

MIREILLE
DELMAS-MARTY

AUX QUATRE VENTS DU MONDE

Petit guide de navigation
sur l'océan de la mondialisation



SEUIL

MIREILLE DELMAS-MARTY

Aux quatre vents du monde

Petit guide de navigation
sur l'océan de la mondialisation

ÉDITIONS DU SEUIL
25, bd Romain-Rolland, Paris XIV^e

Du même auteur

AUX ÉDITIONS DU SEUIL

Pour un droit commun

1994

version anglaise, Cambridge University Press, 2^e éd. 2005 ;

version brésilienne, Martins Fontes, 2004

Trois défis pour un droit mondial

1998

version chinoise, Éditions juridiques de Chine, 2000 ;

version brésilienne, Lumen Juris, 2002 ;

version anglaise, Transnational Publishers, 2003

Les Forces imaginantes du droit (I)

Le relativisme et l'universel

« La couleur des idées », 2004

Les Forces imaginantes du droit (II)

Le pluralisme ordonné

« La couleur des idées », 2006

Les Forces imaginantes du droit (III)

La refondation des pouvoirs

« La couleur des idées », 2007

Libertés et sûreté dans un monde dangereux

« La couleur des idées », 2010

Les Forces imaginantes du droit (IV)

Vers une communauté de valeurs ?

« La couleur des idées », 2011

Résister, responsabiliser, anticiper

ou comment humaniser la mondialisation

« Débats », 2013

CHEZ D'AUTRES ÉDITEURS

Le Mariage et le Divorce

PUF, « Que sais-je ? », 1971

2^e éd. (avec C. Labrusse-Riou), 1979 ; 3^e éd. 1989

Droit pénal des affaires

PUF, « Thémis », 1973

4^e éd. (avec G. Giudicelli-Delage), 2000

Le Droit de la famille

PUF, « Que sais-je ? », 1976

2^e éd. (avec J-P. Branlard), 1980

Les Chemins de la répression, lectures du code pénal

PUF, 1980

Modèles et mouvements de politique criminelle

Economica, 1983

Les Grands Systèmes de politique criminelle

PUF, « Thémis », 1992

version chinoise, Éditions juridiques de Chine, 2000 ;
version en persan, 2002 ; version brésilienne, Manole, 2004

Punir sans juger ?
De la répression administrative au droit administratif pénal
(avec Catherine Teitgen-Colly)
Economica, 1992

Leçon inaugurale au Collège de France
(20 mars 2003)
Études juridiques comparatives et internationalisation du droit
Fayard, 2003
version italienne, Giapichelli, 2004 ;
version espagnole, Revista penal La Ley, 2005 ;
version chinoise, Faxuejia, 2005

Globalisation économique et universalisme
des droits de l'homme
PUF, « Thémis », 2004

Le Flou du droit
Du code pénal aux droits de l'homme
PUF, « Quadrige », 2^e éd. 2004

Vers un droit commun de l'humanité
(entretien avec Philippe Petit)
Textuel, 2^e éd. 2005

La Chine et la Démocratie
(dir. avec Pierre-Étienne Will)
Fayard, 2007
version anglaise, Hart, 2012

Les Chemins de l'harmonisation pénale/

Harmonising Criminal Law

(dir. avec Mark Pieth et Ulrich Sieber)

SLC, 2008

Regards croisés sur l'internationalisation du droit

France-États-Unis

(dir. avec Stephen Breyer)

SLC, 2009

Le Crime contre l'humanité

(avec Isabelle Fouchard, Emanuela Fronza, et Laurent Neyret)

PUF, « Que sais-je ? », 2009

Terrorisme

Histoire et droit

(dir. avec Henry Laurens)

CNRS Éditions, 2010

Le Travail à l'heure de la mondialisation

Bayard, 2013

Prendre la responsabilité au sérieux

(dir. avec Alain Supiot)

PUF, 2015

L'Environnement et ses métamorphoses

(dir. avec Catherine Bréchnignac et Gabriel de Broglie)

Hermann, 2015

ISBN 978-2-02-118591-1

© Éditions du Seuil, septembre 2016

www.seuil.com

Ce document numérique a été réalisé par [Nord Compo](#).

SOMMAIRE

Titre

Du même auteur

Copyright

Table des matières

Introduction - Redonner souffle

L'Anthropocène. Force tellurique des humains et appel aux forces
imaginantes du droit

La métaphore du souffle Une approche dynamique de la mondialisation

Chapitre 1 - Dans un tourbillon de vents contraires

Terrorisme sans frontières Le modèle souverainiste débordé

Dérèglements climatiques Un modèle universaliste inachevé

Chapitre 2 - En quête de la rose des vents

Les quatre vents dominants

Les vents d'entre les vents

Chapitre 3 - Entrer dans la ronde des vents

Liberté et sécurité Le principe de la dignité humaine

Compétition et coopération Le principe de solidarité planétaire

Innovation et conservation Le principe de précaution-anticipation

Exclusion et intégration Le principe du pluralisme ordonné

Chapitre 4 - De la COP 21 au Congrès des vents

Les interactions verticales Forces planétaires et nationales

Les interactions horizontales Forces politiques, économiques, scientifiques et civiques

Apologue - Au Congrès des vents

La dispute des grands acteurs de la mondialisation

Ce que dit le petit souffle innommé

Conclusion - Sortir du Pot au noir

Reconnaître les interdépendances : des objectifs communs

Réguler les contradictions : des principes régulateurs

Responsabiliser les acteurs : vouloir, savoir et pouvoir

Notes bibliographiques

Introduction

Chapitre 1

Chapitre 2

Chapitre 3

Chapitre 4

Conclusion

INTRODUCTION

Redonner souffle

Nous vivons dans une société que l'on décrit souvent comme à bout de souffle, à la fois désenchantée et fière de l'être.

Placer la réflexion « aux quatre vents du monde », c'est rêver de lui redonner souffle. Mais où trouver le souffle ? On dit parfois que la petite musique des faits divers prendra la place des mythes pour réenchanter le monde. Mais suffira-t-elle à lui redonner souffle, alors que les interdépendances croissantes nées de la globalisation – des flux, des risques et même des crimes – semblent neutraliser toute action ? D'autant que la vitesse de transformation est désormais beaucoup plus rapide que celle à laquelle les États et les organisations internationales étaient habitués.

Même l'Europe, comme paralysée, ne fait plus rêver que ceux qui vivent au loin. Face au désastre humanitaire des migrations, les institutions européennes hésitent et n'arrivent plus à appliquer leurs rares décisions. Après un énième naufrage meurtrier au large de l'Europe, un journaliste demandait : « Comment dit-on quand l'énergie vitale s'éloigne ainsi d'un corps ? » On aurait envie de répondre que c'est précisément ainsi que l'on définit un corps ou une société « à bout de souffle ».

À bout de souffle au point que les êtres humains risquent de céder à la facilité du pilotage automatique, dans tous les sens du terme, qu'il s'agisse des armes de guerre ou de la gouvernance du monde. Peu après les premiers engins

sans pilote, simples observateurs lors de la guerre du Kosovo, les « drones tueurs » américains sont apparus en riposte aux attentats du 11 septembre 2001, d'abord en Afghanistan, puis bien au-delà des territoires en guerre (Pakistan, Yémen, Afrique de l'est...). C'est une véritable peine de mort qui est ainsi prononcée par le Président sans procès préalable. Elle frappe des suspects, militaires ou civils, voire de simples passants dont la seule faute est de s'être trouvés au mauvais moment au mauvais endroit. Et les alliés des États-Unis, dont la France, commencent à suivre l'exemple. À terme, c'est la disparition de la distinction entre armée et police, ennemi et criminel, et finalement la confusion entre guerre et paix, qui sont ainsi programmées.

De l'œil du pilote à celui du robot, c'est aussi l'être humain qui se trouve concurrencé par la machine. L'autonomisation croissante des robots, associée à la robotisation en cours de l'humain et à son amélioration programmée (*human enhancement*), annonce l'entrée dans l'ère du post-humain, où le pilotage automatique risque de s'étendre à la gouvernance du monde. On en vient à se demander si la révolution technologique laissera une marge suffisante à l'indétermination humaine pour éviter une bureaucratisation numérique qui paralyserait l'imagination et limiterait la créativité. La question s'impose face à l'inflation normative et à la perte de sens qui atteignent toutes sortes de normes, y compris les normes juridiques, et commencent à se propager à l'échelle du monde. C'est ainsi que les normes se resserrent en un maillage de plus en plus dense annonçant l'avènement de sociétés de la peur et du contrôle permanent.

Cet avènement, Tocqueville l'avait prophétisé, imaginant que le despotisme en démocratie « serait plus étendu et plus doux, et dégraderait les hommes sans les tourmenter ». Couvrant la société « d'un réseau de petites règles compliquées, minutieuses, uniformes », il tendrait à fixer les humains dans l'enfance et à réduire chaque nation « à n'être plus qu'un troupeau d'animaux timides et industriels, dont le gouvernement est le berger ». Nous y voilà, mais à l'échelle planétaire, où ce totalitarisme indolore et invisible, doux et mou, ne tue pas les êtres humains mais risque de les déshumaniser car il brise le souffle qui les met en mouvement.

Plus optimiste, Pierre Teilhard de Chardin avait tenté naguère de redonner souffle à des sociétés dont il décrivait déjà l'avenir comme un processus de « collectivisation humaine » lié au mouvement inéluctable de planétarisation. Rejetant la « pseudo-unité de surface qui matérialise au lieu de spiritualiser », ce grand savant assimilait la genèse de l'esprit à un phénomène cosmique – la « noosphère » – qui finirait par échauffer les cœurs et privilégier les forces d'attraction (l'amour universel) sur les forces de répulsion (la guerre perpétuelle). Pourtant, vers la fin de son livre sur *L'Avenir de l'homme*, il se dit « moins disposé à penser que *à soi seul* le serrage de la masse humaine suffise à la réchauffer » et conclut, en chrétien convaincu, par un acte de foi qui laisse subsister « toutes les anxiétés de la condition humaine ».

Nous savons désormais que le « serrage de la masse humaine » et son accélération (dix mille ans pour arriver à 1 milliard d'humains, deux cents ans pour passer à 3 milliards, puis soixante ans pour atteindre 7 milliards), loin de conduire à l'amour universel, semblent plutôt exacerber les forces de répulsion et d'exclusion. On redécouvre que la foi n'apaise pas toutes les anxiétés de la condition humaine et que, bien au contraire, la foi mal comprise, quand elle s'enferme dans un dogmatisme d'un autre âge, peut provoquer des violences identitaires, souvent religieuses, mais aussi des dérives sécuritaires. La résurgence de ces « fureurs sacrées » soulève la question de savoir comment résister aux automatismes des comportements humains quand ils procèdent des pulsions de vie et de mort les plus archaïques, mais aussi les plus permanentes et les plus nécessaires à la survie de l'espèce – sans pour autant céder la place aux automatismes algorithmiques des robots.

Pour tenter de répondre, on lancera le pari que le droit peut contribuer à protéger le souffle qui nous maintiendrait en vie sans réduire la vie à la survie de l'espèce humaine. Pari incertain car l'espèce humaine, dotée de moyens considérables par les innovations technologiques toujours plus nombreuses (biotechnologies, technologies numériques, nanotechnologies), est en train de se libérer d'un certain nombre de limites, physiques et biologiques. Il serait naïf de croire possible d'arrêter les grands projets scientifiques relatifs à l'amélioration de l'homme et il peut sembler dérisoire de prétendre imposer des règles éthiques

ou juridiques aux algorithmes des savants et des robots. À moins qu'en entrant dans la phase de l'Anthropocène *Homo sapiens*, comme notre espèce s'est complaisamment dénommée, prenant conscience de sa force tellurique et de sa part de responsabilité, lance un appel à la raison humaine et (pourquoi pas ?) à la raison juridique et aux forces imaginantes du droit.

L'Anthropocène. Force tellurique des humains et appel aux forces imaginantes du droit

Le concept d'Anthropocène n'est pas encore officiellement défini et homologué par l'Union Internationale des Sciences Géologiques, mais il évoque déjà l'entrée dans une nouvelle phase de l'histoire géologique où l'espèce humaine devient une force capable d'interagir avec les autres forces géophysiques et de menacer la sûreté de la planète. Récemment révélés au grand public par les débats autour du climat, les nouvelles formes de rétroaction entre nature et sociétés et les points de basculement qui en résultent ont été mis en lumière par la communauté scientifique. Ils devraient attirer plus largement l'attention sur le développement sans précédent des interdépendances planétaires.

En droit international, ce constat remonte au sommet de la Terre (Rio, 1992), où les États proclamèrent que « la Terre, foyer de l'humanité, forme un tout marqué par l'interdépendance ». Depuis lors les interdépendances n'ont cessé de se développer, entre les humains et le monde vivant non humain – autrement dit entre les différentes composantes de l'écosystème Terre. Mais aussi entre États et entre groupes humains, infra et supra-étatiques, comme entre générations d'humains, présentes et futures. C'est donc tout l'assemblage des sociétés humaines que ce constat invite à recomposer : non seulement les processus économiques et politiques de gouvernement, mais encore les processus

juridiques de construction et d'harmonisation des valeurs et de responsabilisation des acteurs.

Encore faut-il réussir à s'orienter dans des champs juridiques bouleversés. À mesure que les interdépendances se multiplient et que les acteurs se diversifient, la représentation hiérarchique et stable qui était supposée structurer les systèmes de droit tant qu'ils restaient identifiés aux États devient, à l'opposé, interactive et instable. La réaction immédiate est le plus souvent de disqualifier les pratiques observées : « Ceci n'est pas du droit. » Car notre culture juridique ne nous a pas préparés à accueillir une telle rupture : tout le vocabulaire (fondations, fondements, droits fondamentaux), toutes les métaphores (pyramide, socle, pilier) incitent à penser les systèmes de droit comme des constructions statiques.

C'est pourquoi il faut faire appel aux forces imaginantes du droit, non pour augmenter la densité normative, mais pour l'adapter aux dynamiques sociales actuelles en élargissant nos représentations des systèmes juridiques. En elle-même l'imagination est d'ailleurs une force qui produit des effets, non par la contrainte, mais en créant de la « reconnaissance » : une norme oblige au respect l'individu qui la reconnaît en tant que norme.

Déjà apparaissent de nouveaux principes (comme le principe de précaution, ou plutôt de précaution-anticipation), de nouvelles catégories d'intérêts à protéger (comme les générations futures, le vivant non humain, ou les robots), tandis qu'émerge une nouvelle vision de la force juridique, associée aux faiblesses apparentes de la *soft law* qui oppose à la *hard law*, droit dur – à la fois précis, obligatoire et sanctionné –, un droit flou, mou et doux, car imprécis, facultatif et non sanctionné.

Autant de signes annonçant de plus profonds bouleversements. À l'ordre juridique traditionnel, unifié et hiérarchisé, donc perçu comme simple, complet et cohérent, s'ajoutent des formes « complexes » précisément car elles sont interactives au lieu d'être hiérarchiques et évolutives au lieu d'être stables. Qu'il s'agisse de normes émises par le Conseil de l'Europe ou l'Union européenne, ou de normes à vocation mondiale élaborées par l'Organisation des Nations unies, l'Organisation internationale du travail ou celle du commerce, ces nouveaux « espaces » normatifs, moins ordonnés que les « territoires » nationaux, relèvent

simultanément de plusieurs niveaux d'organisation. Comparés aux systèmes juridiques traditionnels, ces espaces normatifs nouveaux sont moins complets, en raison de la subsidiarité de la norme internationale qui s'impose seulement lorsque le droit national ne suffit pas. Ils sont aussi moins cohérents, car fragmentés selon les secteurs concernés (droits de l'homme, droit du commerce, de l'environnement, de la santé, du travail, droit des investissements, droit économique, droit de l'Internet, etc.).

On retrouve ici un phénomène que certains théoriciens des ensembles appellent la « tragédie des 3C » : plus la complexité d'un ensemble augmente, plus sa complétude et sa cohérence diminuent. C'est d'autant plus vrai, pour les ensembles juridiques nés de la mondialisation, que la complexité augmente non seulement dans l'espace mais aussi dans le temps, car les vitesses d'intégration normative varient dans un même espace : « l'Europe à plusieurs vitesses », qui a d'abord permis de progresser dans l'intégration, est désormais la formule invoquée pour tenter d'éviter la désintégration complète. Acceptable, et même utile, dans un espace organisé comme l'Union européenne, cette « polychronie » crée des risques de dysfonctionnements quand les écarts sont trop importants d'un secteur à l'autre. Par exemple, quand le droit du commerce évolue plus vite que les droits sociaux. Alors que l'Organisation internationale du travail est la plus ancienne organisation internationale à vocation normative (elle remonte à 1919) et que la Déclaration universelle des droits de l'homme a été adoptée en 1948, l'Organisation mondiale du commerce, créée seulement en 1994, est la seule à bénéficier d'un mécanisme de contrôle quasi juridictionnel. Cette situation de « dyschronie » contribue à l'effet paradoxal d'une mondialisation qui facilite la croissance économique et le développement mais ne résout ni le problème de la grande pauvreté, ni celui des migrations – qu'elle aggrave, comme elle aggrave les atteintes à l'environnement.

Face à de tels phénomènes, il faut se donner les moyens d'élargir le raisonnement juridique, du concept au processus, du statique au dynamique, du modèle au mouvement. C'est ainsi que, dans le prolongement des « nuages ordonnés », formule provocatrice lancée pour illustrer l'instabilité, la métaphore

des « quatre vents du monde » s'est imposée pour tenter de comprendre l'esprit qui, tel un souffle, forme, déforme ou transforme les systèmes de droit.

Évoquer l'esprit qui transforme les systèmes de droit n'est pas paraphraser Montesquieu. On sait que *L'Esprit des lois* porte avant tout sur les lois comprises comme « les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses ». On tentera ici de revenir au sens premier du mot grec *pneuma* qui désigne à la fois le souffle et l'esprit. Il ne s'agit pas d'exclure toute stabilisation provisoire – car la notion d'ordre juridique implique un minimum de stabilité – mais, précisément en raison de ce caractère provisoire, de privilégier l'énergie qui naît du mouvement, l'énergie cinétique produite par les interactions entre systèmes de droit (nationaux et internationaux). C'est donc une approche dynamique de la mondialisation qui est proposée.

La métaphore du souffle

Une approche dynamique de la mondialisation

Face à la révolution de l'Anthropocène, il ne suffit pas d'explicitier et de comprendre ce que nous vivons. Il faudrait se donner les moyens de forcer notre destin pour éviter la tragédie que certains annoncent déjà. Forcer le destin, c'est peut-être refuser que le combat opposant les forces d'attraction à celles de répulsion nous impose un choix mortifère entre l'humanité totalitaire et l'humanité divisée, le grand enfermement ou le grand effondrement, la paix perpétuelle des robots ou la guerre permanente entre les milliards d'humains qui habitent désormais la planète.

Dans une perspective juridique, ce refus m'avait conduit à un travail sur trois processus qui permettraient d'humaniser la mondialisation : résister à la déshumanisation, responsabiliser les acteurs, anticiper les risques à venir. Il reste à repérer les dynamiques de la mondialisation afin, si possible, de rééquilibrer en les combinant les forces d'attraction qu'elle postule et celles de répulsion qu'elle réveille.

Transposée aux systèmes de droit, la métaphore du souffle ne se limite donc pas à la vision poétique de Victor Hugo comparant la pensée à un aigle à quatre ailes (*Les Quatre Vents de l'esprit*). Elle pourrait aussi suggérer le rôle de l'esprit comme énergie qui met en mouvement les forces en présence. Le philosophe Hans Jonas avait choisi les forces de la peur plutôt que celles de l'espérance, opposant son « Principe responsabilité », défini comme une

heuristique de la peur, au « Principe espérance » d'Ernst Bloch dont il redoutait le caractère illusoire. Ne pourrait-on pas combiner les deux principes pour éviter de faire de l'instinct de conservation la source d'efficacité suprême ? Si l'amour universel évoqué par Teilhard fait parfois sourire, accordons cependant à ce grand penseur que « ce n'est pas l'effroi de périr, mais l'ambition de vivre qui a jeté l'homme sur l'exploration de la nature, sur la conquête de l'éther, sur les routes de l'air ». L'ambition de vivre vient peut-être d'un sentiment de responsabilité dynamisé par l'espérance d'un destin qui nous dépasse.

Encore faut-il en avoir les moyens. Or l'ampleur du changement (mondialisation) et sa rapidité (accélération) semblent conduire à la paralysie – voire au naufrage – la plupart des formes de gouvernance, qu'il s'agisse des États, démocratiques ou non, d'une organisation régionale supranationale déjà partiellement intégrée comme l'Union européenne, ou *a fortiori* de la gouvernance du monde, à peine esquissée et déjà perturbée. Car le monde s'est engagé dans une zone de turbulences sans précédent à une telle échelle. Après l'euphorie de la fin de la guerre froide, lors de la chute du mur de Berlin, et celle des débuts de la globalisation économique et financière, lors de la création de l'Organisation mondiale du commerce, les sociétés avaient assisté, et participé, à l'apparent triomphe de la « révolution numérique ». Le choc fut d'autant plus brutal, au tout début du ^{xxi}^e siècle, quand elles furent confrontées au terrorisme global et à ses ripostes guerrières, à la crise financière permanente, ou encore à l'aggravation des alertes sur les dérèglements climatiques. Et, comme résultante de tout l'ensemble, voici l'insoutenable désastre humanitaire des migrations. Le tout en moins de trente ans ! Il n'est pas étonnant que les politiques s'en trouvent déstabilisées.

Partant du constat que la mondialisation semble prise *dans un tourbillon de vents contraires*, on proposera de se laisser guider par la métaphore du souffle : du souffle comme esprit, à l'esprit comme énergie, puis à l'énergie comme action.

Le souffle comme esprit nous met *en quête de la rose des vents* qui permettrait de s'orienter en repérant les directions prises par la mondialisation. Un peu comme une boussole, la rose des vents distinguera quatre vents

dominants : l'esprit de liberté, l'esprit de sécurité, l'esprit de compétition, l'esprit de coopération. Elle pourrait aussi indiquer, entre les vents dominants, d'autres vents, tels que l'esprit d'innovation *entre* liberté et compétition ; l'esprit d'exclusion *entre* compétition et sécurité ; l'esprit de conservation *entre* sécurité et coopération ; ou l'esprit d'intégration *entre* coopération et liberté. Du même coup, la rose des vents rendrait plus visibles les tensions entre vents contraires : liberté contre sécurité, compétition contre coopération, innovation contre préservation, exclusion contre intégration.

À son tour, l'énergie produite par ces tensions pourrait contribuer – là est le pari – à retrouver un équilibre. Par un mouvement circulaire qui ressemble à une sorte de « *ronde des vents* » cette énergie engendrerait des principes régulateurs afin de rendre compatibles des vents apparemment contraires. C'est ainsi que des rapprochements improbables deviennent néanmoins observables.

La liberté n'est pas contraire à la sécurité si l'on admet – ni l'une ni l'autre n'étant absolue – qu'elles se limitent réciproquement au nom d'un principe d'égale dignité de tous les êtres humains. La compétition peut coexister avec la coopération comme l'avait suggéré la Déclaration de Philadelphie, réaffirmant en 1944 qu'une paix durable ne peut être établie que sur la base d'une justice sociale, autrement dit dans un esprit de solidarité. L'innovation et la conservation peuvent se limiter réciproquement au nom d'un principe de précaution, qu'il vaudrait mieux dénommer principe d'anticipation car il prend en considération les incertitudes de l'avenir, non pour les supprimer mais pour en évaluer la gravité et déterminer un seuil d'acceptabilité des risques. Enfin, l'exclusion et l'intégration pourraient être les deux faces d'un principe émergent que l'on peut nommer « pluralisme ordonné » car il n'impose pas l'uniformité mais ordonne la pluralité.

Il reste, pour mettre en œuvre ces principes, à faire interagir les acteurs de la mondialisation comme autant de forces au travail. Déjà la 21^e conférence des États parties à la Convention sur le changement climatique (COP 21, Paris, décembre 2015) donne une idée des interactions qui pourraient préfigurer le cadre juridique d'une future gouvernance mondiale. Loin de se réduire, comme on l'a parfois craint, à n'être « que du vent », la COP 21 a montré comment

l'énergie peut devenir action. Le principe des « responsabilités communes mais différenciées » devrait responsabiliser les acteurs publics en organisant des interactions verticales, entre le niveau local des États ou des villes et le niveau planétaire des organisations internationales. Encore faut-il mettre en œuvre une coresponsabilité entre ces forces politiques et les forces économiques des entreprises transnationales ; sans oublier la pression des forces scientifiques (chercheurs et experts) et civiques (organisations non gouvernementales et citoyens).

C'est pourquoi, de la *COP 21* au « *Congrès des vents* », nous proposerons une sorte d'Apologue de la gouvernance mondiale, qui conduira vers notre conclusion : *Sortir du Pot au noir*.

CHAPITRE 1

Dans un tourbillon de vents contraires

Qu'il s'agisse des États, d'une région partiellement intégrée comme l'Europe, ou *a fortiori* de la planète, la gouvernance du monde semble prise dans un tourbillon de vents contraires, tournoyant sur place au lieu d'indiquer une quelconque direction. La mondialisation serait-elle arrivée dans une sorte de « Pot au noir » où elle perdrait toute capacité de décision, annonçant un basculement sans retour ?

Bien connu des navigateurs et des pilotes d'avions, le Pot au noir se rencontre au milieu des océans, sous les latitudes équatoriales, dans la zone intertropicale où viennent se heurter les alizés venus des deux hémisphères. Ce terme, inventé à l'époque des grandes navigations, évoque le ciel noir des grains d'orage où l'on se sent comme dans un piège. On passe subitement du calme plat à des vents soufflant dans toutes les directions avec des orages très violents. Les navires à voile peuvent rester encalminés plusieurs jours, voire plusieurs semaines, avec des alternances de pluies diluviennes, de risées folles et de calme plat. Tandis qu'en altitude les pilotes décrivent des avions aussi secoués que s'ils se trouvaient dans le tambour d'une machine à laver. Au risque de paralysie s'ajoute le risque de naufrage du navire ou du crash de l'avion quand ces vents d'une violence exceptionnelle se succèdent dans des directions contraires.

Sur l'océan de la mondialisation, les signaux d'alerte se multiplient à un rythme accéléré depuis le début du ^{xxi}^e siècle. Après l'apparition d'un terrorisme sans frontières, avec les attentats du 11 septembre 2001, puis les ripostes guerrières des États-Unis et de leurs alliés, le monde s'est engagé dans une escalade sans fin de mesures et contre-mesures, ripostes et contre-ripostes, allant de l'exécution extra-judiciaire de Ben Laden aux attentats programmés par l'organisation dite « État islamique ». Les crises financières, devenues mondiales depuis qu'elles atteignent les pays développés (2007-2008), se répètent d'année en année, avec leur cortège de précarité et d'exclusion, même dans une région aussi riche que l'Europe, comme la Grèce peut en attester. Simultanément se déclenchent des crises sanitaires (par exemple le virus Ebola ou l'épidémie de virus Zika) et sociales (l'accident de l'atelier textile du *Rana Plaza* au Bangladesh). C'est ainsi que les migrations humaines vont atteindre plus d'un million de demandeurs d'asile en Europe en 2015, mêlant les réfugiés politiques fuyant le terrorisme aux migrants économiques cherchant à échapper à la misère. Alors qu'en elles-mêmes les migrations sont souhaitables, humainement et économiquement, et d'ailleurs inévitables, ne serait-ce que pour des raisons démographiques, on en vient à cet amalgame inacceptable qui assimile les migrants à des délinquants et l'on va jusqu'à interdire et à punir l'aide humanitaire, comme viennent de le décider plusieurs pays européens dont la France.

D'autant que s'ajoutent les réfugiés climatiques, dès lors que le dérèglement climatique, nouveau signal d'alerte, devient réalité, comme en témoigne en 2015 le rapport particulièrement alarmant du Groupement intergouvernemental d'experts sur le changement climatique (GIECC). La mobilisation de la communauté humaine est pourtant sans précédent. Des organisations non gouvernementales aux Églises (lettre encyclique du pape François), mais aussi des gouvernants d'États aussi attachés à leur souveraineté que les États-Unis ou la Chine aux dirigeants d'entreprises transnationales, sans oublier les scientifiques eux-mêmes.

Mais les signaux sont brouillés dans ce monde en transition où la mondialisation, à la fois fragmentée et inachevée, entraîne la superposition de

modèles à première vue incompatibles, comme le modèle souverainiste et le modèle universaliste. Sans vouloir pousser la métaphore trop loin, on peut supposer que des vents contraires tourbillonnent tant au niveau des États qu'en altitude, au niveau des organisations supranationales, mais que les vents dominants ne sont pas nécessairement les mêmes.

Au niveau des États, à mesure que le terrorisme s'étend de façon diffuse et franchit les frontières, les notions de paix et de guerre se brouillent, au point que la punition du crime prend des allures de guerre civile mondiale permanente. Les instruments juridiques de lutte contre le terrorisme, accumulés depuis une trentaine d'années, se sont en effet soudainement multipliés en Occident, particulièrement aux États-Unis et au Royaume-Uni depuis 2001 et plus récemment en France et en Belgique, après les attentats de 2015 et 2016. Tout se passe comme si le modèle souverainiste de type démocratique, débordé au sens littéral car les frontières territoriales sont transgressées, avait perdu le nord et se trouvait incapable, faute de boussole, de se diriger, entre le vent de la liberté et celui de la sécurité, comme entre le vent de l'intégration et celui de l'exclusion. Plusieurs pays européens, dont la France, ont adopté, ou envisagent d'adopter, une extension de la déchéance de nationalité. Ils savent qu'une telle exclusion aura peu d'effets sur les terroristes, mais sont soucieux, à titre symbolique, de rassurer une population inquiète. Un symbole particulièrement mal choisi en ce moment où la xénophobie, accrue par les migrations, semble en pleine expansion.

Plus haut, au niveau d'un universalisme annoncé depuis le milieu du ^{xx}^e siècle par la Déclaration « universelle » des droits de l'homme et le crime contre « l'humanité », le modèle reste inachevé, car les vents de la compétition et de l'innovation s'opposent de manière frontale aux vents de la coopération et de la conservation. Et les contradictions semblent insolubles, par exemple entre d'une part le souci affiché d'assurer la protection du climat et la sûreté de la planète et d'autre part la concurrence économique féroce, non seulement entre les entreprises transnationales guidées par l'objectif de maximisation à court terme de leurs profits, mais aussi entre les États, accrochés plus que jamais à leur souveraineté nationale.

On se limitera d'abord à ces deux exemples – le terrorisme sans frontières et le dérèglement climatique –, dont la simultanéité a pris récemment une forme spectaculaire. En éclatant le 13 novembre 2015, à quelques jours de la 21^e conférence des États parties à la convention sur le climat (COP 21), les attentats de Paris n'ont finalement pas remis en cause cette rencontre prévue de longue date et particulièrement attendue. Le rapprochement de ces exemples devient emblématique d'un monde qui semble en danger de naufrage, mais se révèle parfois capable de sursaut.

Terrorisme sans frontières

Le modèle souverainiste débordé

Depuis le 11 septembre 2001, les événements s'enchaînent de façon quasi inéluctable, à la manière d'une tragédie en trois actes qui pourrait faire basculer l'État de droit vers un État de la peur, masquant son impuissance en faisant de la peur un instrument de gouvernance.

UNE TRAGÉDIE EN TROIS ACTES

Le premier acte, l'effondrement des tours jumelles à New York en 2001, a été d'emblée un événement mondial, les auteurs comme les victimes étant de différentes nationalités, et la préparation, comme la diffusion, ayant largement intégré les moyens de communication transnationaux comme l'Internet. Logiquement, ce crime global aurait dû appeler une justice globale, rendue par une cour pénale internationale. Mais politiquement il était impensable que les États-Unis ne relèvent pas eux-mêmes un tel défi et n'assurent pas eux-mêmes leur propre sécurité, fût-ce au détriment des libertés.

Le deuxième acte se situa donc dans la sphère nationale et c'est au nom des États-Unis que le Président Georges Bush déclara alors la « guerre au terrorisme ». Il faut s'arrêter sur cette formule qui n'est pas une simple métaphore. Car le droit américain ne prévoit pas explicitement d'état

d'exception, mais la Constitution admet, inspirée par le droit anglais non écrit de la *Common Law*, la possibilité, au cas de guerre, de suspendre l'*Habeas Corpus* (ancêtre des droits de l'homme) et de donner des pouvoirs exceptionnels à l'exécutif. C'est ainsi que le *Patriot Act* (acronyme pour *Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism*), tout en exprimant symboliquement l'idée d'une riposte patriotique et nationale, celle d'un État souverain, allait rendre possible, sur ordre du Président, une surveillance de masse et un régime pénal dérogatoire allant jusqu'à couvrir l'usage de la torture et légitimer des assassinats ciblés.

Cette stratégie guerrière a aussi eu des conséquences en droit international. Le terrorisme fut assimilé pour la première fois par le Conseil de sécurité à un acte d'agression. S'agissant d'une agression, les États-Unis étaient en légitime défense, une « défense » qu'ils n'hésiteront pas à élargir jusqu'à légitimer les frappes « préventives » contre l'Irak en 2003.

Le troisième acte est la mondialisation du dispositif anti-terrorisme. D'une riposte nationale et souverainiste, au titre de la légitime défense, on passa très vite à une guerre contre le terrorisme étendue à l'ensemble de la planète. D'où l'ouverture du camp de Guantanamo, hors territoire américain, et plus largement la mise en place d'une véritable « toile d'araignée » américaine, dénoncée en 2006 par le Conseil de l'Europe pour avoir utilisé des centres de détention secrets dans le monde entier et organisé des transferts illégaux de détenus.

Ce troisième acte se joue, aujourd'hui encore, sur plusieurs scènes, notamment aux États-Unis, au Moyen-Orient ou en Europe, voire en Asie. Après les attentats de Madrid en 2004 et de Londres en 2005, c'est au tour de la France d'être en première ligne en 2015 avec les attentats de Paris, notamment contre *Charlie Hebdo* (janvier) et le Bataclan (novembre) puis de la Belgique en mars 2016. En déclarant la guerre au terrorisme, la riposte brouille encore davantage les distinctions entre guerre et paix, crime et guerre. Cette notion de « guerre contre le terrorisme » évoque le langage du Président des États-Unis, alors que le Conseil de l'Europe la considère comme « un concept fallacieux et de peu d'utilité. Les terroristes sont des criminels et pas des soldats, et les crimes de terrorisme ne peuvent être assimilés à des crimes de guerre même s'ils peuvent

être qualifiés de crimes contre l'humanité » (Résolution de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, 2011, rappelée en 2015 par le projet de protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme).

Avec qui conclure un traité de paix ? S'il s'agit de l'organisation criminelle dite « État islamique », bâtie sur les ruines de l'Irak, de la Syrie, voire de la Libye, la dispersion de ses membres est telle que l'interlocuteur risque de rester introuvable. C'est pourquoi tous les ingrédients semblent réunis pour une guerre civile généralisée, mondiale et permanente. Il en résulte que l'équilibre entre sécurité et liberté, échappant très largement à la sphère nationale, ou même européenne, relèverait d'une gouvernance mondiale. Le seul problème est qu'une telle gouvernance n'existe pas.

En attendant mieux, c'est tout le système répressif, à la fois la justice, la police et les services de renseignement, qui va se trouver confisqué au service du gouvernement de la peur. La justice pénale devient une justice prédictive, et la sanction punitive se double d'une mesure dite de sûreté – qui en réalité repose sur la prédiction. Le droit pénal traditionnel est fondé sur la culpabilité établie par des preuves. La dangerosité, en revanche, relève d'un pronostic sur l'avenir impossible à prouver : faute de preuves de leur culpabilité, certains détenus de Guantanamo n'ont pu être jugés.

La métamorphose de la justice pénale, de la culpabilité à la dangerosité, va d'ailleurs bien au-delà du terrorisme. La riposte américaine a levé un tabou, celui de l'État de droit d'inspiration humaniste et respectant des principes fondamentaux. En France, une « droite décomplexée » n'hésita pas à adopter, sur le modèle d'une loi allemande de la période nazie, la loi de 2008 sur la rétention de sûreté, pour un certain nombre de crimes graves contre les personnes. En permettant l'incarcération d'un condamné après l'exécution de la peine, pour une durée renouvelable indéfiniment par le juge, au vu d'un avis de dangerosité, cette loi renonce au principe de responsabilité. Enfermer un être humain, non pour le punir, mais pour l'empêcher de nuire, comme un animal dangereux, est une véritable déshumanisation, peu compatible avec un État de droit attaché au respect des droits de l'homme. C'est ainsi qu'au nom de la

sécurité sont admises des dérives de l'État de droit qui marquent le recul des libertés.

LES DÉRIVES DE L'ÉTAT DE DROIT

Si l'on définit l'État de droit comme un État soumis au droit par sa double composante, institutionnelle (séparation des pouvoirs) et substantielle (garantie des droits de l'homme), la métamorphose juridique de l'État de droit démocratique et libéral en état autoritaire, voire totalitaire, se manifeste au confluent du juridique et du politique.

Comme nous l'avions pressenti (*Les Grands Systèmes de politique criminelle*, 1992, *Libertés et sûreté dans un monde dangereux*, 2010), ces dérives se manifestent par plusieurs voies qui souvent s'entrecroisent : la suspension de l'État de droit au nom de circonstances exceptionnelles à la fois urgentes et temporaires ; le contournement par durcissement de la répression contre certaines cibles et dédoublement du système pénal ; enfin le détournement par transfert de pouvoirs, tantôt dans l'État (militarisation de la police et/ou de la justice), tantôt en dehors de l'État (privatisation de la force publique, qu'il s'agisse de la police ou de l'armée). On se limitera aux deux voies principales du contournement et de la suspension de l'État de droit.

Le contournement de l'État de droit, moins visible que la suspension, est à la fois permanent et extensible car il consiste en un dédoublement du système pénal entre un droit commun respectueux des principes et un circuit parallèle qui s'en affranchit peu à peu par un durcissement des règles de procédure et de fond. D'abord réservé à certaines cibles, telles que la criminalité organisée ou le terrorisme, il s'étend progressivement et comme naturellement à des cibles voisines à mesure que chaque événement grave déclenche une avalanche législative.

Après les attentats du 11 septembre 2001 la législation française qui datait de 1986 sera complétée une dizaine de fois, notamment après l'affaire Merah, à Toulouse en avril 2012. Cette affaire avait relancé le processus avec la loi du

21 décembre 2012 sur la sécurité et la lutte contre le terrorisme, complétée par la loi du 13 novembre 2014 « renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme ». Le renforcement consiste à permettre un jugement rapide en comparution immédiate et à élargir encore l'incrimination, en ajoutant à l'association en vue de commettre un acte de terrorisme un délit d'entreprise individuelle qui permet de remonter à l'intention criminelle, avant tout commencement d'exécution.

Ce n'est pas seulement la justice qui devient ainsi « prédictive », mais aussi la police et le renseignement. Déjà une loi du 18 décembre 2013 relative à « la programmation militaire pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et la sécurité nationale » comprenait de nombreuses dispositions relatives au renseignement qui seront inscrites dans le code de la sécurité intérieure (créé en 2012 pour regrouper l'ensemble des textes intéressant la sécurité publique et civile). Au motif d'encadrer les activités de sécurité qui ne l'étaient pas, le législateur a tiré parti d'un contexte favorable pour introduire dans ce code des dispositions accordant des pouvoirs considérables à des autorités administratives.

Après les attentats de janvier, la « loi sur le renseignement » entrée en vigueur le 24 juillet 2015 ajoute ouvertement à la fonction de collecte des données une mission d'« anticipation ». Avec les progrès du numérique, on arrive en effet à agréger, dans les fameux *Big data*, une telle masse de données que l'interprétation, en intégrant techniques de profilage et algorithmes de prédiction, relève de plus en plus d'une logique d'anticipation, conforme aux recommandations du Livre blanc de 2013 sur la défense et la sécurité nationale mais particulièrement difficile à contrôler.

D'autant que l'anticipation s'exprime de diverses façons. Par exemple, après les seconds attentats de Paris, l'assignation à résidence deviendra possible dans le cadre de l'état d'urgence à condition qu'il existe des « raisons sérieuses de penser » qu'un comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre public. Alors que le texte antérieur visait une activité qui « s'avère dangereuse pour la sécurité et l'ordre public », le Conseil constitutionnel n'a rien trouvé à redire à cet élargissement.

Certes il ne s'agit pas d'un *Patriot Act* à la française. Après les attentats de Paris en 2015, la France n'a ni procédé à un transfert de pouvoir massif au président de la République, ni créé des commissions militaires pour juger les terroristes, ni autorisé l'usage de la torture, mais l'on s'en rapproche progressivement, notamment en raison de la globalisation des pratiques de renseignement, qui autorise un transfert massif de données non encore décryptées à nos alliés et notamment aux États-Unis. On retrouve ainsi en France l'ambiguïté du *Patriot Act*, qui affiche son nationalisme tout en utilisant des pratiques globales.

Après les attentats de novembre 2015, une nouvelle loi va renforcer « la lutte contre le crime organisé et son financement, l'efficacité et les garanties de la procédure pénale ». Au motif d'améliorer l'efficacité, ce texte, applicable à la fois au crime organisé et au terrorisme, aggrave la marginalisation du juge au profit de la police et du parquet, qu'il s'agisse des perquisitions ou de la captation de données personnelles. Si le processus de contournement semble sans fin, il n'exclut pas l'autre voie.

Quant à la suspension de l'État de droit, le gouvernement semble désormais décidé à l'utiliser simultanément. Cette voie, inscrite dans le droit romain, apparaît déjà en France sous l'Ancien régime, en même temps que se consolide le pouvoir de l'État. Elle sera par la suite admise et encadrée au sein de la République. Dans la constitution actuelle (1958), c'est l'article 16 qui permet le transfert au président de la République de pouvoirs extrêmement larges car il est habilité à prendre « les mesures exigées par ces circonstances ». Toutefois ce dispositif s'applique seulement « lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu ».

C'est pourquoi, après les attentats de 2015, le président de la République, qui avait réuni l'ensemble du Congrès à Versailles dès le 16 novembre, annonça sa volonté d'utiliser un autre dispositif, la loi de 1955 sur l'état d'urgence.

Cette loi, adoptée à l'époque de la guerre d'Algérie, avait aussi été utilisée dans le contexte des événements de Nouvelle-Calédonie et déclarée alors par le Conseil constitutionnel compatible avec la constitution de 1958. Puis elle sera invoquée lors des émeutes de 2005 dans les banlieues. Après les attentats terroristes de Paris, le dispositif a été élargi (loi du 21 novembre 2015) mais utilement assorti d'un nouvel article reconnaissant au Parlement un pouvoir de contrôle pendant toute la durée de l'état d'urgence. En outre, sa « constitutionnalisation » fut annoncée pour 2016 puis abandonnée en raison de désaccords persistants sur le contenu des dérogations.

Quand l'état d'urgence est appliqué en matière de terrorisme, le problème, si l'on n'y prend garde, est que l'urgence peut devenir permanente dès lors que le péril risque fort de se prolonger sur une durée indéterminable. Dans son avis du 11 décembre, le Conseil d'État a d'ailleurs noté que « si la menace devient permanente, il faudra recourir à des instruments de lutte permanents, en leur donnant s'il en est besoin, un fondement constitutionnel durable ». Formule inquiétante qui exclut la clause de suspension mais semble admettre la possibilité de constitutionnaliser un contournement durable de l'État de droit.

En Europe, le seul obstacle juridique qui s'opposerait encore à un tel naufrage de l'État de droit est la Convention européenne des droits de l'homme. Certes la Convention admet la suspension en cas de « guerre ou autre danger public menaçant la vie de la nation » (art. 15), formule que la cour européenne a déjà appliquée à de nombreuses reprises au terrorisme. Autrement dit la Convention européenne ne supprime pas la raison d'État. Mais elle se donne les moyens de « raisonner la raison d'État », c'est-à-dire de lui donner un cadre juridique précis car elle impose des principes d'équilibre, comme la nécessité et la proportionnalité de la mesure au but recherché, et marque les limites à ne pas dépasser en posant le principe des droits indérogeables : même en cas de terrorisme, le principe d'égale dignité doit être respecté et la torture, ainsi que les peines ou traitements inhumains ou dégradants, doivent être interdits. Si ce dernier obstacle devait céder aux menaces de certains pays, comme le Royaume-Uni, de renoncer au système européen, nous entrerions durablement dans le Pot au noir.

À moins qu'en altitude, peut-être, se dessine, encore inachevé, le modèle d'une gouvernance mondiale à caractère universel.

Dérèglements climatiques

Un modèle universaliste inachevé

Le constat des climatologues est double : le dérèglement du système climatique est en grande partie d'origine humaine et il est urgent de le réduire si l'on veut préserver l'avenir (et même le présent) de la planète. Il serait donc urgent de définir des objectifs climatiques globaux, puis de se donner des instruments politiques et juridiques pour les atteindre. Or les sociétés, encore organisées en États indépendants et souverains, ne sont pas prêtes.

Politiquement, on observe une sorte de schizophrénie des États qui affichent une conscience (ou une posture) universaliste et se disent soucieux d'assurer l'avenir de la planète et de sauvegarder le bien commun, mais pratiquent et encouragent, au nom de la concurrence économique, l'exploitation effrénée des ressources d'énergies fossiles. Cette schizophrénie apparente reflète sans doute une contradiction plus profonde entre les sociétés démocratiques faites d'individus animés d'un désir de bien-être, individuel et le plus souvent matériel, et les écosystèmes dont les enjeux sont essentiellement de nature collective et immatérielle. « Si nous voulons sauver planète, ne faut-il pas abolir la démocratie des individus que nous connaissons aujourd'hui ? » (Yves Charles Zarka, 2015). En tout cas, le succès de la politique climatique dépendra largement de la capacité à repenser le modèle économique et à remettre en question une partie des pratiques liées à la globalisation économique et financière.

Juridiquement, les systèmes de droit restent identifiés aux États donc inadaptés dans ce monde globalisé où la responsabilité juridique est incomplète, fragmentée et instable : en ce qui concerne les États, le droit international est affaibli par le principe de souveraineté ; quant aux acteurs non étatiques (*non state actors* NSA), à commencer par les acteurs économiques privés que sont les entreprises transnationales (ETN), ils sont en principe exclus de la scène internationale.

Alors que faire ? Il semble exclu à court terme de mettre en place un nouveau cadre politique : personne ne veut d'un dictateur mondial même bienveillant, qui aurait les moyens d'imposer une raison d'État à l'échelle de la planète. Quant à inventer une cosmopolitique démocratique et supranationale, l'exemple de l'Union européenne fait douter du résultat. Il faut donc, dans l'urgence, trouver de nouveaux instruments juridiques. Il ne suffit pas d'inventer de nouveaux concepts, tels que le « patrimoine commun de l'humanité » apparu dans les années 1960 (pour les océans, la lune et les autres corps célestes), les « biens publics mondiaux », ou les « biens communs mondiaux », emprunté aux économistes dans les années 1980 (rapport du Programme des Nations unies pour le développement, PNUD, 1987) pour désigner des biens à la fois non exclusifs (pouvant être utilisés par tous) et non rivaux (leur usage ne compromet pas l'utilisation par autrui). Il revient aussi aux États de mettre en œuvre ces nouveaux instruments juridiques.

Tel était l'objet de la 21^e conférence des États parties à la Convention internationale sur le changement climatique. En refusant de renoncer à la COP 21, malgré le défi que représentait le devoir d'assurer la sécurité des 150 chefs d'État et des quelque 40 000 personnes attendus à Paris, les gouvernants français, comme ceux des 195 États représentés à la conférence, se sont comportés en responsables conscients de leurs interdépendances et solidaires face aux risques planétaires. Comme si la violence du choc et son caractère inattendu avaient redonné un élan et remisé pour un temps les égoïsmes nationaux à courte vue.

Alors que la gouvernance climatique semblait encalminée depuis le Sommet de Copenhague dans les tourbillons des vents contraires, on se prit à espérer que

la rencontre de Paris allait réussir à réconcilier l'esprit de coopération avec l'esprit de compétition et trouver peut-être un équilibre entre l'esprit de conservation des biens collectifs mondiaux et l'esprit d'innovation nécessaire à la vitalité des sociétés humaines.

Il est vrai que le long travail obstiné des diplomates avait préparé la voie pour relever, au moins en partie, le défi d'un accord universel et contraignant. Il reste en revanche à gagner le pari d'une mise en œuvre effective et efficace, appliquée par l'ensemble des acteurs de la gouvernance.

LE DÉFI D'UN ACCORD UNIVERSEL ET CONTRAIGNANT

L'accord de Paris est bien *universel*, dans la mesure où il a été approuvé par tous les États présents (195 sur les 200 États membres des Nations unies, et comprenant tous les grands pollueurs) et a réussi à poser trois objectifs communs (art. 2 § 1) : a) contenir le réchauffement de la température moyenne de la planète « nettement en dessous de 2° centigrades par rapport aux niveaux préindustriels » et poursuivre l'action menée pour limiter l'élévation des températures à 1,5° ; b) renforcer les capacités d'adaptation aux effets néfastes des changements climatiques et en promouvoir la résilience ; c) rendre les flux financiers compatibles avec un développement à faible émission de gaz à effet de serre (GES). Malgré les réticences des pays industrialisés, l'accord reconnaît que l'adaptation « est un problème mondial qui se pose à tous » et que « c'est un élément clé de la riposte mondiale à long terme face au changement climatique, à laquelle elle contribue, afin de protéger les populations, les moyens d'existence et les écosystèmes » (art. 7 § 2). En ce sens le défi a bien été relevé.

Certes, chaque objectif est situé « dans le contexte du développement durable et de la lutte contre la pauvreté ». S'agissant du plafonnement mondial des émissions de GES (art. 4), les pays développés « continuent de montrer la voie en assumant des objectifs de réduction des émissions en chiffres absolus » tandis que les pays en développement « devraient continuer d'accroître leurs efforts d'atténuation » et sont « encouragés à passer progressivement à des

objectifs de réduction ou de limitation des émissions à l'échelle de l'économie eu égard aux contextes nationaux différents ». Par ailleurs, « les pays les moins avancés et les petits États insulaires en développement font l'objet de mesures particulières » (art. 4 § 6). Mais ce processus de « contextualisation » semble justifié en équité car il permet de tenir compte de la « dette écologique » des pays industrialisés et n'impose aux générations présentes de renoncer à leur développement et leur bien-être économique que dans certaines limites variables selon le contexte socio-économique de chaque pays.

Chaque État communique en revanche une contribution déterminée au niveau national sans qu'une véritable grille commune soit imposée pour garantir la comparabilité (art. 4 § 9 et 13). Pour débloquer les négociations, la conférence de Varsovie (COP 19, 2013) avait en effet acté un accord sur un dispositif déterminant les contributions des États. Il avait été demandé par la suite aux États de préciser les informations à fournir (calendrier, année de référence par exemple, champ d'application, méthodologies de comptage) afin de rendre les données nationales comparables, et éventuellement évaluables de manière agrégée. Or ce projet d'annexe a été abandonné au profit d'un texte très vague, qui recense quelques éléments simplement à titre indicatif. Il suffit que les États expliquent en quoi leurs contributions sont équitables et ambitieuses à la lumière du contexte national et comment elles contribuent à atteindre les objectifs communs.

Ce dispositif, qui a permis de restaurer un peu de confiance entre les États, rend la comparaison difficile car le contenu des rapports est très hétérogène, qu'il s'agisse de l'objectif (atténuation ou adaptation) de l'année de référence (1990 ou 2013), ou encore de la cible (évaluée globalement ou par secteurs d'activité). Encore faudrait-il un dispositif de contrôle et le cas échéant de sanction, pour éviter que cet accord universel aboutisse en réalité à un universel renationalisé. D'où l'importance du débat sur le caractère contraignant de l'accord.

L'accord est-il *contraignant* ? Les organisateurs français l'avaient dit et répété, l'accord de Paris serait contraignant, sinon il n'y aurait pas d'accord : sans contrainte, pas d'effectivité. La voie la plus simple aurait consisté à

renforcer le mécanisme d'observance de Kyoto, conçu comme le jeu de la carotte et du bâton, qui combinait la prévention par le groupe de facilitation et la sanction par la chambre d'exécution habilitée à imposer des mesures proches de pénalités. Mais dans les rares cas où de telles mesures avaient été prises, l'État concerné avait retiré sa signature et était sorti du protocole de Kyoto : ce fut d'abord le cas du Canada, puis de la Russie, du Japon et de l'Australie. C'est pourquoi l'accord de Paris ne prévoit ni comité de contrôle, ni mesure pouvant apparaître comme une sanction.

Un certain nombre de commentateurs en ont conclu que, faute de sanction, les États feraient ce qu'ils voudraient sans que personne puisse les en empêcher. En réalité, la situation est une parfaite illustration des ambiguïtés de la distinction évoquée plus haut entre *hard law* et *soft law*. En français, *hard* peut se traduire par « dur », mais son contraire, en anglais *soft*, se traduit tantôt par « flou » (imprécis), tantôt par « mou » (facultatif), tantôt par « doux » (non sanctionné). Or l'accord de Paris joue sur les trois registres : il est flou, il n'est pas mou, mais il est doux.

Il est flou en ce sens que les engagements sont différenciés selon le contexte national, ce qui est sans doute nécessaire vu la disparité des contextes nationaux.

En revanche, contrairement à l'affirmation de certains commentateurs, l'accord n'est pas mou mais dur, dans le second sens, car il est obligatoire, et de trois façons :

- l'accord est obligatoire par sa forme juridique qui a valeur de traité international ouvert à signature du 22 avril 2016 au 21 avril 2017 et ouvert à l'adhésion dès le lendemain, afin d'entrer en vigueur le 30^e jour suivant le dépôt des instruments de ratification par au moins 55 États représentant au moins 55 % des émissions mondiales :

- l'accord est obligatoire aussi en ce sens qu'il comprend de nombreuses obligations au présent (*shall*) et au conditionnel (*should*) (art. 4-4 précité) qui doivent être exécutées de bonne foi ;

- enfin, chaque État devra obligatoirement établir sa contribution nationale, la mettre en œuvre et la réviser tous les cinq ans (art. 3 et 4).

En revanche, l'accord de Paris est plus doux que le protocole de Kyoto, car il ne comporte ni mécanisme de contrôle ni mécanisme de punition. Il contient néanmoins un « cadre de transparence » dit « MRV » (*monitoring, reporting, verification*, « suivi, notification et vérification ») qui s'appliquera non seulement aux pays développés comme le protocole de Kyoto, mais à tous les pays (art. 13). Très détaillé, ce dispositif pourrait, même si cela n'est pas expressément prévu, mettre en jeu la réputation (*name and shame*) au plan international. En outre, au niveau national, il pourrait entraîner des sanctions, car le non-respect des engagements peut être sanctionné par certains juges nationaux, s'ils sont saisis par des ONG ou par des scientifiques. C'est ainsi qu'un tribunal néerlandais du district de La Haye a condamné en juin 2015 les Pays-Bas à réduire leurs émissions de gaz à effet de serre. Écartant l'argument du coût excessif d'une telle mesure, comme le reproche d'ingérence dans la politique internationale du pays, les juges ont invoqué un devoir de protéger l'environnement et le genre humain au nom des droits de l'homme. La condamnation n'est pas définitive mais des plaintes similaires ont été déposées en Belgique, en Norvège et aux Philippines. Il peut donc exister des passerelles entre le droit doux et le droit dur.

En somme, la COP 21 a relevé le défi de rassembler 195 États et 150 chefs d'États et de donner suffisamment de gages à chacun pour que l'accord pose des objectifs communs reconnus par tous afin de limiter l'élévation de la température moyenne de la planète au-dessous de 2°C et d'adapter les sociétés, notamment en favorisant le recours à des énergies renouvelables. Mais ce modèle universel reste inachevé. Il faudrait, pour relever pleinement le défi, réussir à engager plus largement la responsabilité de l'ensemble des acteurs non étatiques, et au premier rang les entreprises, car le rééquilibrage entre compétition et coopération se heurte d'abord à la logique économique de la vie des affaires.

LE PARI DE LA MISE EN ŒUVRE

Le pari n'est pas gagné même si beaucoup d'entreprises ont spontanément pris part à la lutte contre le dérèglement climatique et, lors du sommet « Entreprises et climat » (Paris, mai 2015), se sont déclarées disposées à s'impliquer par le biais d'engagements volontaires. Comme les États, elles veulent déterminer elles-mêmes les objectifs de réduction des émissions GES qu'elles souhaitent atteindre, préférant les processus d'autorégulation et d'incitation à ceux de sanction.

L'autorégulation suppose des normes issues soit de la responsabilité sociale et environnementale des entreprises (RSE) et des normes techniques, soit des accords sectoriels (par exemple les accords signés par des entreprises de transport aérien et maritime international), soit des accords environnementaux (acceptés pour éviter une législation plus contraignante). Mais leur mise en œuvre est laissée au bon vouloir des entreprises. Or la seule logique du marché ne garantit pas le respect de tels engagements. Comme le pape François l'a dit avec force (Encyclique *Laudato si*), il est temps de renoncer à cette conception « magique » du marché qui consiste à penser que les problèmes se résoudront par l'accroissement des bénéfices.

Un peu plus efficace est le processus d'incitation à la réduction d'émissions de gaz à effet de serre par des mesures financières, comme le plafonnement des émissions. La fixation du prix du carbone pourrait aussi être efficace, à condition de savoir par quel mécanisme déterminer à l'échelle planétaire un prix unique du carbone susceptible d'intégrer effectivement dans le calcul des entreprises le coût des émissions de gaz. Enfin il semble possible, selon Roger Guesnerie, de prévoir une « redevance » ou taxe carbone avec double fonction : compenser les avantages dont les entreprises émettrices bénéficient et contribuer, à travers le Fonds vert, au financement d'un système productif « décarbonisé ». À défaut d'accord universel, la redevance pourrait être établie au niveau régional – par exemple à l'échelle européenne – à condition de créer en parallèle une taxe frappant les produits importés par les pays non-signataires.

À supposer qu'elles soient adoptées, ces mesures restent peu incitatives en l'absence de sanctions. Comme pour les États, il faudrait durcir la *soft law* (en particulier la RSE) en appliquant des sanctions (*hard law*) quand les

engagements n'ont pas été respectés. Mais quel serait le juge compétent, alors que le droit international ne vise que les États ? L'idéal serait de créer un tribunal international de l'environnement compétent à la fois pour les États et les entreprises. À défaut, un juge national pourrait intervenir, comme certains ont d'ailleurs commencé à le faire. Il est vrai que peu de condamnations ont été prononcées, mais quelques pistes se sont ouvertes. Ainsi, en 2005 la Cour suprême Fédérale du Nigeria a condamné la compagnie pétrolière Royal Dutch Shell à s'abstenir de la pratique du *gas flaring*. Selon les juges nigériens, la combustion du gaz produit par l'extraction du pétrole en violation du droit international causerait des émissions de GES et d'autres rejets susceptibles de porter atteinte à la vie et à la dignité des populations riveraines. Mais le cas est rare et les États peu motivés. Toutefois les juges internationaux des droits de l'homme ont commencé dans certaines régions à élargir leurs compétences à la prise en compte « par ricochet » des effets négatifs pour les droits humains (droit à la vie, à la santé, à la vie privée, etc.) des violations du droit de l'environnement.

Il serait donc possible d'adapter les anciens modèles (modèle souverainiste indépendant ou modèle libéral autorégulé) à la protection de ce bien public mondial qu'est le climat. En tout cas, quelles que soient les incertitudes, l'accord de Paris prouve la capacité de la communauté internationale à dépasser la vision interétatique pour se reconnaître un destin commun, annonçant peut-être l'entrée dans une communauté véritablement mondiale, car interhumaine.

Particulièrement bienvenu à l'heure où la peur de l'autre (le terroriste mais aussi l'étranger, fût-il demandeur d'asile) risque d'embraser la planète et de conduire à une sorte de guerre civile mondiale permanente, l'accord de Paris est encore bien fragile. Et la voie entrouverte est étroite. Dans le cas des États, le flou risque d'aboutir à renationaliser le droit international en restaurant une pleine souveraineté. Quant aux entreprises, durcir leur responsabilité, notamment en matière climatique, pourrait les dissuader de prendre en charge une grande partie de l'effort à fournir. À moins qu'à l'inverse, en assumant une telle responsabilité, les entreprises ne deviennent les seules gardiennes du bien commun mondial, par un transfert de pouvoirs sans véritable légitimité politique.

Avant de tenter de consolider un tel dispositif, il faut donc se donner les moyens de repérer les diverses directions dans lesquelles soufflent les vents de la mondialisation. Telle pourrait être l'ambition symbolisée par la rose des vents.

CHAPITRE 2

En quête de la rose des vents

Selon la vision dynamique du droit que nous privilégions en travaillant sur les processus plutôt que sur les concepts, les choix ne se « fondent » pas à proprement parler sur le dogme, mais se forment selon le souffle, l'esprit qui les inspire. C'est pourquoi une rose des vents semble nécessaire pour s'orienter parmi les directions prises par la mondialisation.

D'origine controversée – inventée par les Chinois pour certains, par les Scandinaves pour d'autres –, la rose des vents est décrite dans les traités de navigation comme l'un des plus anciens instruments. À la fin du ^{xiii}^e siècle, selon la légende, le montage d'une rose fixée sur l'aiguille aimantée, réalisé par un artisan italien, marque le début de la boussole et du compas de mer. Ces instruments ont permis la découverte du monde. Libérés de la nécessité de naviguer à vue, c'est-à-dire de jour et près des côtes, les marins pouvaient s'aventurer en haute mer et choisir leur cap au lieu de se laisser porter par le vent dominant.

Dans un domaine juridique en plein bouleversement, la métaphore de la rose des vents pourrait servir de boussole pour faire le point sur la mondialisation, y compris les sautes de vents et changements de cap, comme ceux provoqués par les attentats du 11 septembre 2001 ou la crise financière de 2008. Car l'une des préoccupations que l'on peut nourrir face à la mondialisation est le risque d'incohérence lié à l'ébranlement des fondements dogmatiques des normes.

Dans la conception traditionnelle, le dogme permet de stabiliser la norme juridique et de synchroniser les divers secteurs du droit, évitant ainsi de réduire les normes juridiques à de purs instruments au service de la force. C'est ainsi que la dogmatique juridique serait la manière occidentale de « lier » les hommes, en posant un sens qui s'impose à tous (Alain Supiot, 2005).

Sur le plan mondial, à défaut d'accord sur un dogme qui redonnerait cohérence à l'ordre juridique, la quête de la rose des vents correspond à la recherche, malgré la prolifération des normes et l'assouplissement des formes, d'un nouveau mode d'intelligibilité des processus qui caractérisent le monde contemporain. Car le droit a besoin d'un minimum de stabilité : à partir d'un certain degré d'instabilité, il disparaît. En proposant une typologie des vents dominants, la rose des vents ne crée pas un cadre statique, mais elle permet de faire le point sur les mutations qui accompagnent la mondialisation, et de choisir un cap. Elle rend ainsi possible une stabilisation provisoire de la gouvernance mondiale.

Les deux exemples précédemment évoqués du terrorisme sans frontières et du dérèglement climatique ont déjà permis de repérer *quatre vents dominants* qui animent les espaces juridiques nés de la mondialisation : alors que la lutte contre le terrorisme global entraîne des mutations qui s'inspirent davantage de l'esprit de sécurité que de l'esprit de liberté, le nouveau cap des politiques climatiques implique l'esprit de coopération plutôt que l'esprit de compétition. De façon complémentaire, la rose des vents laisse en outre percevoir, *entre les quatre vents dominants*, d'autres souffles tels que l'esprit d'innovation et l'esprit de conservation, ou encore l'esprit d'exclusion et l'esprit d'intégration.

Reste à vérifier la pertinence de la typologie ainsi esquissée.

Les quatre vents dominants

Si la mondialisation économique et financière, née dans un esprit de liberté, paraît être une lointaine fille des Lumières, elle n'en a pas moins partie liée avec la recherche du profit. Digne héritière d'Emmanuel Kant, elle se situe dans la perspective de la raison pratique plus que dans une adhésion théorique aux droits de l'homme « naturels, inaliénables et sacrés » selon le Préambule de la Déclaration sur les droits de l'homme et du citoyen de 1789, placé « sous les auspices de l'Être suprême ». Considérant l'esprit de commerce « incompatible avec la guerre », le philosophe en déduisait de façon prosaïque que la nature garantirait ainsi la paix perpétuelle « par le moyen même des penchants humains » (Kant, 1795). Mais dans un monde où la sécurité serait devenue « la première des libertés », il se pourrait que les « penchants humains » aient changé.

LE VENT DE LA LIBERTÉ SOUFFLE-T-IL ENCORE À L'OUEST ?

En décembre 1784, un journal de Berlin publiait la réponse de Kant à la question « Qu'est-ce que les Lumières ? » Selon lui, les Lumières se définissent comme « la sortie de l'homme de l'état de minorité », ajoutant « que pour répandre ces lumières, il n'est rien requis d'autre que la liberté ». Mais se pose

aussitôt la question des limites à la liberté : « Laquelle fait obstacle aux lumières ? Quelle autre ne le fait pas, mais les favorise peut-être ? »

Une réponse se trouve à l'article 4 de la Déclaration de 1789 : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi. » À l'époque en effet, la loi avait tous les droits et nul organe ne pouvait remettre en cause les limites qu'elle avait posées.

Avec la « constitutionnalisation » du droit et plus encore son « internationalisation », la loi n'a plus tous les droits. La plupart des droits de l'homme sont assortis de limitations. Des « restrictions nécessaires dans une société démocratique » aux exceptions limitativement définies, ou même à des dérogations temporaires (auxquelles échappent seulement quelques droits indérogeables), une loi est nécessaire mais pas suffisante et c'est un juge, constitutionnel ou européen (voire américain ou africain), qui évalue les limites acceptables.

Ces limites, les courants de pensée « postmodernes » vont les remettre en question. Deux siècles après Kant, Michel Foucault tenta de répondre à la même question : « Qu'est-ce que les Lumières ? » (Michel Foucault, 1994). Le philosophe français propose de transformer la question kantienne (de savoir quelles limites la connaissance doit renoncer à franchir) en une critique pratique sur les formes du franchissement possible. En arrière-plan surgit la question : sortir de l'état de minorité, serait-ce s'affranchir de toute limitation, comme le revendiquent aujourd'hui certains courants dits « post-humanistes », ou « trans-humanistes » ?

Car les nouvelles technologies sont ambivalentes dans la mesure où elles portent à la fois l'espoir de libérer l'homme des contraintes de la nature et le risque de nouveaux modes d'asservissement. Certes, les biotechnologies ont l'ambition, exaltant la liberté individuelle, d'améliorer les capacités et la créativité de chaque être humain ; mais en pratique elles peuvent faciliter la marchandisation du corps (achat d'organes ou location d'utérus) qui affaiblit le principe d'égale dignité, et le formatage (sélection d'embryons) qui réduit la

marge d'indétermination, au risque de diluer l'individu dans l'espèce. C'est ainsi que, pour répondre à la demande de couples stériles, les avancées scientifiques ont conduit aux premiers « bébés éprouvettes » (engendrés en laboratoire, par procréation *in vitro* suivie du transfert d'embryon dans un corps féminin). Or la méthode rend possible par le diagnostic préimplantatoire la sélection d'embryons, ainsi que la « maternité de substitution », devenue dans certains pays comme l'Inde ou l'Ukraine un véritable *baby business*. La fabrique de l'homme a donc commencé à se banaliser sans que personne l'ait vraiment voulu, alors qu'elle pose la question des limites à l'action sur l'humain, qu'il s'agisse de l'accès des couples de même sexe à la PMA, ou de pratiques associant les biotechnologies aux technologies de l'information et de la communication, comme la cyber-procréation ou les robots autonomes.

Et voici que cette humanité qui semblait éternelle, au terme d'une évolution biologique qui se compte en millions d'années, commence à apparaître comme une humanité « en transit ». Les courants trans-humanistes se voient déjà comme les passeurs qui permettront de quitter l'humanité présente, qu'ils jugent imparfaite et, pour tout dire, ratée. Au moment où le droit commence à s'universaliser, ces courants prétendent démontrer l'inutilité de toute normativité, morale, religieuse ou juridique. Concentré sur l'hominisation au sens biologique, le trans-humanisme se désintéresse de l'humanisation au sens éthique : les technologies préviendront les dysfonctionnements et on améliorera l'espèce humaine comme on améliore l'espèce bovine.

Faut-il autoriser ce type de technologies au nom de la liberté, ou l'interdire au nom d'une certaine vision de l'humanité ? Si l'on tente de revenir à l'esprit des Lumières, sortir de l'état de minorité n'est sans doute ni obéir aveuglément à la nature, ni s'en affranchir totalement, mais repenser la question des limites, par exemple en rappelant que la liberté suppose une certaine « indétermination humaine ».

L'indétermination semble nécessaire à la survie de l'espèce car elle favorise la créativité et l'adaptabilité ; en même temps, elle entretient le souffle de la liberté et institue l'homme comme tel dans sa responsabilité. Au confluent de l'évolution biologique (hominisation) et culturelle (humanisation),

l'indétermination humaine permettrait de s'opposer à des processus de déshumanisation (Mireille Delmas-Marty, « Hominisation et humanisation », 2010). Qu'elle relève de technologies, comme le clonage reproductif, l'eugénisme préimplantatoire ou les manipulations génétiques, tendant à prédéterminer le comportement humain, ou qu'elle vienne de dispositifs sécuritaires postulant une dangerosité indémontrable, la déshumanisation ne peut être combattue que si l'on renonce à prédire les comportements humains, donc si l'esprit de liberté vient limiter le deuxième vent dominant. Soit exactement l'inverse de la formule qui se répand depuis quelque temps, à gauche comme à droite de l'échiquier politique.

L'ESPRIT DE SÉCURITÉ, « PREMIÈRE DES LIBERTÉS » ?

Dans le discours politique ou médiatique comme dans les pratiques de contrôle social, l'esprit de sécurité se substitue désormais à l'esprit de sûreté. Ce changement de cap remonte en France à la loi « Sécurité et Libertés » (février 1981).

Dans la Déclaration de 1789, le droit à la sûreté est en effet une sorte d'*habeas corpus*, synonyme de « garantie des droits » : parmi les droits « naturels et imprescriptibles de l'Homme », l'article 2 vise la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression. Dans le même sens, l'article 5 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme énonce que « tout homme a droit à la liberté et à la sûreté ». Mais la Constitution de 1791 fait également référence expresse à la sûreté publique : « La loi peut établir des peines contre les actes attaquant ou la sûreté publique ou les droits d'autrui. » Et la Convention européenne des droits de l'homme admet certaines limitations aux libertés, tantôt au nom de la sécurité nationale et de la sûreté publique (art. 8, 10, 11), tantôt au nom de la sécurité publique (art. 9). De même l'Union européenne, qui a repris le droit à la liberté et à la sûreté (art. 6, Charte des droits fondamentaux), promet à ses citoyens un « espace de liberté, de sécurité et de justice ».

Alors que l'esprit de sûreté est, grâce à son ambivalence, opposable à la fois au pouvoir de l'État au nom du respect de l'individu et à l'individu au nom du respect de l'ordre public, la sécurité des personnes et des biens, de nature collective, se rattache seulement à l'ordre public, qui relève traditionnellement des missions de la police. Comment éviter alors que ce glissement sémantique ne devienne la dérive politique qui transformerait l'État de droit en État de police ? Devenue le mot d'ordre depuis le 11 septembre 2001, la sécurité, qui repose sur l'illusion d'une vie sans dangers, légitime l'intrusion dans les libertés individuelles et, en cas de circonstances exceptionnelles, la renonciation temporaire aux garanties de l'État de droit.

En ce sens la sécurité risque de se substituer aux libertés. C'est ainsi que le rêve d'un monde parfait, comme le mythe du risque zéro, peuvent tourner au cauchemar quand ils conduisent à une double extension de la surveillance. L'extension dans le temps (anticipation) risque de substituer à la culpabilité, au nom de la prévention, une dangerosité aux contours incertains. Quant à l'extension dans l'espace (globalisation), elle tend à effacer les frontières entre sécurité extérieure et intérieure, au risque d'ajouter à la sécurité nationale une sécurité globale qui relève de pratiques transfrontières dont le contrôle est quasi impossible.

En certains domaines l'esprit sécuritaire a déjà brouillé la terminologie pénale : il autonomise la dangerosité par rapport à la culpabilité et sépare les mesures « de sûreté » des peines proprement dites, fermant ainsi la boucle car la mesure « de sûreté » devient la négation du « droit à la sûreté ». Comme un vent de sable qui dépose un voile sur le paysage, il est également porteur d'un brouillage idéologique. Alors que l'idéologie libérale admet, au nom d'une stricte légalité, la discontinuité du droit pénal, l'esprit sécuritaire appelle un continuum infraction/déviance qui permet de réprimer tout écart à la norme, même en l'absence d'infraction pénale : tout comportement déviant – contraire au « sain instinct du peuple », disait le code pénal nazi – est alors assimilé à un crime. Si le code ne l'a pas prévu, le juge appliquera « par analogie » la disposition la plus proche.

La peur est certes nécessaire à la survie et les mesures de surveillance n'ont rien de nouveau, comme le rappelle Jean Delumeau dans son *Histoire de la peur en Occident*. À l'époque, la peur était attribuée aux classes sociales les plus humbles, alors que la noblesse se voulait intrépide, à l'image du roi Jean sans Peur ou de Bayard, le chevalier « sans peur et sans reproche ». Mais quand la sécurité devient prioritaire et la peur instrument de gouvernance, comme on l'a vu plus haut à propos du terrorisme, pointe le risque de dérive vers des sociétés de la peur. Ces sociétés déforment la perception du monde en sélectionnant, comme le font certains discours politiques, les formes d'insécurité les plus spectaculaires (le fait « divers » si bien nommé car il détourne l'attention des autres formes d'insécurité). Elles deviennent dès lors des sociétés du contrôle permanent, qui appellent encore et toujours plus de mesures de surveillance, et de contrôle, voire d'anticipation et d'exclusion, supposées garantir une sécurité parfaite qui n'existe pas. La surenchère sécuritaire à laquelle nous assistons en matière de lutte contre le terrorisme en est la démonstration.

Mais l'insécurité ne tient pas seulement aux violences interhumaines. Comme il est apparu en marge de la conférence mondiale sur le climat, le « péril majeur et sans précédent » serait celui qui menacerait « l'humanité », ou « l'humanité et la nature ». C'est pourquoi il est question, plus précisément, d'incriminer l'écocide, dans le prolongement du génocide, et d'élargir les atteintes à la sûreté de l'État aux atteintes à la sûreté de la planète.

Même si la cible est différente selon les formes d'insécurité, il ne faut pas se tromper sur l'objectif ni confondre, en quelque domaine que ce soit, la « peur-exclusion », qui considère l'autre comme un ennemi à exclure, et la « peur-solidarité », qui rassemble au contraire les humains contre un danger commun. Aussi faut-il éviter le basculement vers une écologie radicale qui substitue à l'homme, « merveille de la nature » selon les philosophes grecs, une perception de l'homme ennemi de la nature, espèce indésirable, comparable à un virus ou à un parasite. Il faut donc résister à la tentation, au nom d'une raison d'État reconvertie en raison écologique universelle, d'envisager la création d'une police écologique préventive. D'autant qu'elle serait rendue toute puissante par les nouvelles technologies de calcul et stockage des données de masse. À l'image

des objets dits « intelligents » qui permettent le traçage des individus, les villes, devenues elles aussi « intelligentes » (*smart cities*), réguleraient tous les paramètres urbains au nom des droits de la nature.

Et pourtant, entre l'homme et la nature (comme entre les générations présentes et les générations futures), l'interdépendance est asymétrique et sans réciprocité : les êtres humains présents sont les seuls responsables parce que dotés d'une conscience et des moyens de l'exprimer. Alors, plutôt que d'ériger la nature en sujet de droit sans craindre le paradoxe d'une thèse qui part d'une critique de l'anthropocentrisme pour aboutir à donner forme humaine à la nature en lui attribuant des droits (Geneviève Giudicelli-Delage, 2015), l'objectif devrait être de reconnaître les devoirs de l'homme à l'égard de la nature et la responsabilité qui en résulte. Or cette responsabilité n'est pas sans limite ; il faudra apprendre à construire et à « raisonner » la raison écologique comme on a appris à construire et à « raisonner » la raison d'État.

Qu'il s'agisse de la sûreté de la planète et des États ou de la sécurité des personnes et des biens, il reste à savoir comment œuvrer ensemble pour orienter la gouvernance mondiale de manière efficace, mais sans renoncer aux libertés. De ce point de vue, l'accord de Paris semble privilégier l'esprit de coopération.

L'esprit de coopération a en effet soufflé sur les négociations concernant le climat.

Certes l'accord de Paris se contente d'un encouragement – les États « devraient » intensifier leur coopération – et n'innove guère par rapport à la déclaration de Philadelphie en 1944 ou la Charte des Nations unies (art. 3 § 3) en 1945. Rien de bien nouveau dans l'énumération qui figure à l'article 7, où l'on retrouve les diverses formes de la coopération internationale traditionnelle : échanger (renseignements, bonnes pratiques, expériences et enseignements) ; fournir un appui et des conseils techniques ; améliorer les connaissances scientifiques sur le climat ou sur les politiques d'adaptation et leur mise en œuvre.

En revanche, la coopération semble puiser une force nouvelle dans la mobilisation exceptionnelle des diverses composantes de la société – y compris

le pape François dont la lettre encyclique a été largement diffusée en plusieurs langues. Outre les États, qui sont revenus en masse alors qu'ils avaient délaissé la scène des négociations depuis Copenhague, et les scientifiques qui ont joué un rôle moteur depuis le début des négociations sur le climat, de nombreux acteurs de la société civile ont manifesté, partout dans le monde, leur volonté de coopérer. En France, l'année 2015 est jalonnée d'actions collectives : avant la conférence de Paris, le sommet de Lyon en avril et celui de Paris en novembre marquent l'engagement des collectivités territoriales et des entreprises, tandis que le « sommet des consciences », organisé en août par le Conseil économique social et environnemental, rassemble divers courants de pensée. D'où la présence active, tout au long des négociations, de ces acteurs non étatiques, malgré l'état d'urgence. Comme si l'urgence planétaire l'emportait – pour la première fois peut-être – sur l'urgence nationale.

Encore faut-il méditer l'exemple européen et se souvenir que la conscience d'un destin commun, très présente dans la période de l'après-guerre, s'est révélée fragile. L'esprit de coopération, compris comme un « principe de coopération loyale » (art. 4 du Traité sur l'Union européenne), avait pris une grande portée à travers la jurisprudence de la Cour de justice qui en tirait une obligation pour les États membres d'assurer « l'effet utile » du droit communautaire. Ainsi imposa-t-elle aux États de prévoir des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives pour lutter contre les fraudes au budget européen. S'était ajouté le dispositif des « coopérations renforcées » (art. 20 du Traité sur l'Union européenne), qui permet à ceux qui le souhaitent (au moins 9 États membres) de renforcer leur coopération de manière à approfondir ou accélérer le processus d'intégration, c'est-à-dire d'aller plus loin ou plus vite dans la construction européenne.

Emblématiques de cette Europe où le vent de la coopération semblait destiné à devenir le vent dominant, les accords de Schengen avaient été signés en juin 1985 par cinq États, puis complétés en 1990 par une convention d'application entrée en vigueur en 1995. Ces accords, en supprimant les contrôles aux frontières intérieures de l'Union au profit des contrôles aux frontières extérieures, constituaient une avant-garde que la plupart des autres

États avaient progressivement rejointe ; ils regroupent aujourd'hui 24 États. « L'acquis Schengen » avait été inscrit dans un protocole annexé au traité d'Amsterdam en 1999.

Alors que la politique de sécurité et de défense commune instituait dans le traité de Lisbonne (2007) un « Schengen de la défense » réservant une « coopération structurée permanente » aux États qui remplissent des critères élevés de capacité militaire et souscrivant des engagements en vue des missions les plus exigeantes (art. 40 et 42 § 6 du Traité sur l'Union européenne), le vent de la coopération commença à faiblir en matière économique et monétaire. C'est ainsi que la flexibilité a pris la forme, pour une arrière-garde d'États comme le Royaume-Uni ou le Danemark, d'une résistance à l'intégration, notamment dans la zone euro. Mais tous les domaines sont liés et l'incapacité à réguler les marchés financiers et à surmonter la crise financière de 2008 se double d'une incapacité politique de l'Europe à promouvoir une politique migratoire commune. Face au million de réfugiés qui l'a rejoint en 2015, l'espace européen semble aujourd'hui dans l'impasse, reflet d'une « Europe en plein doute » (Henri Labayle, 2016), la principale réponse, plutôt que de renforcer la coopération dans un esprit d'hospitalité semble être de renforcer les contrôles aux frontières extérieures, et de bâtir une forteresse.

Il est vrai que les vents avaient tourné un peu plus tôt sur le plan mondial, avec la fin de la guerre froide et la libération du commerce mondial. Depuis la création de l'OMC en 1994, l'OIT s'est marginalisée et l'esprit de Philadelphie s'est dispersé sur le grand marché mondial, désormais guidé par un esprit de compétition qui atteint les systèmes de droit eux-mêmes.

Mais déjà s'annoncent de nouvelles sautes de vents car la mondialisation est directement placée sous l'influence des nouvelles technologies ; c'est pourquoi l'esprit de coopération pourrait renaître dans d'autres domaines et selon d'autres modèles.

Dans le domaine économique et financier, on voit se développer une « économie du partage », modèle circulaire permettant de partager entre consommateurs l'usage ou la consommation de produits, équipements ou services ; ou une « finance participative », de type microcrédit, où les

transactions se réalisent au sein d'une communauté d'individus, horizontalement et sans intermédiaires. Mais la distinction est incertaine entre le covoiturage et les abus des sociétés privées du type Uber, qui utilisent une prétendue coopération pour fausser la concurrence. Autant de signes avant-coureurs d'une mutation beaucoup plus profonde et radicale caractérisée par l'émergence d'un modèle coopératif nouveau, de structure purement horizontale, décrit comme un « mode coopératif maillé dans les systèmes organisés (techniques et humains) aux dépens du mode hiérarchique de type client-fournisseur » (Pierre Giorgini, 2015).

Différents des structures linéaires, mais aussi des réseaux organisés en arbre ou en étoile, les réseaux « maillés » ont vocation à coopérer, comme les villes ou les objets intelligents, sans qu'une programmation préalable soit nécessaire, car la coopération est inscrite dans les rétroactions du système lui-même. À terme, les objectifs ne seraient plus définis à l'avance mais naîtraient en quelque sorte automatiquement des interactions entre systèmes, humains et techniques. On retrouverait alors le risque, en transformant l'esprit de coopération en coopération sans esprit, de la déshumanisation par la perte du souffle donc du sens. Le gouvernail en mode automatique permet de tenir le cap, pas de choisir la route. Comment résisterait-il à l'esprit de compétition, longtemps considéré comme vent dominant ?

L'esprit de compétition implique confrontation et lutte pour la survie.

Il serait en effet à l'origine d'une « sélection naturelle » qui commanderait toute l'évolution du monde vivant. C'est lui qui serait le véritable régulateur d'une mondialisation perçue comme l'émergence d'un grand marché, dont la célèbre main invisible ne serait autre que la manifestation d'un darwinisme « social », c'est-à-dire étendu aux sociétés humaines.

Encore faut-il éviter de confondre le travail scientifique de Darwin avec l'idéologie du darwinisme, qui lui est presque contraire. Car Darwin a peu écrit sur l'homme. Observant les processus à l'œuvre dans l'ensemble du monde vivant, il constate que l'évolution s'est faite principalement par adaptation et parfois par « sélection naturelle », un terme employé seulement à titre de

métaphore, précisera-t-il dès la deuxième édition de son ouvrage de 1859 (*On the Origin of Species, L'Origine des espèces*). S'agissant de l'homme (*The Descent of Man, La Filiation de l'homme*), il écrira plus tard (1871) et de façon encore plus nuancée. À côté de l'évolution biologique (hominisation), Darwin constate implicitement l'existence d'un second processus, que nous proposons de nommer humanisation. Évoquant le rôle des facultés intellectuelles (sociales et morales), il explique en effet que, même si ces facultés ne sont pas totalement propres à l'homme, elles limitent chez lui l'influence de la sélection naturelle, ajoutant : « Si important qu'ait été, et soit encore, la lutte pour l'existence, en ce qui concerne la partie la plus élevée de la nature des hommes, il y a d'autres facteurs plus importants » ; il cite l'habitude, la capacité de raisonnement, l'instruction, la religion. Autrement dit, l'évolution de l'humanité, telle que la conçoit Darwin, ne se limite pas à une lutte pour la survie qui négligerait la qualité de la vie.

En revanche le darwinisme doit beaucoup à Alfred Wallace, contemporain de Darwin, qui fut le premier (en 1864) à envisager publiquement l'application de la théorie de la sélection naturelle à l'homme, sans craindre d'affirmer que le simple fait qu'une race en supprime une autre suffit à prouver sa supériorité. Par-delà les dérives racistes qui suivront jusqu'au milieu du ^{xx}^e siècle, le darwinisme social sera associé aux processus de mondialisation économique et sociale. Née sous la double influence du courant ultralibéral anglo-américain et de la conversion des pays communistes à l'économie de marché, la mondialisation des marchés est renforcée par les nouvelles technologies qui abolissent les distances physiques, permettant le travail en réseaux et la circulation des capitaux « en temps réel ». L'esprit de compétition va désormais accompagner la marchandisation du travail, de la santé, de la nature ou de la monnaie, encourageant l'esprit de compétition au point de conduire à un « darwinisme normatif ». L'économiste Hayek, juriste de formation, considère le droit lui-même comme un produit en compétition à l'échelle du monde où s'opère la sélection naturelle des ordres juridiques les mieux adaptés aux exigences des investisseurs, formulées en termes de rendements financiers.

Or l'interminable crise économique et financière qui atteint l'Occident depuis 2007 montre les effets pervers de cette conception, qui aboutit en fait à la dictature des marchés. En l'absence de cadre juridique global, le dispositif financier né de la mondialisation peut être qualifié de « non-système ». Qu'il s'agisse de la supervision des banques, des assurances ou des marchés financiers, ou encore du droit fiscal, du droit pénal, du droit commercial ou du droit de la faillite, la simple juxtaposition des systèmes nationaux, qui tient lieu de cadre juridique global, se révèle impuissante à maîtriser des flux financiers qui circulent à travers les frontières, virtuellement et de plus en plus vite.

C'est ainsi que la conception du marché autorégulé par le jeu de la compétition est prise à son propre piège quand les pratiques se globalisent alors que le droit financier reste au niveau national. Avant la globalisation, l'ordre était caractérisé par une monnaie et des services bancaires locaux, des transactions trans-frontières lentes et coûteuses, des services financiers contrôlés localement et des impôts collectés à l'intérieur des frontières. Désormais, les changes sont globalisés, les banques internationalisées, mais les régulateurs sont débordés et incapables de contrôler les opérations dès lors que les frontières ne bloquent plus les transactions. Les réformes récentes n'ont que faiblement corrigé l'impuissance : en Europe, la création de nouvelles autorités de surveillance (opérations bancaires, assurances et valeurs mobilières) et celle d'un comité européen du risque systémique n'ont pas suffi ; de même, aux États-Unis, la loi Dodd-Frank, malgré des avancées dans l'organisation internationale, a manqué l'occasion de la grande réforme qui était attendue.

Et le piège ne cesse de s'étendre à mesure que la marchandisation atteint le travail, la santé, ou même la nature, au risque d'aggraver la dissociation entre des pratiques globalisées et un droit national affaibli, à la fois débordé et impuissant. Comme nous avons tenté de le montrer dans un ouvrage récent, « Prendre la responsabilité au sérieux » suppose l'abandon du dogme de la compétition autorégulatrice (Alain Supiot et Mireille Delmas-Marty, 2015). D'autres études soulignaient déjà que dans un monde sans frontières l'entreprise actuelle, quelle soit ou non en compétition avec d'autres, ne peut fabriquer un produit ou rendre un service que si elle crée « les conditions d'une coopération

entre les travailleurs qui opèrent pour elle » (Alain Supiot, 2014). Encore faut-il que l'entreprise soit perçue comme un sujet poursuivant ses intérêts propres, et non comme un objet relevant du seul pouvoir de ses propriétaires, les actionnaires.

Si la crise financière révèle les effets négatifs de l'esprit de compétition livré à lui-même et la nécessité de l'esprit de coopération en particulier dans l'entreprise, la crise écologique, et notamment les dérèglements climatiques qui semblent imputables pour une part non négligeable aux activités humaines, pourrait marquer un tournant. Non seulement elle renforce l'esprit de coopération par rapport à l'esprit de compétition, mais elle suscite la montée en puissance de l'esprit de préservation ou de conservation qui semble annoncer, entre coopération et sécurité de la planète, l'importance de ces vents intercalaires, « vents d'entre les vents », qu'il faut observer de plus près pour compléter le dessin de la rose des vents.

Les vents d'entre les vents

Pour illustrer le changement radical de point de vue qui pourrait résulter de la crise écologique, Patrick Viveret prend l'exemple des anciens pilotes de chasse, symbole par excellence de la logique guerrière, qui, devenus astronautes, voient pour la première fois la terre à partir de l'espace. Découvrant la fragilité de cette petite boule ronde, ils seraient alors conduits à s'interroger sur le caractère miraculeux des conditions qui ont permis l'apparition de la vie puis de la conscience. Ce nouveau regard, qui rend plus visible l'unité du genre humain et plus évidents ses liens avec les autres formes de vie, inspirerait une géopolitique nouvelle, « aux antipodes de la vision spatiale intra-terrestre ».

Aux antipodes en effet des géopolitiques guerrières, nées de l'esprit de compétition, apparaissent des géopolitiques pacificatrices inspirées par l'esprit de coopération. À la fragilité de notre écosystème, elles tentent de répondre par l'esprit de conservation, opposé à celui d'innovation, et par l'esprit de fraternité et d'intégration, opposé à celui d'exclusion. C'est ainsi que la conscience écologique et la conscience fraternelle se trouvent associées à la conscience planétaire.

Mais la figure du pilote de chasse n'a pas disparu pour autant, en ces temps de discordes où les géopolitiques guerrières continuent à encourager l'exclusion (des ennemis déclarés aux étrangers soupçonnés, voire aux nationaux indésirables). Quant à l'esprit d'innovation, s'il est souvent associé au développement économique et à la croissance, donc fort éloigné des politiques

de conservation de la nature et de ses ressources, il n'en fait pas moins partie de l'essence même de la vie humaine. Omniprésent dans le domaine des technologies dites nouvelles, il irrigue les discours politique, économique et médiatique. C'est donc par lui que nous commencerons cette recherche de quelques-unes des dynamiques complémentaires de la mondialisation.

L'esprit d'innovation, que nous proposons de situer sur la rose des vents entre l'esprit de compétition et celui de liberté, se distingue de l'un comme de l'autre. À la différence du premier, il ne tend pas seulement vers la survie mais vers un surcroît de vie que l'on appelle parfois le progrès. Déjà dans la *Cité de Dieu*, l'homme, selon saint Augustin, se console de sa déchéance (non pas nationale mais terrestre) par son inventivité cognitive. Aujourd'hui plus que jamais l'homme lutte contre sa finitude et se console de son insignifiance, paradoxalement renforcée avec la conscience cosmique de l'astronaute, par ses innovations techniques ou technologiques.

Or la plupart de ces innovations se révèlent ambivalentes. Qu'il s'agisse de nouveaux procédés, par exemple pour exploiter les hydrocarbures non conventionnels (gaz de schiste) ou fabriquer des organes génétiquement modifiés (OGM) ; de nouveaux savoir-faire comme les biotechnologies, les technologies de l'information et de la communication ; ou encore, combinant nanosciences et sciences cognitives, les nano, bio, info et cognotechnologies (NBIC), ces innovations portent à la fois l'espoir de libérer l'homme des contraintes de la nature et le risque de nouveaux modes d'asservissement. Ce qui n'a rien d'étonnant, car l'esprit d'innovation est porteur, comme l'esprit de liberté, d'incertitude et d'indétermination. Mais il s'en distingue néanmoins par son lien étroit avec *homo faber* plus qu'avec *homo sapiens*. C'est ainsi que le produit de l'innovation devient une force autonome qui tend vers l'accélération et finit par échapper à son promoteur. À partir d'une certaine vitesse, la boîte de vitesse du progrès technique passe en mode automatique.

Nous avons évoqué ce phénomène à propos des nouvelles technologies de l'information (TIC). D'un côté les TIC inspirent des formes inédites d'émancipation démocratique en permettant à de simples citoyens, avec peu de

moyens et une organisation horizontale quasi spontanée, de communiquer très vite et partout des informations qui élargissent et parfois remettent en cause les circuits officiels du pouvoir politique. De l'autre, comme on l'a vu à propos du terrorisme, elles peuvent alimenter simultanément, et à l'inverse, des pratiques ultrasécuritaires en contribuant à la surveillance, voire à la prédiction numérique.

Avec les biotechnologies, on en arrive même à ce résultat paradoxal que l'homme pourrait remplacer la sélection naturelle par un dessein intelligent. On sait que les biologistes sont en désaccord radical avec le mouvement qui s'oppose à l'enseignement de la théorie darwinienne de l'évolution des espèces et prétend que la complexité biologique prouve l'existence d'un créateur (créationnisme). Et voici qu'en combinant génie génétique et génie bionique (qui mêle aux parties organiques du corps humain des parties inorganiques), voire en fabriquant des êtres entièrement inorganiques avec les robots autonomes, une autre forme de créationnisme devient possible, stimulée par l'idéologie transhumaniste qui juge l'humanité ratée, et préconise d'améliorer l'espèce humaine (*human enhancement*).

On revient à la question posée en amont : toutes les innovations qui semblent possibles aujourd'hui (exploitation du gaz de schiste, production d'organismes génétiquement modifiés, accès de couples de même sexe à la procréation médicalement assistée) ou demain (cyber-procréation, clonage reproductif humain, hommes « améliorés », robots humanisés), doivent-elles être autorisées ?

En somme, l'esprit d'innovation soulève, comme l'esprit de liberté et l'esprit de compétition, la question des limites. De même qu'une croissance sans limite mène soit à l'épuisement des ressources, soit à la mobilisation de forces démesurées, de même les produits de l'innovation risquent d'échapper à tout contrôle. Par sa dynamique et sa tendance à l'accélération, l'esprit d'innovation serait directement contraire à l'esprit de conservation, associé à la lenteur de la pensée écologique, à l'idéologie de la décroissance et aux politiques « de sobriété ».

L'esprit de conservation, que l'on peut donc situer, à l'antipode de l'esprit d'innovation, entre la sécurité et la coopération, est parfois perçu comme inaction, voire régression. Et pourtant, s'agissant de protéger la Nature, en tenant compte de ses interactions avec le monde humain, le terme « conservation » s'est progressivement substitué à celui de « préservation » qui postule la possibilité de maintenir à l'identique, sans interférences humaines, un état de nature supposé sauvage (*Wilderness*). Certes le modèle des parcs nationaux, apparu au XIX^e siècle aux États-Unis, a privilégié pendant longtemps la préservation des cycles naturels et d'ailleurs fixé des règles au niveau national (*Wilderness Act* de 1964). Mais au niveau mondial, dès les années 1950, le changement de dénomination de l'une des plus grandes ONG internationales de protection de la nature, l'Union internationale de préservation de la nature, devenue UICN, témoigne de l'émergence d'un nouvel esprit de conservation, interactif et dynamique. On peut l'observer notamment à propos de la biodiversité (convention sur la biodiversité biologique, CDB, 1992) ou du dérèglement climatique (convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, CCNUCC, 1992).

La biodiversité peut se situer à trois niveaux différents : génétique, au sein d'une même espèce ; spécifique, d'une espèce à l'autre ; ou « écosystémique », au niveau des milieux et des habitats. Or ce dernier niveau, en introduisant l'enjeu humain, explique la complexité des politiques de conservation de la biodiversité qui se sont parfois traduites par des effets d'exclusion spatiale et sociale, les populations autochtones étant repoussées en dehors des zones de protection. À l'inverse, certains modes de vie favorables au développement économique sont à l'origine d'une chute de la biodiversité. Chacun a des exemples en tête : ainsi une plantation d'eucalyptus, valorisée sur le plan économique car elle constitue un excellent puits de carbone, peut dans le même temps épuiser les sols et ruiner la diversité végétale. À une plus vaste échelle, le système agricole mondial dominant, fondé sur l'élevage industriel en vue de la consommation de viande, réduit la biodiversité lorsque 80 % des terres cultivées dans le monde le sont au titre de l'élevage et de la production d'aliments pour le bétail.

D'où l'ambiguïté de la notion de « ressources biologiques », car l'objectif de la CDB n'est pas seulement de combattre le risque d'épuisement des ressources biologiques mais aussi de permettre leur « utilisation durable » et leur « partage équitable ». Pour concilier ces objectifs, au confluent du droit de l'environnement et du développement, un inventaire des connaissances traditionnelles, qui permettent d'exploiter ces ressources sans les épuiser, est en cours. Les populations autochtones conservant plus de 90 % de la diversité biologique du monde, l'esprit de conservation conduit à imaginer une nouvelle catégorie de droits de propriété intellectuelle, à caractère collectif, imprescriptible et inaliénable.

Avec le « changement » climatique, il devient encore plus évident que l'esprit de conservation, loin de rester immobile dans un monde qui change, stimule à la fois la recherche de connaissances scientifiques, leur interprétation et leur mise en œuvre. La mission confiée par l'Organisation météorologique mondiale (OMM) au Groupe intergouvernemental d'experts sur le climat (GIEC) est à la fois descriptive – donner l'état des connaissances sur les risques liés au changement climatique d'origine humaine et cerner les conséquences possibles de ce changement – et prescriptive – envisager d'éventuelles stratégies d'adaptation et d'atténuation. Sans faire partie des organes de la CCNUCC, qui comporte son propre conseil scientifique et technologique, le GIEC exerce sa mission à partir de trois groupes de travail. Le plus connu réunit les éléments scientifiques relatifs au changement climatique ; son rapport, actualisé tous les cinq ans, exerce une influence considérable. Il détermine à la fois les objectifs des négociations (notamment le seuil acceptable d'élévation des températures à l'échelle mondiale) et la base de travail qui permet aux autres groupes d'élaborer des scénarios et de remplir la mission prescriptive. Réunissant plusieurs centaines de personnes et nécessitant plusieurs années de travail, chaque rapport est soumis à discussion et les méthodes se sont progressivement améliorées, y compris à travers les crises en 1995 (marginalisation des opinions minoritaires des climato-sceptiques, devenus marchands de doute), puis en 2008 et 2009 (conflits d'intérêts).

L'originalité du GIEC tient à l'interface entre experts scientifiques et décideurs politiques : au lieu de séparer l'expertise de la décision en cantonnant le rôle des experts à la réunion des preuves, les experts sont associés à toutes les phases clés : réunion des données, appréciation de la force probante et choix des faits qui seront considérés comme prouvés. Seule la décision finale, strictement politique, leur échappe. Véritable « fabrique d'un consensus intergouvernemental », cette méthode a rendu ce modèle incontournable. À tel point que ses dispositifs de vérification et de débat sont désormais repris comme modèle en matière de biodiversité, avec l'entrée en activité en 2013 d'une plateforme de services (IPBES *Intergovernmental Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services*) parfois qualifiée de « GIEC de la biodiversité ». En associant les connaissances scientifiques des experts et les connaissances empiriques des peuples, le savoir érudit des savants et le « savoir du vécu » des sachants, un tel lieu d'interface montre aussi comment l'écologie, qu'on appelle parfois « intégrative », peut contribuer à relier l'esprit de conservation à l'esprit d'intégration, voisins l'un et l'autre de celui de coopération.

L'esprit d'intégration se situerait en effet sur la rose des vents entre la coopération et la liberté. Prolongeant ce que la Déclaration universelle des droits de l'homme nomme « l'esprit de fraternité », il s'étend au-delà du cercle des êtres humains jusqu'au vivant non humain. À travers l'image de la Terre-Mère (*Pachamama*), la constitution de l'Équateur est proche de la vision franciscaine qui dénomme chaque élément naturel « frère » ou « sœur ». C'est ainsi que l'intégration comme la fraternité privilégie les forces d'attraction sur les forces de répulsion.

Souvent associé à la situation des immigrants installés de façon durable dans le pays d'accueil, l'esprit d'intégration suppose la participation de chacun à la construction d'une société rassemblée autour de valeurs communes et d'une politique destinée à le mettre en œuvre. De ce point de vue l'expression récente de « réfugiés environnementaux », juridiquement inexacte (car la notion de réfugié, définie strictement par la convention de Genève de 1951, n'englobe pas les motifs environnementaux), n'en est pas moins éclairante. Elle met en

évidence l'interdépendance entre les êtres humains et leur environnement et rappelle que l'environnement, plus encore que les guerres, a toujours été un facteur déterminant des migrations humaines. Plus précisément, l'expression de « réfugiés climatiques » renvoie aux conséquences du dérèglement climatique (intensité accrue des catastrophes naturelles, hausse du niveau des mers, raréfaction des ressources d'eau potable) quand elles déclenchent des déplacements de populations, à l'intérieur d'un pays ou d'un pays à l'autre.

L'esprit d'intégration n'inspire pas seulement les politiques de migration mais aussi toutes les politiques de lutte contre les exclusions sociales, y compris celles des populations les plus pauvres, ou même les exclusions pénales et celles qui sont dites « de sûreté ». Son objectif, plus ambitieux que l'insertion sociale – qui se limite à aider les individus à atteindre un certain niveau socio-économique – reste plus ouvert que l'assimilation qui tend à réduire, voire supprimer, toutes les différences culturelles au nom de l'identité nationale.

C'est pourquoi l'esprit d'intégration implique un effort réciproque d'ouverture et d'adhésion à la diversité, aussi nécessaire à l'humanité que la biodiversité à la nature, comme le rappelle la Déclaration universelle sur la diversité culturelle adoptée à l'unanimité par l'Assemblée générale de l'Unesco en novembre 2001 (complétée par la convention de 2005 sur la protection et la promotion de la diversité des « expressions culturelles »). En qualifiant la diversité culturelle « patrimoine commun de l'humanité », les rédacteurs voulaient marquer, au lendemain des attentats du 11 septembre 2001, le rejet de la thèse du conflit des cultures et du choc des civilisations et le refus de sacraliser les différences.

L'esprit d'intégration serait donc pluriel. En inventant une citoyenneté européenne qui se superpose à la citoyenneté nationale, l'Union européenne aurait pu montrer la voie d'une intégration qui ménage la diversité des cultures. Lors des événements dits du « printemps arabe » (2011), elle aurait pu envoyer un signal en ratifiant la convention de Washington (1990) sur les droits des travailleurs migrants et de leur famille, alors qu'aucun pays d'immigration ne l'a encore ratifiée. À nouveau en 2015, face à l'exode massif de populations qui fuient tout à la fois la pauvreté et les violences terroristes, l'intégration était la

réponse attendue de l'Europe. Qu'il s'agisse de « vrais » réfugiés qui demandent l'asile politique au sens de la convention de Genève, ou de réfugiés dits « économiques », voire « environnementaux », l'urgence humanitaire est la même. Or à mesure que la pression augmente, on rétablit les frontières et l'on construit des murs. C'est ainsi que l'Europe forteresse se referme au nom de son identité menacée.

Le principe « d'hospitalité universelle » n'est pourtant pas nouveau et le citoyen du monde, qui a le droit à ne pas être traité en ennemi dans le pays où il arrive, apparaissait déjà dans le « Projet de paix perpétuelle » de Kant (1795-1796). Celui-ci fonde très concrètement ce droit sur la forme sphérique de la terre qui oblige les hommes à se supporter parce que la dispersion à l'infini est impossible. Le philosophe déduit sa vision cosmopolitique du constat que nous vivons dans un monde fini, « où les liaisons plus ou moins étroites entre les peuples ont été portées au point qu'une violation de droits dans un lieu est ressentie partout ». Cent ans plus tard, le *Datong Shu* (Le Livre de la grande unité), écrit par le réformiste chinois Kang Youwei (1884-1885) à partir des classiques chinois, annonce la grande « Unité du monde », qui serait l'aboutissement de la « Théorie des trois âges » (le Grand désordre, la Paix ascendante et la Grande paix). À la différence de Kant qui refusait d'instituer une république universelle, dans laquelle il voyait la menace d'un despotisme effroyable, Kang prévoit de doter le monde d'un gouvernement unique, mais quand la paix sera revenue (ce qui renvoie le projet à plus tard).

Aujourd'hui un penseur chinois comme Zhao Tingyang (Zhao Tingyang et Régis Debray, 2014) avance de nouveau l'idée d'une intégration mondiale inspirée du système décrit il y a trois mille ans comme le système universel du *Tianxia* (« tout ce qui est sous le ciel »), qui pouvait, sur le plan théorique, englober toutes les cultures et toutes les nations dans une même famille. Il rejoint néanmoins Kang Youwei plutôt que Kant en centrant ce réseau « ouvert au monde » sur un pays noyau (il ne dit pas lequel, mais on le devine) qui serait le responsable de la régulation des relations politiques de l'ensemble du système et de la défense des intérêts communs. Si le nationalisme chinois apparaît, dans son essence même, comme universaliste, il reste à savoir s'il est possible d'éviter

un universalisme impérialiste au profit d'un modèle pluraliste. Dans son dialogue avec Zhao, Régis Debray ne croit pas à cette possibilité et se méfie du concept du *Tianxia* : « Pour vous, en réalité, c'est le manque d'unité qui est à déplorer, mais pour moi c'est l'excès d'unité, l'uniformité ou l'indistinction. » Zhao lui répond que « ce concept a une fonction pratique, c'est son refus du concept de barbare, l'autre n'est ni l'opposé, ni l'ennemi, il est seulement différent ». Toute la question est là. Certes l'excès d'intégration, surtout si elle est imposée, conduit au totalitarisme, mais l'excès d'exclusion conduit au chaos.

L'esprit d'exclusion est en effet à l'opposé de l'intégration, entre sécurité et compétition. Même en démocratie, il inspire dans un certain nombre de pays une anthropologie guerrière qui l'emporte sur l'anthropologie humaniste. Car le pilote de chasse n'a pas disparu ; bien au contraire, il se multiplie à mesure que les drones tueurs sont pilotés à distance, sans prise de risque. Comme si la peur d'un terrorisme désormais global avait transformé la notion d'ennemi en l'élargissant au point de séparer l'humanité en deux catégories, les amis et les ennemis. L'ennemi autrefois héréditaire, comme dans le cas des guerres franco-allemandes des siècles précédents, fut d'abord identifié à un groupe national adverse. Il sera étendu, à l'intérieur même de la nation, au groupe ethnico-racial, qui apparaît dans l'Allemagne hitlérienne et reste au cœur de bien des conflits de la fin du xx^e siècle. Enfin, les attentats du 11 septembre 2001 marquent la naissance d'un ennemi planétaire attaché à la notion de terrorisme global. Si l'apparition d'un tel phénomène se passe, nous dit-on, de toute explication sur les causes du terrorisme, c'est sans doute parce que implicitement le terroriste, même potentiel, est déjà exclu de l'humanité.

Il ne faut pas oublier, quelle que soit la barbarie de certains terroristes, les pratiques de déshumanisation observables dans les camps américains, celui de Guantanamo et ses célèbres cages, ou celui d'Abu Ghraib, où des prisonniers furent photographiés dans des postures humiliantes, tenus en laisse par des gardiens hilares, comme pour démontrer qu'ils n'appartenaient plus à l'humanité. Si l'Europe ne va pas (pas encore ?) aussi loin, il n'en est pas moins inquiétant de constater, notamment en France depuis les attentats de 2015, la

banalisation de l'expression « guerre contre le terrorisme », selon une rhétorique qui semble empruntée à la doctrine allemande dite du « droit pénal de l'ennemi ».

Cette doctrine, qui se réfère à l'ennemi absolu de Carl Schmitt, grand théoricien de l'Allemagne nazie, préconise une sorte de dépersonnalisation des criminels dangereux. Considérant que la notion de personne est « élastique », elle soutient que la dangerosité d'un individu en fait un ennemi dont la société doit se défendre, même au mépris des droits de l'homme, par des mesures radicales comme l'internement de sûreté ou la création de camps comme celui de Guantanamo. Ainsi en France le refus d'abroger la loi sur les internements de sûreté ou les débats autour de la « déchéance de nationalité » ou de « l'indignité nationale » témoignent-ils de façon inquiétante des dérives auxquelles peut conduire l'esprit d'exclusion.

D'autant que les étrangers sont les victimes collatérales de la « guerre contre le terrorisme ». L'Europe s'était construite, dans un esprit d'intégration progressive, autour du couple « ouverture des frontières intérieures/fermeture des frontières extérieures », et reconnaissait une gradation entre le citoyen national, le citoyen européen, et l'étranger venu des pays tiers. Or voici que la suspension des accords de Schengen ramène à l'opposition binaire des citoyens (nationaux) et des étrangers. L'Europe a certes connu le terrorisme bien avant 2015, mais il était alors lié à la politique intérieure des États et impliquait des acteurs nationaux. En revanche, les attentats de 2001 et, plus directement encore, ceux de mars 2004 (Madrid), juillet 2005 (Londres), janvier et novembre 2015 (Paris), puis mars 2016 (Bruxelles), dans un contexte international globalisé, semblent jouer un rôle déterminant dans l'évolution de la politique européenne en matière d'immigration et d'asile, domaines transférés à l'Union européenne en 1999. Les attentats du 13 novembre 2015 se sont par ailleurs produits à un moment critique où la Commission avait les plus grandes difficultés à répartir les demandeurs d'asile entre les pays européens, de plus en plus hostiles à l'esprit d'hospitalité et d'intégration.

Après le 11 Septembre, la situation changea rapidement, l'amalgame immigration/criminalité/terrorisme permettant de créer des fichiers spécifiques.

Au nom de la « traçabilité », celle-là même qui préside au suivi des produits alimentaires, on en vint à favoriser l'identification et la localisation des étrangers, ainsi que la capacité des services à mener des recherches par profil et à partager les résultats ; puis à autoriser des internements, la Commission acceptant le maintien, au nom de la sécurité nationale, des prérogatives des États. Qu'il s'agisse de restreindre l'accès au statut de résidents de l'Union européenne ou d'expulser des étrangers ayant ce statut, le mouvement était lancé. C'est ainsi que l'Italie simplifia les procédures d'expulsion des résidents de pays tiers et que l'Allemagne, qui était en train d'inaugurer une phase d'ouverture à l'immigration, intégra aux mesures anti-terroristes de nouvelles possibilités d'expulsion concernant certains étrangers. La Commission européenne elle-même, dans un document de travail sur la sécurité intérieure de l'Union européenne, avait alors durci sa position sur le droit d'asile, admettant qu'un demandeur d'asile puisse être débouté en cas de participation aux activités d'organisations définies comme « terroristes ».

Comme elle ne pouvait tout de même pas remettre en cause le dispositif de la Convention européenne des droits de l'homme interdisant l'expulsion du demandeur d'asile vers un pays où il est menacé de torture, on en arriva au cas inextricable de l'étranger à la fois irrégulier et inexpulsable, situation encore aggravée par l'accueil des détenus de Guantanamo. Le Royaume-Uni croyait avoir trouvé une solution en permettant la détention indéfinie (*indefinite detention*) d'étrangers considérés comme présentant un risque en termes de sécurité, mais non expulsables. Considérée comme discriminatoire, la loi fut censurée en 2004 par la Chambre des Lords, puis remplacée par une autre, étendant des étrangers aux citoyens britanniques un système voisin de *control orders*. Ce système qui permet de les constituer prisonniers à leur propre domicile a été à son tour remis en cause (Delmas-Marty, 2010).

Pour sortir de l'impasse, en tenant compte du besoin d'ouvrir le marché du travail aux étrangers de pays tiers, fut adoptée en 2008, au nom de la lutte contre l'immigration clandestine et de l'objectif dit de « gestion intégrée », la directive relative aux « normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier », connue

sous le nom de « directive retour ». En pratique, la « gestion du phénomène migratoire » se focalise depuis lors sur la lutte contre les formes irrégulières, dont les critères sont laissés aux États. Au cas d'irrégularité, la directive légitime, de la part de l'État d'accueil, une décision, soit de retour, soit d'éloignement.

Aucun des dispositifs qui ont suivi – de l'entrée en vigueur en 2010 du traité de Lisbonne, qui laisse la compétence aux États, à la récente communication de la Commission (6 avril 2016) qui lance une discussion sur la gestion des frontières et la sécurité intérieure – n'a remis en cause cette politique relative au retour et à l'éloignement. Elle autorise une rétention dont la période initiale d'un maximum de six mois peut être portée à dix-huit mois. La Cour de justice de l'Union européenne vient de la renforcer (CJUE 26 février 2016), en marquant le lien entre la directive de 2008 et celle de 2013 sur la protection de la sécurité nationale. Malgré la Charte sur les droits fondamentaux et la Convention européenne des droits de l'homme, une procédure d'asile en cours n'interdit pas toute mesure de rétention.

Par rapport à certaines pratiques nationales, notamment britanniques, la directive peut sembler modérée, d'autant qu'elle prévoit un contrôle juridictionnel de la légalité de la mesure incluant la vérification de la proportionnalité et de la nécessité de la mesure. Mais il faut rappeler que cette rétention administrative des étrangers, dont le principe même était discuté, n'a été légalisée en France, en cas de « nécessité absolue », que par la loi « Sécurité et liberté » de 1981, sa durée étant alors limitée à vingt-quatre heures et pouvant être portée à six jours après audition de l'intéressé par ordonnance d'un juge du siège. En moins de trente ans, on sera passé de l'exception strictement encadrée à la banalisation, comme si l'esprit d'exclusion était devenu le vent dominant.

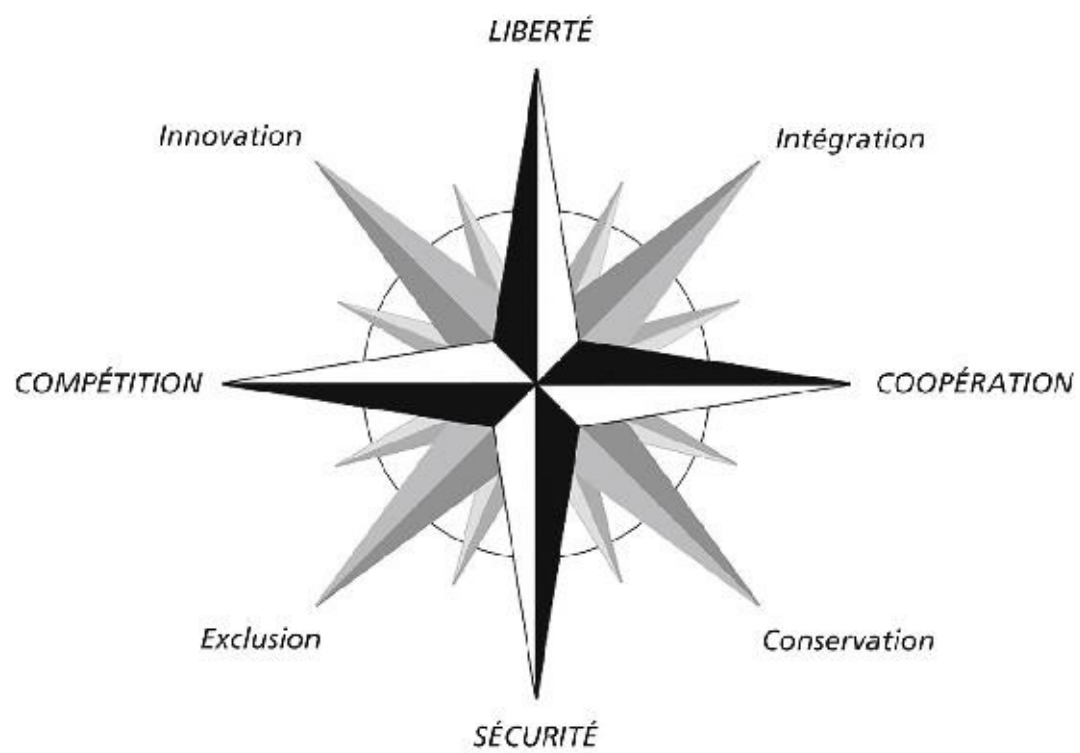


Figure 1. Rose des vents

CHAPITRE 3

Entrer dans la ronde des vents

Si l'esprit est porteur d'énergie, encore faut-il que l'énergie mise en mouvement dans une direction ne soit pas neutralisée par un vent contraire. Et pourtant, à observer le jeu des vents qui tournent autour de la rose des vents, notre hypothèse est que la mondialisation ne doit pas tendre non plus vers le triomphe d'un seul vent dominant, quel qu'il soit. Ainsi avons-nous observé que la sécurité sans liberté conduit au totalitarisme tandis que la liberté sans sécurité mène le monde au chaos. De même, la compétition sans coopération peut conduire au règne de la force (force économique, force militaire, etc.), alors que la coopération sans compétition est souvent inefficace. Et l'on pourrait compléter les exemples à propos des quatre autres vents : l'innovation sans la conservation peut conduire à l'effondrement de la planète, mais la conservation sans innovation paralyse ; l'exclusion sans l'intégration, c'est l'enfermement, l'éloignement ou la guerre, mais l'intégration sans exclusion peut aboutir à une fusion mortifère.

En revanche, la « ronde des vents » permet de montrer comment la gouvernance mondiale, quels que soient les acteurs qui l'exercent, pourrait contribuer à équilibrer les tensions nées de la mondialisation. Un tel équilibre naîtrait, précisément comme dans une ronde, d'une dynamique toujours instable car elle est associée à l'énergie créée par les tensions elles-mêmes, un peu comme les temps alternés d'une respiration du monde. Si la respiration s'arrête,

par exemple si la sécurité devient, comme il est parfois affirmé, « le premier des droits », ou si la compétition étouffe, comme on le voit souvent, l'esprit de coopération, alors la mondialisation sera vite asphyxiée. Autrement dit, entrer dans la ronde des vents est une tentative pour réguler les souffles d'une mondialisation que l'on voudrait à la fois légitime et efficace.

Pour y parvenir de façon à préserver l'Humanité dans ses contradictions, il faudrait que chaque couple de vents contraires s'ordonne autour d'un principe, à la fois directeur et correcteur, qui permette de remplacer le « ou » qui oppose par le « et » qui compose. Au confluent de l'observation des pratiques et d'une approche théorique, on voit ainsi émerger quatre principes qui pourraient contribuer à cette régulation des souffles de la mondialisation : réguler liberté *et* sécurité autour du principe de l'égale dignité de tous les êtres humains ; compétition *et* coopération autour du principe de solidarité planétaire ; innovation *et* conservation autour du principe dit de précaution-anticipation ; enfin exclusion *et* intégration autour d'un principe émergent que l'on propose de nommer le « pluralisme ordonné » (Mireille Delmas-Marty, 2006).

Liberté et sécurité

Le principe de la dignité humaine

Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, l'esprit de liberté semblait avoir gagné la partie, avec l'émergence d'un droit des droits de l'homme appelé à limiter les excès de la répression. Pourquoi dès lors observe-t-on, particulièrement depuis le 11 septembre 2001, le « retour de l'homme dangereux », préconisé au XIX^e siècle par l'école positiviste autour de Lombroso et devenu bien commode, au XX^e siècle, pour éliminer les dissidents, les marginaux et autres déviants ? Si ce retour paraît s'expliquer par un réflexe de peur face aux attentats terroristes ou à l'accroissement des flux migratoires, il n'en est pas moins inquiétant que l'esprit sécuritaire soit devenu à ce point dominant qu'il entraîne la négation des droits fondamentaux et le renouveau de pratiques guerrières qui mènent à la déshumanisation du droit pénal et à la dépersonnalisation de l'individu.

Or l'esprit sécuritaire ne peut garantir une sécurité absolue qui serait contraire à la condition humaine. Il engage donc le contrôle social dans une logique infernale où chaque attentat – voire chaque fait divers – appelle une nouvelle réforme sans que l'on puisse entrevoir la fin d'un tel engrenage. Même l'autonomie donnée au concept de dangerosité pour imposer, indépendamment du crime, une incarcération à durée indéterminée ne suffit pas. Car la dangerosité, définie comme « une probabilité très élevée de récidive » (art. 706-53-13, al. 1^{er}, Code de procédure pénale), repose sur une incertitude. Cette

notion est pourtant présentée comme s'il était possible d'évaluer des « niveaux de dangerosité » avec suffisamment de précision pour qu'une ministre de la Justice affirme (en 2008) que, pour un « même niveau de dangerosité », deux individus seront « traités de façon identique ». En attribuant à la justice pénale une fonction non seulement punitive et dissuasive mais aussi préventive voire prédictive dès lors que les dispositifs de l'antiterrorisme remontent de plus en plus loin en amont du passage à l'acte, les systèmes juridiques risquent d'alimenter l'illusion d'une sécurité absolue, au nom de laquelle la société en viendrait à légitimer peu à peu le sacrifice de toutes les libertés.

Pour éviter l'illusion tout en s'efforçant de combattre les dangers bien réels du monde, il faut donc tenter d'équilibrer sécurité et liberté. De ce point de vue, l'Europe se distingue des États-Unis, où la Cour suprême se contente d'une sorte de pondération entre libertés et sécurité, tout en accordant plus de poids aux considérations sécuritaires. Comme le reconnaissent certains juristes américains, une telle pondération est en réalité impossible car elle porte sur des « biens sociaux » qui ne sont ni quantifiables ni comparables :

Si la liberté totale pesait autant que la sécurité totale en unités de biens sociaux, si chaque unité supplémentaire de liberté équivalait à une unité corrélative en termes de sécurité, enfin si l'agrégat de liberté et de sécurité restait toujours à somme nulle, alors l'équilibrage judiciaire serait parfaitement éthique, précis et complètement transparent. C'est pourtant un fait que l'équilibrage juridique de la liberté et de la sécurité est tout sauf simple, direct et transparent. On ne peut quantifier les bénéfices de la liberté et de la sécurité – le seraient-ils d'ailleurs, qu'ils n'en seraient pas comparables pour autant (Michel Rosenfeld, 2009).

L'auteur conclut qu'il n'y a pas de liberté sans sécurité, et qu'une sécurité dénuée de liberté ne peut être l'objectif d'une démocratie. Mais il ne donne pas le mode d'emploi. Quand on constate que même un changement politique

majeur, comme l'élection du Président Obama, n'a pas permis, malgré les promesses, de fermer Guantanamo, on mesure à quel déséquilibre durable mène l'engrenage sécuritaire.

L'Europe se différencie des États-Unis dans la mesure où la Convention européenne des droits de l'homme partage, avec d'autres dispositifs régionaux de protection des droits de l'homme (que les États-Unis n'ont pas ratifiés), un trésor qu'il faut précieusement sauvegarder : le principe de l'humaine dignité qui avait été inscrit en tête de la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948). Quand il est mis en œuvre par les juges des droits de l'homme, il permet de trouver une réponse à la fois plus modeste et plus ambitieuse que la réponse sécuritaire. Plus modeste, car elle ne promet pas de supprimer tous les risques, la réponse est aussi plus ambitieuse car elle reconnaît l'autonomie individuelle et contribue à accroître la capacité de chacun à se prendre en charge. En somme, elle tente de saisir l'homme dans sa complexité. Pour y parvenir, ce principe ne se limite pas à réaffirmer le libre arbitre ; il élargit l'humanisme à « l'irréductible humain » qui n'est ni la vie, ni la liberté, mais ce mystère qui fait que « tout homme est tout l'homme ».

En déclarant que la dignité « inhérente à tous les membres de la famille humaine » est le fondement « de la liberté, de la paix et de la justice dans le monde », le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme énonce un principe nouveau qui n'est ni révélé comme un texte sacré, ni découvert comme un constat scientifique, mais proclamé comme une « foi » dans la valeur de la personne humaine. Déclarant que les êtres humains « naissent libres et égaux en dignité et en droits », l'article 1^{er} ajoute, comme on l'a vu précédemment, qu'ils sont doués « de raison et de conscience ». C'est donc au nom de la conscience et de la raison que le principe d'égale dignité oblige à équilibrer liberté et sécurité, autrement dit à écarter aussi bien les régimes qui détruisent les libertés que ceux qui bafouent le besoin de sécurité.

En matière de terrorisme, le risque est de détruire les libertés au nom de la sécurité et l'équilibrage commence, en Europe comme aux États-Unis, par une pondération. Lorsque le but recherché est de protéger la sécurité nationale ou la sécurité publique, l'esprit de liberté n'empêche pas d'imposer des restrictions

aux droits de l'homme (par exemple une restriction à la vie privée sous la forme de perquisitions ou d'interceptions de sécurité), mais il faut que ces restrictions soient prévues par une loi et contrôlées par un juge, ou une autorité impartiale et indépendante, dans leur légitimité, leur nécessité et leur proportionnalité (art. 8 CESDH). Même des dérogations plus graves sont admises, à condition qu'elles restent temporaires (art. 15 « dérogations en cas d'état d'urgence »). On peut ainsi par exemple, en prolongeant la durée des mesures administratives privatives de liberté (gardes à vue, rétentions administratives) ou restrictives (assignation à résidence), faire échapper la liberté d'aller et venir au contrôle du juge. Tel est d'ailleurs l'objet de l'état d'urgence proclamé en France en application d'une loi de 1955, et déclaré au Conseil de l'Europe en novembre 2015, afin de mettre en œuvre le dispositif de l'article 15.

C'est ici qu'apparaît la différence avec les États-Unis car l'article 15 énonce aussi les droits « indérogeables », ceux auxquels même l'état d'urgence interdit de déroger car ils relèvent du principe d'égale dignité et opposent une limite infranchissable à la tentation d'utiliser, par exemple, la torture ou des « peines ou traitements inhumains ou dégradants ». La Cour européenne des droits de l'homme a toujours reconnu le caractère absolu de cette limite. Même en cas de terrorisme ou autre danger grave menaçant la vie de la nation, la torture ou traitement assimilé est interdite, au point qu'il est également interdit d'expulser ou d'extrader un étranger vers un pays qui ne respecte pas cet interdit. Et ce n'est sans doute pas un hasard si les critiques se sont accumulées en France contre le projet de réforme qui prévoyait, en riposte aux attentats de novembre 2015, de « constitutionnaliser » non seulement l'état d'urgence mais aussi la peine de déchéance nationale.

Si cette peine, de triste mémoire – car elle fut appliquée par le gouvernement de Vichy dans le contexte d'une France occupée par l'Allemagne contre des résistants au premier desquels figurait le général de Gaulle –, pose problème, c'est précisément parce qu'elle touche au droit indérogeable à l'égale dignité. En termes d'égalité, on peut argumenter, comme le souligne l'avis du Conseil d'État (11 décembre 2015), que les « binationaux », les seuls visés par le projet, « ne sont pas, au regard de cette mesure, dans la même situation que les personnes qui

ne détiennent que la nationalité française, car déchoir ces dernières de leur nationalité aurait pour effet de les rendre apatrides ». En revanche la nationalité, ajoute l'avis, est un « élément constitutif de la personne ».

L'argument décisif, qui pourrait expliquer la violence du débat alors que tout le monde s'accorde à penser que la mesure serait sans doute peu appliquée, se trouve dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 15 « toute personne a droit à une nationalité ») et dans le Pacte des Nations unies sur les droits civils et politiques qui considère comme un droit « indérogeable », même en cas de « danger public exceptionnel », le droit de toute personne « à la reconnaissance en tout lieu de sa personnalité juridique » (art. 4 et 16). Autrement dit le plus grave est le risque de dépersonnalisation, voire de déshumanisation car la nationalité est ce qui fonde l'appartenance à la communauté des êtres humains. La déchéance, surtout quand elle conduit à créer des apatrides, aboutit à priver un être de son appartenance au monde des humains. En ce sens elle porte en elle-même atteinte à l'égale dignité humaine.

Si la mesure est avant tout « symbolique », son ambiguïté est mal venue car, en reconnaissant l'inefficacité de la mesure, le gouvernement est loin de donner une image de fermeté. En outre, il est particulièrement mal venu de remettre en cause le principe d'égale dignité alors que la xénophobie est accrue par les mouvements migratoires. C'est au contraire le moment de rappeler que le préambule de la Déclaration universelle proclame comme « plus haute aspiration de l'homme » « l'avènement d'un monde où les êtres humains seront libres de parler et de croire, libérés de la terreur et de la misère ». Ces objectifs sont indissociables et c'est pourquoi le tri est impossible entre réfugiés politiques et économiques, voire environnementaux.

Encore faudrait-il renoncer à ce que le pape François, dans sa lettre Encyclique *Laudato si* sur la sauvegarde de la maison commune, appelle « la fonction magique du marché » qui incite à penser que « les problèmes se résoudreont tout seuls par l'accroissement des bénéfices des entreprises ou des individus ». Renoncer à la croyance dans l'autorégulation des marchés, c'est reconnaître dans la solidarité un principe permettant de combiner compétition et coopération.

Compétition et coopération

Le principe de solidarité planétaire

Les économistes reconnaissent l'absence de consensus sur beaucoup de sujets, comme l'euro, la dette ou les inégalités ; il n'y a donc pas de « vérité économique mondiale » qui s'imposerait objectivement. Il n'en reste pas moins que l'esprit de compétition est devenu le vent dominant, supposé garantir un ordre engendré par l'ajustement mutuel de nombreuses économies individuelles sur un marché. Comment expliquer dès lors que ces mêmes frontières, largement ouvertes aux marchandises et aux capitaux, voire aux « ressources humaines », comme on nomme les travailleurs délocalisés d'un bout à l'autre de la planète, se ferment aux étrangers, demandeurs d'asile ou en quête d'un emploi ?

Tout se passe en effet comme si le désastre humanitaire que sont devenues certaines migrations n'était que le reflet de l'incohérence d'une mondialisation prise dans une situation qui évoque le phénomène météorologique redoutable du « cisaillement des vents » (*wind shear*), un phénomène caractérisé par des changements brusques de la direction ou de la vitesse des vents. Les migrations ont ainsi été affectées par le brusque tournant sécuritaire de septembre 2001. Alors que la Commission européenne venait de proposer (en mars 2001) un statut accordant aux citoyens de pays tiers le droit de travailler dans les Communautés européennes après cinq ans de résidence, les attentats de New York ont entraîné un durcissement. On connaît la suite, avec les effets en cascade de la riposte guerrière des États-Unis : les frappes contre l'Irak, le

démantèlement du Moyen-Orient, puis la montée en puissance de Daech, avec son cortège d'horreur et de terreur, au point de provoquer de nouveaux mouvements migratoires d'une ampleur sans précédent.

On peut penser que, en 2001, le choc a été d'autant plus violent que les migrations avaient déjà subi l'impact brutal du changement ultralibéral déclenché en 1989 par la chute du mur de Berlin et consolidé par la création de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) en 1994. L'ouverture des marchés, qui accompagnait la fin de la guerre froide, a permis une croissance remarquable à l'échelle globale mais elle a entraîné des conséquences désastreuses pour les pays les plus fragiles. Dans les pays en développement, l'exportation de matières premières subventionnées en provenance des pays développés constitue, à partir de 1997, un facteur essentiel d'émigration. C'est ainsi par exemple que, après l'effondrement des prix du coton, des pays producteurs comme le Mali, le Tchad ou le Burkina Faso n'étaient plus « compétitifs ». D'où l'enchaînement implacable – perte de revenus, paupérisation, réduction des budgets de l'État pour la santé ou l'éducation et finalement émigration vers l'Europe – qui fera de la mondialisation une fabrique des migrations internationales.

Pour corriger les excès d'une mondialisation qui, au nom de la liberté d'entreprendre, tend à détruire la sécurité économique et financière, il faudrait équilibrer l'esprit de compétition et l'esprit de coopération en appliquant le devoir de solidarité, qui sous-tend la constitution de l'Organisation internationale du travail (OIT, 1919) et la Déclaration de Philadelphie concernant les buts et objectifs de cette organisation (1944), ainsi que la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 22 sur le droit à la sécurité sociale).

Le problème est que ce devoir n'est pas contraignant car la solidarité ne fait pas partie des droits civils et politiques et n'est pas inscrite comme telle dans la Convention européenne des droits de l'homme (alors qu'elle figure dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples depuis 1981). Il est vrai que, sous l'influence de Guy Braibant, vice-président de la convention chargée de rédiger la Charte, la solidarité est devenue l'un des six principes posés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (2000). Or la charte est

juridiquement contraignante depuis le traité de Lisbonne entré en vigueur en 2010. Et pourtant l'Europe, qui peine déjà, face à la crise financière, à mettre en œuvre la solidarité entre pays de l'Union, semble encore plus réticente à l'égard des pays tiers.

C'est ainsi que l'on en est arrivé à cette formule surprenante de « délit de solidarité » pour qualifier des actes d'entraide aussi élémentaires que l'hébergement ou le transport de sans-papiers (en France le Code pénal vise le fait d'apporter une aide, directe ou indirecte, pour faciliter la circulation irrégulière d'un étranger). La loi de 2012 avait pourtant élargi le fait justificatif du délit à des actes accomplis « afin d'assurer des conditions de vie dignes et décentes à l'étranger ». Mais depuis 2015 les poursuites se multiplient : contre le père Riffard, curé d'une paroisse de Saint-Étienne qui avait hébergé des demandeurs d'asile africains, ou contre l'ancien militaire britannique Rob Lawrie qui avait caché une fillette dans sa voiture pour la faire entrer en Angleterre où elle devait être accueillie par une partie de sa famille. Même s'il s'agit d'une peine de principe, le tribunal de Boulogne-sur-Mer a constaté la culpabilité et condamné le prévenu à une amende avec sursis. Drôle de principe qui transforme le devoir de solidarité en délit de droit commun.

Au vu des effets négatifs de l'esprit de compétition, l'équilibrage avec la coopération reste un objectif prioritaire. On peut tenter de l'éclairer en revenant sur les différentes significations du terme solidarité, qui vise tantôt des situations objectives d'interdépendance subie, tantôt une entraide collective voulue comme telle et caractérisée par la réciprocité. En effet, cette polysémie met en lumière le paradoxe d'une mondialisation qui a considérablement renforcé, à travers l'essor technologique et la libération du commerce, les solidarités subies, avec leurs effets déstructurants. Elle a simultanément affaibli ce qu'Alain Supiot appelle « les cercles de solidarité », désignant ainsi l'évolution menant des solidarités de proximité fondées sur l'appartenance à des communautés traditionnelles vers des systèmes plus larges placés sous l'égide de l'État (sécurité sociale) (Alain Supiot, 2005, 2014). Même quand elle prend la forme de mutuelles ou de coopératives, l'action solidaire est de plus en plus souvent remplacée par

l'assurance, qui repose sur un calcul de risques, et par la charité, qui est sans réciprocité.

En revanche, on a vu plus haut comment le dérèglement climatique pourrait appeler à mobiliser une nouvelle forme de solidarité, à l'échelle mondiale. Mais précisément, pour y parvenir il faudrait que l'esprit de solidarité mondiale soit suffisamment établi pour équilibrer l'esprit de compétition et celui de coopération. Il faudrait donc réussir à dépasser la schizophrénie des États qui affichent une volonté vertueuse de protéger l'environnement tout en pratiquant une politique économique inverse qui les incite à l'exploitation effrénée des ressources naturelles. Un véritable équilibre impliquerait l'abandon de la souveraineté « solitaire » qui privilégie l'esprit de compétition au profit d'une souveraineté « solidaire », qui encourage la coopération en associant à la protection des intérêts nationaux celle des intérêts communs de l'humanité, à commencer par le climat. L'un des tests sera la fixation, dans les prochains mois, du montant effectif du financement promis pour le climat.

Il est vrai que le financement du « fonds vert » pour le climat devrait être facilité par la participation des entreprises transnationales. À condition qu'elles surmontent leur propre schizophrénie, car la compétition à laquelle elles se livrent en vue de la maximisation à court terme des profits contredit les engagements volontaires qu'elles prennent au nom de la « responsabilité sociale et environnementale » (RSE) de l'entreprise. Le rééquilibrage suppose d'abord une obligation de vigilance des sociétés mères dans toute la chaîne de valeurs, qu'il s'agisse de filiales ou de sous-traitants. Il appelle aussi à intégrer des enjeux « sociétaux », tels que l'environnement ou les droits sociaux, à l'objet social. Certains auteurs vont jusqu'à préconiser un nouveau statut intitulé « société à objet social étendu », qui rapprocherait l'objet social de l'intérêt général. Autant de façons de développer une conception solidaire de l'entreprise, qu'il s'agisse du climat ou d'autres questions sensibles comme les conditions de travail dans les ateliers de la production mondialisée.

Il faut enfin considérer que la solidarité n'est pas seulement intra-générationnelle, entre générations contemporaines ou proches les unes des autres, car la question de plus en plus pressante des générations futures appelle

aussi à équilibrer le couple innovation/conservation autour d'un devoir de précaution qui implique en réalité une solidarité dans le temps, donc une anticipation.

Innovation et conservation

Le principe de précaution-anticipation

La mondialisation ne se limite pas à une extension des échanges dans l'espace ; elle se traduit aussi par une dilatation des effets dans le temps. Avec des concepts d'apparition récente – comme générations « futures » ou développement « durable » –, le devoir d'anticipation entre dans le champ juridique. Comme si l'accélération des innovations technologiques, en augmentant les incertitudes et l'imprévisibilité, faisait douter d'un progrès constant et linéaire, appelant à réactiver l'esprit de conservation et à limiter l'esprit d'innovation, sans pour autant le paralyser.

C'est d'abord sur le plan politique que le devoir d'anticipation est apparu, notamment avec la découverte de la fragilité de l'environnement. La réponse, qui se voulait rassurante, a pris le nom de principe de précaution. Au départ, il s'agissait d'une simple déclaration (Rio, 1992) relevant de la *soft law* (droit flou au sens d'imprécis, mou car facultatif, et doux parce que dépourvu de sanctions). Le principe de précaution s'est progressivement renforcé, dans les textes et en jurisprudence, comme *hard law* (un droit précis, obligatoire et sanctionné), pour désigner une « action anticipée par rapport à l'état de connaissances encore incertaines ».

Ce renforcement fut quantitatif (multiplication des textes et des commentaires), mais aussi qualitatif, le principe devenant de plus en plus contraignant. On peut l'observer depuis les années 1990, tant au niveau national

(loi Barnier 1995 et Charte de l'environnement 2005) qu'en droit européen (traité de Maastricht 1993 et jurisprudence de la Cour de justice), mais il est moins net au niveau mondial. D'abord rejeté, le principe de précaution est admis comme élément d'appréciation par l'organe d'appel de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et sous-tend les travaux sur le dérèglement climatique. Face aux incertitudes croissantes, la sphère internationale a d'ailleurs largement contribué au renouvellement des méthodes d'évaluation. On commence à découvrir l'utilité d'un principe qui était apparu à beaucoup de chercheurs comme une arme pour paralyser l'innovation et abolir la liberté de la recherche.

Un tel contresens pouvait s'expliquer par l'attitude parfois excessivement « précautionneuse » des décideurs abrités derrière une formule qui les dispenserait d'autre motivation ; mais il tient aussi à la dénomination maladroite de ce « principe » qu'il aurait mieux valu appeler « devoir d'anticipation ». En réalité, il fonctionne comme un régulateur de l'anticipation, précisément pour trouver un équilibre, au lieu de se placer dans une logique binaire du tout ou rien qui consiste à permettre l'innovation dès lors qu'elle est possible techniquement, ou à l'interdire au nom de valeurs considérées comme des barrières infranchissables. La précaution introduit une logique de gradation, conduisant à évaluer le degré de vraisemblance (probabilité et gravité du risque) et le degré de tolérance (acceptabilité du risque). Sauf à considérer qu'aucune innovation ne doit être interdite, le principe de précaution assouplit le mécanisme plus rigide de l'interdiction. En somme, ce principe ne doit pas être opposé à l'innovation mais à l'interdiction.

Il est vrai qu'étant fondé sur une logique de gradation, l'anticipation rend la prise de décision plus complexe. Il faut déterminer un seuil de gravité à caractère objectif, donc *a priori* universalisable (par exemple le seuil de réchauffement de la planète au-delà duquel la survie est menacée) ; puis un seuil d'acceptabilité, plus subjectif, variable selon chaque contexte national, géographique (pays vulnérables comme les îles) ou socio-économique (pays en développement). Mais la méthode a l'avantage d'être adaptable sans modifier le texte, car le seuil peut varier, par exemple en cas de changement du niveau économique (pays émergents).

C'est dans cette perspective que les membres du Groupement intergouvernemental d'experts sur le climat (GIEC) ont amélioré leurs méthodes. Pour rendre compte des incertitudes, deux échelles sont désormais utilisées : une échelle à 7 niveaux pour évaluer la probabilité des processus et une échelle à 5 niveaux portant sur la confiance dans les résultats, estimée en examinant le type de preuves (théorie, données, etc.), leur qualité et leur cohérence. En outre, les procédures de relecture font appel à des chercheurs volontaires non rémunérés. Enfin, pour calculer les simulations climatiques, les scénarios ne prédisent plus directement les émissions de gaz à effet de serre, mais permettent en revanche de tenir compte de divers facteurs (démographiques, politiques ou technologiques) car un même niveau de réchauffement peut résulter d'associations différentes des diverses composantes.

Mais il ne suffit pas de rationaliser l'évaluation de la gravité. Il reste à tenir compte du degré de tolérance au risque, car la peur peut générer une évaluation à géométrie variable. Par exemple, en matière de sécurité des aliments, plus l'inquiétude est forte, moins le niveau de preuve exigé par le décideur est élevé. Peut-être y a-t-il là le signe d'une confusion entre l'évaluation de la vraisemblance (gravité objective du risque) et celle de la tolérance (gravité subjective). Une telle confusion suggère que si l'esprit de conservation est indispensable dans sa fonction anticipatrice, il appelle à son tour, par ses excès mêmes, un rééquilibrage pour préserver l'esprit d'innovation. Grâce à la notion de « risque acceptable », la précaution permettrait d'éviter l'illusion du « risque zéro » : loin de rassurer la population, l'illusion alimente les peurs et paralyse l'innovation. C'est pourquoi il serait nécessaire de compléter les critères de vraisemblance (probabilité du risque et fiabilité des preuves) par des critères de tolérance (acceptabilité du risque).

La tendance actuelle est de dépolitiser la décision et de placer les décideurs à l'abri derrière les experts. Or c'est aux décideurs politiques qu'il reviendrait d'identifier les critères de tolérance, afin de les combiner avec ceux de vraisemblance – sans pour autant les confondre, car la tolérance relève d'une approche de la gravité plus qualitative, mais aussi plus subjective. En outre, le degré de tolérance au risque est fortement lié au contexte local (régional,

national, voire infra-national), alors que le degré de vraisemblance, à caractère scientifique, se situe d'emblée au niveau mondial. On mesure ainsi la complexité de la décision juridique. Il faut en effet déterminer un seuil qui tienne compte à la fois de la marge scientifique de vraisemblance et de la marge sociale de tolérance.

Ainsi, en matière d'OGM, le débat juridique pourrait s'élargir à des indicateurs d'ordre politique et social comme le risque d'asservissement des agriculteurs, pendant la durée du brevet, au pouvoir des entreprises fournissant les semences. Or, dans une décision du 1^{er} août 2013 annulant l'arrêt d'interdiction du maïs génétiquement modifié MON 810, le Conseil d'État s'est borné à constater que l'innocuité était scientifiquement établie. En revanche, la Cour de justice de l'Union européenne avait admis que l'importance de l'agriculture biologique soit invoquée par l'Autriche contre les OGM (CJUE 13 septembre 2007), ou la conception chrétienne de la vie par la Pologne (CJUE 16 juillet 2009). Mais les juges ne sont pas dupes. Pour éviter qu'un usage abusif de la marge nationale conduise à une renationalisation du droit international, la Cour examine de près l'argument : en l'espèce, elle a considéré que la spécificité autrichienne n'était pas établie et que l'attachement des Polonais aux valeurs chrétiennes n'était pas démontré.

De son côté, l'organe d'appel de l'OMC a parfois accepté de prendre en compte le contexte national indépendamment des indicateurs scientifiques (viande aux hormones, 2008). Les organes de l'OMC ont même soulevé la question de savoir si, indépendamment de l'évaluation scientifique, les niveaux de protection pouvaient être différents d'un État à l'autre, selon qu'il s'agit de protéger l'environnement ou la santé et la vie des personnes (« pneus rechapés », 2007). Il semble que le risque sanitaire autorise une marge plus importante que le risque purement environnemental.

Ces exemples montrent d'ailleurs les limites de la logique de gradation, donc les limites de la précaution. Dans les cas extrêmes, l'esprit de conservation doit sans doute l'emporter, au nom des valeurs communes qui sous-tendent les droits « indérogeables » et la notion voisine des crimes imprescriptibles (génocide,

crimes de guerre, crimes contre l'humanité, et peut-être demain un futur crime d'écocide).

Mais au nom de quel principe allons-nous interdire, ou permettre, les innovations qui s'apparentent à la fabrication (clonage reproductif humain ou fabrication de chimères) et qui relèvent de textes spécifiques, sans référence à la compétence du juge international (convention européenne d'Oviedo, charte de l'Union européenne sur les droits fondamentaux, Déclaration universelle de l'Unesco sur les droits de l'homme et la bioéthique) ? Au nom de quel principe interdire, ou permettre, l'amélioration humaine préconisée par les courants post-humanistes, y compris la « neuro-amélioration » par des techniques de stimulation cérébrale ? Comment ne pas être perplexe quand on apprend que l'on pourrait administrer au pilote de drones de combat une pilule pour réduire l'empathie envers les cibles ?

Du robot devenu autonome et humanisé à l'humain robotisé, les catégories se brouillent au risque de paralyser l'innovation ou de menacer la conservation. À moins de réussir à équilibrer l'esprit d'exclusion qui sépare et celui d'intégration qui réunit, au nom d'un principe qui commence à émerger au confluent de l'universalisme des droits de l'homme et du relativisme de la pluralité des cultures et des religions : un principe que l'on pourrait dénommer le « pluralisme ordonné ».

Exclusion et intégration

Le principe du pluralisme ordonné

Ce n'est pas un hasard si, dans le projet initial, la loi française de lutte contre les exclusions (1998) avait d'abord été intitulée « loi de cohésion sociale », et non « loi d'intégration sociale ». Car on ne lutte durablement contre l'esprit d'exclusion – qu'il conduise à l'enfermement pénal, à l'enfermement dans une pauvreté héréditaire, à l'expulsion de l'étranger ou à son refoulement à la frontière – que dans la perspective de la cohésion sociale. Mais si ce terme avait été maintenu, il aurait fallu préciser que la cohésion ne doit pas aboutir à une intégration forcée qui impliquerait l'éradication de toutes les différences et la négation de tout pluralisme. On connaît les violences auxquelles conduit une vision identitaire qui finit par transformer un principe de tolérance comme la laïcité en véritable arme de combat. C'est aussi l'une des difficultés des programmes dits de « déradicalisation ».

Pour équilibrer l'esprit d'exclusion et celui d'intégration, à l'échelle nationale ou régionale (européenne notamment), et *a fortiori* à l'échelle mondiale, la cohésion sociale doit être comprise dans une perspective pluraliste. Non pas comme un pluralisme de juxtaposition, qui ne lutte pas vraiment contre les exclusions car il aboutit à des ghettos, mais comme un pluralisme harmonisé, ou un universalisme pluriel, qui admet des différences, dans la limite de leur compatibilité avec des valeurs communes. De même que l'universalisme n'impose pas l'uniformité, la cohésion sociale ne se confond pas avec la

cohérence. Évoquant le système complexe représenté par la jurisprudence européenne, Marie-Laure Mathieu-Izorche démontre que la cohérence des valeurs énoncées par la CESDH ne servirait à rien si elle n'était pas étayée par la cohésion de ses destinataires, les États. Utilisant la métaphore de la maison, elle souligne que si l'édifice a été construit de manière trop cohérente, il risque de voler en éclats au premier mouvement de terrain (ou au premier ouragan). Il résiste mieux si l'on a prévu un peu de jeu, de souplesse. D'où ce constat essentiel : « Il faut *de la logique* pour la cohérence, mais *du flou* pour la cohésion, la souplesse, le respect de la diversité » (Marie-Laure Mathieu-Izorche, 2006).

Par rapport à la conception universaliste de la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), il était donc important d'affirmer le pluralisme, au lendemain du 11 septembre 2001, par la Déclaration de l'Unesco sur la diversité des cultures et des religions (novembre 2001), précisant que la diversité culturelle est « aussi essentielle au genre humain qu'est la biodiversité dans l'ordre du vivant ». En qualifiant la diversité culturelle de « patrimoine commun de l'humanité », l'article 1^{er} de la Déclaration de l'Unesco rappelle implicitement que, si l'évolution biologique de l'humanité s'est faite autour d'une seule espèce (hominisation autour d'*Homo sapiens*), l'évolution éthique, beaucoup plus récente, s'est faite à partir de cultures très diverses (humanisations autour des cultures diverses). En ce temps où les vents de la mondialisation pourraient conduire à une fusion des différences, dans un esprit d'intégration totale et en vue d'une cohérence absolue, il ne faut pas oublier cette mise en garde : trop de cohérence nuit à la cohésion qui seule résiste aux tempêtes.

Qu'il s'agisse de l'exode massif de populations ou des crispations identitaires des pays d'immigration qui se referment sur leurs différences au nom d'une identité nationale qui serait menacée, l'actualité nous presse de développer les outils juridiques d'un universel pluraliste, tels que l'échange interculturel (dialogue), la recherche d'équivalences (traduction) et même la transformation réciproque (créolisation).

Le dialogue, c'est-à-dire l'échange interculturel, permet d'améliorer la compréhension et la connaissance de l'autre et de faciliter ainsi le rapprochement, mais sans le garantir. À titre d'exemple, on peut rappeler le dialogue des juges sur la peine de mort, déclenché en 1989 par une interprétation audacieuse de la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci avait jugé l'extradition d'un condamné à mort vers les États-Unis contraire à l'interdiction des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Par ses applications potentielles à divers pays tiers, cette jurisprudence devait avoir une influence dans le monde entier. Elle semble avoir favorisé au Canada un revirement de la Cour suprême qui se fonde très largement sur la décision de la Cour européenne ; en Afrique du Sud, elle fut invoquée à l'appui de l'arrêt jugeant la peine de mort contraire à l'interdiction des traitements cruels, inhumains ou dégradants. Mais le dialogue reste soumis au bon vouloir des acteurs et, en ce sens, sa contribution se limite à coordonner les différences.

Le deuxième moyen, qui va plus loin dans la reconnaissance mutuelle autour de valeurs communes, est la traduction. Véritable « miracle », selon le philosophe Paul Ricœur, elle crée de la ressemblance là où il ne semblait y avoir que de la pluralité. La traduction a en effet ceci de miraculeux qu'elle respecte les différences tout en cherchant les équivalences qui peuvent rendre ces différences compatibles. La traduction est un moyen d'harmoniser les différences, une démarche qui participe au rapprochement un peu comme l'harmonie musicale.

Cela dit, il arrive souvent de buter sur des termes intraduisibles et sur les malentendus qu'ils provoquent. Le droit international en est un véritable florilège. Ainsi dans la célèbre formule de l'article 1^{er} de la Déclaration universelle des droits de l'homme : « Les hommes sont doués de conscience et de raison. » Au départ, seule la « raison » était évoquée. Mais le délégué chinois Zhang Pengchun a fait observer que, dans une déclaration à ambition « universelle », la référence à la raison ne suffisait pas. Il a proposé d'ajouter le terme chinois *liangxin*, qui a été traduit par « conscience ». En réalité, l'équivalence entre *liangxin* et « conscience » est faible, parce que le terme

chinois, issu des caractères *liang* et *xin*, évoque la conscience morale au sens confucéen, c'est-à-dire une conscience qui privilégie l'altérité.

Pour contourner la difficulté, il faudrait aller jusqu'à l'hybridation, sorte de créolisation permettant de dépasser les différences en les associant dans une définition commune : c'est un métissage qui, au-delà du simple mélange quasi mécanique, « produit de l'inattendu » (Édouard Glissant, 2005) en trouvant, au-delà du dialogue et de la traduction, mais grâce à eux, une nouvelle signification commune. On peut donner l'exemple d'une notion à vocation universelle, dont la signification juridique est en pleine évolution : le crime « contre l'humanité ».

La définition comporte une dimension collective – « attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile » – et implique une dépersonnalisation de la victime. Employé pour la première fois dans le statut du Tribunal militaire de Nuremberg en 1945, ce concept s'inscrit implicitement dans la perception occidentale de l'humanité, qui repose sur la singularité de chaque être humain et son égale appartenance à la communauté humaine. Mais le concept s'est progressivement élargi aux destructions de biens culturels. En 2001, les juges du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ont considéré que lorsque l'acte de destruction et de dégradation d'édifices consacrés à la religion ou à l'éducation était perpétré avec une intention discriminatoire, il équivalait à « une attaque contre l'identité religieuse même d'un peuple. En tant que tel, il illustre de manière quasi exemplaire la notion de crime contre l'humanité, car de fait, c'est l'humanité dans son ensemble qui est affectée par la destruction d'une culture religieuse spécifique et des objets culturels qui s'y rattachent ».

Pour assurer une véritable créolisation par transformation réciproque, il faudrait intégrer des cultures qui valorisent les liens entre individus d'une même communauté nationale, comme le suggèrent l'*Ubuntu* venu d'Afrique du sud, le terme japonais d'*Ushi-soto* (les membres du groupe et les autres), ou le terme confucéen précité de *Liangxin*. Il faudrait sans doute aussi associer les cultures qui imposent à l'homme des devoirs envers la nature, comme celles qui protègent la *Pachamama* (Terre-Mère) par exemple, inscrite dans les constitutions de l'Équateur et de la Bolivie. C'est probablement dans cette

perspective que l'on devrait comprendre la proposition qui circule à l'heure actuelle d'étendre la notion de crime contre l'humanité et du génocide à l'écocide, c'est-à-dire à l'atteinte irréversible et grave de l'équilibre de l'écosystème.

Pour équilibrer l'esprit d'exclusion et l'esprit d'intégration, le principe du pluralisme ordonné suppose, au-delà du « rapprochement des cultures » (thème de la Décennie internationale en cours, ONU et Unesco, 2012-2022), un processus d'humanisation réciproque. C'est sans doute le seul moyen pour que la mondialisation puisse sortir du Pot au noir où elle risque d'être durablement immobilisée, ou de faire naufrage dans le tourbillon des vents contraires de l'exclusion et de l'intégration.

En définitive, pour naviguer parmi des vents contraires, nous disposons de principes régulateurs relevant de deux logiques différentes. Les uns (principes de précaution-anticipation, principe du pluralisme ordonné) proposent une gradation pour *concilier* des contradictions telles que innovation/conservation, ou encore exclusion/intégration, par une sorte de rééquilibrage impliquant la pesée des intérêts. Les autres (principes de dignité humaine et de solidarité planétaire) permettent de *dépasser* des contradictions comme liberté/sécurité, ou compétition/coopération, en posant une limite commune. À ce titre, chacun de ces deux principes a vocation à se situer au centre de la rose des vents.

En pratique, le choix sera sans doute différent selon que l'on privilégie un humanisme anthropocentré qui sépare l'homme de la nature pour le situer au centre du monde ou un humanisme d'interdépendance qui place l'homme dans l'écosystème dont il fait partie. C'est donc tantôt la dignité humaine (DH), tantôt la solidarité planétaire (SP) – et pourquoi pas cosmique ? – qui deviendra le principe régulateur central pouvant influencer l'ensemble des modes de régulation et déterminer le sens et le rythme de cette ronde des vents. Mais il ne suffit pas de disposer d'instruments conceptuels. Il reste à transformer l'énergie en action. Autrement dit, il reste à faire interagir les principaux acteurs de la mondialisation en les convoquant, sur le modèle de la COP 21, au Congrès des vents.

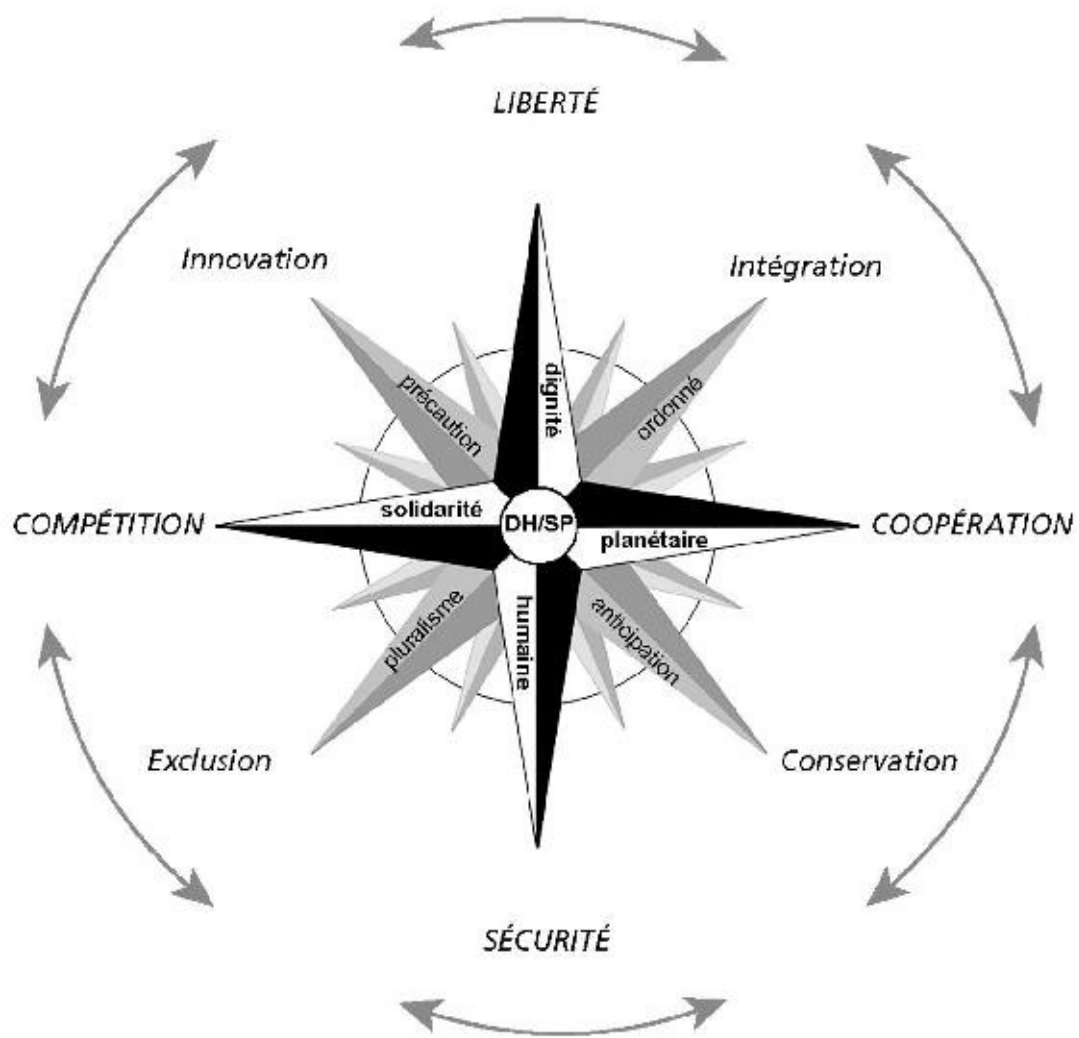


Figure 2. Ronde des vents.

CHAPITRE 4

De la COP 21 au Congrès des vents

Transformer l'énergie potentielle des principes régulateurs en régulation effective et efficace appelle à créer une synergie entre les forces au travail, autrement dit à faire interagir les différents acteurs de la mondialisation. Dans un monde divisé en États attachés à leur souveraineté et jaloux de leur indépendance, parfois récemment conquise, c'est une véritable révolution. Pour que les interactions fonctionnent, il faudrait que les États reconnaissent qu'ils sont devenus interdépendants. Or même quand les interdépendances sont évidentes, les États ne semblent pas prêts à renoncer au déni de réalité qui consiste à affirmer haut et fort leur autonomie souveraine.

C'est particulièrement visible en matière de terrorisme. La « guerre contre le terrorisme » est devenue un phénomène global. Cette guerre est en effet menée non contre un État (malgré la dénomination d'État islamique) mais contre des groupes de terroristes djhiadistes, dits « combattants étrangers », venus de plus de 100 pays pour se former en Irak, en Syrie et en Libye. Ils sont pourvus d'une organisation en réseaux, dont la dispersion et l'instabilité rendent possibles des effets de surprise qui fragilisent les États. Pourtant, la grande coalition issue du vote unanime du Conseil de sécurité de l'ONU le 18 décembre 2015, quelques jours seulement après les attentats de Paris, n'a pas conduit à un accord sur la

désignation des mouvements terroristes. Chacun mène sa guerre contre ses ennemis préférés, au risque de sombrer dans une confusion des pouvoirs qui brouille les coopérations et peut conduire à l'enlisement. C'est pourquoi la guerre contre le terrorisme sera longue, annonce le général de Villiers, chef d'état-major des armées (*Le Monde*, 21 janvier 2016), ajoutant que si la force est agissante, elle n'est pas suffisante : « Gagner la guerre ne suffit pas à gagner la paix. » En effet, la mondialisation crée des interdépendances si fortes que, pour gagner la paix, une approche globale devient indispensable – le constat valant pour la plupart des crises actuelles.

La crise migratoire est particulièrement significative car le déni de réalité a conduit les États à remettre en cause non seulement les interdépendances planétaires mais encore les interdépendances au sein d'une Union européenne qui s'était construite sur la libre circulation des personnes. N'hésitant ni à remettre en cause les accords de Schengen et à refermer ses frontières intérieures, ni à tenter de transformer l'Europe en forteresse, les Européens semblent oublier que le traité sur l'Union européenne fait de la solidarité l'une des valeurs de l'Union (art. 2 du Traité sur l'Union européenne), y compris dans les relations avec le reste du monde (art. 3 § 5).

Même en matière climatique, la résistance des forces politiques des États a longtemps bloqué les négociations. Le premier sommet de la Terre, à Rio en 1992, avait certes été salué comme un succès avec l'adoption de la convention-cadre sur le changement climatique. Et la conférence de Kyoto (1997) avait permis d'instaurer le mécanisme des permis à points dans l'espoir de réduire les émissions de gaz à effet de serre (GES) d'au moins 5 % par rapport aux niveaux de 1990 durant la période 2008-2012. Inspirée de pratiques des années soixante-dix, apparues notamment aux États-Unis pour lutter contre les pollutions atmosphériques, la méthode du marché semblait efficace. Même si quelques esprits chagrins s'inquiétaient de voir ainsi accorder de véritables permis de polluer, l'objectif était de limiter la production des gaz à effet de serre à des quotas fixés d'avance. Il s'agissait d'une sorte de Monopoly planétaire, organisé comme un troc vertueux : selon l'usage par chacun des capacités qui lui sont

reconnues, les permis d'émission sont transférables à d'autres pollueurs. Mais le système ne fonctionne qu'à la condition que tous les joueurs s'engagent.

À défaut d'un tel engagement, l'accroissement de la concentration atmosphérique de gaz à effet de serre aboutit, pour reprendre la formule de l'économiste Nicholas Stern, à « la plus spectaculaire défaillance du marché jamais enregistrée ». Certes, le dispositif prévu par la convention-cadre, et repris dans le protocole de Kyoto, des responsabilités « communes mais différenciées » des États semble équitable : il distingue en effet les pays industrialisés qui s'engagent immédiatement sur un agenda précis des pays en développement qui n'ont pas d'objectifs imposés, étant néanmoins impliqués dans l'effort international par le financement de projets pour un développement propre. Mais le monde a rapidement changé. Un pays émergent comme la Chine a déjà rattrapé les pays industrialisés en termes de produit national brut, et les a dépassés en termes de pollution. Or la Chine refusait tout changement à son statut privilégié, invoquant le fait que les États-Unis avaient décidé de ne pas ratifier le protocole de Kyoto. Du coup l'Europe, qui s'était convertie à la méthode américaine du marché et avait adopté les directives d'application en avance par rapport au calendrier de Kyoto, se retrouvait presque seule, parmi les pays industrialisés, à s'engager dans la lutte. Trop sûre d'elle et des vertus de son modèle – trop arrogante dit-on parfois –, elle n'avait pas réussi à convaincre les autres pays d'organiser la période post-Kyoto.

Depuis Copenhague, en 2009, la négociation semblait encalminée, comme paralysée par la résistance des États et menacée de naufrage par un tourbillon de vents contraires tels que l'innovation face à la précaution, ou encore la compétition face à la coopération. Il a fallu attendre, en 2015, la 21^e conférence des États parties pour que la négociation semble échapper à la paralysie comme au naufrage annoncé. Plus modeste, la méthode qui réussira peut-être à transformer l'énergie en action consiste à faire jouer des interactions à la fois verticales, entre forces planétaires et nationales, et horizontales, entre forces politiques, économiques, scientifiques et civiques. En montrant comment passer des interdépendances subies aux interactions voulues, l'expérience de la COP 21

pourrait préfigurer le « Congrès des vents », apologue d'une future gouvernance mondiale.

Les interactions verticales

Forces planétaires et nationales

Le rapport sur le développement humain élaboré dans le cadre du Programme des Nations unies pour le développement (PNUD) pour la période 2007-2008 considérait déjà le changement climatique comme le problème « le plus important et le plus urgent ». Inspiré à la fois du 4^e rapport du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat (2007) établissant, par-delà les incertitudes scientifiques, la part déterminante des activités humaines dans le changement climatique, et du rapport Stern, *The Economics of Climate Change*, qui démontrait que la prévention est plus économique que l'immobilisme, le rapport du PNUD montrait la nécessité de faire interagir les forces planétaires et nationales. L'interdépendance est un fait : « Toutes les nations et tous les peuples partagent la même atmosphère et nous n'en avons qu'une. » Ajoutant qu'« aucun pays ne peut gagner seul la bataille contre le changement climatique », le rapport soulignait aussi l'écart entre la nature globale du risque et l'organisation nationale des pouvoirs de décision politique : « Nous vivons dans un monde divisé et les cycles de carbone ne respectent pas les cycles politiques. »

L'originalité de la négociation engagée en 2015 est d'avoir fait fonctionner les interactions entre les forces planétaires et nationales de haut en bas, mais aussi de bas en haut. D'où la définition au niveau planétaire des objectifs

communs et l'appréciation au niveau national des différenciations acceptables dans le contexte de chaque État.

LES OBJECTIFS COMMUNS

Si le climat est le « bien public mondial » par excellence, car il est à la fois « non exclusif » et « non rival » (selon la formule consacrée « chacun en a sa part et tous l'ont en entier »), sa sauvegarde implique donc la globalisation de la définition des objectifs. Mais selon les climatologues, il faut environ quarante ans pour observer les effets des émissions de gaz à effet de serre sur le climat. C'est pourquoi la gouvernance climatique doit être non seulement transnationale mais encore transgénérationnelle : elle appelle un devoir d'anticipation des générations présentes à l'égard des générations futures. Dans la mesure où ce devoir impose de limiter le développement présent afin de préserver l'avenir (notion de développement « durable »), il impose, face à l'incertitude, une gouvernance caractérisée par la globalisation mais aussi l'anticipation des décisions. Or l'anticipation appelle une gouvernance climatique commune, c'est-à-dire définie à travers des objectifs communs.

Ces objectifs communs sont d'abord quantitatifs : la réduction des émissions afin de limiter le réchauffement par rapport à la période préindustrielle en dessous de 2°C et de poursuivre l'action pour limiter à 1,5°C. Selon les derniers scénarios du GIEC (2015), le seuil évalué depuis Copenhague à 2°C serait encore trop haut, d'autant que les effets des émissions se développent dans la longue durée.

Un second objectif, plus qualitatif, est également consacré par l'accord : celui de renforcer les capacités d'adaptation aux effets néfastes des changements climatiques et de promouvoir la résilience à ces changements, notamment par le recours à des énergies renouvelables et par le développement des énergies à faible émission de gaz à effet de serre. Organisée de façon à ne pas menacer la production alimentaire, l'adaptation des sociétés produirait d'ailleurs des effets plus rapides que la réduction des émissions. Mais à la conférence de Bonn (en

mai 2016), la question de l'adaptation semble un peu éclipsée par le débat sur la réduction des émissions.

Par rapport à ces objectifs communs, l'accord articule les interactions entre les niveaux mondial et national, mais aussi régional : les organisations d'intégration économique régionale peuvent être parties à la convention même si aucun de ses États membres n'en est partie et, dans ce cas, elles sont liées par toutes les obligations découlant du présent accord. En revanche, lorsqu'un ou plusieurs États membres d'une organisation d'intégration économique régionale sont déjà parties à l'accord, « cette organisation et ses États membres conviennent de leurs responsabilités respectives aux fins de l'exécution de leurs obligations ». D'où le débat entre les pays résolus à s'engager et ceux qui attendent que la répartition soit décidée au niveau européen, au risque de retarder la ratification de l'accord par l'Union européenne (art. 20).

Pourtant, c'est seulement au niveau national que s'applique la différenciation, clairement annoncée par l'article 2 *in fine* : « L'accord sera appliqué conformément à l'équité et au principe des responsabilités communes mais différenciées (RCD) et des capacités respectives, eu égard aux contextes nationaux différents. » Encore fallait-il modifier la méthode. En effet pour déterminer la compatibilité des pratiques de chaque État aux objectifs communs, le protocole de Kyoto avait prévu un mécanisme d'observance conçu à partir du droit international (de haut en bas) qui avait en réalité échoué, les États en infraction choisissant de retirer leur adhésion.

Après de longs débats, la méthode choisie à Lima consiste à confier aux États le soin d'établir eux-mêmes leur contribution aux objectifs communs avant la conférence de Paris. Un premier signe positif a été l'envoi, par quasiment tous les États parties à la convention-cadre, de contributions nationales (INDCs pour *intended nationally determined contributions*, « contributions prévues déterminées au niveau national »). Le contenu des contributions est certes très hétérogène, ce qui rend la comparaison difficile, mais les États sont tenus d'expliquer en quoi leurs contributions sont équitables et ambitieuses à la lumière du contexte national et comment elles aideront à atteindre les objectifs communs. C'est donc en partant du niveau national que seront appréciées les

différenciations acceptables, en application de l'article 2 *in fine* de l'accord de Paris : « L'accord sera appliqué conformément à l'équité et au principe des responsabilités communes mais différenciées (RCD) et des capacités respectives, eu égard aux contextes nationaux différents. »

LES DIFFÉRENCIATIONS NATIONALES ACCEPTABLES

Il est vrai que cette expression des RCD peut sembler contradictoire car elle associe le commun et le différencié, l'un et le multiple. Elle a été d'ailleurs critiquée pour avoir favorisé l'inertie. Comme on l'a rappelé plus haut, le dispositif d'origine distinguait seulement deux catégories : les pays industrialisés, qui s'engagent immédiatement sur un agenda précis, et les autres, dont l'engagement se réduit à une obligation d'adaptation extrêmement vague, obligeant à renégocier l'accord quand la situation évolue, ce qui a aussi contribué au blocage des tentatives pour organiser la période post-Kyoto.

Pourtant, il ne faut pas renoncer à ce mécanisme qui est issu d'un double constat : dans le monde tel qu'il est, il serait peu réaliste, face à la nature globale des phénomènes climatiques, de laisser chaque État faire ses choix en toute autonomie ; mais il serait tout aussi peu réaliste de prétendre imposer les mêmes règles, et la même vitesse d'intégration de ces règles, à tous les États. D'où la nécessité, pour sortir de l'impasse, de rendre ce mécanisme plus robuste en l'explicitant.

La différenciation est d'ailleurs une illustration du pluralisme ordonné et de la cohérence modérée qu'il implique : trop cohérente, c'est-à-dire trop uniforme, l'anticipation conduirait à l'échec. Certes le devoir à l'égard des générations futures, et plus largement du monde vivant, impose de préserver l'avenir en assurant un développement durable. Mais l'avenir ne saurait faire oublier le présent, c'est-à-dire les générations actuelles dans leur diversité, ni le passé qui renvoie à la « dette écologique » contractée par certains pays en raison des abus des générations précédentes. Partant du constat que la gouvernance climatique n'est pas seulement transnationale mais transtemporelle, la différenciation des

responsabilités doit dès lors limiter l'anticipation à la fois dans le temps, par référence à la responsabilité historique de certains pays, et dans l'espace, selon les contextes nationaux.

La différenciation s'impose d'abord dans le temps en raison de cette dette écologique que les générations présentes ont héritée de leurs prédécesseurs et qui conditionne la notion de développement « équitable ». Cette première forme de différenciation – la seule à avoir été prise en compte à Rio et Kyoto – est de nature rétrospective, et renvoie à la notion de responsabilité « historique ». Sa prise en compte est une réponse à l'injustice qu'il y aurait d'imposer les mêmes limites au développement dans les pays qui n'ont jamais connu la croissance économique et dans ceux qui en ont déjà profité. Un tel principe sous-tend, par exemple, la création d'un « fonds vert » pour le climat afin de financer des aides en faveur des pays en développement.

Mais la différenciation des responsabilités nationales s'impose aussi dans l'espace. La question est plus délicate encore car il s'agit de reconnaître aux générations présentes un certain droit au développement et d'assurer l'équilibre entre innovation et conservation au nom du principe de précaution/anticipation qui limite l'anticipation au seuil « acceptable ». Or l'acceptabilité des mesures prises pour préserver l'avenir relève de critères politiques au sens large, donc divers et évolutifs car ils dépendent largement du contexte national : économique (notion de « coût économique acceptable »), social et culturel (lutte contre les exclusions), géographique (vulnérabilité de certains pays), voire technologique (dangerosité de certaines pratiques).

Cela dit, « historiciser » et « contextualiser » le principe de précaution/anticipation pour différencier les responsabilités des États ne veut pas dire renoncer à toute responsabilité commune. On retrouve ici la méthode du « pluralisme ordonné ». Comme en matière de droits de l'homme, où la « marge nationale d'appréciation » ne doit pas être transgressée, le raisonnement appelle une logique de graduation. Il reste donc à déterminer le seuil à ne pas dépasser afin de garantir la vocation universelle de cette responsabilité commune et d'éviter que la différenciation n'aboutisse en pratique à une renationalisation de

la politique climatique. D'où l'importance du cadre de transparence renforcé prévu à l'article 13.

Pour complexe qu'elle soit, la technique de la différenciation permet d'assouplir la relation verticale entre forces planétaires et forces nationales en la rendant interactive. C'est un instrument juridique précieux qui semble, au stade actuel de la mondialisation, absolument nécessaire à la gouvernance mondiale. Cet instrument permet en effet d'harmoniser les responsabilités sans les uniformiser, et de reconnaître des différences nationales sans renoncer aux objectifs communs. En somme, la différenciation tend à faire de l'espace terrestre un espace normatif unique mais à contenu variable et à plusieurs vitesses. Un espace qui serait en outre évolutif par nature, dès lors que l'ampleur de la marge varie d'elle-même quand les données se modifient, sans qu'il soit nécessaire de recommencer chaque fois les négociations.

Il était d'autant plus important de parvenir à un accord sur ces interactions verticales qu'elles sont apparues nécessaires non seulement pour assurer la mise en œuvre du principe de précaution-anticipation mais aussi pour mettre en œuvre d'autres principes de gradation comme le pluralisme ordonné. En revanche l'égalité humaine fonctionne en principe comme une limite absolue qui ne devrait admettre aucune marge de différenciation. Ce qui peut créer des tensions plus fortes et rend d'autant plus nécessaire le recours aux interactions horizontales pour réduire la violence des vents contraires.

Les interactions horizontales

Forces politiques, économiques, scientifiques et civiques

On ne sortira pas du Pot au noir par des interactions purement verticales, qu'elles soient descendantes ou ascendantes. Même en matière climatique, les États restent en première ligne de la mondialisation et les forces politiques peuvent bloquer la recherche d'un consensus. Comme on l'avait observé depuis 2009, les interactions entre les forces politiques dépendent encore largement des volontés souvent divergentes des États qui les constituent. Limitées aux relations entre des États supposés égaux, ces interactions sont apparemment horizontales, mais elles obéissent en réalité au jeu de pouvoir des alliances et des coalitions, lui-même inscrit dans les relations – en fait très inégales – entre États.

En revanche, la COP 21 a montré comment les relations entre les forces politiques des États et les forces non étatiques qui participent à la mondialisation pouvaient débloquer la situation. C'est pourquoi la gouvernance mondiale implique, dans quelque domaine que ce soit, de nouvelles relations entre les États et les acteurs non étatiques. Qu'il s'agisse des forces économiques et financières des entreprises transnationales, de la force du savoir scientifique des experts ou des forces civiques collectives – et parfois individuelles comme les lanceurs d'alerte –, elles peuvent devenir extrêmement puissantes lorsqu'elles se coordonnent par le jeu d'interactions horizontales.

LES FORCES ÉCONOMIQUES DES ENTREPRISES TRANSNATIONALES

Les forces des entreprises transnationales sont parfois supérieures aux forces étatiques, d'autant qu'elles bénéficient d'une forme d'immunité : ces entreprises « transnationales », qui par définition déploient leurs activités au-delà des frontières, ne sont pas directement soumises au droit international (notamment celui du climat), et elles échappent aussi au juge national, protégées par le voile de la personnalité morale qui isole chaque société du groupe, surtout quand le pays d'implantation est trop faible pour engager des poursuites ou faire exécuter des sanctions.

Beaucoup d'entreprises se sont toutefois impliquées dans la lutte contre le réchauffement climatique par le jeu d'engagements volontaires liés à la responsabilité sociale et environnementale (RSE) évoquée lors du sommet « Entreprises et climat » (Paris, mai 2015). Comme les États, les entreprises veulent néanmoins déterminer elles-mêmes les objectifs de réduction des émissions de gaz à effet de serre qu'elles souhaitent atteindre. Elles privilégient donc l'autorégulation et les normes issues de la RSE, qu'il s'agisse des normes techniques, des accords sectoriels (par exemple les accords signés entre des entreprises de transport aérien et maritime international), ou encore des accords environnementaux (acceptés pour éviter de se voir imposer une loi ou un règlement plus contraignant). S'il est vrai qu'au niveau national un certain nombre de conflits liés au climat sont résolus par un juge, fort peu de condamnations sont prononcées.

C'est la limite du processus d'interaction horizontal : sa mise en œuvre est laissée au bon vouloir des entreprises, car il ne garantit pas l'effectivité des engagements. Des mesures financières incitatives peuvent néanmoins améliorer l'effectivité des engagements volontaires, notamment pour réduire les émissions de gaz polluant : le plafonnement des émissions a ainsi été la voie choisie en 2011 par l'Union européenne afin de réduire les émissions de carbone des véhicules légers et en 2015 par l'Administration Obama pour réduire les émissions des centrales thermiques. La fixation du prix du carbone est une autre

voie horizontale incitative, mais il reste à savoir quel mécanisme pourrait permettre de déterminer à l'échelle planétaire un prix unique du carbone susceptible d'intégrer effectivement dans le calcul des entreprises le coût des émissions de gaz. Enfin, la redevance ou taxe carbone pourrait avoir une double fonction : compenser les avantages dont les entreprises émettrices bénéficient et contribuer, à travers le « Fonds vert », au financement d'un système productif « décarbonisé ». À défaut d'accord universel, une redevance pourrait être également établie au niveau régional, par exemple à l'échelle européenne, à condition de créer en parallèle une taxe frappant les produits importés par les pays non signataires.

En l'absence de sanctions, ces incitations financières peuvent jouer un rôle dynamique. Les économistes semblent d'accord pour considérer que le meilleur moyen d'inciter à la baisse le niveau d'émission de carbone serait un prix mondial unique obtenu par un système international de quotas modulés selon les pays. Évoquant pour Roger Guesnerie la figure du « dictateur bienveillant », un tel système, relevant des États, serait sans doute aussi une réponse à la crainte de voir la RSE aboutir à un transfert de pouvoirs selon lequel les entreprises se comporteraient comme les véritables pilotes de la mondialisation, et le Forum de Davos gouvernerait le monde. Mais ce n'est pas la seule réponse pour éviter les excès de l'ultra-libéralisme et de l'argent roi, auxquels la privatisation semble inexorablement conduire. Car il ne faut pas exclure que les forces du savoir l'emportent sur les pouvoirs.

LES FORCES SCIENTIFIQUES DES EXPERTS

Les chercheurs sont déjà organisés à l'échelle mondiale, comme le montre l'exemple du GIEC. Ils sont donc appelés à un rôle croissant, non seulement pour alerter les décideurs sur les risques climatiques, avérés ou hypothétiques, mais pour participer en tant qu'experts à l'élaboration de la décision, même si la phase ultime – la décision proprement dite – relève exclusivement du pouvoir politique.

L'expertise renforce la légitimité des choix, mais le nombre limité de scientifiques compétents dans certains domaines risque de rendre les conflits d'intérêt inévitables quand ces chercheurs sont appelés comme conseillers ou experts auprès des décideurs politiques. On connaît la formule provocatrice : un expert vraiment indépendant (sans conflit d'intérêt) est un expert incompetent. La solution tient sans doute soit dans l'expertise contradictoire, mais elle reporte souvent la difficulté sur le décideur qui n'a pas les moyens de trancher ; soit dans une distinction entre le rôle du scientifique, qui est de mener sa recherche en toute liberté, et celui de l'expert, comme du conseiller, qui est d'informer les décideurs sur l'état de la science, y compris sur les désaccords entre chercheurs.

À terme se pose la question du statut mondial des experts, qui devrait leur imposer, à côté du devoir de compétence, celui de l'impartialité et de l'indépendance, notamment dans l'évaluation des indicateurs de gravité objective. Mais le savoir ne se limite pas aux savants. Le « savoir du vécu », ou savoir des « sachants », notamment des populations autochtones et plus largement des populations les plus pauvres, est aussi une force agissante, qui croise à la fois celle des scientifiques et celle des citoyens.

LES FORCES CIVIQUES DES CITOYENS

Mieux organisés grâce aux nouvelles technologies, les citoyens sont désormais acteurs de la mondialisation. On pourrait d'ailleurs imaginer pour eux un droit d'initiative populaire pour proposer, comme le permet le traité de Lisbonne pour le citoyen européen, de nouvelles normes juridiques. En tout cas les forces civiques interagissent déjà, non seulement pour alerter les décideurs et sensibiliser l'opinion (comme viennent de le faire les Églises et le pape lui-même), mais encore pour peser sur les réponses comme en témoigne la présence massive des ONG dans les forums mondiaux et grandes conférences sur le climat. La question est donc posée d'un statut mondial des ONG, symétrique de celui des experts, pour organiser les prérogatives : élaboration et application des normes, enquête, surveillance, et contrôle de la mise en œuvre des traités, saisine

des comités de suivi et des organes juridictionnels, interventions dans les contentieux par des mémoires, comme amis de la cour, *amicus curiae*.

Enfin, à titre individuel, le citoyen se voit reconnaître un droit de résistance civile et de résistance à l'oppression, voire un devoir d'insurrection, dont la constitution éphémère de 1793 avait fait, « pour chaque peuple et pour chaque portion du peuple, le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs ». En reconnaissant le droit de désobéir à un ordre manifestement illégal, le droit international pénal contient déjà en germe, dans les règles organisant le tribunal militaire de Tokyo et la Cour pénale internationale, le futur statut de citoyen du monde.

Un statut que préfigure peut-être aussi la montée en puissance dans plusieurs pays des lanceurs d'alerte, du *Whistleblower protection act* de 1989, renforcé à plusieurs reprises aux États-Unis, aux lois françaises de 2007 et 2013 – mais un statut qu'il revient aux citoyens eux-mêmes d'imaginer. Tel est d'ailleurs l'engagement pris, à l'issue de la Conférence de Paris sur le climat, sous le nom de « Serment de Paris » (12 décembre 2015). Un serment par lequel des citoyens de la Terre, constitués en un réseau mondial, promettent de devenir « acteurs de l'émergence d'une société civique mondiale ».

En définitive, il faudra compter avec tous les acteurs. On le montrera par un apologue « Au Congrès des vents » imaginé, pour représenter les divers niveaux d'organisation d'une future gouvernance du monde, dans le prolongement d'un texte visionnaire d'Édouard Glissant. On sait que ce grand poète, qui était aussi haut fonctionnaire international, avait rêvé de transformer la mondialisation qu'il jugeait trop agressive en une mondialité plus apaisée.

APOLOGUE

Au Congrès des vents

Les vents de l'univers s'étaient réunis, les typhons et les alizés, les tramontanes, les frimas qui ne ventent pas mais qui avaient été autorisés à cette Assemblée, les simouns et les siroccos allumeurs de feux, les autans et les norois, les bons vents de pays aux noms limités à quelques vallées ou à d'étroits deltas, les vents en cyclone une fois par an, Edith, Hugo, Jane, les vents de légende, Zéphirs et Aquilons, et des vents obscurs qui n'ont de noms que dans des gouffres infréquentés [...] Ils ne remarquaient pas un petit souffle de campagne, tout innommé, qui apprenait le Monde en écoutant là ses frères immenses. Puis il s'élance à son tour au bout de la nuit...

Édouard Glissant, 2005

Au Congrès des vents s'étaient réunis les acteurs de la mondialisation afin d'organiser la gouvernance mondiale. Participaient les vents planétaires, ceux des grandes organisations internationales, mais aussi les souffles puissants qui animent les marchés mondiaux et ceux qui se lèvent avec les nouvelles technologies. Les vents de pays qui les avaient rejoints rappelaient, avec une force très inégale, les particularités propres à chaque État, voire à chacune des grandes métropoles. Sans pour autant exclure les vents moins connus des peuples premiers, ni ceux, nouvellement organisés, des citoyens du monde.

Même le « petit souffle de campagne tout innommé », autrement dit le souffle vital qui anime chaque être humain, était venu au Congrès des vents. Non content « d'écouter ses frères immenses », c'est lui qui s'élancera à son tour, quand la dispute entre les grands acteurs de la mondialisation conduira à l'échec. C'est lui qui donnera à chacun la force de s'indigner, l'audace de se révolter, et peut-être la volonté de prendre en charge l'avenir de la planète.

La dispute des grands acteurs de la mondialisation

Pressés de gouverner le monde, les grands acteurs se disputèrent aussitôt arrivés. Les États, surtout les grandes puissances impériales, voulaient rester les maîtres des vents, acceptant au mieux de se partager ce pouvoir à quelques-uns (G2, G7, voire G20), en écartant le reste du monde. Mais d'autres acteurs étaient candidats au gouvernement du monde, prêts à détrôner ces empereurs auto-désignés.

Venus de leurs palais de New York et de Genève, le Grand Conseil, maître de la sécurité et gardien de la paix, et le Grand Secrétaire, chef des fonctionnaires mondiaux, invoquaient eux aussi la Légitimité de leurs pouvoirs inscrits dans la Charte des Nations Unies. Mais déjà le Dictateur Économique bienveillant, descendu des montagnes de Davos avec son compagnon l'Argent Roi lui disputait la place au nom de l'Efficacité, sous le regard critique des Envoyés du Ciel venus opposer les valeurs spirituelles à la fonction « magique » des marchés. De leur côté, les Gardiens de la Terre se mettaient en marche, d'un bout à l'autre de la planète, qui d'Afrique, qui d'Océanie, d'Asie, d'Amérique latine ou d'Europe. Craignant d'être ignorés, ils avaient organisé de nombreuses réunions préparatoires, bien décidés à défendre tous les « sans-droits », y compris les générations futures et les vivants non humains. En arrivant au lieu du Congrès, ils s'aperçurent les uns et les autres que le groupe des Grands Savants, réputé distrait mais doué d'ubiquité, les avait devancés,

commençant en silence à gouverner le monde comme ministre des nombres et autres algorithmes et prince des harmonies terrestres et célestes.

À entendre les candidats discourir, chacun avait vocation à devenir gardien de l'ordre et de la sûreté de la planète. Et pourtant, au Congrès des vents, aucun ne fut élu. Les médias commençaient à diffuser la nouvelle : le Congrès allait se terminer et l'humanité allait continuer à croître et à se multiplier sans gouvernance, et même sans gouvernail. Alors, craignant que toutes les forces nées de la mondialisation se déchaînent les unes contre les autres, le petit souffle innommé osa prendre la parole.

Ce que dit le petit souffle innommé

Il commença par dire que le monde n'avait nul besoin d'un maître des vents. Car celui qui recevrait cette charge, tel Ulysse recevant du dieu Éole la garde de l'« outre des vents », risquerait soit de perdre tout contrôle et de déclencher des tempêtes, soit de devenir un tyran et de paralyser le monde. Pour transformer les énergies en action, il suffit, dit-il, de faire interagir les forces au travail. Comme il avait assisté à toutes les conférences sur le climat depuis 1992, le petit souffle, qui venait de sa campagne mais commençait à se sentir citoyen du monde, raconta ce qu'il avait vu à Paris en décembre 2015, à l'occasion de la COP 21.

Puis, devant le silence attentif des grands acteurs de la mondialisation, il s'enhardit à les interpeller. Dans le monde de l'après-guerre, la promesse de « maintenir la paix et la sécurité internationales » a été inscrite à l'article 1^{er} de la Charte de l'organisation des Nations unies en 1945, et complétée en 1948 par la Déclaration universelle des droits de l'homme qui entendait « libérer les hommes de la terreur et de la misère ». Soixante-dix ans plus tard, que sont devenues ces promesses ?

Après la chute du mur de Berlin, en 1989, la fin de la guerre froide a ouvert les frontières à une mondialisation qui allait devenir, espérait-on, une force positive pour l'humanité entière : création de l'Organisation mondiale du commerce, élargissement de l'Union européenne à l'Est, entrée de la Chine à l'OMC, mise en place d'une justice pénale internationale (tribunaux ad hoc,

Cour pénale internationale, tribunaux internationalisés) étaient, croyait-on, autant de jalons sur le chemin d'une gouvernance apaisée. Vingt-cinq ans plus tard, que sont devenus ces premiers jalons ?

Au tournant du Millénaire, les États ont adopté par résolution de l'Assemblée générale (ONU, 3 septembre 2000) une « Déclaration du Millénaire » qui énumère les « six valeurs fondamentales qui doivent sous-tendre les relations internationales au ^{xxi}^e siècle » : la liberté, l'égalité, la solidarité, la tolérance, le respect de la nature et le partage des responsabilités. Au même moment était conclu, sur initiative du Secrétaire Général, un Pacte mondial (connu sous le nom de Global Compact) entre responsables des organisations internationales du système ONU et représentants des entreprises multinationales et des ONG. Organisé autour de neuf principes, déjà reconnus par les États, le pacte énumère des priorités humanistes à respecter sur la base d'engagements volontaires. Quinze ans plus tard, que sont devenus ces valeurs, ces principes et ces engagements ?

Comme les grands acteurs demeuraient silencieux, le petit souffle innommé osa évoquer l'avenir de la planète Terre. Certes la troisième guerre mondiale n'a pas éclaté, mais le ^{xxi}^e siècle, à peine commencé, a basculé dans la tragédie. Le 11 septembre 2001, l'effondrement des tours jumelles à New York a révélé les faiblesses de la plus grande puissance jamais connue. Ce n'était qu'un signal d'alarme. Désormais, toute la gouvernance mondiale est prête à s'effondrer sous le poids des dérèglements climatiques ou plus largement des crises, financières, sanitaires et sociales et du drame humanitaire des migrations, sans oublier le terrorisme global et les dérives sécuritaires qui l'accompagnent.

À observer l'égoïsme à courte vue de la plupart des acteurs politiques, en commençant par les plus puissants, il devient évident que leur impuissance va croître dans un monde de plus en plus interdépendant. À constater la fragmentation des systèmes juridiques, nationaux et internationaux, il devient évident que les « fureurs sacrées » du terrorisme vont continuer à embraser la planète, conduisant les peuples à s'enfuir et les démocraties apeurées à s'autodétruire en croyant se défendre. Évident aussi que les migrations vont

prendre des proportions de plus en plus démesurées et de plus en plus désespérées ; que les crises financières resteront permanentes avec leur cortège d'exclusions sociales ; à l'image des crises sanitaires et sociales, comme la propagation des virus Ebola et Zika, ou l'incendie du Rana Plaza au Bangladesh.

Le petit souffle innommé en vint alors à cette affirmation surprenante que le dérèglement climatique était une chance pour l'humanité. Oui, une chance, répéta-t-il, malicieux et convaincu, ajoutant qu'il espérait que ce ne serait pas la dernière chance.

Sur ce propos énigmatique, le petit souffle se tut et disparut. Façon, espérait-il, de faire comprendre aux acteurs de la mondialisation qu'ils n'avaient pas d'alternative : ils devaient d'urgence se ressaisir et conjuguer leurs efforts pour réussir à sortir du Pot au noir.

En guise de conclusion, on tentera de répondre au petit souffle innommé.

CONCLUSION

Sortir du Pot au noir

Qualifier le dérèglement climatique de « chance pour l'humanité » peut surprendre. À lire le dernier rapport du GIEC, particulièrement alarmant, il n'y a guère motif à se réjouir. Le dérèglement du climat n'est qu'un signe parmi d'autres et tout se passe comme si l'humanité était entrée dans le Pot au noir, cette zone terrifiante au milieu des océans, où toute navigation devient impossible.

Et pourtant, si le dérèglement du climat fait naître un sentiment de responsabilité suffisamment puissant pour provoquer le sursaut nécessaire, c'est bel et bien une chance pour l'humanité. La mobilisation exceptionnelle des différentes composantes de la société tout au long de l'année 2015 semble en effet exprimer, dans les diverses parties du monde, la conscience d'un destin commun et la volonté de prendre en charge ce destin. La 21^e Conférence de Paris sur le climat a lancé à la face du monde un appel à réorienter la gouvernance mondiale vers la protection de ces biens communs mondiaux que sont une Terre habitable et une paix durable. Des biens dont nous sommes tous désormais les gardiens, les veilleurs et les vigies, en somme les garants.

Encore faut-il que la mobilisation soit suffisamment puissante et durable pour avoir des conséquences efficaces. Certes, les inquiétudes climatiques, et plus largement environnementales, ont déjà entraîné l'émergence de nouvelles catégories juridiques telles que l'« humanité », les « générations futures », ou les

« biens publics mondiaux ». Comme aux grands moments de l'histoire, on observe d'ailleurs un foisonnement de projets. À titre d'exemples : la *Déclaration universelle d'interdépendance* (Collegium international, 2005) ; la *Déclaration universelle des responsabilités humaines* (Fondation Léopold Mayer, 2012) ; l'*Appel vers une gouvernance mondiale solidaire et responsable* (Collegium International, 2014) ; la *Déclaration des droits de l'humanité relative à la préservation de la planète* (université de Limoges, 2015) ; la *Déclaration universelle des droits de l'humanité* (rapport Lepage au président de la République, 2015) ; le *Serment de Paris*, précité, engageant des réseaux internationaux de citoyens à faire du peuple de la Terre un acteur dans la mise en œuvre de l'accord de Paris (2015). Et la COP 21 a montré, quelles que soient les difficultés de mise en œuvre, qu'un consensus mondial pouvait se construire entre 195 États.

En rapprochant expériences pratiques et projets plus théoriques, il est possible de dégager trois convergences qui suggèrent des voies et des moyens pour sortir du Pot au noir.

Reconnaître les interdépendances : des objectifs communs

Les interdépendances entre les humains et le monde vivant non humain, autrement dit entre les différentes composantes de l'écosystème Terre, ont été reconnues en droit international dès le premier sommet de la Terre, à Rio en 1992 : « La Terre, foyer de l'humanité, forme un tout marqué par l'interdépendance. » Et pourtant, même quand la reconnaissance est aussi nette, les États résistent encore. Il a fallu attendre 1997 pour l'accord de Kyoto puis près de vingt ans pour parvenir à l'accord de Paris, dont l'entrée en vigueur suppose encore la ratification par 55 pays représentant 55 % des émissions mondiales de gaz à effet de serre. À la conférence de Bonn (mai 2016), seuls 17 pays, représentant 0,04 % des émissions, avaient ratifié l'accord...

Simultanément les interdépendances se développent aussi, renforcées par l'influence des nouvelles technologies, entre les groupes humains, et plus particulièrement les États. Littéralement débordés dans leurs frontières, les États sont pris en effet dans la dynamique des globalisations : globalisation des flux (marchandises et capitaux, flux d'information mais aussi flux migratoires) ; globalisation des risques (écologiques mais aussi technologiques, sanitaires, économiques, sociaux...) et des crimes (du terrorisme aux crimes contre l'humanité, du génocide à l'écocide, des trafics de personnes humaines aux trafics de déchets, etc.). Enfin, de nouvelles interdépendances entre les hommes et les objets « intelligents » sont désormais annoncées comme une véritable

« métamorphose anthropologique », pour reprendre la formule de Pierre Giorgini.

C'est pourquoi il est temps de marquer clairement le changement qui en résulte. Traditionnellement, les peuples, unis par leur histoire et ses particularismes, avaient adopté des déclarations d'indépendance. Aujourd'hui, les habitants de la Terre, s'ils veulent s'unir dans leur désir d'avenir, doivent reconnaître leurs interdépendances afin de les transformer en un destin commun. Il ne s'agit pas d'aller vers un universalisme fusionnel improbable – et redoutable s'il devait être imposé par l'une des grandes puissances – mais vers la promotion d'objectifs communs.

C'est ainsi que l'accord de New York a adopté en septembre 2015 les 17 objectifs de développement durable (ODD), conçus pour parachever d'ici à 2030 les efforts entamés dans le cadre des 8 objectifs du millénaire pour le développement (OMD, 2000). Présenté par le Secrétaire général de l'ONU comme « une vision universelle, intégrée et transformatrice pour un monde meilleur », les 17 ODD et leurs 169 cibles ont une portée plus large que les 8 OMD et leurs 21 cibles. Alors que ces derniers étaient centrés principalement sur des thématiques sociales, les ODD couvrent l'ensemble des dimensions du développement durable, incluant la croissance économique, l'intégration sociale et la protection de l'environnement. L'accord de Paris précise, en décembre 2015, quels sont les objectifs communs, quantitatifs et qualitatifs, en matière climatique.

En intégrant des objectifs communs dans leur système national, les États ne perdent pas leur souveraineté, ils la transforment en souveraineté *solidaire*. En revanche, à défaut d'objectifs communs, les États reviennent à leur souveraineté traditionnelle, *solitaire* car limitée à la seule défense des intérêts nationaux. On le voit avec le terrorisme global, l'un des refuges de la souveraineté nationale. Le Conseil de sécurité des Nations unies avait semblé annoncer une conception plus solidaire en votant à l'unanimité quelques jours après les attentats de Paris (30 novembre 2015) la résolution 2249 qui autorisait à prendre toutes les mesures nécessaires pour lutter contre l'organisation « État islamique ». Faute de véritable accord sur des objectifs communs – qui auraient supposé une définition

commune du terrorisme –, les États sont revenus à l'ancien modèle souverainiste. Alors qu'il s'agit de lutter contre un phénomène global, chacun mène à sa guise « sa guerre » contre « ses terroristes ».

Et même si les interdépendances finissent par imposer des objectifs communs, il reste, pour atteindre ces objectifs, à réguler les contradictions inhérentes à la mondialisation.

Réguler les contradictions : des principes régulateurs

Toute gouvernance implique des contradictions, mais la mondialisation exacerbe ces contradictions en opposant, par exemple en matière de terrorisme, la sécurité aux libertés ; ou, en matière climatique, la compétition à la coopération ; ou encore, en ce qui concerne les migrations, l'exclusion et l'intégration ; voire, dans le domaine technologique, l'innovation et la conservation.

Comme on l'a vu plus haut, réguler les contradictions nées de la mondialisation n'implique pas leur suppression. Mieux vaut rechercher un équilibre entre les tensions qu'elles provoquent. Un équilibre toujours instable car associé à l'énergie créée par les tensions elles-mêmes, un peu, disions-nous, comme les temps alternés d'une respiration du monde. Ajoutant que si la respiration s'arrête, par exemple si la sécurité devient « le premier des droits », ou si la compétition étouffe l'esprit de coopération, alors la mondialisation sera vite asphyxiée.

Pour éviter l'asphyxie, il faut donc renforcer le rôle de principes qui, déjà inscrits dans le droit international sous des dénominations variées, pourraient contribuer à cette régulation, et de plusieurs façons.

La régulation tend parfois à dépasser la contradiction au profit d'un principe plus large qui pose une limite commune. Concernant la sécurité et les libertés, on avait cité le « droit à l'égalité *dignité* des êtres humains » (art. 1, DUDH), droit

« indérogeable » car il s'applique à tout moment, même en cas de guerre ou d'autres circonstances exceptionnelles, et à tous les êtres humains, y compris les terroristes ou les immigrés en situation irrégulière. Pour dépasser l'opposition entre compétition et coopération, notamment en vue de protéger les biens communs mondiaux, on peut aussi citer la notion émergente de *solidarité planétaire*. Cette notion sous-tend la constitution de l'Organisation internationale du travail en 1919 et la Déclaration de Philadelphie en 1945, ainsi que la proclamation des objectifs du millénaire en 2000 et des Objectifs du développement durable en 2015. Que l'on s'engage dans la voie d'un humanisme anthropocentré qui fait de la dignité humaine le pôle magnétique ou celle d'un humanisme d'interdépendance qui privilégie la solidarité planétaire (voir figure 2, *supra*, p. 107), le jeu des limites ne suffira pas.

Une autre forme de régulation permet de concilier les contradictions par une sorte de rééquilibrage impliquant la pesée des intérêts. Ainsi, le principe de *précaution-*

anticipation (Convention-cadre sur le climat) tend, selon le degré de gravité observé et le degré de tolérance accepté, à concilier innovation et conservation. De même, le principe du *pluralisme ordonné*, qui émerge au croisement de la Déclaration « universelle » des droits de l'homme et de la Convention de l'Unesco sur la « diversité » des cultures, permet de dépasser l'opposition entre l'exclusion et l'intégration. Il ouvre la voie d'un universalisme « contextualisé », qui autorise un certain degré de différenciation selon le contexte national, et d'un souverainisme « intégré », qui admet un certain degré d'intégration de la norme internationale.

Mais pour être véritablement efficaces, les principes régulateurs doivent devenir opposables aux acteurs les plus puissants et justiciables devant une autorité (nationale ou internationale) compétente. Il faut donc responsabiliser les acteurs.

Responsabiliser les acteurs : vouloir, savoir et pouvoirs

La COP 21 a montré qu'un consensus mondial était possible en combinant interactions horizontales, verticales et mixtes entre les divers acteurs de la mondialisation. Renforcées par les nouvelles technologies, ces interactions renouvellent peut-être la gouvernance mondiale en substituant à la trilogie traditionnelle, dite de la séparation des pouvoirs (exécutif, législatif et judiciaire), une trilogie nouvelle « vouloir, savoir et pouvoir » qui annonce une recomposition des pouvoirs.

Cette recomposition a été amorcée pour le climat à partir de la société civile : les interactions horizontales et sans hiérarchie entre le « vouloir » des acteurs civiques (ONG et syndicats, collectivités territoriales, communautés religieuses, lanceurs d'alerte) et le « savoir » des acteurs scientifiques (chercheurs et experts en climatologie), ainsi que le « savoir du vécu », celui notamment des populations autochtones et plus largement des populations les plus pauvres, ont en effet permis une prise de conscience suffisamment puissante, et pressante, pour mettre en place les instruments juridiques d'une future justice climatique.

C'est au croisement des savoirs et des vouloirs que la responsabilité des acteurs exerçant des « pouvoirs » à l'échelle globale (acteurs politiques, les États, et économiques, les entreprises transnationales) peut être engagée. En ce qui concerne les États, le droit international organise des responsabilités

« communes mais différenciées » à partir d'interactions entre le niveau planétaire et le niveau local, donc verticales et obligatoires, mais conçues de façon à la fois descendante – en définissant les objectifs communs au niveau mondial – et ascendante – en partant des contributions volontaires des États et du contexte national (historique, économique, social, culturel) pour évaluer les critères de la différenciation.

Il est vrai que le caractère « contraignant » de ces objectifs et de ces critères semble faible en l'absence d'une instance mondiale compétente pour prononcer des sanctions. Toutefois la nature obligatoire de l'accord, s'il est signé et ratifié (ou accepté) peut ouvrir la possibilité d'invoquer sa violation devant un juge national. Et la transparence des engagements pris peut engendrer la sanction symbolique de la désapprobation de l'opinion publique. C'est ainsi que la souveraineté solitaire pourrait se transformer en souveraineté solidaire.

Quant aux entreprises transnationales, il faudrait parallèlement aller aussi vers une responsabilité solidaire. L'accord de Paris est silencieux sur ce point ; pourtant, malgré ce silence, l'existence d'engagements volontaires antérieurs comme le Pacte mondial (*Global Compact*) évoqué plus haut, ainsi que le nouveau concept de « la responsabilité sociale et environnementale des entreprises » (RSE), peuvent motiver des sanctions en droit interne. Certes les engagements qui remontent au Pacte sont volontaires et de type horizontal. Ils peuvent néanmoins conduire vers un système mixte qui, sans être sanctionné par le droit international, implique le cas échéant des sanctions en droit interne. Ainsi le devoir de vigilance, qui implique des procédures d'identification des responsables (entre société mère, filiales et sous-traitants), peut-il lever le voile de la personnalité morale et permettre de durcir la *soft law* en *hard law*. À l'inverse, les programmes de mise en conformité (*compliance*) permettent d'assouplir le droit pénal par le jeu de transactions avec le procureur qui évitent le procès pénal mais imposent de lourdes amendes et une mise sous tutelle de l'entreprise.

Ces méthodes seront mises à l'épreuve dans le suivi de l'accord de Paris. Mais elles peuvent être testées sans attendre en d'autres domaines, notamment ceux qui relèvent des Objectifs du développement durable. On pourrait ainsi

s'inspirer des « responsabilités communes mais différenciées » pour préciser à la fois les objectifs communs relevant du droit international et les critères de différenciation acceptables selon chaque contexte national.

À cette étape de la longue histoire de la Terre dite de l'« Anthropocène », où l'humanité devient une force tellurique capable d'influencer l'avenir de la planète, elle devrait être capable d'influencer son propre avenir.

Alors pourquoi est-il si difficile de sortir du Pot au noir ?

Peut-être avons-nous surévalué la place des raisonnements logiques et sous-évalué, malgré la persistance des « fureurs sacrées » et autres comportements (des individus comme des États) qui échappent à la raison, l'importance du vieux paléo-cortex cérébral, celui des reptiles et premiers mammifères, que chacun de nous garde en lui. Du coup nous avons oublié que l'évolution des sociétés, comme celle des individus, n'est ni continue ni linéaire.

Il ne suffira donc pas d'instituer un système de gouvernance rationnel. Encore faudrait-il que les citoyens apprennent à résister aux automatismes qui, sous le poids des émotions, échappent à la raison ; et que les dirigeants renoncent à instrumentaliser ces automatismes et encouragent au contraire l'autonomie critique des citoyens, particulièrement nécessaire en ce moment où les robots eux-mêmes s'autonomisent.

Mais il faudra aussi éviter de céder la place à d'autres automatismes, peut-être plus redoutables encore, car ils relèvent des algorithmes utilisés dans les réseaux numériques et ont l'apparence de la raison. Le problème est, comme nous l'avons mentionné plus haut, que cet automatisme est inscrit dans les rétroactions du système lui-même. En transformant l'esprit de coopération en coopération sans esprit, on voit poindre à nouveau le risque de la déshumanisation par la perte du sens. Mettre le gouvernail en mode automatique ne permet ni d'échapper au naufrage dans le Grand Désordre du monde, ni de sortir du calme plat de la Grande Paix qui régnerait sur un monde totalement standardisé.

Pour sortir du Pot au noir, il faut s'adapter aux sautes de vents, se laisser porter quand les vents sont favorables, mais aussi louvoyer face aux vents

contraires, survivre au calme plat et résister aux coups de vent.

Ainsi en va-t-il de la navigation sur l'océan de la mondialisation, menacée tantôt de paralysie, tantôt de naufrage. Pour quitter la zone à risque, il faut de nouveaux instruments, tels que des objectifs communs et des principes régulateurs. Il restera à responsabiliser, en fait et en droit, tous les membres de l'équipage. Sauf catastrophe cosmique, c'est sans doute au croisement entre vouloir, savoir et pouvoir que se jouera désormais l'avenir de la planète.

Notes bibliographiques

Introduction

Pierre Teilhard de Chardin, *L'Avenir de l'homme*, Paris, Seuil, « Points », 2001, p. 305.

Chapitre 1

Yves Charles Zarka, « Préface », in Éric Canal-Forgues (dir.), *Démocratie et diplomatie environnementale. Acteurs et processus en droit international*, Paris, Pedone, 2015.

Chapitre 2

Mireille Delmas-Marty, *Liberté et sûreté dans un monde dangereux*, Paris, Seuil, 2010.

–, « Hominisation et humanisation », in Alain Prochiantz (dir.), *Darwin : 200 ans*, Paris, Odile Jacob, 2010.

Michel Foucault, « Qu'est-ce que les Lumières ? » [1984], in *Dits et écrits*, vol. 4, Paris, Gallimard, 1994, p. 562 sq.

Pierre Giorgini, *La Transition fulgurante*, Paris, Bayard, 2015.

Emmanuel Kant, *Projet de paix perpétuelle* [1795], Paris, Gallimard, « Bibliothèque de La Pléiade », vol. 3, 1986, p. 362 ; « Réponse à la question : qu'est-ce que les Lumières ? », in *Écrits de 1783-1784*, vol. 2, Paris, Gallimard, 1985, p. 209.

Henri Labayle, « Schengen : un espace dans l'impasse », in *Europe*, n° 3, mars 2016, dossier 2.

Alain Supiot, *Homo juridicus*, Seuil, 2005, p. 21.

Alain Supiot (dir.), *L'Entreprise dans un monde sans frontières*, Paris, Dalloz, 2014, p. 19.

Alain Supiot et Mireille Delmas-Marty (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, Paris, PUF, 2015, p. 13.

Zhao Tingyang et Régis Debray, *Du ciel à la terre. La Chine et l'Occident*, Paris, Les Arènes, 2014, p. 54-55, 72.

Chapitre 3

Mireille Delmas-Marty, *Le Pluralisme ordonné*, Paris, Seuil, 2006.

Marie-Laure Mathieu-Izorche, « La marge nationale d'appréciation, enjeu de savoir et de pouvoir, ou jeu de construction ? », *RSC*, 2006, p. 25.

Michel Rosenfeld, « La pondération judiciaire en temps de stress : une perspective constitutionnelle comparée », in Mireille Delmas-Marty et Henri Laurens (dir.), *Terrorismes, histoire et droit*, Paris, CNRS, 2009.

Alain Supiot, *L'Esprit de Philadelphie*, Paris, Seuil, 2005.

Alain Supiot (dir.), *La Solidarité. Enquête sur un principe juridique*, Paris, Odile Jacob, 2015.

Chapitre 4

Roger Guesnerie, « Le dictateur bienveillant et le climat », *Le Monde*, 23 juin 2015.

–, « Les économistes et le problème climatique », in *L'Environnement et ses métamorphoses*, Paris, Hermann, 2015, p. 74 sq.

Édouard Glissant, *La Cohée du Lamentin*, Paris, Gallimard, 2005, « Îles et archipels », p. 78-84, et « Le congrès des vents », p. 246.

Conclusion

Mireille Delmas-Marty, *La Refondation des pouvoirs*, Paris, Seuil, 2007.

Du même auteur