

Mireille Delmas-Marty, professeur émérite au Collège de France¹, a bien voulu faire part à Monique Chemillier-Gendreau et à Philippe Lazar de quelques-unes des réflexions que lui suggère la nécessité, mais aussi la difficulté, de rendre compatibles les systèmes juridiques dans le monde sans faire fi de leur complexité ou prétendre annuler leur diversité.

La spirale des humanismes juridiques

Un entretien avec Mireille Delmas-Marty

Mireille Demas-Marty est professeur émérite au Collège de France et membre de l'Académie des sciences morales et politiques.

Mireille Delmas-Marty : S'agissant de systèmes juridiques, et plus particulièrement de justice, sans faire fi de leur complexité ou prétendre annuler leur diversité, il existe de fortes interactions entre divers niveaux, notamment national, européen et mondial. Beaucoup de questions sont traditionnellement traitées d'abord au niveau national mais en fait on saute plus souvent qu'on ne pourrait le penser d'un niveau à un autre, et cela sans que ce soit nécessairement dans l'ordre croissant des dimensions de ces entités territoriales. C'est par exemple ce qui s'est passé pour le Parquet : en créant autour de l'an 2000 une Cour pénale internationale on l'a dotée d'un Procureur mondial alors même qu'il n'y avait pas alors de Procureur européen. Ce n'est que vingt ans plus tard que ce poste a été créé. Les enchaînements de cette nature sont loin d'être linéaires, il faut en avoir conscience, et les temps d'action sont très longs au regard de la durée d'une vie humaine. En l'occurrence, le projet d'une telle nomination à l'échelle de notre continent

avait été lancé à Florence en 2017 mais ce n'est que l'an dernier qu'il a été formalisé.

En matière d'évolution des dispositions juridiques aux diverses échelles d'organisation de l'humanité, toute la question est de savoir ce qui demeure légitime en termes de valeurs protégées dans l'entre-deux qui sépare la logique d'un total chaos. Qu'est-ce qui est le plus efficace en termes de pratiques et aussi le plus adapté à la prévisibilité des conséquences des décisions tout en laissant une marge à leur imprévisibilité ?

Philippe Lazar : On pourrait aussi dire : qu'est-ce qui est en fait le plus réaliste du point de vue des comportements à promouvoir, à ces diverses échelles, dans le respect de nos libertés ?

M. D.-M. : En effet ! De ce point de vue, je vois pour ma part un grand intérêt à se donner aujourd'hui quelques pistes de réflexion et d'action aussi constructives et ouvertes que possible.

¹ Titulaire de la chaire « Études juridiques comparatives et internationalisation du droit » de 2002 à 2011.

P. L. : Vous vous intéressez de près à ce que vous appelez l'humanisme juridique, pouvez-vous nous préciser ce que vous entendez par là ?

M. D.-M. : Le concept d'humanisme juridique est certes un peu réducteur, mais tel n'est plus le cas lorsqu'on emploie cette expression au pluriel. Il s'agit alors de réfléchir à la façon dont de multiples communautés humaines – les peuples et autres groupes humains et leurs visions culturelles, économiques et plus largement anthropologiques – considèrent la question des relations des êtres humains entre eux. Plus précisément les relations entre des humains individus et l'humanité en tant que structure collective. Et peut-être aussi la question des relations entre les humains et les êtres vivants non-humains.

En occident, on a tendance à interpréter l'humanisme dans le cadre de la pensée des Lumières. En fait il existe d'autres visions de l'humanisme que celle, kantienne, de l'individu émancipé. Dont celle, plus ancienne, de la relation de l'individu

avec son groupe de proximité: la famille, ou la tribu (même si ce mot est un peu désuet)...

P. L. : ... pas seulement l'État !

M. D.-M. : Pas seulement et pas toujours l'État en effet ! En période de confinement on a même vu se reconstituer de petites entités locales qui sont le support de cet humanisme de la relation. S'est aussi développé ce que j'appelle un humanisme des interdépendances, entre les humains en tant qu'individus ou entre les humains regroupés (les relations interétatiques en font partie) mais aussi entre les humains et les vivants non-humains (relations qu'on peut alors nommer « écologiques »). Le concept d'interdépendance fait d'ailleurs apparaître une nouvelle vision des droits humains assez différente de celle des Lumières.

Et puis, au vu des travaux actuels sur l'intelligence artificielle, fascinants mais aussi inquiétants (l'algorithme va-t-il finir par remplacer l'être humain dans la définition des

UN LIEU PRIVILÉGIÉ DE RÉFLEXION : LE CHÂTEAU DE GOUTELAS

Amas de ruines au milieu du xx^e siècle, le Château de Goutelas, dans le Forez, a pu être restauré à partir des années 1960 sous l'impulsion de Paul Bouchet, avocat à Lyon. Des paysans, des ouvriers et des intellectuels ont, d'année en année, reconstruit bénévolement ses murs. Le château a longtemps accueilli les travaux du Syndicat de la magistrature avant de devenir, il y a quelques années, un centre culturel de rencontres. Mireille Delmas-Marty y a récemment organisé une rencontre sur un projet qui lui est cher : celui du lancement d'une **bibliothèque des humanismes juridiques**. Elle a réussi à faire financer le séjour de quatre jeunes juristes par le système des prix de thèses. L'un avait bénéficié du prix de thèse annuel du Conseil constitutionnel. Le deuxième avait été choisi par l'Association internationale de droit économique. La troisième bénéficiait du soutien de l'Institut de Nuremberg sur les questions pénales internationales. Le quatrième était financé par le Groupe international de recherche du ministère de la justice.

Ces jeunes juristes ne se connaissaient pas, ils n'avaient jamais travaillé ensemble mais cette première rencontre leur a déjà permis de coopérer efficacement pour analyser d'un point de vue méthodologique différents aspects de ce projet fondamental.

projets ?) il faut ajouter aujourd'hui, par précaution, un humanisme que j'appelle de la non-détermination ou de l'indétermination qui préserve du risque de formatage de l'humanité. Et j'ai introduit, dans le cadre privilégié du Château de Goutelas, l'idée, ou l'image, d'une spirale autour de laquelle s'enrouleraient ces quatre formes d'interdépendances.

Monique Chemillier-Gendreau : Je trouve particulièrement intéressante votre idée de promouvoir un humanisme juridique de l'indétermination, protecteur en quelque sorte de notre liberté...

M. D.-M. : C'est pour cela que je me suis attachée à l'image de la spirale. Une spirale a un commencement mais elle est sans fin, elle n'a pas de clôture. Le risque, avec l'intelligence artificielle, est d'arriver à un univers clos.

UN PROJET JURIDIQUE OU PLUS ÉTENDU ?

P. L. : En quoi peut-on considérer votre beau projet comme essentiellement « juridique » ?

M. D.-M. : Ce projet n'est pas que cela mais il a quand même de fortes dimensions de cette nature. Il inclut entre autres la question du « bien commun mondial » qui relève, elle, directement du champ juridique.

P. L. : Vous avez aussi évoqué la question des relations d'ordre juridique entre les humains et les non-humains. En tant que membre du Conseil d'administration de la Fondation Droit animal, éthique et sciences (la LFDA),

je serais heureux de savoir ce que vous pensez du « droit animal ».

M. D.-M. : On commence en effet à entrevoir des relations fortes entre le droit et ce qu'on appelle le droit animal...

M. C.-G. : Je suis pour ma part très réservée sur ce concept. On pose mal la question du droit des animaux. J'ai toujours considéré que l'on ne peut parler de droits qu'au bénéfice d'êtres capables de les revendiquer, ce qui n'est évidemment pas le cas des animaux. Quand on parle à tort du droit des animaux on pense en réalité aux devoirs de humains à leur égard.

M. D.-M. : Je suis en accord avec vous : il s'agit bien de devoirs des humains à l'égard des autres vivants non-humains ! Parler de leurs « droits » crée l'illusion d'une réciprocité. Mais attention, je dis la même chose lorsqu'on évoque les droits des générations futures. Nous ne les connaissons pas, nous ne les rencontrerons pas, nous ne pouvons parler à leur place ni de leurs droits ni de leurs devoirs. Cet ensemble de questions mérite néanmoins d'être posé dans le cadre de notre réflexion à Goutelas.

P. L. : En ce qui me concerne, je crois que tout cela pose un problème sérieux : celui de la définition qu'on donne aux mots « droits » et « devoirs », qui sont quand même essentiellement des concepts fabriqués par l'homme et ne s'imposent donc pas comme des sortes d'absolus !

M. C.-G. : Le mot « devoirs » a en effet une connotation morale ou



© ÉDITIONS CDF

La « spirale des humanismes » prend forme dans la *Boussole des Possibles*², sculpture-manifeste imaginée par l'artiste Antonio Benincà et Mireille Delmas-Marty. À son socle une rose des vents symbolise les vents de la mondialisation : « vents principaux » (sécurité, liberté, compétition, coopération) et « vents d'entre les vents » (exclusion, intégration, innovation, conservation). Puis une structure minimaliste, en forme de cône, supporte l'exacte projection graphique de la rose vers le ciel. L'ensemble montre qu'on peut stabiliser sans immobiliser, à l'image de nos sociétés agitées par les aléas de la mondialisation.

² Mireille Delmas-Marty, *Une boussole des possibles - Gouvernance mondiale et humanismes juridiques*, Éd. Collège de France, Paris, 2020.

idéologique. Il est préférable pour rester dans le champ juridique de parler d'obligations.

UNE PEINE PRÉVENTIVE : LA PÉRIODE DE SÛRETÉ

P. L. : Peut-être peut-on en venir à l'une des questions que nous avons évoquées en préparation de cet entretien et dont je sais qu'elle vous tient à cœur : celle de la confusion entre les peines de longue durée et la période, dite de « sûreté », qui peut les prolonger ? Beaucoup de nos compatriotes ne semblent avoir conscience ni de la lourdeur de la première, ni, plus encore, du caractère exorbitant de la seconde.

M. D.-M. : Emprisonnement et réclusion criminelles sont des sanctions définies par des règles de droit, codifiées et à durée déterminée. Ce n'est pas la même chose pour la « période de sûreté », introduite par une loi Dati, en 2007, sur un modèle allemand... datant de 1933, une période qui est tout sauf neutre ! Il s'agit d'une des rares lois allemandes à ne pas avoir été abrogées à la fin de la Seconde Guerre mondiale. En fait, sous pression des Américains, pas mécontents de prendre appui sur elle pour sanctionner chez eux des comportements particulièrement dangereux. Et la montée du terrorisme – notamment l'événement majeur du 11 septembre 2001 – n'aurait fait depuis lors que multiplier le recours à des lois qu'on ne peut qualifier de « liberticides » qu'à la condition d'en donner une définition précise. Existerait-il deux voies conceptuelles : la voie rétributive, classique,

d'enfermement punitif, et une voie en quelque sorte « prédictive », censée protéger la société de récidives seulement potentielles ? Notre groupe de juristes, à qui avait été confiée la responsabilité d'y réfléchir, s'était opposé à un tel clivage. Et en 2007, la Garde des Sceaux de l'époque, Rachida Dati, ne nous a pas suivis. Quelques années plus tard, nouvellement nommée ministre de la Justice, Christiane Taubira a essayé, à son tour, de remettre à plat l'ensemble du dispositif pénal mais (le « mais » est important) elle n'est pas revenue sur la période de sûreté, estimant que, compte tenu de l'opinion publique, il n'était plus possible de modifier cette disposition emblématique.

M. C.-G. : Je voudrais revenir sur le plan des principes. La période de sûreté sanctionne non des faits accomplis, mais la supposition que ces faits pourraient se produire. C'est une démarche qui en surdéterminant l'individu, porte atteinte à sa liberté. Est-ce acceptable ?

M. D.-M. : À l'évidence non ! Si l'on admet que l'humain se distingue notamment par la non détermination de son avenir, ce type de contrainte lui est radicalement contraire. Certes cette caractéristique humaine ne faisait l'objet, au départ, d'aucune disposition écrite vraiment précise ! Mais en nier l'existence revient à récuser toute responsabilité individuelle. Or on a construit tout le droit autour de ce principe de responsabilité : on doit « répondre » de ce qu'on a commis, mais seulement de ce qu'on a commis, pas de ce qu'on « pourrait » commettre. Imposer une période de sûreté serait dès lors

contraire au respect de l'essentiel, la dignité humaine...

P. L. : ... au sens que donne à ce mot la Déclaration universelle des droits de l'Homme ?

M. D.-M. : En effet, exactement, en ce sens !

P. L. : Nous aimerions aussi vous entendre sur ce qui a précédé la loi Dati. Je fais explicitement allusion à ce qui s'est passé pendant le septennat de Valéry Giscard d'Estaing en termes d'interprétation du sens de la rétention. Ce que nous disait Bertrand Kaczmarek dans un récent numéro de la revue³ est que, depuis lors, et jusqu'à la loi Dati, l'incarcération est simplement une privation de liberté et ne saurait, en aucun cas, conduire à imposer aux détenus autre chose que cette interdiction. Ce qui signifie que les détenus n'auraient alors aucune obligation de travailler ou de s'instruire pendant qu'ils sont incarcérés. C'est très différent de ce qui se passe par exemple en Suède et cela prépare évidemment très mal à leur réinsertion dans la société une fois leur peine accomplie. Toutefois, depuis la loi Dati, puis la loi Taubira, les principes et les pratiques (avec ou sans rétention) se sont considérablement rapprochés.

M. D.-M. : En fait, la nouvelle disposition de Christiane Taubira est de même nature que celle créée par Rachida Dati. Et même lorsque l'on n'exclut pas explicitement la possibilité d'enfermer, on ne se préoccupe guère de la réinsertion sociale des détenus à l'issue de leur peine : la privation de liberté se prolonge par

périodes d'un an au maximum, mais renouvelables éternellement...

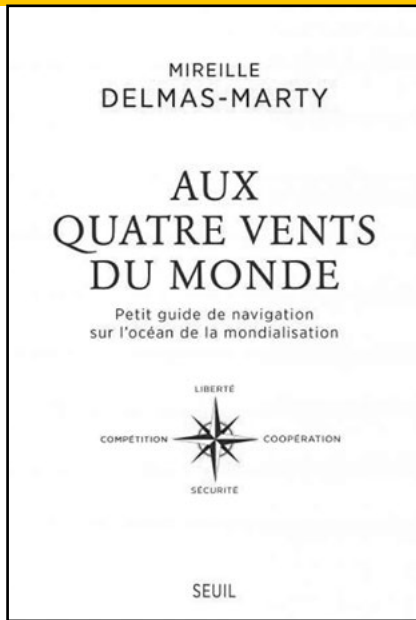
M. C.-G. : Alors qu'on affirme le contraire tout en mettant en chantier de nouvelles centrales au prétexte de désengorger celles qui sont surpeuplées !

LES APPORTS POTENTIELS DE L'UNION EUROPÉENNE

P. L. : Existe-t-il un espoir d'évolution de la situation actuelle en France en profitant des progrès qui ont pu être accomplis dans d'autres pays de l'Union européenne ?

M. D.-M. : C'est en effet une piste qui reste à explorer et que je souhaiterais utiliser. L'Union européenne est faible à l'Est en raison des comportements très particuliers de pays comme la Pologne ou la Hongrie et elle s'est affaiblie à l'Ouest du fait du Brexit. Néanmoins, lorsqu'on voyage hors du continent européen, on se rend compte que l'Union européenne a quand même gardé des atouts importants en son jeu. C'est peut-être la seule région au monde où l'on puisse instituer un Parquet sans pour autant que le chef de ce Parquet appartienne à l'un des pays les plus puissants du groupe. On vient précisément de la faire, la cheffe est une Roumaine qui n'avait même pas l'appui de son pays. La Pologne souhaitait que soit nommé quelqu'un d'autre. J'en discutais récemment avec des collègues colombiens qui me confirmaient qu'une telle décision serait impossible en Amérique, le responsable de toute structure étant nécessairement *de facto* nord-américain !

³ « Nos prisons sont-elles républicaines ? », *Diasporiques* n°54 (juillet 2020) www.diasporiques.org/r-5409



L'Europe, c'est aussi la volonté d'intégrer les droits humains dans le champ juridique et nous disposons, de ce point de vue, de la Convention européenne des droits de l'Homme. Les principes ont faibli mais n'ont pas disparu. La torture demeure hors-la-loi !

P. L. : Et la peine de mort a été abolie dans l'ensemble du continent...

M. D.-M. : Oui, et pas seulement dans l'Union mais aussi dans toute l'Europe, y compris la Russie et la Turquie (même si ces pays n'ont pas exactement la même conception des droits de l'Homme que nous...). L'Europe pourrait vraiment devenir ainsi un laboratoire juridique au double sens de ce que l'on observe dans un laboratoire : voir ce qui marche mais aussi ce qui ne marche pas ! Et ce qui marche, on ne le dit peut-être pas assez...

M. C.-G. : Cela dit, s'agissant du Parquet européen, il y a quand même

un obstacle technique à prendre en compte : ce Parquet ne peut enquêter qu'au travers des États.

M. D.-M. : Vous avez raison, mais cette situation pourrait-elle évoluer ? Nous prenons de plus en plus conscience de la complexité des systèmes fonctionnels, à l'image de ce qu'Edgar Morin nous dit depuis bien longtemps, et nous apprenons à « gérer cette complexité ». Je pense donc qu'on finira peut-être par arriver à un système intégrant l'ensemble des dimensions européennes et nationales. Je ne crois pas qu'on puisse élaborer un droit international qui ne fasse aucune place à la complexité. L'idée selon laquelle on pourrait tout simplifier ne me paraît pas viable. Et cela de surcroît si l'on veut éviter de construire un État mondial qui serait détenteur d'un véritable pouvoir despotique. Or, si l'on accepte la nécessité d'un droit mondial, il faut que celui-ci prévoie des marges d'application aux échelles nationales. Il faut accepter la notion de responsabilité commune mais dotée de différenciations locales. Il faut accepter des nuances « opérationnelles » qui ne sont pas dans notre vision traditionnelle de juristes « égalistes » ! Mais certaines sont malheureusement nécessaires dans le monde tel qu'il est. Et au fond est-ce si malheureux que cela ?

M. C.-G. : Vous aviez d'ailleurs travaillé il y a quelques années sur des questions de même nature dans un domaine très différent, celui de l'ingénierie des ponts et de la construction : il faut toujours prévoir du jeu dans les montages et c'est en fait grâce à ce jeu que l'ensemble tient

bon. S'agissant des questions juridiques et des montages internationaux, la difficulté réelle ne vient pas de cette flexibilité mais de l'action de certains États lorsqu'ils font blocage.

M. D.-M. : C'est en effet ce qui se passe quand le désordre, d'abord utile et contrôlé, devient chaos ! En fait on nage toujours dans un entre-deux... Le même dispositif peut donner des résultats totalement différents selon la façon dont on l'applique, les vrais choix étant rarement binaires. Apprenons à penser la complexité ! Il faut contextualiser l'international et internationaliser le national, accepter que les mêmes problèmes ne reçoivent pas partout exactement les mêmes solutions. Un droit international en gestation est au confluent de deux phénomènes qu'on peut qualifier l'un et l'autre de bricolage : bricoler le droit national en l'internationalisant et bricoler le droit international en le contextualisant.

P. L. : Je suis heureux de vous entendre utiliser ce terme de bricolage qui était cher à François Jacob lors qu'il parlait de l'évolution du vivant !

M. D.-M. : Cher à François Jacob, cher aussi à des collègues comme Claude Lévi-Strauss ! Faire du neuf avec de l'ancien est un processus commun à toutes les formes d'évolution. J'ai moi-même fait à l'Académie des sciences, l'année dernière, un exposé dont le titre était : « Le bricolage est-il contraire à la rationalité ? ». D'où un éloge du « bricolage », à certaines conditions, en tant qu'élément contributif à toute construction rationnelle.

M. C.-G. : Je partage complètement votre éloge de la complexité et du bricolage, outils essentiels d'ouverture et de progrès ; ce qui m'inquiète aujourd'hui est le risque que les États se replient sur eux-mêmes en les rejetant au profit de ce qu'ils pensent être leurs intérêts immédiats, bref qu'ils aient peur de l'imagination créatrice...

M. D.-M. : Je suis ravie que vous utilisiez ce terme d'imagination : je le crois fortement doté d'une capacité d'entraînement.

P. L. : J'adhère moi aussi pleinement à ce terme en tant que porteur d'avenir. Savinien Cyrano de Bergerac, ce génial philosophe du XVII^e siècle, faisait dire à l'un des personnages de *L'autre monde ou les États et Empires de la lune* qu'il avait dû quitter la terre car « il n'avait pu trouver un seul pays où l'imagination même fût en liberté ». Ne serait-il pas temps de redonner à l'imagination son pouvoir créateur ?

M. D.-M. : C'est bien cette capacité imaginative qui a permis aux sociétés humaines d'évoluer, je pense que le mot « imagination » devrait revenir en force aujourd'hui comme porteur d'avenir...

M. C.-G. ... plutôt que « peur » ou « algorithmes » !

M. D.-M. : Oui. En accueillant positivement le concept d'imprévisibilité, garant de la préservation de nos libertés. Mais j'ajouterais néanmoins que nous sommes encore loin d'un tel résultat, qui reste, pour l'essentiel, à imaginer et à concevoir... ☺