

## De la « guerre du droit » aux « années folles » de la science juridique

<http://expo-grande-guerre-biu-cujas.univ-paris1.fr/impact-de-la-guerre-du-droit-une-fois-la-paix-retrouvee/>

Le droit est au cœur de la lutte engagée entre les puissances de l’Axe et celles de l’Entente. Les juristes français usent de toutes leurs armes rhétoriques pour faire rayonner les valeurs de la « civilisation latine » face à la « barbarie teutonne ». La propagande de la guerre du droit contre la force ravive les haines et le désir de revanche contre un ennemi détesté autant qu’admiré depuis sa victoire de 1870, laquelle est attribuée à la supériorité supposée des universités allemandes. Argument de mobilisation des masses combattantes, la guerre du droit se transforme en une opposition idéologique entre deux modèles à prétention hégémonique, l’un valorisant « le génie français », l’autre la « *kultur* » allemande. Dans cet affrontement d’une violence paroxystique, les juristes sont sur tous les fronts. Engagés dans les tranchées ou servant à l’arrière dans les administrations en guerre, les élites bourgeoises issues des facultés de droit n’échappent pas à la mobilisation générale. Ceux exemptés participent aussi à l’effort de guerre, poursuivant leurs métiers de praticiens, d’enseignants ou de théoriciens du droit. Les plus grands noms parmi les maîtres de la dogmatique juridique s’emploient à convaincre les puissances neutres du bien-fondé de la cause française. L’ensemble de la communauté des juristes est ainsi engagé aux côtés du pouvoir contre l’envahisseur allemand. Révélateur de cette confrontation entre le modèle juridique impérial allemand et celui de la République française, des professeurs de droit public reconnus internationalement comme Duguit, Hauriou ou Carré de Malberg élaborent des théories générales de l’État pour déterminer les fondements démocratiques de la puissance étatique par opposition aux [théories](#) qui s’élaborent outre-Rhin. Duguit par exemple, dont l’objectif principal est de limiter le pouvoir de l’État par le droit, s’oppose avec force aux conceptions allemandes de l’autolimitation développées notamment par Jellinek.

Engagés sur le front commun de la lutte idéologique, les juristes universitaires admettent implicitement une union sacrée au sein de leur communauté et tendent à délaissier les controverses qui les opposent, bien qu’elles soient le moteur de leur « science », pour concentrer leurs attaques contre les théories de leurs collègues ennemis. Les professeurs de droit allemand, qui jouissent d’un grand prestige au sein du Reich, sont accusés d’avoir fourni les armes juridiques de l’impérialisme, d’être des promoteurs de la force au mépris de toutes les conventions internationales et de justifier les pires atrocités commises sur le sol des régions envahies. Les savants germaniques comme Savigny, Jhering, Mommsen, Gerber, Laband, très influents avant le conflit, sont vilipendés et leurs théories, malgré l’attrait qu’elles avaient suscité, sont unanimement condamnées comme étant l’instrument de la [barbarie allemande](#). À une époque où le darwinisme social et la théorie des races de Spencer et de Gobinot sont encore très présents dans les [esprits des intellectuels](#), de nombreux discours de juristes et d’historiens juristes insistent sur la violence et le caractère vicié de la mentalité allemande, à l’image des cours professés par Jacques Flach au Collège de France entre 1914 et 1919. La philosophie allemande est également décriée et combattue par les juristes français comme Duguit qui, dans un article intitulé *Rousseau, Kant et Hegel*, établit la généalogie du culte de la toute-puissance de l’État. L’antigermanisme est si présent dans l’opinion que certains juristes français, tel Carré de Malberg par exemple, subissent les attaques de leurs propres collègues qui voient dans leurs conceptions la marque de l’influence allemande.

La brutalisation de la société modifie radicalement l'exercice du pouvoir et le droit subit les conséquences de la totalisation guerrière. La légalité républicaine se transforme sous l'effet de l'état d'exception engendré par le conflit. Un droit de la guerre s'élabore en marge des cadres constitutionnels pour faire face aux agressions de l'armée allemande et répondre aux besoins urgents des populations civiles et militaires. L'impréparation des gouvernants face à une guerre qui dure au-delà de toute prévision contraint Gouvernement et Parlement à abdiquer en faveur d'une dictature militaire dans les premiers mois du conflit.

Rétabli dans ses fonctions, l'exécutif républicain réduit considérablement les garanties contre l'arbitraire en instaurant de véritables cours martiales. Il contrôle aussi étroitement l'exercice des libertés fondamentales en organisant une censure préventive de la presse et en interdisant toute réunion ou manifestation publique. L'exercice du pouvoir est ainsi dominé par l'autoritarisme et l'empirisme des solutions juridiques, le Gouvernement ayant massivement recours aux décrets-lois et aux circulaires pour organiser l'administration en guerre. Le Conseil d'État, tout en affirmant son rôle de contrôle de la légalité des actes de l'autorité administrative, admet l'existence de circonstances exceptionnelles justifiant les entorses aux principes juridiques ordinairement admis. Fort de son pouvoir jurisprudentiel dans un domaine où les textes sont insuffisants à fournir des solutions précises, il seconde l'État dans son rôle de création de la norme en élaborant des « théories » fondatrices des grands principes du droit administratif. L'admission de l'imprévision dans les contrats publics et la reconnaissance du statut de service public pour les entreprises poursuivant une mission d'intérêt général symbolisent cette prise de pouvoir de l'ordre judiciaire dans l'édification du droit administratif.

Parallèlement à la reprise du pouvoir de l'exécutif sur le militaire, un parlementarisme de guerre parvient à s'imposer progressivement pour contrôler l'action de l'armée et des ministres. Ajournées pendant les premiers mois du conflit, les sessions parlementaires reprennent dès l'année 1915. Les députés, en même temps qu'ils votent de nombreuses lois destinées à faciliter la vie quotidienne des populations en guerre et à restreindre les droits des naturalisés originaires de pays ennemis, s'organisent en comités secrets. Ils mènent alors des enquêtes sur la réalité de la gestion des affaires de l'État. Des scandales judiciaires de corruption et d'espionnage dans les plus hautes sphères dirigeantes sont instrumentalisés par les partis politiques sur fond de paranoïa sociale. Les plus retentissants aboutissent à la condamnation des ministres Malvy et Caillot par le Sénat alors constitué en Haute Cour de justice.

Face à ces bouleversements d'une ampleur inédite, les juristes, principalement les professeurs de droit, commentent et analysent les évolutions du droit. Joseph Barthélemy, peut-être le publiciste le plus prolifique de la période de guerre, rend régulièrement compte des événements politiques qui modifient les données de sa discipline au sein de la *Revue du droit public*. Albert Wahl, dans la *Revue trimestrielle de droit civil*, fait état, jour après jour, des détails des législations civiles de guerre. Les juristes de toutes disciplines s'emploient de la même façon à expliquer les évolutions provoquées par le conflit dans leurs domaines respectifs. La critique envers les gouvernants n'est pas absente de leurs analyses, Joseph Barthélemy n'hésitant pas à faire des remontrances à l'égard d'un parlementarisme qu'il a toujours répudié ou à constater les incohérences de la censure.

La période de la Grande Guerre est donc particulièrement intense pour les professeurs de droit engagés dans l'ensemble des enjeux juridiques contemporains. Mobilisés sur le front pour combattre, engagés à l'arrière pour mener la propagande de la guerre du droit, missionnés par le Gouvernement pour mener des conférences à l'étranger, sollicités en tant qu'experts techniques auprès des ministères et dans les

structures internationales, les professeurs de droit sont des acteurs de premier plan dans la défense des intérêts juridiques français.

Après quatre années terribles, l'Armistice est finalement signé entre les plénipotentiaires mais les traumatismes et les haines demeurent profondément ancrés dans l'esprit des gouvernants et des populations. Malgré le programme pacifiste en quatorze points porté par le président Wilson et adopté par l'ensemble des belligérants, la France entend faire payer à ses ennemis le poids des sacrifices humains et des pertes économiques. Le traité de Versailles, signé lors d'une cérémonie orchestrant l'expiation des délégués allemands, porte en lui la marque de l'humiliation voulue par la France. L'Allemagne ne pouvant verser les sommes considérables exigées par les vainqueurs, les crises économiques et politiques touchant l'ensemble de l'Europe, les relations internationales restent tendues malgré la création de la Société des Nations. Les puissances victorieuses organisent une paix par la force en occupant les territoires des puissances vaincues et en se partageant les colonies et les protectorats placés sous leur joug. Malgré la poursuite des logiques guerrières, des juristes internationalistes, déjà très engagés contre les violations du droit humanitaire pendant le conflit, œuvrent à l'élaboration d'une paix universelle, tel Georges Scelle, qui siège en tant qu'expert délégué par le gouvernement au sein des conférences de paix. De nombreuses sociétés regroupant les juristes internationalistes poursuivent les efforts de renforcement et d'unification des normes internationales et font progresser l'idée d'une conscience européenne et mondiale qui dépasse les souverainetés.

Au lendemain du conflit, les controverses théoriques de la doctrine juridique prennent une acuité particulière. Le droit, étendard de la mission civilisatrice menée par la France, s'est radicalement transformé sous l'effet de l'état d'exception. Les dogmes traditionnels individualistes et légalistes hérités de la Révolution française et des codes napoléoniens, déjà ébranlés au tournant du xix<sup>e</sup> et du xx<sup>e</sup> siècles, s'effondrent sous l'effet de l'arbitraire, de l'empirisme et des nécessités sociales du temps de guerre. Le droit prend définitivement sa source au-delà des codes, dans la jurisprudence et la coutume, au sein des groupements et des institutions, et ce phénomène, déjà constaté et théorisé à la veille du conflit, ne cesse de se développer. Le pouvoir exécutif sort renforcé de l'épreuve guerrière. L'usage des décrets-lois, des règlements et des circulaires se démocratise et devient indispensable dans la gestion de l'appareil administratif, accentuant d'autant plus l'éclatement des sources du droit.

La question sociale, étouffée par la répression pendant le conflit, ressurgit avec violence dans l'Europe de l'après-guerre. Exaspérés par les conditions de vie difficiles de la sortie de guerre et par les sacrifices exigés d'eux par des gouvernements toujours empreints d'autoritarisme, les prolétaires de tous les pays se soulèvent pour réclamer plus de justice et d'égalité. Les idéaux communistes proclamés lors de la révolution bolchévique de 1917 gagnent les milieux ouvriers. De grandes grèves éclatent partout en France et des groupements communistes révolutionnaires se structurent pour renverser le pouvoir, à l'image du mouvement spartakiste dans la jeune république de Weimar. Malgré un étouffement dans le sang, les revendications de la classe ouvrière sont entendues par une bourgeoisie dominante qui craint de plus en plus le péril rouge. Le syndicalisme progresse, le temps de travail se réduit, la protection sociale s'améliore et des délégués ouvriers parviennent à s'imposer dans les conférences internationales de paix. Une organisation internationale du travail est créée sous l'égide de la Société des Nations pour diffuser un nouveau modèle social, protéger les intérêts des travailleurs et œuvrer à la pérennité des acquis sociaux. Les juristes des législations industrielles, ancêtre du droit du travail, deviennent les chevilles ouvrières du mouvement de socialisation du droit. En France, une nébuleuse progressiste lyonnaise composée de professeurs comme Emmanuel Lévy ou Paul Pic se regroupe autour de figures socialistes tel

Édouard Herriot et Albert Thomas pour œuvrer à l'amélioration des conditions de vie des classes défavorisées.

Face à cette complexité accrue des phénomènes sociaux et juridiques, la doctrine, cette communauté de juristes penseurs et théoriciens du droit, repense ses méthodes en même temps qu'elle cherche les fondements capables de légitimer un droit mutilé par la guerre. En tant que source savante du droit, héritière des jurisconsultes de la Rome antique, la doctrine contribue à l'effort de compréhension et de systématisation des lois, des actes du Gouvernement, de l'administration et de la jurisprudence. Ses membres sont pour l'essentiel des enseignants des facultés de droit, la doctrine universitaire se distinguant toutefois de la doctrine organique constituée par les juristes membres des juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif. Sa méthode, qui reposait sur une exégèse des codes napoléoniens jusqu'à la moitié du xix<sup>e</sup> siècle, est au cœur des controverses qui agitent les professeurs au début du xx<sup>e</sup> siècle. À la veille du premier conflit mondial en effet, des juristes comme Esmein, Saleilles ou Lambert, intègrent les données de l'histoire, de la sociologie et du droit comparé pour adapter les méthodes exégétiques aux nouvelles réalités sociales générées par l'industrialisation, les progrès techniques et les excès du machinisme. Les débats de ces juristes précurseurs, qui parviennent à renouveler la présentation formelle et l'enseignement du droit, rejaillissent dès la fin du conflit. Les professeurs prennent alors le recul nécessaire pour apprécier les transformations profondes du droit dans tous les domaines juridiques. Conscients de leur rôle essentiel d'exposition et d'analyse des diverses sources du droit, la doctrine s'affirme comme une entité homogène capable de fournir des principes logiques sur lesquels reposent la réalité complexe du droit. Les juristes universitaires s'ancrent dans une analyse du droit fondée sur des principes juridiques englobants développés au sein des traités et des manuels de droit. Cette méthode dogmatique, qui regroupe les diverses solutions concrètes sous des théories générales ordonnées selon un plan logique et rationnel, s'imposera dans toutes les œuvres des professeurs de droit après-guerre.

L'instrumentalisation politique et l'élaboration empirique du droit bouleverse les fondements sur lesquels repose l'édifice juridique. Au cours des années 1920, la doctrine est divisée entre les réalistes, dont les méthodes reposent sur l'étude du droit positif dégagé des questions métaphysiques, et les idéalistes, partisans d'une renaissance du droit naturel ou défenseurs d'une morale chrétienne qui transcende les normes positives. De cette opposition naissent de nombreuses controverses opposant les juristes qui défendent une vision objective de la règle de droit, plutôt partisans d'une socialisation du droit, et ceux attachés au subjectivisme juridique, plus fidèles aux principes traditionnels de l'individualisme libéral. Cependant, malgré ces divergences qui révèlent les convictions politiques et religieuses qui se cachent derrière les constructions théoriques censées réaliser les objectifs de neutralité et de scientificité, les professeurs de droit se revendiquent tous positivistes. En effet, après-guerre il n'est plus question de revenir sur une méthode qui prend ses racines dans les faits et les réalités sociales. La science du droit repose désormais sur la systématisation et l'ordonnement de l'ensemble des faits juridiques desquels la doctrine déduit des principes généraux. Elle ne repose plus sur des principes induits par les codes que l'on interprète pour les faire correspondre aux solutions positives.

Comme il revient à la doctrine de déduire les principes juridiques capables d'ordonner la complexité des solutions concrètes, celle-ci s'investit dans le perfectionnement de la technique par la clarification des concepts et du vocabulaire juridique. Force est de constater que les constructions sémantiques propres au langage du droit demeurent confuses au lendemain du conflit dans la mesure où elles traduisent les divergences d'opinion et de philosophie entre les différents courants de pensée auxquels appartiennent les professeurs de droit. Un même terme technique devient polysémique et connaît une définition différente

en fonction de l'emploi qui en est fait par tel ou tel juriste. Les querelles de mots envahissent ainsi les constructions théoriques et troublent le sens des concepts juridiques. L'effort de renouvellement de la langue juridique est alors perceptible chez des auteurs comme Henri Capitant, qui œuvre notamment à l'élaboration d'un *Vocabulaire juridique* avec le concours d'Henri Lévy-Bruhl, et aussi chez René Capitant qui, comme son père, porte un intérêt particulier à la langue du droit. Dans sa thèse de doctorat intitulée *Introduction à l'étude de l'illicite : l'impératif juridique*, soutenue en 1928, René Capitant poursuit en effet l'objectif « de dissiper les confusions de terminologie qui prolongent depuis plus de vingt ans une querelle sans objet et masquent les véritables problèmes ». Son étude se contente, écrit-il, de se « référer à tous les termes de la langue juridique pratique, de leur marquer une place à chacune et de préciser leur sens avec le souci, et le sentiment de ne pas le déformer ». Par ce travail, ce jeune professeur estime avoir réussi à dépasser l'opposition entre objectivisme et subjectivisme grâce à une « systématisation complète » du droit « en fonction de la notion première de règle de droit ou impératif juridique ».

Influencée par le normativisme kelsénien, la doctrine reprend la structure pyramidale des règles de droit dans la plupart de ses constructions théoriques. Elle fonde ainsi un système positiviste syncrétique qui fait l'amalgame entre les conceptions objectives, l'État étant placé au sommet de l'édifice juridique, et les conceptions subjectives, l'État devant veiller au respect des droits individuels. Elle se dégage progressivement des réflexions sur les fondements du droit pour se concentrer sur l'élaboration de théories accessibles aux praticiens. Elle s'ancre dans un positivisme techniciste qui légitime son rôle d'ordonnancement logique des règles de droit entre elles et affirme son pouvoir d'opinion et d'influence en tant que source savante du droit. La guerre aura ainsi contribué à faire émerger une doctrine assurée de sa science et de ses techniques mais de plus en plus hermétique aux apports des autres sciences sociales dans l'explication des phénomènes juridiques.

Pour légitimer son rôle d'éminence grise, la doctrine construit son identité en forgeant sa propre histoire et en perfectionnant son langage et sa technique. Dès 1919, Bonnet-Latour revient sur les évolutions de la pensée juridique depuis 1804 et analyse comment la doctrine est parvenue à s'extraire de l'exégèse des codes. En condamnant les méthodes de leurs prédécesseurs supposés avoir fait reposer le droit sur la seule interprétation littérale de la loi, les juristes universitaires légitiment la création d'une école scientifique venant se substituer à l'école de l'exégèse. Dépassant la querelle sur les sources du droit, la doctrine admet le pouvoir créateur du juge et légitime son rôle d'interprète et son pouvoir d'opinion censés être neutres et rationnels. La guerre confirme cette prise de pouvoir dans l'analyse des évolutions du droit. Ainsi, si l'historiographie fait toujours état d'un « moment 1900 » ayant permis le renouvellement de la doctrine juridique, ce n'est qu'à l'époque de l'après-guerre que se dessine véritablement les traits caractéristiques de cette science monopolisée par les juristes.

**Antoine Sené, doctorant en histoire du droit (Université de Bordeaux)**

---

## **Indications bibliographiques**

Audren Frédéric, Halpérin Jean-Louis, *La culture juridique française. Entre mythes et réalités : dix<sup>e</sup>-xx<sup>e</sup> siècles*, Paris, France, CNRS, 2013.

Deroussin David (dir.), *La Grande Guerre et son droit*, Issy-les-Moulineaux, France, LGDJ, 2018.

Fillon Catherine, « De la chaire au canon. Les engagements combattants des enseignants des facultés de droit pendant la Grande Guerre », dans *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, n° 35, 2015, p. 11?30.

Guieu Jean-Michel, *Histoire de la France contemporaine. 5, Gagner la paix, 1914-1929*, Paris, France, Seuil, 2015.

Hakim Nader, Melleray Fabrice (dir.), *Le renouveau de la doctrine française : les grands auteurs de la pensée juridique au tournant du xx<sup>e</sup> siècle*, Paris, France, Dalloz, 2009.

Halpérin Jean-Louis, « À partir de l'exemple des 'Éléments d'introduction générale à l'étude des sciences juridiques' de Lévy-Ullmann (1917), le raidissement de la doctrine civiliste française », dans *Revue d'histoire des facultés de droit et de la culture juridique, du monde des juristes et du livre juridique*, n° 35, 2015.

Jamin Christophe, Melleray Fabrice, *Droit civil et droit administratif : dialogue(s) sur un modèle doctrinal*, Paris, France, Dalloz, 2018.

Jestaz Philippe, Jamin Christophe, *La doctrine*, Paris, France, Dalloz, 2004.

Jouanjan Olivier, Zoller Élisabeth (dir.), *Le « moment 1900 » : critique sociale et critique sociologique du droit en Europe et aux États-Unis*, Paris, France, Université Panthéon-Assas, [ouvrage issu du colloque organisé à l'Université Panthéon-Assas les 29 et 30 mai 2015 par le CRPC], 2015.

« Dossier 'La guerre du droit. 1914-1918' », dans *Mil neuf cent. Revue d'histoire intellectuelle*, n° 23, 2005, <https://www.cairn.info/revue-mil-neuf-cent-2005-1-p-5.htm> (consulté le 10/07/2018).