

Conversation avec Mireille Delmas-Marty

Extrait (pp.201-208) de *Témoins de notre temps - Livres conversations*

Bertrand Gaufryau

Villeurbanne, Éditions [Golias](#) ; septembre 2019

La règle a ceci de confortable, surtout dans notre imaginaire collectif, qu'elle est froide, rigide et rationnelle : aussi le droit, en fixant des règles, permet-il l'égalité, l'égalité devant la loi, l'égalité répartition des charges, des devoirs et des droits. De plus en plus, devant les défis posés par la mondialisation au sens large, la réalité échappe de plus en plus, parce qu'elle a pris des formes inédites ou trop complexes, à la « linéarité » du droit : la révolution numérique, la souveraineté nationale, le terrorisme global, les migrations, les questions climatiques, mettent le droit au défi et devant ses propres responsabilités au regard de la société.

« Nous vivons dans une société à bout de souffle, désenchantée et plutôt fière de l'être. Une société d'où l'esprit aurait été chassé par la matière, la raison numérisée ne laissant guère de place au rêve. Placer la réflexion « aux quatre vents du monde » c'est précisément rêver, pour changer le monde, de lui redonner souffle. Mais où trouver le souffle, lorsque les interdépendances croissantes paralysent les États et semblent condamner toute action à l'impuissance ? Comment transformer ces interdépendances subies en projet commun ? Souverainisme, universalisme ? La réponse n'est pas aussi simple qu'il y paraît et loin des polémiques du moment, Mireille Delmas-Marty nous invite à prendre le large et la rose des vents qui illustre son ouvrage, qui pourrait devenir de surcroît une boussole géopolitique, fournit des outils aux femmes et aux hommes de bonne volonté qui n'ont pas renoncé à maîtriser leur destin. Le « droit flou » plus adapté afin répondre à une réalité parfois complexe à saisir est la voie qui nous est proposée ici.

Pénaliste de réputation mondiale, membre de l'Académie des sciences morales et politiques, professeure à la Sorbonne puis titulaire au Collège de France de la chaire « Etudes juridiques comparatives et internationalisation du droit », Mireille Delmas-Marty réaffirme dans son dernier essai *Aux quatre vents du monde* les « forces imaginantes du droit », en évoquant la liberté, la sécurité, la coopération et la compétition qui partout soufflent comme des vents contraires. Elle est aussi l'auteur des *Forces imaginantes du droit* (4 vol. parus au Seuil de 2004 à 2011), de *Libertés et sûreté dans un monde dangereux* (Seuil, 2009) et de *Résister, responsabiliser, anticiper* (Seuil, 2013).

- Vous évoquez une société désenchantée et fière de l'être...N'est-ce pas alors quelque peu paradoxal avec cette volonté de lui (re) donner du souffle ?

Plutôt que paradoxal, je dirai que c'est plutôt simpliste. Car la société en réalité est assez hétérogène. Si on prend les exemples extrêmes que j'utilise dans mon livre, d'un côté le terrorisme global et de l'autre le dérèglement climatique, au fond on a des comportements différents. Face au terrorisme global, il y a une société un peu « affolée » devant un danger qu'elle mesure mal, que tout le monde d'ailleurs mesure mal ; alors que devant le dérèglement climatique, il y a une forme de sursaut. Ce qui est très significatif, me semble-t-il, c'est qu'au moment où on venait de proclamer l'état d'urgence, en novembre 2015, s'est posée la question de savoir s'il fallait ou non maintenir la conférence de Paris

sur le climat qui était prévue en décembre 2015. C'était un gros risque car il y avait 150 chefs d'Etats, 40.000 personnes attendues, les ONG. Là, il y a eu une sorte de sursaut de la part à la fois du gouvernement français qui a pris le risque de maintenir cette conférence mais aussi de la part des participants qui ont accepté de venir. C'est une forme de sursaut qui est venu de toutes les composantes de la société et qui s'est traduite il y a quelques jours aussi par un vote du parlement européen permettant aux pays de l'Union de ratifier l'accord de Paris.

- L'Europe ne fait plus rêver selon vous. Mais ce processus de défiance ou de perte d'idéal est en marche depuis de longues années. A quand le datez-vous et quels seraient les causes profondes de ce désenchantement ?

L'Europe ne fait plus rêver que ceux qui sont au dehors ! Elle ne fait malheureusement plus guère rêver les Européens. De quand cette « fatigue européenne » date-t-elle ? Cela pourrait remonter au traité de Maastricht, en 1992 qui a créé l'Union Européenne. Certains ont dit alors qu'avait été diluée la Communauté dans l'Union. Ce n'est pas tant la terminologie qui est importante. Mais le traité de 1992 a énoncé un principe d'identité nationale et dans son préambule, il critique le fait que les décisions ne sont pas prises assez près des citoyens, conformément à la subsidiarité. Cependant le préambule évoque ce principe. Ensuite, il énonce celui d'identité nationale. Tout ceci est daté de 1992. Une étape importante est franchie en 2001 avec la déclaration de Laeken qui indique qu'il faut pouvoir revenir en arrière sur l'intégration européenne. Plus précisément, cette déclaration indique qu'il est possible de restituer de nouvelles tâches aux Etats membres qu'en confier de nouvelles à l'Union Européenne. Pour la première fois, est envisagée une forme de « retour » en arrière officiellement. Pour la première fois on affirme la réversibilité du processus d'intégration qui se poursuit jusqu'au fameux Brexit engagé il y a quelques semaines. Cette « fatigue européenne » remonte déjà à ce fameux traité de Maastricht.

- Ce qui est en jeu avec les référendums successifs dans les pays de l'ex Europe de l'Est – Hongrie, Pologne...n'en est qu'un des avatars...

Ce qui est un peu singulier est qu'ils le font au nom de leur souveraineté nationale. En Pologne par exemple les débats ont mis en lumière le souhait de revenir à une souveraineté totale. C'est ce que les Anglais affichent aussi aujourd'hui dans le contexte du Brexit. Cependant, je pense que c'est une illusion car la souveraineté nationale est très fragilisée par les questions qui sont mondiales : le changement climatique, le terrorisme global, les crises financières ou les migrations, les questions sanitaires, les accidents du travail dans des pays comme le Bangladesh. Il y a toutes une série de questions qui sont « globales » et dans ce cadre, brandir la souveraineté nationale est un peu artificiel car la réponse effective et efficace ne peut être que globale, au-delà de l'Europe. Alors le risque, c'est de sortir de l'Europe en croyant reconquérir sa souveraineté et retomber dans un système mondialisé où l'on a encore moins de souveraineté que dans l'Union Européenne. Avec de surcroît, et on le voit dans le domaine financier, le risque d'un droit commun imposé par le pays le plus puissant en la matière. On pourrait par exemple évoquer l'amende infligée par le département d'Etat des Etats-Unis d'Amérique à la BNP Paribas.

Cette démarche est donc l'illusion de pouvoir revenir « à la case départ ». Or entre l'époque des pionniers de l'Europe et la période actuelle, le monde a complètement changé ! Donc quitter l'Europe n'est pas revenir à la situation antérieure. Les pays se retrouveraient ainsi dans un cadre mondialisé passant par la domination du marché ou des pays les plus puissants ou une combinaison des deux.

Nous serions dans l'illusion d'une souveraineté nationale qui pourrait rester solitaire alors qu'en réalité à l'échelle européenne et même mondiale, ce dont on a besoin est d'une souveraineté solidaire, qui prenne en charge à la fois les intérêts nationaux mais aussi mondiaux.

- L'humain, mis en concurrence avec la machine, bureaucratisation numérique, conduisent à un totalitarisme indolore et invisible, consenti. N'est-ce pas cela, la clé de lecture essentielle de ce que nous vivons aujourd'hui ?

Je ne sais si c'est la seule clé de lecture mais c'est une clé importante. On le voit particulièrement avec le terrorisme et les progrès du numérique. On arrive dans les big data à centraliser un nombre tellement conséquent de données que l'interprétation relève de plus en plus de l'anticipation, des techniques de profilage, des algorithmes de prédictions qui échappent à la compréhension des citoyens. Un livre passionnant de Pierre Giorgini montre dans son dernier ouvrage *La transition fulgurante* comment les réseaux coopératifs sont maintenant des réseaux maillés dans lesquels les rétroactions du système engagent les nouveaux choix. Donc il y a une forme de pilotage automatique qui fait que les objectifs eux-mêmes sont définis par le système numérique. Autrement dit, les êtres humains perdent leur autonomie par rapport à un système qui finit par prendre lui-même les décisions. Voici exactement ce qu'il dit : « ...Ces réseaux maillés sont différents des structures linéaires mais aussi des réseaux organisés en arbres ou en étoiles parce qu'ils ont vocation à coopérer sans qu'une programmation préalable soit nécessaire...La coopération est inscrite dans le système de rétroaction lui-même... ». Les objectifs naîtraient directement des interactions entre les systèmes humains et numériques. C'est ce que j'appelle mettre le gouvernail en pilotage automatique, sachant que le gouvernail permet de tenir le cap mais non de choisir la route.

- Quelle place donner à l'Etat dans son acception traditionnelle et ses fonctions régaliennes, dans un monde globalisé ?

Je ne crois pas à la disparition des Etats. Cela n'est ni faisable car il y aurait de fortes résistances, ni souhaitable car l'apparition à la place des Etats d'un vaste Etat mondial serait comme le craignait déjà Kant dans « La paix perpétuelle », serait le risque d'un despotisme le plus effroyable d'une République universelle. Il faut donc faire avec les Etats mais pas dans les anciens cadres politico-juridiques. C'est ici que se pose la question de la souveraineté qui au lieu d'être solitaire devrait être solidaire. Cela étant, comment concilier un modèle souverainiste et universaliste ? En réalité, on ne peut pas, me semble-t-il, traiter les problèmes actuels par l'un ou l'autre modèle à l'état pur. Le souverainisme pur est débordé par la mondialisation des questions de société ; les flux, les risques et même les crimes sont globalisés. L'universalisme est de son côté, incomplet, inachevé, même dans le domaine du dérèglement climatique où l'on voit qu'on ne peut aller vers un système de régulation totalement universel. Cet exemple me paraît particulièrement pertinent car on a mis en œuvre un principe de responsabilité commune et différenciée. C'est une combinaison d'universalisme contextualisé, et de souverainisme solidaire. C'est une construction qui s'appuie sur les niveaux mondial et national. Au niveau mondial, on définit les objectifs communs : quantitatifs pour les émissions de gaz à effet de serre ; qualitatifs pour l'adaptation des sociétés au changement climatique. On peut donc dire qu'il y a une dimension universaliste car ils sont communs, approuvés par un grand nombre d'Etats. L'accord de Paris entre en vigueur et ces objectifs prennent toute leur force juridique. Mais en même temps, pour la mise en œuvre de ces objectifs, on nous dit que leur mise en œuvre est différenciée puisque en fait, on laisse une certaine place à la variabilité des contextes nationaux. Cela n'est pas mauvais en soi car le monde est extrêmement complexe, hétérogène, et il serait peu pertinent d'appliquer

exactement des règles identiques à tous les Etats du monde avec un agenda identique, une vitesse d'intégration des règles identique. Il faut tenir compte d'un universalisme contextualisé. On va réintroduire le contexte national, historique –certains Etats sont plus responsables que d'autres, le contexte économique, social aussi, culturel, géographique...Il y a un donc instrument qui a été élaboré et que l'on va tester avec la mise en œuvre de l'accord de Paris. Il pourrait être utilisé dans d'autres domaines, comme par exemple celui des migrations. Cela ne serait pas absurde dans ce domaine de fixer des objectifs communs et aussi de prendre en compte une certaine contextualisation. Cela ne signifie toutefois pas que chaque Etat fait ce qu'il veut. On admet une différenciation selon des critères explicites et transparents. Il devient alors possible d'organiser une gouvernance mondiale pluraliste. On pourrait avoir la même démarche sur les crises financières et le terrorisme global.

- Le droit est perçu comme « froid, intangible » par les citoyens. Vous évoquez un droit « flou » pour répondre à ce défi singulier. Pouvez-vous préciser ce que vous entendez par là et l'illustrer simplement ? Quelle place imaginez-vous que les citoyens pourraient prendre dans cette démarche ?

L'illustration est par exemple ce que je viens d'évoquer ci-dessus. Dans le système qui se met en place, il y a une certaine imprécision dans le système juridique qui se met en place. Nous ne sommes plus dans une logique du tout ou rien, mais dans une logique de gradation. Par rapport aux objectifs communs, chaque Etat doit être dans une relation de proximité assez fine pour qu'il n'y ait pas d'incompatibilités, même si tous les Etats n'intègrent pas ces objectifs à la même vitesse, avec le même degré de proximité. Au lieu d'être dans une logique binaire, dans laquelle toute différence nationale par rapport à l'objectif mondial déclenche une décision de non-conformité, nous sommes là dans une démarche de gradation. Les spécialistes des ensembles connaissent bien cette théorie, celles des ensembles « flous ». Le flou n'est pas n'importe quoi. Le flou peut au contraire permettre un ajustement plus précis au monde réel. C'est un peu comme un fonctionnement de rhéostat qui adapte la force de la lumière de la pièce à la luminosité ambiante

- La couverture de votre ouvrage est riche de sens et s'appuie sur une métaphore maritime. « Quatre vents du monde », « navigation sur l'océan de la mondialisation », et enfin cette rose des vents articulant « compétition et coopération, liberté et sécurité ». Cette couverture n'est-elle finalement pas une couverture qui pourrait être une quatrième de couverture. En un mot, n'est-ce pas un excellent résumé du message que vous souhaitez transmettre ?

En tous les cas, c'est une grande partie du message que je souhaitais faire partager. Il y a une rose des vents et non une boussole. Peut-on d'ailleurs faire de cette rose des vents une boussole ? On ne peut utiliser cette rose des vents comme une boussole géographique. Cela voudrait dire que l'on privilégierait une direction plutôt qu'une autre. Lorsque vous avez une boussole, vous allez au nord ou au sud par exemple. Vous ne pouvez aller dans plusieurs directions à la fois. Or ce que je préconise ici, c'est que l'on ne sacrifie par l'objectif de liberté au détriment de celui de sécurité ou inversement. Il en est de même pour l'esprit de coopération ou de compétition. Il faut arriver à les concilier, les faire fonctionner comme les deux temps d'une respiration. Cela signifie que si l'on a une boussole géopolitique plutôt que géographique, le pôle magnétique n'est pas placé de la même manière. En effet dans ce cas, chaque Etat aurait son pôle magnétique, ou plus précisément, chaque idéologie l'aurait. Si l'on veut avoir un instrument commun, il faut alors avoir un centre magnétique et on retrouve alors les limites à ne pas franchir. Avec un centre magnétique, il n'y a plus le point flou. Le système fonctionne sur des logiques floues, mais le centre magnétique peut être identifié dans sa vision humaniste – l'égalité de la personne humaine, et dans une vision proche des débats sur

les interdépendances sur l'homme et la planète, on pourrait mettre la solidarité planétaire comme centre magnétique.

- Les pratiques publiques justifient une restriction des libertés, au nom d'une surenchère sécuritaire. Comment sortir de cette spirale infernale et de cette « zone à risques » ?

Juridiquement, en rappelant ce principe d'égalité des êtres humains tel qu'il est prévu par les traités internationaux des droits de l'Homme – notamment la convention européenne et celle de l'ONU. Il est prévu que même en temps de guerre ou de menace pour la nation – terrorisme, cela ne légitime pas d'écorner le principe indérogable d'égalité des êtres humains, par exemple en réintroduisant la torture comme l'ont fait les Etats-Unis ou bien en établissant des traitements inhumains ou dégradants comme à Guantanamo ou Abou Ghraib. C'est pour cela que les propositions actuelles circulant sur les camps de détention ou de rétentions sont extrêmement inquiétantes. Cela, c'est sur le plan de la justice. Mais le problème est que les décideurs politiques doivent être rationnels et faire face à l'émotion. Mais il faut être attentifs à ce que cette dernière ne soit pas instrumentalisée et ne pas transformer nos sociétés en sociétés de la peur. Il faut au contraire s'engager dans une démarche non d'instrumentalisation mais d'apprivoisement de la peur. Il faudrait que les citoyens fassent aussi ce travail et que la pédagogie des hommes politiques s'appuie sur le fait que le risque 0 n'existe pas. Il faut éviter d'être pris dans des automatismes qui ne relèvent plus de la rationalité, comme les neurosciences nous invitent à y réfléchir. Se débarrasser de ces réflexes de survie nécessite un travail à la fois individuel et collectif et développer des processus d'inhibition. Le temps politique est aussi plus lent face à un attentat mais plus rapide aussi que le temps cosmique !

- Si la juriste que vous êtes avait un message à adresser aux citoyens que nous sommes, quel serait-il ?

Non « aux armes citoyens », mais « à l'œuvre citoyens » ! Je veux dire par là que nous sommes tous les gardiens d'une terre habitable et d'une paix durable.