

XXIIème Conférence des ambassadeurs

Déjeuner du 28 août 2014

« L'influence par le droit »

Jeudi 28 août 2014

Intervention orale de Jean-Marc Sauvé,

vice-président du Conseil d'État

Madame la directrice générale de la mondialisation, du développement et des partenariats,

Mesdames, Messieurs les ambassadeurs,

Il y a plus de dix ans¹, le Conseil d'État dressait le constat d'une perte de rayonnement de notre modèle juridique à l'échelle mondiale. Ce diagnostic demeure probablement valable, en dépit d'initiatives diverses pour le renverser, entreprises en particulier par la Fondation pour le droit continental et l'Institut des hautes études sur la justice. Mais il doit aussi être réévalué à l'aune de la complexification des ressorts de l'influence par le droit, alors que se diversifient les sources du droit et les acteurs juridiques, chez nous comme chez la plupart de nos grands partenaires. L'internationalisation du droit a de fait transformé l'enjeu politique et culturel de son « exportation », qui ne peut plus désormais être regardée comme un mouvement à sens unique.

Cela étant rappelé, j'insisterai sur les évolutions majeures liées au contexte actuel de globalisation du droit et sur les tâches à entreprendre en priorité.

*

* *

I. Le contexte contemporain de globalisation du droit est marqué par plusieurs évolutions majeures.

¹ Conseil d'Etat, *L'influence internationale du droit français*, rapport réalisé à la demande du Premier ministre, éd. La Documentation française, 2001.

A. En premier lieu, la multiplication des enceintes dans lesquelles s'élabore le droit international brouille notre vision des lieux d'influence juridique, qui est encore trop focalisée sur les conférences diplomatiques et les négociations intergouvernementales. Il convient d'investir résolument l'amont de ces négociations et les foyers, même non étatiques, d'élaboration du droit.

B. En deuxième lieu et d'une manière corrélative, la diversification des sources du droit conduit à un décentrement par rapport au droit conventionnel classique, notre attention devant se tourner vers les formes nouvelles de « droit souple », dont le poids est croissant et dont les pays de *Common Law* n'ont pas le monopole. Ce qui appelle une présence ordonnée de notre pays dans les enceintes d'élaboration des bonnes pratiques ou autres normes d'orientation, qui finissent par devenir des références contraignantes.

C. En troisième lieu, l'inflation du droit international s'est combinée avec une imbrication des ordres juridiques, et même leur intégration, spécialement dans le cadre de l'Union européenne et celui de la convention européenne des droits de l'Homme. Cette imbrication peut être volontaire, concertée et réglée par des conventions et un dialogue entre des juges, mais elle peut aussi être unilatérale et offensive, lorsqu'est affirmée l'extraterritorialité de certaines lois nationales.

D. En quatrième lieu, le contexte actuel est bien sûr marqué par la concurrence, et même la rivalité entre les systèmes de *Common Law* et de droit continental et, plus crûment, entre les grands systèmes juridiques nationaux. Ne soyons pas naïfs. Pour autant, toute opposition binaire, mettant face à face deux blocs homogènes, occulterait le phénomène central d'une hybridation continue et grandissante des droits. Cette hybridation, nous pouvons l'ignorer et *in fine* la subir, ou nous pouvons l'observer, la comprendre, l'anticiper et l'infléchir dans l'intérêt de notre pays, de nos concitoyens et de nos entreprises. Disons le nettement : il ne s'agit en rien de nous soumettre à ce qui est parfois présenté comme un « diktat » des cours et des institutions publiques ou privées européennes, internationales, voire étrangères. Nous ne pouvons pas en effet nous démettre de nos responsabilités, comme de nos obligations constitutionnelles ou internationales. Mais, en entrant dans le jeu de l'hybridation, nous gagnerons et nous gagnons déjà des marges de manœuvre et nous pouvons déployer une influence bénéfique.

II. Notre stratégie d'influence doit ainsi reposer, d'une manière plus pragmatique qu'idéologique ou systématique, sur la valorisation des avantages comparatifs de notre droit.

Elle implique plusieurs tâches à mener en priorité, en sus bien sûr des coopérations bilatérales qui demeurent indispensables et doivent d'ailleurs être ciblées et structurées pour mieux répondre aux besoins respectifs de nos partenaires.

A. La première tâche requiert un effort sur nous-mêmes de lucidité et d'adaptation. Sachons voir chez nous ce qui marche et ce qui ne marche pas. Ce qui est valorisable ou pas. Et nous ouvrir à d'autres techniques ou concepts juridiques nés hors de nos frontières, chaque fois que c'est utile ou nécessaire. On ne peut plaider pour l'ouverture chez les autres et la refuser pour soi, alors que se construit un droit commun.

Avant d'édicter une norme nouvelle et, en particulier, lors de la rédaction des études d'impact de nos projets de loi, un état de lieux approfondi des forces et des faiblesses du droit existant doit donc toujours être dressé à l'aune d'une analyse de droit comparé, qui est malheureusement trop peu valorisé dans notre pays. Nos juridictions suprêmes ont dans leur ordre, *mutatis mutandis*, le même devoir de connaître les réponses apportées par leurs homologues aux questions qui leur sont posées. Rien n'est plus périlleux que l'enfermement obsidional.

B. La deuxième tâche requiert un effort de mise en visibilité de notre droit.

Sa diffusion est subordonnée à son accessibilité linguistique et matérielle. La traduction - au minimum en langue anglaise - de nos textes de référence - les principaux codes et nos grands arrêts - doit être couplée avec la création d'espaces numériques conviviaux et riches. Ces travaux ont été heureusement entrepris, en particulier avec le concours de la Fondation pour le droit continental.

Par ailleurs, nous serons d'autant plus influents et rayonnants que nos décisions de justice et, en particulier, les décisions majeures seront davantage motivées et rédigées dans un langage plus proche du langage naturel. Il faut savoir que notre jurisprudence suscite de l'intérêt auprès de beaucoup d'interlocuteurs dans le monde, mais que notre style juridictionnel déçoit par son excessif laconisme et son caractère « apodictique »². A lui seul, ce constat nous crée un évident devoir d'adaptation.

C. Notre troisième tâche est de mettre en œuvre une stratégie de présence active dans les enceintes internationales de réflexion ou d'élaboration du droit, qui se multiplient.

Une attention particulière doit être accordée à notre représentation dans les réseaux, associations, conférences ou publications internationales, cette représentation devant être qualifiée, motivée et s'inscrire dans la durée. C'est dans ces creusets auxquels participent la communauté juridique mondiale et, souvent, des acteurs socio-professionnels, que notre vision et notre expertise juridiques doivent être valorisées et que des échanges utiles, forcément à double sens, peuvent se nouer. La France se doit par conséquent d'être systématiquement représentée dans ces *fora* ou ces événements par des intervenants de qualité et de déposer, chaque fois que c'est nécessaire, des contributions solides, voire de référence. Cet objectif ne peut être atteint que par un effort de coordination préalable entre les composantes variées de notre propre communauté juridique (juges, universitaires, professions juridiques...). Deux écueils - et mon propos est marqué du sceau de l'expérience - nous guettent trop souvent : l'absence de notre pays, c'est-à-dire la « chaise vide » involontaire, ou alors une présence inadaptée, voire redondante et cacophonique, ce qui nous disqualifie. Il faut, pour le dire en termes sportifs, « jouer collectif », en surmontant les clivages qui, trop souvent, nous séparent et « cibler », chaque fois que c'est utile, des positions communes à défendre, ce qui implique un minimum de concertation ou de mise en cohérence entre nous.

III. Cette stratégie d'influence, fondée sur la modestie et l'autocritique, sur l'ouverture et la valorisation de nos atouts et sur un dialogue exigeant, est moins flamboyante qu'un appel à des postures martiales ou purement défensives.

² Rapport précité p. 71 et pp. 105 et 106. Le style apodictique présente un caractère de nécessité et d'universalité dispensant, par conséquent, d'aller au-delà de l'énoncé de principes lapidaires.

Elle est pourtant plus réaliste, plus pragmatique, et elle peut d'ores et déjà revendiquer des résultats.

L'expérience montre en effet que la parole de la communauté juridique française est demandée, attendue et, lorsqu'elle s'exprime d'une manière coopérative, considérée. Dans le seul domaine de la coopération des juridictions françaises, ce qui est fait au plan bilatéral et multilatéral (francophone, européen ou mondial) montre l'intérêt de la contribution de celles-ci à l'élaboration d'un droit qui tend à devenir commun et à la résolution des problèmes que rencontrent leurs partenaires. Car nous partageons de plus en plus les mêmes valeurs et les mêmes principes et nous sommes soumis aux mêmes défis.

Une telle attitude coopérative n'est pas une marque de faiblesse, mais un acte d'intelligence qu'attendent nos concitoyens et nos entreprises. Notre droit ayant une composante européenne majeure, consacrée par notre Constitution elle-même, une stratégie d'affrontement ou, au contraire, de repli identitaire frileux se rapprocherait plus de l'acte d'automutilation que de l'effort d'autodétermination. Par le truchement de l'Europe, nous pouvons de surcroît être des acteurs plus efficaces de la globalisation du droit et parer aux effets extraterritoriaux de certaines lois nationales. Pour autant, nous devons rester vigilants et ne pas perdre la main sur le processus d'intégration juridique en cours, entretenir avec nos interlocuteurs et partenaires un dialogue ouvert et, si besoin, ferme et nous assurer qu'il va toujours dans le sens de la garantie des droits, de la plus grande utilité pour les citoyens et les opérateurs économiques, sans méconnaître notre vision propre et nos légitimes intérêts nationaux.

En conclusion, je tiens à souligner qu'à cette stratégie globale d'influence par le droit que notre pays doit approfondir et mettre en œuvre, le Quai d'Orsay et les chefs de poste, au plan bilatéral et multilatéral, doivent pleinement prendre part en favorisant les coordinations et les mises en cohérence ou en suscitant des interventions ou des partenariats. Comme vice-président du Conseil d'Etat, je compte sur votre engagement et votre concours et je vous remercie du soutien que, dès maintenant, vous apportez à ce projet.