

ARNAUD A-J., *Entre modernité et mondialisation.*
Leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'Etat,
2^e édition, Paris, L.G.D.J., 2004

Compte-rendu d'A. Bailleux

Dans l'avant-propos à la première édition de son livre *Entre modernité et mondialisation*, A-J Arnaud écrivait ceci: "Ce que l'on souhaite, c'est montrer comment le juriste - et non pas seulement l'économiste, le sociologue ou le politologue - est concerné par ce phénomène de la globalisation, récupéré de haute main *in extremis* par les politiciens, et souvent à des fins qui frisent la démagogie". Cet objectif, l'auteur l'avait déjà atteint lorsqu'il publia, rassemblées dans la première édition de cet ouvrage, cinq *leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'Etat*. Multipliant les points de vue, mêlant théorie et applications concrètes, ces textes éclairaient les juristes sur le phénomène de la globalisation et sur ses implications pour la science du droit.

Victime de son succès, ce livre fut bientôt épuisé. Dans cette seconde édition, ce ne sont pas cinq mais neuf leçons auxquelles l'auteur nous invite. L'objectif n'a pas changé : tenter de dessiller les spécialistes du droit sur les bouleversements que subit leur discipline sous l'effet de la globalisation. Et de là, dégager une voie "tierce" qui, entre l'acceptation béate et la résistance obstinée, privilégie une approche critique et constructive de ces mutations.

La méthode n'a pas davantage varié. C'est par la lunette de l'histoire que l'auteur nous invite à analyser les caractéristiques de ce phénomène qui décloisonne les ordres juridiques nationaux et met à mal la souveraineté des États. Pour éviter de perdre le lecteur dans le dédale d'une pensée foisonnante, A-J Arnaud lui propose un fil d'Ariane. Tout au long de ces "leçons", la question de la spécificité de la globalisation au regard d'autres périodes de l'histoire apparaît comme un leitmotiv. Prenant Hayek au mot, l'auteur ne cesse de s'interroger sur les rapports qu'entretiennent la pensée "jusnaturaliste axiomatique moderne" (XVI^{ème} - XVIII^{ème} siècle) et la doctrine néo-libérale contemporaine. Mais l'investigation historique ne s'arrête pas là. Multipliant les comparaisons, établissant des parallèles pour mieux souligner les différences, l'auteur trouve dans l'histoire un matériau inépuisable dont il nourrit ses réflexions. Et au passage, il ne manque pas de pilonner quelques poncifs de la pensée néo-libérale...

Les cinq leçons qui figuraient dans la première édition ont été conservées dans la seconde. On retrouve ainsi, en guise d'introduction, un texte ("la globalisation : repenser le droit") qui plante le décor, introduit à la pensée de l'auteur, et s'attache à expliquer certaines notions fondamentales. On notera en particulier le soin apporté par A-J. Arnaud à justifier ses choix terminologiques ("globalisation" plutôt que "mondialisation" ou "internationalisation") et à mettre en lumière la dialectique qui se noue entre le global et le local. En présentant brièvement la pensée de Karl Popper et de Friedrich Hayek, ce texte fournit en outre au lecteur une clef indispensable à la compréhension de la globalisation et de ses ressorts idéologiques.

La deuxième leçon ("le droit, de l'universalisme à la globalisation, dans l'histoire de la pensée juridique occidentale") est donnée par l'historien du droit. Centrée sur les rapports entre globalisation et universalisation, elle a pour principal objet de comparer l'Europe pré-moderne et le monde d'aujourd'hui. Partagées entre pluralisme et universalisme, caractérisées par la porosité des frontières et la multiplicité des sources de droit, ces époques présentent en effet d'étranges similitudes. L'auteur s'efforce toutefois de dépasser ces fausses évidences pour mieux cerner la nouveauté radicale de la globalisation.

Cette démarche comparative et critique se prolonge dans la troisième leçon ("De l'équité des marchands à l'équité du marché"), qui se penche sur le recours à l'équité dans l'oeuvre de justice. Ce texte tend à démontrer que, si l'école jusnaturaliste et le courant néo-libéral

accordent tous deux une place prépondérante à l'équité, il ne s'ensuit pas qu'ils en ont la même vision. Ici encore, l'auteur enjoint le lecteur à la rigueur, qui commande de ne pas céder à la tentation des parallèles faciles entre les époques et les pensées. Le juge de Grotius et de Pufendorf n'est pas celui de Popper et de Hayek.

La leçon intitulée "internationalisation des droits de l'homme et droit de la famille" ("rétrogradée" à la sixième place suite à l'ajout de nouveaux textes) continue de susciter l'intérêt. A-J. Arnaud se penche ici sur les rapports délicats entre la montée en puissance des droits de l'homme et les mutations qui affectent le droit de la famille. Fidèle à sa démarche historique, il prend soin de distinguer les étapes qui, depuis l'avènement des droits subjectifs, rythment l'évolution de cette relation entre des prérogatives individuelles réputées universelles et les règles éminemment culturelles qui forment le droit de la famille.

Comme dans la première édition, le livre d'A-J. Arnaud se termine sur une réflexion consacrée aux liens qui unissent globalisation et droit postmoderne ("de la globalisation au post-modernisme en droit"). Après avoir décelé un certain nombre d'éléments caractéristiques de ce droit "postmoderne", l'auteur s'interroge sur la capacité de celui-ci à prétendre au statut de paradigme pour la science juridique. Dans cette optique, il se demande dans quelle mesure il coïncide avec le phénomène - désormais bien connu du lecteur - de la globalisation.

A l'occasion de cette seconde édition, quatre textes ont été ajoutés, qui prolongent la réflexion menée dans les cinq premiers. On y trouve tout d'abord une réflexion sur les difficultés auxquelles sont confrontés les Etats dans un contexte de globalisation qui tend à les marginaliser ("la régulation par le droit en contexte de globalisation"). Tout en constatant que le droit étatique est aujourd'hui délaissé au profit d'autres types de régulation, qui répondent mieux aux impératifs de la société "globale", l'auteur observe un renforcement paradoxal des Etats. A la fois "remparts", "gendarmes" et "stratèges", ils assument aujourd'hui de nouvelles fonctions et interviennent selon d'autres modes d'action.

Cette analyse trouve un écho particulier dans le domaine de la régulation des marchés financiers, qui fait l'objet d'une nouvelle leçon ("lorsque le droit financier se construit avec les marchés"). Le phénomène de globalisation et l'affaiblissement des structures étatiques qu'il entraîne se donnent à voir avec une remarquable acuité dans cette matière très technique dont l'auteur semble avoir une connaissance approfondie.

Cette seconde édition a également vu apparaître un texte consacré au droit international ("la gouvernance globale, une alternative au droit international ?"). Appuyant ses réflexions sur un document rédigé par une commission d'experts à la demande de l'ONU, l'auteur traite de l'émergence d'une nouvelle forme de régulation internationale, fondée sur une éthique planétaire et participative. Après avoir défini les contours de cette "gouvernance globale", il interroge sa capacité à remplacer, à moyen terme, le modèle westphalien classique.

Enfin, on notera l'apparition d'une leçon consacrée à certaines évolutions du droit privé ("de la contractualisation contemporaine du droit ou le droit civil en question dans la Pax Mercatoria"). Les figures du contrat et de la responsabilité constituent la clef de voûte de cette analyse qui, s'appuyant sur la démarche historique, tente d'éclairer le lecteur sur le phénomène de la contractualisation du droit. Après en avoir décrit les caractéristiques et les fondements intellectuels, l'auteur conclut en évoquant les ambiguïtés et les effets pervers de ce retour du contrat et de la responsabilité privée à la faveur de la globalisation.

Avec ses quatre leçons supplémentaires, cette deuxième édition du livre "Entre modernité et mondialisation" prolonge l'analyse entamée en 1998. Les thèses défendues par A-J Arnaud n'ont pas changé, mais elles apparaissent aujourd'hui renforcées par ces nouveaux textes qui élargissent les perspectives et enrichissent la réflexion. Et même si l'on ne partage pas toutes les idées de l'auteur, on ne peut ignorer la pertinence de l'interrogation qui les sous-tend et qui est à l'origine de ce livre: comment résoudre les défis posés au droit par la globalisation?

