

Introduction

En 1779, le comte de Vergennes écrit à l'ambassadeur de Louis XVI à Madrid : « L'intérêt est le grand mobile des nations comme des hommes¹. » Si la satisfaction des intérêts de puissance anime bel et bien les relations qu'entretiennent les entités politiques, elle est pourtant rarement avancée en tant que telle dans les échanges diplomatiques – que ce soit aux époques anciennes ou modernes. Les principes chrétiens au soubassement de l'idée de guerre juste ainsi que l'humanisme anti-machiavélien fondent une culture des relations internationales qui promeut le dialogue et la négociation. Elle contraint à bâtir une argumentation de la défense de la juste cause et de la promotion de l'intention droite ce qui, inévitablement, convoque un discours de droit.

La coexistence des puissances impose un certain nombre de règles renvoyant à une réflexion sur la formation, les mutations, la performativité et les limites du droit des gens. L'idéal juridique en diplomatie s'inscrit dans l'horizon d'attente d'une scène internationale qui ne serait pas régie par le jeu des intérêts particuliers des puissances ne reconnaissant d'autres lois que celle du plus fort, mais par une cohabitation, sinon harmonieuse, du moins pacifique, des États. En ce sens, le discours de droit en relations internationales manifeste, avec des degrés de sincérité variable, la foi en un imaginaire pratique autant qu'en un lien social qui unit, de fait, les différents États. L'argumentation juridique est une mise en scène de la rencontre entre la théorie et la pratique du droit². Elle dépasse, de fait, des positions idéologiques qui, aux époques anciennes (Antiquité, Moyen Âge) notamment, nient le plus souvent l'égalité en droit des États ou des souverains entretenant des rapports diplomatiques. Or, la lecture des sources, de l'Antiquité tardive jusqu'à l'époque moderne, témoigne à elle seule d'une

1. Archives des Affaires étrangères [AAE], correspondance politique [CP], Espagne, vol. 596, fol. 405, Vergennes à Montmorin, 17 décembre 1779.
2. KOSKENNIEMI M., *From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument*. Cambridge, Cambridge UP, 2005 [1989], p. 8-12 et DHONDT F., « Looking Beyond the Tip of the Iceberg: Diplomatic Praxis and Legal Culture in the History of Public International Law », *Rechtskultur – Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte/European Journal of Legal History/Journal européen d'histoire du droit*, 2, 2013, p. 31-42.

différence notable entre l'idéologie et la pratique. L'usage d'une argumentation juridique entre partenaires diplomatiques en est un révélateur³.

L'absence d'autorité supérieure à celle des souverains, de règles clairement établies, ou du moins de consensus expressément formulé, impose de ne pas envisager l'étude de l'usage du droit et des arguments juridiques uniquement dans une perspective opératoire et technique. Nous voulons ici privilégier une réflexion sur le droit des gens, envisager sur le long terme comme, pour reprendre la définition d'Emer de Vattel, « la science du droit qui a lieu entre les Nations, ou États, & des Obligations qui répondent à ce droit⁴ ». Sans céder ni à un réalisme étroit qui ferait des rapports de force la seule et unique dynamique des relations internationales, ni à un idéalisme naïf qui considérerait les règles de droit comme des impératifs catégoriques, nous souhaiterions envisager l'argument de droit comme l'expression pratique d'une transaction générale produite par les interactions de tous types qui relie les souverains. En effet, l'argument juridique ne peut exister que si l'émetteur et le récepteur sont en mesure de le comprendre, et donc de se comprendre, pour s'accorder sur sa validité. Il relève d'un langage fondé sur des valeurs et des références qui permettent l'échange et la controverse pour régler, ou générer, des contentieux entre interlocuteurs partageant une culture politique commune. L'argument de droit a une dimension performative sur laquelle il faut s'interroger en se demandant comment, et avec quelles limites, sa forme déclarative peut devenir une forme procédurale participant de la sociabilité internationale. La parole juridique met en scène l'observation d'une grammaire implicite, et par conséquent fragile, pour proclamer la justice d'une cause, appuyer des revendications ou encore rejeter des prétentions préjudiciables. L'épreuve juridique doit donner de la force à l'argumentation du négociateur en légitimant sa position. Le droit est utilisé, dévoyé, et manipulé à dessein donnant ainsi la mesure des rapports de force entre les parties en présence. L'instrumentalisation du droit dans le discours diplomatique invite aussi à questionner l'argument juridique comme prétexte à la contrainte et à la force. La manipulation du droit nécessite une bonne maîtrise de la matière juridique de la part de tous les acteurs de la diplomatie qui argumentent autant qu'ils contre-argumentent. La culture juridique des ambassadeurs et des autres protagonistes des relations internationales est, de ce fait, en filigrane dans nos réflexions.

3. Récemment encore, Gilles Veinstein soulignait la place de la diplomatie dans la politique extérieure des Ottomans vis-à-vis des États chrétiens à l'époque moderne, allant à l'encontre de certains historiens niant cette réalité diplomatique car ne s'appuyant que sur une lecture trop idéologique des sources dont ils disposent : VEINSTEIN G., « Les fondements juridiques de la diplomatie ottomane en Europe », *Oriente moderno*, n° 2, 2008, p. 509-522.
4. VATTEL E. de, *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite & aux affaires des nations & des souverains*, t. 1, Londres, 1758, p. 1. Sur la différence entre droit des gens et droit international voir GAURIER D., *Histoire du droit international*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2005, p. 10-19.

Pour saisir l'utilité de l'argument de droit, comprendre sa nature, estimer sa pertinence, ses développements et le moment auquel il est utilisé, il est nécessaire de l'envisager au-delà du cadre bilatéral dans lequel il est inscrit au premier abord. L'enjeu de fond est le rapport entre une situation singulière et une règle générale. Il faut, selon les intérêts des puissances concernées, montrer que le cas particulier relève d'un cadre de pratiques reconnues et admises, ou démontrer l'inverse pour fonder la légitimité des prétentions avancées dans un discours qui peut prendre les puissances tierces à témoin. L'argument juridique est, de ce point de vue, autant un élément qui s'insère dans un dialogue bilatéral qu'une annonce connue au-delà des souverains directement intéressés. Il est aussi un élément constitutif d'une mémoire de la sociabilité internationale relevant d'une *mimèsis* dont les racines plongent dans le *ius gentium* romain⁵. L'argument de droit, parce qu'il est convoqué pour répondre à une situation donnée, fait des relations internationales et de la diplomatie des matrices juridiques. La question des immunités des diplomates, condition *sine qua non* du dialogue entre souverainetés est, sans doute, un des points de tension les plus anciens et les plus récurrents. Les atteintes portées à la sauvegarde des représentants de souverains à l'étranger constituent des cas d'école nourrissant, depuis l'Antiquité, nombre de traités dont l'accumulation permet de dégager des principes qui sont régulièrement remis en cause par les circonstances de la vie internationale⁶. Comme pour les autres normes internationales, les États, par la voix de leurs juristes notamment, s'en font aussi bien les promoteurs que les contestataires.

5. KASER M., *Ius Gentium*, Cologne-Weimar-Vienne, 1993 ; PADOA-SCHIOPPA A., « Profili del diritto internazionale nell'alto medioevo », dans *Le relazioni internazionali nell'alto medioevo, Settimane di studio del centro italiano di studi sull'alto medioevo*, n° 58, Spolète, 2011, p. 1-78 ; CHRYSOS E., « Perceptions of the International Community of States during the Middle Ages », BRUNNER K. et MERTA B. (dir.), *Ethnogenese und Überlieferung*, Vienne, 1994, p. 293-307 ; STEIGER H., *Die Ordnung der Welt. Eine Völkerrechtsgeschichte des karolingischen Zeitalters (741 bis 840)*, Cologne-Weimar-Vienne 2010, p. 355-372. La présence d'un tel droit, garantissant notamment l'immunité des ambassadeurs, est aussi une réalité en terre d'Islam, et ce dès les tout premiers siècles : cf. HAMIDULLAH M., *The Muslim Conduct of State*, Lahore 1961⁴, p. 57 et p. 147-148.

6. Parmi ces cas d'école retenons celui relatif au double assassinat des ambassadeurs de François I^{er} en 1541, par des hommes de main de Charles Quint selon toute vraisemblance, exemple qui sera repris et analysé par Jean Bodin, Alberico Gentili ou encore Hugo Grotius, entre autres : POUMARÈDE G., « Le « vilain et sale assassinat » d'Antonio Rincon et Cesare Fregoso (1541). Un incident diplomatique exemplaire? », BÉLY L. et POUMARÈDE G. (dir.), *L'incident diplomatique xvi^e-xviii^e siècle*, Paris, A. Pedone, 2010, p. 7-44. Un autre exemple témoigne d'une continuité remarquable entre le cœur du Moyen Âge et la première modernité : l'aveuglement en 1172 d'Enrico Dandolo, alors ambassadeur vénitien à Constantinople et futur doge, attesté par des sources vénitiennes – non sans exagérations – est resté dans les mémoires et se trouve largement mentionné dans le traité sur les ambassades de Conrad Braun, publié en 1548 à Mayence : BRAUN C., *Les Cinq Livres sur les Ambassades à destination de ceux qui sont totalement appliqués à la Chose publique, ou très utiles à ceux qui remplissent une quelconque magistrature, et agréable à la lecture*, Livre IV (Des privilèges et des immunités des ambassadeurs), chapitre 2, traduction, introduction et notes de Dominique GAURIER, Limoges, 2008, p. 272.

L'étude des relations internationales et de la diplomatie par le prisme de l'argument de droit relève autant d'interrogations sur le *modus vivendi* des souverainetés fait de transactions et d'accommodements, que sur le *modus operandi* de leur coexistence. Il s'agit d'étudier la manière dont elle s'opère par l'adaptation et la transformation de la manière dont les acteurs internationaux font appel au droit. La confrontation de situations originales, d'exigences, ou de coups de force provoque des « décrochages » entre la réalité et le modèle juridique devant régir les relations entre les États ou leurs représentants. Il en découle des tensions, des incidents, voire des conflits, dont certains ont déjà été l'objet d'études qui n'épuisent cependant pas la matière, mais engagent à poursuivre l'enquête⁷. Ces situations produites par la vie internationale amènent les contemporains à penser le droit, à l'interpréter, à le préciser, à le corriger et à l'adapter. Il faut ainsi se poser la question de la jurisprudence générée par les relations entre États et s'interroger sur sa remise en cause. L'évolution et les permanences des appels aux principes du droit des gens, puis du droit international, doivent être mises en regard de l'apparition de nouveaux enjeux, de situations inédites, de remises en cause qui contribuent à faire la réalité de la vie diplomatique.

Sur le plan épistémologique, l'histoire et l'histoire du droit ont connu des évolutions convergentes qui leur permettent de partager des questionnements communs. D'un côté, les juristes se concentrent moins sur l'étude de la doctrine, mais cherchent à rapprocher leur objet des réflexions des sciences humaines⁸. De l'autre côté, l'élargissement historiographique de l'étude des relations internationales et de la diplomatie permet d'ouvrir de nouveaux champs de recherches pour dépasser une écriture de l'histoire longtemps considérée comme événementielle et anecdotique. Les spécialistes des deux disciplines peuvent se rencontrer pour soumettre à leur regard croisé l'étude juridique et normative de la négociation et des rapports entre souverains, mais aussi ouvrir une réflexion sur les dysfonctionnements dans la confrontation de la règle à la réalité, sur les accommodements, les interprétations comme les manipulations qu'elle autorise. Le dialogue entre, d'une part, les pratiques et les discours diplomatiques et, d'autre part, les règles et les principes du droit des gens invite à faire une histoire du droit appliquée aux relations internationales et à la diplomatie. Elle s'inscrit dans la dynamique qui, depuis les années 1990, a considérablement

7. BÉLY L. et POUMARÈDE G. (dir.), *L'incident diplomatique XVII^e-XVIII^e siècle*, op. cit.

8. LESAFFER R., « International Law and its History: The Story of an Unrequited Love », CRAVEN M., FITZMAURICE M. et VOGIATZI M. (dir.), *Time, History and International Law*, La Haye, Martinus Nijhoff, 2006, p. 27-41 et du même auteur « Law and History: Law between Past and Present », VAN KLINK B. et TAEKEMA S. (dir.), *Law and Method: Interdisciplinary Research in Law*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2011, p. 133-152. Pour un résultat concret de l'ouverture de l'histoire du droit à l'histoire comme science humaine voir DHONDT F., *Balance of power and Norm Hierarchy: Franco-British Diplomacy after the Peace of Utrecht*, Leyde-Boston, Brill, 2015.

renouvelé nos connaissances et nos réflexions sur les usages diplomatiques aux époques médiévales et modernes.

L'argument juridique comme construction intellectuelle et savante permet d'élargir la réflexion sur le cadre supposé régir les relations internationales. Il est en effet révélateur de l'hybridité des fondements juridiques caractérisant les droits, les prétentions et les devoirs des États. Les arguments avancés pour appuyer ou rejeter des revendications peuvent être justifiés par l'autorité des habitudes et des coutumes, des dispositions de traités et d'accords plus ou moins explicites, ou par des principes fondés sur la religion ou la nature. De ces différents fondements dérivent d'autres droits particuliers, droit de conquête, droit de saisie, de protection qui sont de plus en plus fréquemment invoqués à l'époque moderne et animent les prétentions, les protestations, les résistances des acteurs de la scène internationale. Le droit mobilisé par les relations internationales n'est pas monolithique, il est une articulation de différentes perspectives et dimensions juridiques avec des considérations politiques qui entrent en jeu dans les rapports entre États. Ainsi, pour qu'il y ait négociation il faut de manière implicite s'accorder sur le type de droit mobilisé ou, du moins, sur l'autorité relative des droits convoqués avant d'en venir aux arguments à proprement parler.

Les contributions rassemblées dans ce volume relèvent de l'ensemble de ces perspectives. Elles sont la version écrite de communications présentées lors d'un colloque international qui s'est tenu à Nantes les 5 et 6 juin 2014, dans le cadre des travaux du CRHIA (Centre de recherche en histoire internationale et atlantique) et de Labex EHNE (Écrire une histoire nouvelle de l'Europe). Dans une approche de longue durée, au-delà des contingences d'une époque ou d'un événement particulier, nous souhaitons saisir les évolutions et les permanences profondes de l'argumentation juridique en relations internationales qui relèvent autant du champ des pratiques diplomatiques que de la culture de la négociation. Nous avons voulu privilégier une lecture par le bas pour voir comment, par la nature même de leur activité, les diplomates sont non seulement des praticiens du droit, mais encore ses artisans s'appropriant une matière pour élaborer des stratégies argumentatives qu'ils mettent au service d'une rhétorique mobilisée pour remplir leur mission. Nous souhaiterions aussi montrer que la vie internationale est une matrice du droit qui génère des solutions, des innovations et des références comme en témoigne l'immense production documentaire née des controverses juridiques.

Si l'expression « droit international » n'apparaît en tant que telle qu'à la fin du XVIII^e siècle sous la plume du philosophe anglais Jeremy Bentham, l'adoption de règles régissant les relations entre des entités souveraines est une réalité bien plus ancienne. Les contributions regroupées dans la première partie du volume montrent comment dans la longue durée allant du Moyen Âge au XVIII^e siècle, ces règles se sont diffusées, étoffées et

progressivement fixées. Elles forment la grammaire de l'organisation de ce qui devient, de fait, une société des États devant fonctionner de manière pratique tout en combinant un certain nombre d'exigences morales. Dès l'origine, le droit, comme vecteur effectif des rapports entre États, se fonde sur des considérations théoriques articulées autour de grands principes comme, par exemple, le respect de la parole donnée. Progressivement, les traités et les ouvrages théoriques permettent de préciser et d'étendre à des domaines de plus en plus nombreux les règles régissant la vie internationale. Les réflexions qui sont menées dans cette première partie montrent que cette évolution a un caractère dual. En effet, l'émergence d'un cadre juridique conceptuel s'accompagne de la recherche permanente de règles pragmatiques et efficaces pour les États qui les invoquent. À ce titre, l'approche juridique permet de montrer tout autant les permanences de la vie internationale que la capacité des puissances à adapter, à faire évoluer, voire à tordre les règles encadrant leurs relations.

C'est précisément sur cette capacité d'interprétation du droit que portent les contributions rassemblées dans la deuxième partie. Si le rapport de forces est bel et bien un élément essentiel des relations internationales, l'usage du droit en est une autre dimension fondamentale. L'art de la diplomatie consiste aussi à jouer du verbe pour exploiter les ambivalences du droit et des pratiques présidant aux rapports entre États. Ces contributions présentent différents éclairages sur la manière dont le discours diplomatique inscrit le droit dans la réalité des relations internationales. Loin d'être un simple habillage, la rhétorique juridique diplomatique devient une arme à disposition des princes et des gouvernements pour faire valoir leurs revendications ou défendre leurs droits au nom de règles et de coutumes qui dépassent en justice et en équité la simple ambition immédiate. La diplomatie mobilise l'argument de droit qui n'est efficace que s'il est entendu par la partie adverse et, au-delà, par un auditoire qui, avec le temps, dépasse de plus en plus le cercle étroit des conseillers du prince. La parole du diplomate est une prise de position vis-à-vis de règles connues et reconnues, dont l'observation fonde la solidité de l'argumentation. Ce faisant, ce positionnement est une reconnaissance de la place éminente du référent juridique dans les relations internationales.

Ces éléments de réflexion conduisent, enfin, à appréhender la place occupée par certains acteurs des relations internationales par leur usage du droit. Il ne s'agira aucunement dans cette troisième et ultime partie de traiter de ces acteurs pour eux-mêmes, mais bien de saisir au plus près l'interaction qui se joue entre trois composantes : le droit et les arguments juridiques, le contexte historique dans lesquels ils sont énoncés, et enfin ceux qui en usent ou sur lesquels pèsent la définition et l'application du droit. Assurément les ambassadeurs et les diplomates sont ceux auxquels il convient de songer en premier lieu, au regard notamment des questions

de la protection, pour ne pas dire de l'immunité, dont ils jouissent *a priori* – jouissance dont la validité peut être mesurée à l'aune du contexte diplomatique au sein duquel ils agissent⁹. Les réfugiés et transfuges méritaient eux aussi une réflexion dans ce cadre, en particulier pour les périodes de l'Antiquité tardive et du millénaire byzantin. Enfin, les juristes ont logiquement toute leur place dans cette réflexion à trois dimensions, en particulier pour la période moderne. Les uns comme les autres n'effacent nullement du reste le rôle des souverains au nom desquels ils agissent, ni des conseillers dont l'action apparaît souvent en filigrane de celle du prince, et de ceux que le contexte invite à trouver des arguments juridiques pour dénouer des questions d'ordre politique, militaire ou économique. L'analyse, dans le cadre de nos réflexions, des uns et des autres de ces acteurs permet de mettre en évidence combien cette histoire de l'utilisation du droit en contexte de relations internationales relève, certes de l'histoire des idées et de la culture juridique, mais aussi d'une histoire incarnée qui peut être entreprise jusqu'à l'échelle des acteurs non diplomates des relations internationales.

9. Voir FREY, L. S., FREY, M. L., *The History of Diplomatic Immunity*, Columbus, Ohio University Press, 1999.