

Journées allemandes de l'Association Henri Capitant

des amis de la culture juridique française

23 - 27 mai 2016

LA MONDIALISATION

Thème n°1

« Mondialisation et sources du droit »

Rapporteur general : Monsieur le Professeur Benoît FRYDMAN

Rapport national italien

Titre : « Les nouvelles sources du droit et la mondialisation. Le cas italien »

Rapporteur: Domenico di Micco

Le premier tableau du questionnaire, dédié aux sources non nationales et non classiques, nous pose la question de savoir dans quelle mesure le système juridique italien et ses activités judiciaires correspondantes se rapportent à ce type des sources¹.

En particulier, la première question du tableau, nous demande d'indiquer dans quelle mesure l'Italie a recours à des règles issues d'instances internationales ou globales, publiques ou privées, en dehors du répertoire classique des sources du droit. Eh bien, la réponse que j'ai donnée - entre celles qui ont été préparés par le questionnaire - est "parfois", mais la situation serait mieux représentée par l'expression «de plus en plus souvent».

En effet, il arrive de plus en plus fréquemment que ces règles affectent directement ou indirectement la route de formation des règles nationales et, plus encore, les choix de la politique du droit.

On sait, par exemple, que l'Italie est membre de l'OCDE et que, en tant que telle, elle adopte les suggestions venant de celle-ci. Notamment, suite à la récente crise économique mondiale, celles-ci se proposent de faire parvenir l'Italie à une amélioration du cadre budgétaire à moyen terme, à l'adoption de mesures concernant le marché du travail, à la libéralisation et à la simplification du marché des biens et, plus récemment, à l'introduction d'une loi contre la corruption. Ces indications sont devenues des priorités absolues pour le gouvernement.

¹ Il convient de noter que la littérature italienne a pris conscience de l'importance du thème à la fin des années '70. Par exemple, S. FERRERI, *Le fonti a produzione non-nazionale*, Trattato di diritto privato, diretto da P. Rescigno, Utet, Torino; (Plus largement, FERRERI-PIZZORUSSO, «Le fonti del diritto italiano», in Trattato di diritto civile diretto da R. Sacco, Utet, Torino, 1998). Notez également que, en 1982 l'Associazione Italiana di Diritto Comparato a tenu à Fiesole sa sixième conversation sur ce sujet. Beaucoup sont les contributions sur le thème des auteurs italiens (Rescigno, Breccia, Frignani, Antonioli, Cappelletti, Pizzorusso, De Nova, Sacco, Ajani, Gorla et Cattaneo).

Toujours à titre d'exemple, mais dans la dynamique européenne, je souligne l'existence de ce qu'on appelle *méthode ouverte de coordination*, sous l'acronyme MOC (MAC en Italie), un mode de coordination des politiques publiques qui œuvre entre les États membres de l'Union européenne dans ces domaines de la législation qui sont essentiellement remis à la juridiction des États, dans laquelle l'UE ne peut édicter ses règlements et directives. Cette méthode utilise des instruments de *soft law*, tels que – par exemple – les *lignes directrices* qui, conformément à aux impulsions venant du monde de l'entreprise, ont comme objectif le rapprochement des législations nationales.

Cependant, le fait qui me paraît d'une plus grande importance, est le développement incessant d'un corps de règles qui sont étrangères à l'œuvre de tout pouvoir étatique ou supranational. Par exemple, dans le domaine des contrats dont des éléments ont un caractère international, il arrive de plus en plus que les parties conviennent de soumettre leur accord aux usages du commerce international, que nous appelons *lex mercatoria*². Il ne s'agit point - c'est vrai – d'une loi créée par un organisme supranational ; cependant, elle constitue un ensemble de règles à caractère non national, dérivé essentiellement de la pratique et consacré en particulier par les décisions de certaines grandes chambres d'arbitrage internationales. Et l'impact est clairement visible.

Même en Italie, ce phénomène croissant tend à réduire - au moins pour ce qui concerne les décisions des tribunaux d'arbitrage - l'application des règles de droit international privé, car il se présente comme une alternative avec ses règles. Il convient toutefois de noter que, au moins pour le moment, cette alternative est permise seulement si elle est spécifiquement indiquée dans le contrat, par l'insertion d'une clause qui confie à des arbitres la gestion des différends entre les parties.

Cependant, peut-être le fait le plus important sur lequel cet exemple nous fait réfléchir, est le fait que les arbitres sont plus enclins que les juges à appliquer la *lex mercatoria* ; les juges italiens, en fait, pour déterminer la loi applicable au contrat, favorisent l'application du droit international privé, organisé par l'État conformément aux différents traités ratifiés par l'Italie au sein de l'Union européenne et de la communauté internationale.

Donc, c'est dans la pratique des décisions arbitrales que nous constatons particulièrement une utilisation croissante de sources non nationales et non classiques, produites par des organisations internationales ou mondiales, publiques ou privés. Et je pense ici à l'application croissante de la *lex mercatoria* ou des principes d'UNIDROIT, considéré précisément comme la tentative de sa codification.

Par conséquent, on devrait conclure que ces nouvelles sources ne créent pas un ensemble de règles directement opérationnelles, mais dictent plutôt les conditions et les orientations requises pour leur création.

En venant au deuxième point du questionnaire, où la question est celle de savoir dans quelle mesure l'Italie a adopté ou se réfère à des normes techniques, nous pouvons donner une réponse affirmative, et porter comme exemple le *Nouvel accord sur les exigences minimales de fonds propres* signé à Bâle - mieux connu sous le nom de Bâle II - en ce qui concerne le patrimoine des banques des pays membres, qui s'engagent à mettre de côté un capital proportionné au risque assumé, évalué au moyen notation. L'Italie a adhéré à cet accord.

Un autre exemple, cette fois dans la comptabilité publique, est représenté par l'adhésion italienne à IAS (*International Accounting Standards*) et IFRS (*International Financial Reporting Standards*), matérialisée en 2002 avec le règlement CE n° 1606/2002, qui a été suivi par le règlement CE n° 1725/2003 et par d'ultérieurs règlements d'homologation, adoptés pour régir la mise en œuvre pratique de la même législation communautaire. En particulier, au moyen du règlement n° 1606 de 2002, l'Union européenne a imposé l'adoption de principes internationaux portant sur les états

² Sur le thème, F. GALGANO, *Lex mercatoria*, Mulino, Bologna, 2010.

financiers consolidés des sociétés cotées à partir du 1er Janvier 2005, ainsi que des banques et des sociétés d'assurance. L'Italie, peu après, par le décret législatif n. 38 de 2005, a étendu l'obligation aux états financiers de ces mêmes sociétés pour 2006 et facultativement pour les états financiers consolidés de toutes les autres sociétés à partir de 2005.

On peut dire que ce procédé de standardisation se diffuse dans n'importe quel domaine. Par exemple, dans le domaine de l'électrotechnique existe la CEI (*Commission électrotechnique internationale*), une organisation fondée en 1906 qui prépare et publie des normes techniques avec la participation des organismes nationaux de plus de 100 pays. La standardisation produite par cet organisme n'est pas contraignante, mais elle est régulièrement mise en œuvre par des organisations européennes ou par les différents organismes nationaux, en adaptant les règles existantes avec ou sans modifications. Au niveau européen, dans le même secteur, nous trouvons le CENELEC (*Comité européen de normalisation électrotechnique*), qui comprend tous les pays de l'UE ainsi que certains pays affiliés non européens comme la Turquie, l'Ukraine, la Biélorussie, la Tunisie, Israël. Depuis 1991, CENELEC, a initié une collaboration plus intense avec IEC, à partir de laquelle il met en œuvre essentiellement des décisions et des orientations. Cet organisme a été reconnu comme un organisme de législation technique par la directive 83/189 / CEE du Conseil du 28/03/1983.

En général, à l'égard des organismes de législation techniques, on peut dire qu'est en un cours une prolifération d'organisations visant à établir des normes communes au niveau supranational afin de parvenir à un régime équilibré pour les questions qui leur sont attribuées. L'Italie, en tant que membre de l'UE et de la communauté internationale, reconnaît et adopte ces normes techniques et scientifiques.

En troisième ligne, la question nous interroge pour savoir dans quelle mesure l'Italie a fait siens des classements, des outils de mesure ou labels de qualité dans le domaine des lois ou autres règles portant sur les services publics. Dans les nombreux acteurs qui œuvrent de cette manière, on peut noter ici à titre d'exemple que, depuis des années, la Banque mondiale encourage une méthode basée sur la perception de l'État de droit par des observateurs accréditées dans chaque pays, concernant des paramètres tels que la qualité des lois, la vitesse de la justice, la corruption, etc. Il est indéniable que cette élaboration joue un rôle de plus en plus marqué pour déterminer les priorités, les objectifs et les réformes nécessaires pour atteindre les buts en question. Et cela vaut sûrement pour l'Italie aussi.

De la même manière, nous pouvons noter l'influence croissante du *rapport Doing Business*, une étude annuelle établie au sein de la Banque mondiale depuis 2003 afin de mesurer dans 185 pays les coûts pour les entreprises résultant de la législation de l'État. Il est indéniable que cette étude est devenue l'une des références mondiales dans le développement du secteur privé en tant que base pour la conception de diverses réformes de la réglementation dans les pays en développement et le niveau d'entretien ou d'amélioration pour les pays développés.

L'Italie, sur la base de ce élaboration aussi, a récemment entrepris certaines tentatives de mettre en œuvre des paramètres pour la qualité des services concernant surtout l'administration publique et l'entreprise ; cependant, nous pouvons dire que ces tentatives ont eu un impact presque négligeable. Notamment, dans la mise en œuvre des dispositions du décret législatif 27 Octobre 2009, n. 150, «*Misurazione, Valutazione e Trasparenza della Performance*», l'administration publique avait commencé à se doter de *chartes de service et de standard de qualité* relatifs au fonctionnement du service public mais la définition de ces niveaux n'a été que générique et incertain.

Pour venir à un autre exemple, en référence à la protection des consommateurs, les niveaux minimaux et les *codes de conduite* ont été reconnus dans l'art. 127-bis du *Codice del consumo*, introduit en 2007, conformément à la directive européenne; donc, les associations professionnelles peuvent adopter, par rapport à des pratiques spécifiques d'affaires et à des domaines spécifiques de

leur entreprise, «des codes spéciaux définissant le comportement des commerçants» (y compris les entreprises), qui s'engagent à les respecter, et indiquer le sujet ou l'organisme qui supervise l'application. De toute évidence, le code de conduite, pour être reconnu, doit être annoncé de manière adéquate à la fois parmi les membres potentiels, et parmi les consommateurs. Le code de conduite est défini (art.18 du Codice del Consumo) comme un accord ou comme qui n'est pas imposée par une autorité, et qui par contre est adoptée volontairement par les professionnels.

Pour venir aux points quatre et cinq du thème, l'on pose la question de savoir dans quelle mesure l'Italie se rapporte à des décisions judiciaires ou quasi-judiciaires étrangère. J'estime que la question se réfère implicitement à l'activité du juge au moment de la décision de justice. Eh bien, le juge italien n'a pas la coutume de citer ou évoque les décisions des autres juridictions nationales. Cela est probablement dû à la formation des juges³, et même à leur sélection qui favorise clairement le droit positif italien et son traitement aux mains des plus hautes juridictions nationales, consacrant peu de place à la vision de la formation doctrinale. En Italie la comparaison juridique joue sûrement un rôle, dans la formation du juge et dans le processus psychologique qui précède la décision de la cour.

Mais tout ce qui n'est pas texte positif – histoire du droit, droit comparé, élaboration des savants – joue son rôle (qui peut être important) sans que le juge le dise. Parfois le juge se rend parfaitement compte du fait qu'il a trouvé la règle dans le répertoire de son savoir (et non dans le droit positif), mais il fera son possible pour le cacher (car la constitution établit que le juge décide conformément à la loi) ; parfois le juge fait application de la règle étrangère au doctorale sans s'en rendre compte. L'école italienne connaît ces phénomènes, elle en parle, elle appelle ces sources non visibles « cryptotypes ».

Quant à l'utilisation du droit comparé, et donc en particulier à sa méthode, elle semble encore moins répandue dans le panorama de la jurisprudence italienne, essentiellement ancré, comme nous l'avons dit, à la vision traditionnelle du droit positif national.

Venons maintenant au second tableau du questionnaire, ayant trait à l'impact que ces nouvelles sources produisent sur le droit interne. Le premier point pose la question de savoir si l'Italie - afin de protéger les normes nationales ou l'intérêt du forum national - a mis en être des mesures pouvant pour empêcher ou entraver les pratiques appelées *law shopping* ou *forum shopping*. A cet égard, on ne peut pas observer que l'Italie, comme il est connu, est membre de la communauté internationale et de l'Union européenne aussi; elle ratifie les traités, elle met en application les règlements et les directives. Ce que je viens de dire est la prémisse - peut-être banal et déjà énoncée - de laquelle il faut partir pour traiter les réponses à toutes les questions de ce questionnaire; l'esprit communautaire en général et celui des traités individuels ratifiés découragent spécifiquement - et parfois même interdisent - que les États mettent en place des pratiques juridiques autarciques ou protectionnistes. En matière d'obligations contractuelles ayant un caractère international, par exemple, la loi italienne du 31 mai 1995, n. 218, *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, au titre troisième, dixième chapitre, art. 57, *Obligations droit international* dispose que «les obligations contractuelles sont toutefois régies par la Convention de Rome du 19 Juin 1980, sans préjudice d'autres conventions internationales, si applicables."

En vertu de cette Convention les pays adhérents, dont l'Italie, s'engagent à assurer aux parties la possibilité de déterminer librement la loi et le forum auquel elles seront soumises en cas de litiges ; et cela, dans un effort pour harmoniser le système international.

³ Sur le thème, B. MARKESINIS et J. FEDTKE, *Giudici e diritto straniero. La pratica del diritto comparato*, il Mulino, Bologna, 2009.

Donc, la Convention, à l'article. 3, prévoit que les parties sont libres de choisir la loi applicable à leur relation (*pactum de lege utenda*), et leur permet également de soumettre le contrat à plusieurs lois nationales (cette pratique est appelée *dépeçage* ou *morcellement*) et de modifier dans la suite, par un commun accord, le choix fait précédemment. L'article 4 de la même Convention, identifie comme critère subsidiaire à adopter, en l'absence d'un choix explicite, le principe (formulé en son temps par Savigny) de la loi du pays avec lequel le contrat est le plus étroitement lié.

Il est donc dans cet aperçu, européen et international, que se place la perspective italienne, puisque - comme j'ai dit - les dispositions de la Convention de Rome sont réfléchies et appliquées également aux sources du droit national.

Quant à l'attitude du législateur italien (et plus généralement de la politique du droit italien), encore plus emblématique est le cas assez récent qui a vu l'Italie adopter la même approche libérale. L'histoire a vu protagoniste d'une acquisition internationale couronnée de succès le groupe industriel italien Fiat qui a fusionné, par un système complexe de transactions financières, avec le groupe américain Chrysler.

Le résultat - ici simplifié pour des raisons d'opportunité - est une nouvelle société, Fiat Chrysler Automobiles, qui a son siège social aux Pays-Bas, l'administration fiscale au Royaume-Uni, la cotation de ses actions à Wall Street et une participation majoritaire à Turin. Cette opération - qui a effectivement soustrait un géant industriel au régime légal et fiscal italien - a été réalisée sans que le Ministère du Développement Économique ou le Ministère des Politiques Industrielles ouvrent une table ou du moins convoquent le PDG du groupe pour faire un rapport à ce sujet. Esprit libéral, en effet.

Tout cela est arrivé en 2014. Et il est curieux de constater que, bien que tout cela se produisait dans la totale indifférence italienne, le cas n'a pas été le même dans l'Union européenne, où une enquête a été ouverte sur certains États membres - dont le Luxembourg - à cause du régime fiscal particulièrement avantageux accordé à certaines entreprises. Et parmi celles-ci, il y aurait aussi Fiat Finance and Commerce, une « boîte » du groupe Fiat à travers laquelle la fusion mentionnée ci-dessus, aurait été fait.

Tout cela, je le répète, a été fait sans que l'Italie essaye d'aucune façon de se livrer à des mesures protectionnistes visant à empêcher ou entraver le retrait d'une telle réalité économique et industrielle du pays.

En référence au second point, suite à ce qui précède, je pense que je peux dire - sans hésiter - que l'Italie n'a même pas essayé, au moins dans son histoire récente, d'étendre l'influence de ses règles ou de son appareil juridique au-delà de son territoire national. Sans préjudice d'une éventuelle contribution au processus de formation de la législation européenne.

S'il est vrai que certains pays ont une tendance, en question, ceux-ci ont généralement derrière eux un fort sentiment d'auto-suffisance (même à l'égard de leur droit), une identité nationale forte et surtout une histoire de grande puissance politique. L'Italie n'a pas un bon mélange de ces trois ingrédients.

En ce qui concerne les points trois et quatre, la question est celle de savoir si l'Italie a modifié sa loi pour la rendre plus attractive pour ses utilisateurs, et cette question peut trouver une réponse positive. L'Italie paie historiquement le prix d'avoir un système de justice civile lente, de ne pas garantir la certitude de la règle de droit, et cela en raison de la durée et du coût du procès, beaucoup plus cher que dans la moyenne des autres pays de l'Union européenne ; sa bureaucratie est souvent lourde et inefficace, son système bancaire est solide et bien diffusé sur le territoire, mais compose de petites institutions bancaires peu internationalisées ; son marché du travail est aux modèles et aux dynamiques du passé.

Dans ces conditions, l'Italie (poussée par la dynamique mondiale, par l'Union européenne et par la récente crise économique) a récemment mis en place une réforme du procès civil, de la faillite et des procédures relatives (DL 27 juin, 2015, n. 83, « Mesures urgentes dans les matières de la faillite, du droit du procès civil et du fonctionnement de l'administration judiciaire », converti en loi le 6 août 2015, n. 132). Elle a également réformé son système bancaire (DL 14 février 2016, n. 18, des « Mesures urgentes concernant les banques coopératives », et son marché du travail (loi n ° 10 décembre 2014 n. 183 et décrets ultérieurs). Pour faire tout cela, elle s'est inspirée de modèles étrangers, ou des lignes de la communauté étrangère dans le but de rendre le système juridique plus fonctionnel et plus clair pour les opérateurs italiens et surtout plus attrayant pour les investisseurs étrangers.

Le paragraphe cinq, nous demande si l'Italie a renoncé à certains de ses pouvoirs souverains. Je peux répondre positivement. En effet, le processus de création de l'Union européenne est un processus fondé sur l'attribution de compétences que les États membres donnent à la Communauté.

Quant au point six, il ne semble pas que l'Italie se livre à des campagnes publicitaires pour exalter la qualité de sa législation ou de son système judiciaire. Cela n'existe pas, dans la culture italienne.

À vrai dire, juste dans les jours où j'écris ce rapport, la télévision diffusé une publicité, rédigée dans le bureau du premier ministre, qui exalte la qualité de la loi sur le contrat de travail, récemment approuvée par les Chambres. Mais je me crois en mesure de classer cette transmission comme une publicité du gouvernement beaucoup plus qu'une publicité de la qualité de la législation nationale. À ce point, je me plais à souligner la perspective que sous-tend la question même ; celle-ci révèle la perception que pourrait avoir de soi-même un pays autosuffisant et doué d'une identité forte, en mesure de faire de sa propre tradition juridique et de l'image de cette tradition un produit à exporter. Comme le vin ou le chocolat. Et ce n'est pas le cas en Italie.

Si maintenant vous souhaitez de lire un résumé de la perspective à partir de laquelle l'Italie voit le phénomène de la mondialisation du droit par rapport à ses sources, il faudra dire que les diversités historiques des multiples paysages juridiques se sont à présent réduites, à cause d'un processus d'uniformisation de plus en plus rapide, et que la croissance économique et l'innovation scientifique étendent cette uniformité même dans les zones de la loi jusqu'à hier traditionnellement liées aux particularités des logiques locales. De ce fait, le juriste semble forcé à revoir ses certitudes de la primauté de la loi et du législateur public, à reconsidérer le même phénomène législatif dans la dynamique du relativisme culturel, du mouvement des peuples, des personnes et des choses, ainsi que les reflets que cette dynamique déplaçant sur le système juridique.

La perception que nous avons du phénomène en question est d'une transition, où l'ancienne structure de la hiérarchie des sources du droit est remplacée par une certaine totalité fluide d'aujourd'hui.

Peut-être un peu au dépourvu, nous assistons au déclin du modèle juridique produit par l'idée de l'État-nation née de la guerre de Trente Ans, et consacrée dans la paix de Westphalie, en tant que premier ordre international véritablement moderne.

Aujourd'hui, dans cette nouvelle ère de la mondialisation, nous voyons de plus en plus s'affaiblir le principe de la compétence nationale. Ce principe soustrayait les affaires intérieures d'une Nation à toute interférence extérieure, et ce principe est maintenant érodé par des réglementations externes, et par des pouvoirs internes où des intérêts économiques, ainsi que par des sujets (supranationaux et transnationaux) de droit public ou privé.

Ce qui semble rompu, est donc l'idée même de l'État-nation ou au moins l'idée de sa primauté exclusive ; et semble prendre son rôle un modèle dérégulé et sans tête qui est global dans la mesure

où se placent à côté des entités publiques traditionnelles, des entités privées capable d'exercer une interférence publique forte, mais sans légitimité démocratique.

Pourtant, il ne s'agit pas seulement d'une succession de sujets. La sensibilité collective - qui est culturelle et donc juridique aussi - change par rapport à des questions telles que le statut et le rôle des femmes, l'homosexualité, l'idée même de la famille, la bioéthique, la hiérarchie des classes sociales, exc. ; et les juges n'attendent pas que tout sera mis en œuvre par la loi : fréquemment, sur ces questions, la jurisprudence anticipe les législateurs.

Dans tout cela, j'annonce une nouvelle *governance* dans laquelle l'idée de l'État ne disparaît pas, mais devrait être profondément repensée ; peut-être réduite, ou peut-être élargie entant que collecteur d'une pluralité d'acteurs tels que les pouvoirs publics, les particuliers, les organismes, les grandes entreprises, les marchés, les observateurs internationaux, les agences de *rating*.

Dans ce cadre, le droit semble donc appelé à témoigner encore une fois sa vocation de fournir des visions d'ensemble, de se prononcer dans sa qualité d'expression du changement, de se renouveler aussi tant bien dans la forme et le contenu, que dans la perception qu'il a de soi-même.

Et l'interprétation de la loi est basée sur les nouvelles *Generalklauseln* telles que la dignité, la subsidiarité, la proportionnalité, la recherche de la solution raisonnable ; et celles-ci se nourrissent de visions dont les bases sont de plus en plus mondiales plutôt que nationales.

Dans le nouvel espace mondial, fluide et sans bords, la loi se répand et se contracte, se fragmente et se condense, et tout cela refond les protections collectives et individuelles. Une route nouvelle est ouverte. D'un côté le supposé monopole historique des institutions politiques dans la création de règles et de normes est abandonné ; de l'autre côté les nouvelles règles, spontanées et significatives (mais, peut-être, instables et ineptes) détectent l'inadéquation du modèle traditionnel de la hiérarchie des normes dans le nouveau paysage mondial.

Si l'âge moderne avait en effet poursuivi et façonné l'idée d'une loi tout à fait créée par l'autorité, l'âge global vit la renaissance d'un droit spontané dont la création est décentralisée et diffuse, produit par des particuliers mais doué d'un impact sur la vie publique.

Et, peut-être, par rapport aux sources du droit, le fait le plus important se trouve dans la circonstance qu'elles ne sont soumises à aucun contrôle pour établir leur caractère démocratique, et cela car l'économie et avec elle les règles qui la régissent, est devenue plus fluide.

L'examen des sources du droit semble être l'aboutissement naturel des processus de mondialisation économique en question ; et ce changement, rend possible l'hypothèse d'un globalisme juridique et d'un espace juridique global dans lesquels le rôle des pouvoirs privés acquiert une importance grandissante. Avec toutes les réserves nécessaires.

A côté de l'État et des acteurs supra-étatiques et non étatiques (tels que l'ONU, la Banque mondiale, le Fonds monétaire international, l'Organisation mondiale du commerce), se multiplient en effet, et exercent une influence qui augmente sans cesse les entreprises, des organisations non gouvernementales, les tribunaux d'arbitrage, les élaborations des cabinets d'avocat transnationaux qui façonnent l'évolution constante de la *lex mercatoria* au milieu de remaniements du droit des contrats et de créations constantes de modèles contractuels atypiques. Et les relations économiques se déplacent, grâce à des contrats d'auto règlement, affranchis du droit national et soumis au jugement privé d'arbitres internationaux discrets ; et elles se placent en dehors de la volonté de l'État grâce aux principes d'UNIDROIT.

Donc, l'âge global semble orienté à vivre un processus continu de désétatisation, dans lequel émerge une galaxie infinie de différentes expériences, dictées par un nombre croissant de sujets non institutionnalisés, de plus en plus éloignées de l'idée du formalisme juridique parfait du dix-neuvième

siècle. Et le droit semble donc pulvérisé ; il est toujours une volonté institutionnelle, mais il est en même temps, de plus en plus, le produit de la réalité et de tissus économiques et sociaux qui décentralisent et brisent l'unité moniste qu'a été considéré, autrefois, comme le caractère essentiel de l'ordre juridique.

La règle de droit est vidée ; elle déteint sur le para-juridique, et se pourvoit de ce qu'elle trouve en marge de son domaine, se laisse diriger par de la balise supérieure et dominante de la croissance économique. Et les régimes privés contribuent à façonner un droit global, indépendant et non-étatique, légitimant une nouvelle gouvernance commune qui transforme la scène juridique mondiale, et cela non seulement quant aux règles, mais surtout quant à la culture.

De cette difficile réorganisation de la hiérarchie des sources, cependant, émergent encore une fois la souplesse vivante des instruments juridiques ainsi que la vocation la plus profonde du droit, qui consiste à normaliser non les réponses, mais les questions ; et se dessine ainsi le profil d'un nouvel ordre juridique mondial.

Le droit semble destinée à dépasser la soi-disant auto-défense des mécanismes de production de la norme hérités de l'Age Moderne, à se remodeler en faveur d'une pluralité de formes fragmentées et de sujets capables d'engendrer une surprenante variété d'instruments juridiques, de poursuivre une flexibilité capable de surmonter tout obstacle qui se présenterait à l'impulsion créatrice du marché, y compris les frontières et l'idée même de la souveraineté étatique, réduites à une simple unité d'affaires.