des courants proches du protestantisme (bien qu'antérieurs à Luther et Calvin) s'opposent aux catholiques s'étaient déjà révoltés deux siècles plus tôt contre le Saint Empire et cela avait abouti à la première défenestration de Prague (le 30 juillet 1419, les hussites avaient jeté par la fenêtre de l'hôtel de ville sept échevins catholiques). Cette fois ce sont les envoyés du nouvel empereur Ferdinand qui sont balancés par la fenêtre sans grand dommage car ils tombent sur un tas d'ordures. Mais cet incident devient le prétexte que saisit l'Empereur soutenu par la couronne espagnole pour tenter de restaurer l'hégémonie catholique dans un empire où la majorité des « électeurs » (c'est-à-dire des chefs des principautés qui constituent l'Empire) sont presque gagnés à la cause protestante. D'où une série de conflits interrompus qui opposeront essentiellement les puissances catholiques alliées à l'Espagne aux protestants et à leurs alliés. Notons que la France dans cette guerre a une position très particulière. Richelieu combat les protestants à l'intérieur mais les soutient sur le plan international parce que le principal rival de la France est l'Espagne. Cette guerre se mène principalement sur le terrain allemand et va y provoquer ruine et famine. On estime que la population des pays du « théâtre » a particulièrement souffert : -65% en Poméranie, -25% en Silésie, etc. De nombreuses régions perdent la moitié de leur population dans une guerre qui atteint son paroxysme entre 1645 et 1648. Au total 3 à 4 millions de morts pour une population de 17 millions d'habitants. Il est difficile de dire quelles ont été les conséquences de cette guerre sur l'histoire allemande aux siècles suivants, mais elles sont certainement énormes.

À la fin de la guerre, sortent vainqueurs les nouveaux états-nations, ce qu'on appelle l'absolutisme qui s'oppose non pas à la démocratie mais au féodalisme ! On commence à percevoir nettement l'inconvénient des armées de mercenaires et les armées de métier nationales se développent (notamment en France). C'est un nouvel ordre européen qui émerge, enterrant définitivement l'Europe féodale.

En 1648, les traités de Westphalie mettent fin et à la guerre de Trente ans et à la guerre de Quatre-vingts ans. Il s'agit de trois traités, signés entre janvier et octobre :

- Traité de paix de Munster entre l'Espagne et les Pays-Bas
- Traité de Munster entre la France et le Saint-Empire
- Traité d'Osnabrück entre la Suède et le Saint-Empire

De ces traités va émerger un ordre relativement stable en Europe. La carte est redessinée. On voit émerger à l'Est la Poméranie qui va donner la Prusse. La France et Espagne stabilisent leur position. La Suède est une grande puissance européenne et elle s'est imposée au détriment du Danemark. Le grand perdant est le Saint-Empire qui va se réduire de facto à la monarchie autrichienne des Habsbourg et à l'Autriche, le reste étant morcelé en 350 petits États. Fin de l'empire et affirmation de l'État-nation : c'est bien l'Europe moderne qui sort de ces traités.

L'ordre westphalien

Outre le nouveau dessin des frontières, les traités posent de nouveaux principes de politique internationale, et, pour la première fois, quelque chose comme un droit international est affirmé non dans les livres des philosophes mais dans les engagements des puissances souveraines.

Tout d'abord est reconnu et étendu le principe des traités de Passau et Augsburg : « *cujus regio ejus religio* ». On s'interdit définitivement de faire la guerre à son voisin parce sa religion ne vous plaît pas. La souveraineté des États est reconnue dans tous les domaines, y compris ecclésiastique. Du coup le « Saint-Siège » voit son influence sur la politique européenne sérieusement rognée. L'Espagne également a du mal à accepter ces principes et poursuit la guerre contre la France jusqu'en 1659 (traité des Pyrénées).

Dans le système westphalien donc, les frontières des États sont considérées comme les murs de la « maison commune » des Européens. Elles sont inviolables et définissent le périmètre où s'exerce l'autorité absolue du pouvoir souverain (au sens de Hobbes). Chaque État a une importance égale à chaque autre État et la paix suppose, conséquence des principes précédents, la non-ingérence.

Tous les systèmes ultérieurs (SDN, ONU par exemple) conservent l'architecture de base de l'ordre westphalien.

Évidemment, ce nouvel ordre n'empêche pas les guerres ! La plus longue période de paix en Europe occidentale, nous l'avons connue depuis 1945. C'est précisément pour cette raison (j'en parle en janvier) que Kant critique ce concert des nations qui ne fonctionne que tant que les puissances sont à peu près égales et se tiennent mutuellement en respect.

ET AUJOURD'HUI ?

Progrès et régression

Tout d'abord on peut remarquer que les principes « grotiens » et « westphaliens » aussi minimalistes qu'ils fussent, ont été violés allégrement à notre époque. Pendant la première guerre mondiale, l'Allemagne a violé la neutralité belge et a utilisé contre les populations civiles des armes de destruction massive, les gaz contre les armées adverses et aussi, en passant, victimes collatérales, contre les populations civiles (Ypres, 1915). Mais cette idée n'est spécialement allemande même si ce sont eux les premiers qui l'ont mise en œuvre industriellement et avec l'efficacité germanique. Pendant la conquête de l'Algérie, l'armée française avait enfumé les grottes où s'étaient réfugiés ceux qui refusaient de se soumettre au conquérant. Les Anglais comme les Français, au début de la guerre de 14-18 avaient des grandes suffocantes. Mais l'ypérite, comme le diesel, c'est bien allemand !

Toute l'histoire du xx^e est marquée par ces perfectionnements de la violence débouchant sur guerre totale, dont nous avons quelques exemples pendant les deux guerres mondiales mais aussi ailleurs. On peut ici se rappeler la guerre Irak-Iran, l'usage des gaz défoliants au Vietnam – le tristement fameux agent orange – et ainsi de suite.

En même temps on vu se multiplier les tentatives pour contenir la violence des guerres. Les conventions de Genève sont traités internationaux fondamentaux dans le domaine du droit international humanitaire. Elles dictent les règles de conduite à adopter en période de conflits armés, et notamment la protection des civils, des membres d'organisations humanitaires, des blessés ou encore, des prisonniers de guerre.

La première convention de Genève date de 1864. Cependant, les textes en vigueur aujourd'hui ont été écrits après la Seconde Guerre mondiale. Sept textes ont cours actuellement : les quatre conventions de Genève du 12 août 1949, les deux protocoles additionnels du 8 juin 1977 et le troisième protocole additionnel de 2005. Les quatre conventions de Genève ont été internationalement ratifiées, ce qui signifie que chacun des États du monde s'engage à les respecter.

- La convention de 1864 protège les personnels de secours aux blessés : on ne tire pas sur les ambulances !
- La convention de 1929 s'intéresse au problème des prisonniers de guerre ;
- En 1949, plusieurs conventions s'intéressent au sort des populations civiles, des malades, des naufragés, etc., définissent quels droits s'appliquent aux prisonniers de guerre (liberté religieuse, etc.) et définissent le crime de guerre.
- En 1977 des protocoles additionnels traitent des guerres civiles
- En 2005, un nouveau protocole additionnel permet de placer les sociétés nationales de secours sous le couvert de la croix rouge ou du croissant rouge.

C'est la Suisse comme État et le CICR qui sont les gardiens de ce droit humanitaire international.

La cour pénale internationale (CPI) et la cour internationale de justice (CIJ) sont censées définir l'application de ces conventions dans les situations de guerre.

Outre ce droit international humanitaire, un protocole de Genève de 1925 interdit les gaz de combat et armes bactériologiques.

Il y a un autre aspect qu'il faudrait souligner : celui du traitement des réfugiés et apatrides réglé par la convention de Genève de 1951 qui place les réfugiés et apatrides sous la protection du HCR. Cette convention est ensuite appliquée par les organisations de chaque pays (en France, l'OFPRA).

Il faudrait ici citer les accords et conventions sur la mer et l'usage de l'espace maritime, celles qui concernent l'espace aérien ou encore l'Antarctique. Etc.

Il y a donc bien un ensemble complexe qui forme le droit international de la paix et dont on peut espérer qu'il permettrait de limiter les conflits et d'éviter les guerres... mais pour cela il faut être optimiste.

Question en suspens 1 : l'État mondial ou la « gouvernance mondiale » en lieu et place du système westphalien ?

L'existence non seulement d'un droit international développé mais aussi d'une économie mondialisée rendraient obsolètes les États-nations et le concept de souveraineté. Il faudrait laisser à la place à un nouvel ordre juridique de la « gouvernance mondiale » (comme celle de l'OMC par exemple). Je laisse cette question de côté pour l'aborder en janvier.

Question en suspens 2 : jusqu'où faut-il appliquer le principe de non-intervention ?

Depuis plusieurs décennies, revient, lancinante, la question du « devoir » puis du « droit d'ingérence ». Les limites de l'intervention humanitaire ont conduit un certain nombre d'acteurs à l'idée que plutôt que palier les effets il fallait mieux éradiquer les causes en mettant hors d'état de nuire les puissances guerrières, coupables de crimes de guerre, voire de

« crimes contre l'humanité ». Que les forces de l'ONU puissent se déployer pour limiter et arrêter des conflits, c'est quelque-chose d'admis depuis longtemps. Avec le droit d'ingérence, il s'agit d'admettre

- 1) qu'on peut se passer de l'aval de l'ONU puisque ce « machin » (De Gaulle) est paralysé par les oppositions entre nations qui disposent toutes d'un voix à l'assemblée générale et au conseil de sécurité ;
- 2) que l'ONU peut intervenir non seulement dans le cas de conflits entre États ou de conflits entre deux fractions d'un État en train de se séparer mais aussi en contravention complète avec la souveraineté des États.

L'affaire est évidemment complexe. On connaît des cas d'ingérence légitime : par exemple, quand, en 1936, la République espagnole a appelé ses alliés, membres de la SDN, à l'aider à se défendre contre une guerre civile engagée par un général rebelle, la France et la Grande-Bretagne étaient fondées à porter secours à leur allié, et ce non seulement pour des raisons de principes mais aussi parce que les rebelles espagnols étaient soutenus par deux gouvernements qui avaient claqué la porte de la SDN et ne faisaient pas mystère de leurs ambitions guerrières notamment contre les pays démocratique. Dans ce cas où l'ingérence semblait presque naturelle, notons que la Grande-Bretagne et la France ont courageusement pris le parti de ne rien, de laisser la république espagnole se faire étrangler par ses bourreaux, ce qui a ouvert la voie à la seconde guerre mondiale ! J'insiste : dans ce cas, l'intervention eût été légitime puisque la demande venait du gouvernement espagnol lui-même. On restait donc dans un cadre strictement westphalien !

En revanche, ce à quoi nous avons assisté au cours des dernières décennies est quelque chose de très différent. Dans l'ex-Yougoslavie, en Irak (à deux reprises), en Lybie et en Syrie, des grandes puissances sont intervenues, invoquant des motivations humanitaires ou la défense de la démocratie pour abattre les gouvernements en place et, éventuellement, installer des gouvernements plus à leur goût. Que faut-il en penser ?

Dans cette affaire les bons sentiments, la pitié par exemple, brouillent notre jugement. Je peux juger scandaleux le mode de vie de mon voisin, tant qu'il ne trouble pas la tranquillité publique et tant qu'il ne menace la vie et sécurité de quiconque, on n'a aucune raison ni d'intervenir, ni de faire intervenir la police. Il en va de même dans les relations entre États : le régime intérieur d'un État peut-être parfaitement déplorable, je n'ai juridiquement aucune raison d'intervenir directement pour le renverser. En tant qu'État démocratique ou à peu près démocratique nous ne sommes évidemment pas obligés de commercer avec un gouvernement tyrannique ni même d'avoir des relations diplomatiques (tout cela n'est qu'une question d'opportunité). Rien ne nous oblige à inviter le tyran dans la tribune officielle du 14 juillet (Bachar) ou le laisser planter sa tente dans le jardin de l'Élysée... Mais nous ne pouvons nous autoriser à renverser ces tyrans, renversement qui ne peut être que le fait de révolutions de palais ou populaires menées de l'intérieur. Encore une fois, c'est une question de droit. Si on s'autorise ce genre d'intervention au motif que le gouvernement n'est pas démocratique et martyrise son peuple, il est à craindre que la liste des endroits où il faut procéder à des « bombardements démocratiques » ne soit fort longue. Pourquoi Kadafi et pas la monarchie saoudienne ?

En second lieu qui décidera que telle gouvernement est intolérable ? Ou fera-t-on passer la frontière entre les gouvernements pas vraiment démocratiques, plutôt autoritaires même et les gouvernements tyranniques ? Si j'en crois le commissaire Moscovici, l'Italie est devenue un pays fasciste. Va-t-on prendre les armes pour faire rendre gorge à l'abominable gouvernement italien ?

En troisième lieu, l'expérience montre que toutes ces interventions « humanitaires » tournent régulièrement à la catastrophe. L'Irak a produit Daesh et sous l'égide de l'armée américaine s'est mis en place un gouvernement chiite aussi corrompu que les précédents et guère plus soucieux de la liberté des minorités – les chrétiens d'Irak (car l'Irak était un pays chrétien avant la conquête arabe) regrettent Saddam... L'affaire libyenne est la plus emblématique : le renversement de Kadhafi a précipité ce pays dans la guerre civile et n'est pas pour rien dans ce qu'on a appelé la crise des migrants. Je ne parle pas de l'échec de la coalition à direction US en Afghanistan. Ni de la manière dont « nous » avons armé la soi-disant opposition démocratique à Bachar mais en fait, comme Hollande l'a confessé récemment, les groupes liés à Al-Qaïda.

En quatrième lieu, il faut cesser de déplorer les réalités dont on chérit les causes qui les ont produites. Les talibans sont des types peu fréquentables. Mais pour reprendre une phrase d'un président américain, ces « fils de putes » sont « nos fils de putes ». Ils ont été propulsés, armés et soutenus par les services occidentaux, exactement comme l'a été l'organisation Bin Laden. Comme Saddam en son temps fut le bras armé des Occidentaux contre le nationalisme socialisant et les communistes puis contre l'Iran. La liste est longue des régimes tyranniques que « nous » avons soutenus pour ensuite intervenir au nom de l'humanité pour renverser ces mêmes régimes. Commençons par cesser de soutenir les pires tyrans pour des motifs de « realpolitik » et nous aurons fait un grand pas en avant. Si je prends l'exemple de la Syrie, on aura un concentré de toutes les hypocrisies, tous les coups bas, toutes les manœuvres abjectes et de tous les effets pervers de l'intervention-ingérence. Il faudrait pour y comprendre quelque chose revenir sur la mécanique globale des fameux printemps arabes.

Pour conclure, n'y aurait-il pas, malgré tout, un droit cosmopolitique que l'on pourrait jouer au-dessus du droit des États souverains ? C'est une question que j'aborderai en janvier...

Denis COLLIN

[\[1\]](#) *Du droit de la guerre et de la paix*, traduit par J. de Barbeyrac, I, chap. I, Amsterdam, 1724, p.48