LA DEFINITION EN DROIT (*)

UBERTO SCARPELLI

La théorie de la définition comprend deux parties. Une partie, que j'appellerais la statique de la définition, concerne la nature, l'objet, la base, les caractéristiques de la définition ; l'autre partie, que j'appellerais la dynamique de la définition, concerne l'usage qui sera fait de la définition. Ces deux parties se retrouvent naturellement dans la théorie spéciale de la définition en droit. Notre thème ouvre ainsi devant nous deux ordres de problèmes, deux directions dans les recherches. Les problèmes des deux parties de la théorie de la définition en droit sont très complexes : dans l'espace restreint d'une note pour un colloque, je ne pourrai faire plus que présenter à grands traits, dans l'une et l'autre partie, l'orientation de la recherche et indiquer sommairement quelques conclusions auxquelles il me semblera devoir parvenir, et ceci en me limitant au vocabulaire extralogique, ou simplement au vocabulaire dont on se sert en droit. Je concentre mon attention sur le vocabulaire parce que le langage technique juridique consiste principalement en termes extralogiques insérés dans le langage commun, de sorte que c'est au vocabulaire principalement que se réfèrent les problèmes caractéristiques de la théorie de la définition en droit.

Un point de départ excellent pour l'élaboration d'une statique de la définition en droit nous est donné, à mon avis, par la théorie de la définition de Carnap (1).

La définition est pour Carnap la formulation, par le moyen d'autres termes, des conditions d'application d'un terme (2); une telle formulation peut être appelée aussi *assertion de réduction*, du terme défini aux termes employés dans la définition. Depuis longtemps les théoriciens de la définition se sont rendu compte que, pour ne pas tomber dans une régression à l'infini, il doit y avoir des indéfinissables : selon notre auteur, les indéfinissables sont

(*) J'adresse mon plus vif remerciement à M. Malgaud, Président à la Cour d'Appel de Bruxelles, qui a accepté la lourde tâche de pourvoir lui-même à la traduction de l'italien en français de mon rapport.

(1) V. *Testability and Meaning*, in *Philosophy of Science*, 1936 et 1937, réimprimé à part par le *Graduate Philosophy Club*, Yale University Press, 1950, et, pour un exposé moins technique, *Logical Foundations of the Unity of Science*, in *Encyclopedia and Unified Science*, n. I du volume I de la *International Encyclopedia of Unified Science*, Chicago, 1946. J'ai eu particulièrement présent à l'esprit le second écrit.

(2) Quant à l'usage du mot ' terme ' au lieu du mot ' concept ', v. R. Carnap, *Logical Foundations of the Unity of Science*, p. 49. Je juge opportun de ne pas m'écarter, même dans la suite, de la terminologie de Carnap.

les termes du *thing-language*, désignant des propriétés déterminables par l'observation directe. La définition est formulée par le moyen de pareils termes ou par le moyen de termes définis sur la base de pareils termes; si bien que, à travers les définitions, tout le vocabulaire d'un langage est réductible aux termes qui désignent des propriétés déterminables par l'observation directe. Il y a, selon Carnap, deux sortes de définitions : la définition simple ou explicite, par laquelle on affirme l'équivalence du terme défini et de l'ensemble des termes définissants (p.ex : « x est un bœuf $\equiv x$ est un quadrupède à cornes et fourchu et ruminant etc. »); et la définition conditionnelle, par laquelle s'établit une méthode de détermination, un type de processus qui nous permet de trouver si le terme défini peut être ou non appliqué dans des cas concrets (p.ex : la méthode de détermination pour un terme quantitatif est la méthode de la mesure).

Se posent à présent les questions suivantes : si la théorie de la réductibilité du vocabulaire aux termes du « Thing language », désignant des propriétés déterminables par l'observation directe, vaut aussi pour le langage utilisé en droit; et, en cas de réponse affirmative, si les définitions, capables de réduire à des termes qui désignent des propriétés déterminables par l'observation directe, les termes du vocabulaire utilisé en droit, rentrent dans les formes de définition décrites par Carnap et si, dans ce cas, elles présentent des caractéristiques spéciales.

Avant d'affronter de pareilles questions, il faut que j'éclaircisse ce que j'entends quand je parle le langage utilisé en droit. Je me réfère par cette expression au langage utilisé par les organes ayant pouvoir normatif, pour formuler des normes juridiques, générales ou individuelles, abstraites ou concrètes ([3]), ou par les juristes, ou par ceux qui exercent occasionnellement une activité voisine de celle des juristes, dans des opérations relatives au droit écrit ou non écrit, dans la construction ou l'exposé de la théorie du droit, dans la méthodologie de la pratique et de la théorie du droit. La caractérisation de ce langage est très complexe; j'ai déjà fait allusion à une de ses caractéristiques les plus importantes : d'être formé par l'insertion de termes extralogiques techniques dans le langage commun. A ce point, je voudrais souligner combien ceci, sinon toujours, du moins dans la plus grande partie des cas, se fait en fonction normative : aux organes qui ont compétence normative, le langage sert à formuler les normes, les juristes interprètent ou appliquent des normes, la théorie du droit consiste, ou consiste entre autres, dans la formulation systématique et rigoureuse des normes trouvées, interprétant le droit écrit ou le droit non écrit. Je présuppose, en disant cela, la distinction entre normes et assertions, entre fonction normative et fonction

([3]) Pour cette terminologie v. N. Bobbio, *Per una classificazione degli imperativi giuridici*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, Padoue, 1956.

cognitive du langage, laquelle se dégage de quelques importantes études récentes de sémiotique (4). Comme on le souligne particulièrement dans l'orientation philosophique pragmatiste, le langage a, dans tout son usage, une fonction de guide du comportement humain, mais cette fonction s'exerce de manière diverse. La fonction cognitive est une fonction de guide indirecte : les assertions, même acceptées, ne portent pas à agir d'une certaine manière, mais elles créent ou modifient des dispositions à réagir d'une certaine manière à d'autres stimuli. La fonction normative est une fonction de guide directe : les normes, si elles sont acceptées, portent à agir d'une certaine manière (5). La différence se saisit bien si on compare les normes et les énoncés d'aspect normatif qui peuvent être tirées des assertions. Tandis que les premières nous assignent une ligne de conduite catégoriquement, dans l'autre cas on peut obtenir un énoncé qui n'assigne une ligne de conduite qu'en ajoutant l'hypothèse extrinsèque à l'assertion d'une fin à rejoindre, formulant ainsi un impératif hypothétique. C'est de cette caractéristique du langage juridique — d'être employé, au moins dans la plus grande partie des cas, en fonction normative — que dérive la nécessité d'affronter la première question considérée plus haut : si la théorie de la réductibilité du vocabulaire aux termes du *thing-language*, désignant des propriétés déterminables par l'observation directe, vaut aussi dans ce cas. Une telle théorie a été élaborée en effet à l'égard du langage employé dans la fonction cognitive, en vue de l'analyse logique des sciences cognitives.

Dans le cercle des sciences cognitives, la théorie de la réductibilité du vocabulaire à des termes désignant des propriétés déterminables par l'observation directe est liée aux efforts pour une méthode rigoureusement empirique et pour une connaissance objective. La méthode empirique comporte que toutes les assertions soient contrôlables, directement ou indirectement, sur les faits. L'objectivité de la connaissance requiert que le contrôle soit fait par référence à une évidence publique, c'est-à-dire, qui puisse être obtenu par divers observateurs et qui ne dépende pas de l'observatuers et qui ne par divers observateurs et qui ne dépende pas de l'observateur. Pour que l'objectivité de la connaissance soit réalisée, les données qui doivent servir d'évidence scientifique doivent être décrites par le moyen de termes dont l'usage, de la part des observateurs, ait un degré élevé de détermination et d'uniformité. A ce but répond l'adoption, dans les sciences cognitives, plutôt que d'un vocabulaire de type phénoménologique, d'un vocabulaire de type

(4) Pour un cadre des discussions relatives à ce théme, v. A. Sesonske, « *Cognitive* » *and* « *Normative* », in *Philosophy and Phenomenological Research*, 1956.

(5) V. à ce propos R.M. Hare, *The Language of Morals*, Oxford, 1952, partie I, chap. I.

observationnel (6). Le canon que le vocabulaire doit être entièrement observationnel, c'est-à-dire composé de termes du *thing-language* désignant des propriétés déterminables par l'observation directe et de termes réductibles à ceux-ci, sert à éliminer du discours de la science les expressions qui ne se réfèrent pas à des faits et ainsi à mettre en œuvre une des conditions de la possibilité du contrôle de toutes les assertions sur les faits. Ou bien, existe-t-il, quant au langage en fonction normative, des exigences analogues à celles que la réductibilité du vocabulaire satisfait quant au langage en fonction cognitive et telles qu'elles justifient l'extension de la théorie de la réductibilité? Hare dit que, pour les normes aussi, tout comme pour les assertions, c'est une maladie de se référer à des états de choses non identifiables (7). Non moins pour les normes que pour les assertions, nous avons besoin de savoir à quels faits elles se réfèrent. Non pour voir si elles correspondent aux faits, comme on le fait pour les assertions, mais pour voir si les faits leur correspondent, si elles sont respectées ou violées; non pour trouver ici le guide indirect, comme dans les assertions, mais pour trouver le guide direct. Si nous ne savons pas à quels faits se réfèrent les normes, ni partant quels faits leur correspondent ou non, les normes ne servent pas de guide direct au comportement humain. Même du discours normatif, si nous voulons qu'il soit un discours convenable à sa fonction, il importe donc d'éliminer les expressions qui ne se réfèrent pas à des faits. Et de même, la fonction normative du langage, comme la fonction cognitive, comporte une exigence d'objectivité. Pour que les normes guident les destinataires aux comportements voulus par leurs auteurs, pour que les normes générales mettent un ordre dans la société humaine, il faut que les données, sur lesquelles se contrôle la correspondance des faits aux normes, soient décrites par le moyen de termes dont l'usage, chez divers sujets, ait un haut degré de détermination et d'uniformité. Il existe donc, pour le langage en fonction normative, des exigences analogues à celles que la réductibilité du vocabulaire satisfait quant au langage en fonction cognitive, et au regard de ces exigences, la question — si la théorie de la réductibilité du vocabulaire aux termes du *thing-language*, désignant des propriétés déterminables par l'observation directe est applicable au langage en fonction normative — doit recevoir une réponse affirmative. Puisque la raison qui nous a porté à douter si une pareille théorie était valable pour le langage employé en droit était justement que ce langage est employé en fonction normative, nous pouvons en conclusion affirmer que, en effet, la théorie est valable pour le langage juridique.

Les termes appartenant au vocabulaire du langage juridique peuvent

(6) V. sur ce point C.G. Hempel, *Fundamentals of Concept Formation in Empirical Science*, n. 7 du volume II de la *International Encyclopedia of Unified Science*, Chicago, 1952, pp. 20 s.

(7) V. *The Language of Morals*, cite, partie I, chap. II.

être classés dans trois catégories (1) Termes qui désignent des faits simples, c'est-à-dire non qualifiés par des normes. Il n'est pas besoin d'exemples. (2) Termes qui désignent des faits qualifiés par des normes, juridiques ou non, et termes qui désignent des qualifications de faits par des normes, juridiques ou non. Désignent des faits qualifiés par des normes (dans ce cas juridique), des termes comme « acte juridique », « contrat », « droit subjectif », « personne juridique ». Par « acte juridique » on se réfère à un fait, mais à un fait en tant que traité d'une certaine manière par le droit, qui y attache certaines conséquences juridiques. Désignent des qualifications de faits par des normes des termes comme « obligatoire », « licite », « illicite ». (3) Termes désignant des normes ou systèmes de normes prises comme schèmes de qualification de faits, ou leurs éléments et aspects. Appartiennent à cette catégorie des termes comme « norme juridique », « droit », « droit de famille », « loi », « règlement ». Cette classification ne tient pas compte des différents niveaux linguistiques auxquels peuvent être employés les termes du vocabulaire juridique, et taille dans leur variété, dans les mille particularités et nuances de leurs significations, des tranches très grosses; elle peut toutefois être utile pour chercher la solution de la question si les définitions — capables de réduire à des termes qui désignent des propriétés déterminables par l'observation directe les termes du langage juridique — rentrent dans les types de définition décrits par Carnap, et si, y rentrant, elles présentent cependant des caractéristiques spéciales.

La définition des termes de la première catégorie, ou termes qui désignent des faits simples, non qualifiés par des normes, ne donne pas lieu à des problèmes autres que ceux auxquels donne lieu la définition des termes de même nature qui appartiennent au vocabulaire du langage employé dans la fonction cognitive : on peut les définir, selon les cas, par une définition simple ou par une définition conditionnelle, comme les a décrites Carnap.

Passant à la définition des termes de la deuxième catégorie, nous rencontrons au contraire des problèmes spécifiques du langage employé dans la fonction normative. Commençons par les termes qui désignent des faits qualifiés par des normes. Pour la définition de pareils termes, le schéma de la définition simple est toujours inadéquat. Etablissant une équivalence entre eux et un ensemble de termes qui désignent des propriétés déterminables par l'observation directe, nous laisserons en dehors de la définition une des conditions de leur emploi, celle que le fait auquel elles se réfèrent est qualifié d'une certaine manière par certaines normes. Il naît une définition conditionnelle, par laquelle s'établit une méthode de détermination, mais une méthode de détermination d'un type spécial, comportant une opération ou des opérations de qualification de faits par des normes, c'est-à-dire une opération ou des opérations logiques de confrontation entre assertions et normes. Rappelons la définition d'« acte juridique » selon les Pandectes : une déclaration de volonté, à laquelle la loi reconnaît la vertu de produire les effet

juridiques voulus par le sujet. Cette définition nous donne une méthode de détermination du type indiqué : on peut employer le terme « acte juridique » quand on constate qu'il existe une déclaration de volonté et, moyennant une opération logique de confrontation entre la constatation de l'existence de la déclaration de volonté et certaines normes, on conclut que les normes qualifient cette déclaration de volonté d'une certaine manière, lui attachant les effets juridiques voulus par le sujet. La définition de termes qui désignent des faits qualifiés par des normes est donc une affaire plutôt compliquée, et parfois les choses sont encore plus compliquées que dans la définition de l'« acte juridique ». Il peut se faire qu'un terme soit applicable, non quand on a un fait et que ce fait est qualifié de certaine manière par certaines normes, mais quand on a une situation telle que, pourvu qu'il y ait un fait, ce fait soit qualifié d'une certaine manière par certaines normes. Il en est ainsi, si nous devons accepter la définition que nous en donne Kelsen, dans le cas du « droit subjectif ». Il peut arriver, comme dans le cas de la « personne juridique », que le fait auquel le terme se réfère ait une structure très complexe et que les opérations de qualification soient complexes également. Il ne m'est cependant pas permis ici d'aller au delà de le caractérisation sommaire et générale faite jusqu'ici de la définition des termes qui désignent des faits qualifiés par des normes, et je ne puis entrer dans l'examen des particularités de la définition des différents termes de cette nature. La méthode spéciale de détermination dans laquelle consiste cette définition, satisfait-elle à l'exigence de la réduction du terme définitif à des termes qui désignent des propriétés déterminables par l'observation directe? La réponse affirmative suppose que les termes qui décrivent les faits et les termes qui formulent les normes qualificatrices soient réductibles. A cette condition, faisant des observations, et à travers la confrontation des assertions et des normes, nous saurons dans chaque cas si chaque terme, défini de cette manière, est applicable ou non. Il ne semble qu'on doive aboutir à des conclusions analogues pour les termes qui désignent des qualifications de faits par des normes. La définition de ces termes sera une méthode de détermination, sur la base de laquelle on pourra attribuer à un fait la qualité désignée par le terme, quand une opération ou des opérations de confrontation entre assertions et normes donne ou donnent un certain résultat ([8]).

Quelques considérations sur la définition des termes de la troisième catégorie, ceux qui désignent des normes ou des systèmes de normes, prises comme schèmes de qualifications de faits, ou leurs éléments et aspects. Ici aussi, le schème de la définition simple est inadéquat. Pour que le terme

([8]) Je crois qu'il existe des différences, mais aussi des concordances, et sur des points importants, entre ce que j'ai dit au sujet de la définition des termes de la seconde catégorie et ce que dit H.L.A. Hart dans *Definition and Theory in Jurisprudence*, Oxford, 1953, à propos des termes employés dans les assertions dont on tire une *conclusion of law* dans un cas particulier qui tombe sous certaines règles.

« norme » puisse être employé, il ne suffit pas qu'il y ait des signes sur une feuille de papier ou que des sons nous parviennent par les airs : il se fait que signes et sons ont une signification, c'est-à-dire qu'ils sont attachés d'une certaine manière à des dispositions et comportements humains, et, grâce à leur signification, remplissent la fonction de guide direct dont il a été parlé plus haut, et soient pris comme schèmes de qualification. Notre terme ne peut donc être défini en instituant une simple équivalence avec des termes qui désignent des propriétés déterminables par l'observation directe : il devra s'agir d'une définition conditionnelle, qui établisse que le terme s'emploie quand il existe une signification, quand l'énoncé doué de signification a une certaine fonction et quand, par elle, il s'emploie d'une certaine manière. Une définition de ce type satisfait à l'exigence de la réduction du terme défini aux termes qui désignent des propriétés déterminables par l'observation directe à condition que les termes employés dans le définissant, « signification», « opération » etc., soient réductibles par le moyen de définitions qui ont trait au comportement. Sont conditionnelles aussi, naturellement, les définitions des autres termes de la catégorie, qui se définissent par le moyen du terme « norme ». Parmi eux, est particulièrement intéresssante la définition du « droit », qui a causé tant de tourment aux philosophes du droit et aux juristes. En tant que rapporté à des normes prises comme schèmes de qualification, « droit » désigne ou un type de système de normes ou bien un seul système de ce type. La définition de « droit », dans le sens où il désigne un type de système de normes, devra préciser les caractéristiques du type de système et spécialement donner la méthode par laquelle, dans ce type, on établit l'appartenance des normes au système, et la méthode pour établir l'appartenance des normes au système, devra être donnée par la définition de « droit » dans la signification par laquelle il désigne un seul système. Des significations satisfaisantes, de la nature que nous considérons à présent, de « norme », « droit » etc., se trouvent dans la théorie générale du droit de Hans Kelsen.

La définition dont nous nous sommes occupé jusqu'ici est *diffinitio quid nominis*. A la définition nominale, une théorie classique oppose la définition réelle, *diffinitio quid rei*, qui considérerait les choses et en manifesterait l'essence. Mais les hommes n'ont rien à faire avec l'essence des choses; ils font des observations, en formulent les résultats, construisent des théories, font des prévisions, etc. Une chose est la réunion d'un ensemble de propriétés déterminables par l'observation, par rapport auxquelles on use d'un certain terme. L'essence de la chose, ce ne sont que les propriétés que nous considérons comme essentielles pour l'emploi du terme. Quelles sont ces propriétés, cela s'établit par la définition nominale. Quant à la définition réelle, il me semble devoir accueillir la thèse, exposée avec ampleur et efficacité par Richard Robinson (9),

(9) V. *Definition*, Oxford, 1954, chap. VI.

selon laquelle le nom « définition réelle » couvre plusieurs choses diverses. Puisque de pareilles choses n'ont rien en commun qui justifie un nom commun, il convient de limiter l'usage de « définition » à la définition nominale et de donner d'autres noms aux choses, qui diffèrent de la définition nominale.

La définition peut être employée pour décrire la manière dont un terme est employé ou a été employé par une personne ou dans un groupe. A cet emploi de la définition, on donne le nom de « définition lexicale ». Dans un autre emploi, la définition peut servir à prescrire un certain usage du terme défini, usage voulu par l'auteur de la définition ou convenu entre plusieurs personnes. A cet usage de la définition, on donne le nom de « définition stipulative ». Quand l'usage, prescrit par une définition stipulative, est apparenté à des usages précédents, comme il arrive quand la définition précise ou modifie le sens dans lequel le terme défini est habituellement employé, je parle de « redéfinition ». La définition stipulative, avec l'espèce de la redéfinition, fait partie des techniques dont les hommes se servent pour préciser le langage, l'enrichir, le rendre en général plus adapté aux fins pour lesquels ils s'en servent. Ces notions de la dynamique générale de la définition sont un présupposé nécessaire de la dynamique de la définition en droit.

La dynamique de la définition en droit comprend l'étude de l'usage de la définition dans trois champs : dans l'activité normative des organes, au sens large ([10]), dotés de compétence normative, dans l'interpétation du droit, dans l'élaboration de la science du droit. L'usage de la définition dans l'activité normative a été étudié principalement à propos de la législation; mais elle mérite d'être étudiée à fond aussi à propos d'autres activités normatives, des traités internationaux aux actes juridiques, des senstences aux actes administratifs. C'est par exemple un problème intéressant de savoir si, et dans quelles limites, dans une certaine ordonnance juridique, l'auteur ou les auteurs d'un acte juridique peuvent donner des définitions des termes employés dans la formulation du précepte de l'acte et quelle est la portée de ces définitions dans l'interprétation de l'acte. Quant à la législation, tandis que dans les pays anglo-saxons, pour donner forme aux *statutes*, on recourt tranquillement aux définitions, dans les pays de droit codifié prévaut l'idée qu'établir des définitions n'est pas la tâche du législateur, et, quand au contraire la loi établit des définitions, celles-ci ne participent pas à la valeur obligatoire des normes. Cette position a été plus d'une fois tempérée par la distinction entre concepts universels et indépendants de notre arbitre et concepts appartenant à la partie changeante et strictement positive du droit; des seconds, non des premiers, la loi pourrait donner des définitions. L'idée que le pouvoir de définir en général, ou le pouvoir de définir les concepts universels, n'appartient pas à la compétence du législateur est connexe, chez ceux qui l'accueillent,

([10]) V. H. Kelsen, *General Theory of Law and State*, Harvard, 1945, p. II, chap. I.

à la conception de la définition comme définition réelle. La sphère d'action de la loi, dit-on, est celle de la volonté, non celle de l'intelligence; la définition réelle, qui manifeste l'essence des choses, appartient au contraire à la sphère de l'intelligence. Ici le législateur ne peut commander; la sphère de l'intelligence est réservée à la science; et si le législateur sort de sa sphère et se met à définir, au lieu de faire ce qui est sa part, il fera œuvre de savant et nous ne serons pas tenus de subir ses définitions, parce que venus de lui, mais nous les admettrons si nous les jugerons vraies, et quand elles nous sembleront fausses nous pourrons et devrons les repousser. Dans la conception de la définition, tracée plus haut, on ne trouve cependant pas de raison pour dire que le législateur ne doit pas donner de définitions. La définition stipulative est un moyen de rendre le langage plus adapté aux buts pour lesquels il sert; de ce moyen, le législateur peut se prévaloir pour adapter mieux son propre langage à la formulation des normes qu'il entend établir. La définition stipulative, dans la législation, ne peut être quelque chose de bien utile pour l'enrichissement du langage par l'introduction de termes nouveaux; les organes législatifs ne sont pas faits pour cela; le langage du droit est développé par la science du droit, dont les organes législatifs le reçoivent. L'utilité de la définition stipulative est considérable toutefois dans le cas de la redéfinition; elle peut l'être dans la législation, pour préciser des significations vagues ou équivoques, soit quant aux termes du langage commun, soit quant aux termes techniques sur lesquels les savants n'auraient pas réussi à se mettre d'accord : une définition bien faite évitera nombre de controverses, que l'imprécision des termes causerait sinon dans l'interprétation. La thèse que le législateur ne doit pas définir et que les définitions légales ne sont pas contraignantes, justifiée par la théorie de la définition réelle, est selon moi le masque d'une orientation politique en faveur d'une plus grande liberté dans l'interpétation. Or, il peut se faire qu'une interprétation plus libre présente des avantages par rapport à une interprétation moins libre, et le contraire peut être vrai : c'est là un gros problème, sur lequel la philosophie du droit a beaucoup peiné et peinera probablement beaucoup encore. En tout cas, pourtant, l'affirmation d'une liberté plus grande pour l'interprète devrait être faite à visage découvert et soutenue par le type d'argumentation politique qui lui convient; et tant que sera acceptée l'idée que l'interprète doit, quand la loi est univoque, rester fidèle à la loi et ne pas lui imposer ses préférences, la valeur contraignante des définitions qui se trouvent dans la loi ne pourra être méconnue. C'est à des conclusions semblables qu'il me semble qu'on doive arriver à l'égard des définitions contenues dans n'importe quel autre type de normes. Ce que j'ai dit vaut en général; pour déterminer de manière complète la valeur d'une définition appartenant à un texte normatif il faudra considérer de manière spécifique la position de ce texte dans l'ordre juridique, dans le cadre duquel il est produit, en relation avec des textes normatifs dans lesquels se trouve le terme défini. La définition peut avoir une valeur diverse selon qu'elle se

trouve dans le texte normatif même où figure le terme défini, dans un texte établi antérieurement ou postérieurement, dans ce cas aux fins d'interprétation, authentique ou non, dans un texte produit par une activité normative de degré supérieur, égal ou inférieur, etc.

L'étude de la définition dans l'interprétation du droit couvre une part importante de la théorie de l'interprétation du droit écrit. A ce sujet, les savants distinguent souvent deux phases de l'interprétation : dans la terminologie des juristes du droit commun, la *comprehensio* et l'*extensio*. Le problème de la compréhension peut être caractérisé comme un problème de définition. Dans la plupart des cas, nous savons à quel comportement les normes nous conduisent et nous nous en servons pour la qualification de comportements sans une détermination explicite de la signification des termes dont elles se formulent : en pareils cas, entrent en fonction, pour ainsi dire naturellement, des dispositions acquises par nous grâce à des processus de conditionnement par lesquels nous sommes passés. Mais dans quelque autre cas, voici un accroc, nous ne nous sentons pas sûrs du sens d'un terme ni du moyen d'en user. L'accroc peut dériver de l'incertitude sur les sens que le terme a dans l'usage, ou de facteurs métalinguistiques, sur la base desquels on hésite quant au résultat où conduit l'attachement au sens usuel du terme. Il devient nécessaire alors de raisonner sur le sens du terme qui nous met en difficulté, pour arriver à une détermination qui remette en mouvement nos réactions. Cette détermination est la définition. Quand le terme a dans l'usage un sens univoque et précis, et que l'interprète, strictement fidèle aux paroles de la loi, ne tend à rien d'autre qu'à s'assurer de ce sens, nous pouvons dire que la définition, résolvant le problème de la compréhension, est une définition lexicale. Quand au contraire, comme il arrive le plus souvent, le terme est équivoque et vague dans l'usage et que la définition le rende univoque et précis, ou bien quand la définition modifie le sens que le terme a dans l'usage, on parlera, à l'inverse, de redéfinition. A travers quelles argumentations les interprètes du droit parviennent au choix d'une définition plutôt que d'une autre, je ne l'examinerai pas ici, me limitant à exprimer la conviction que grand est dans ces argumentations le poids des jugements de valeur quant aux résultats pratiques auxquels on arrive en adoptant l'une ou l'autre redéfinition.

On ne peut parler de définition dans la science du droit sans dire, fût-ce avec une extrême concision, ce qu'on entend par « science du droit ». Au fait, ce nom désigne des activités variées avec un objet divers et une méthode diverse. J'appelle science du droit la théorie particulière et la théorie générale des ordres juridiques. La théorie particulière d'un ordre juridique consiste dans l'étude, poursuivie avec la préoccupation d'être rigoureux et complet, de la structure et du contenu normatif de cette ordre, et elle consiste en deux phases, l'interprétation et l'exposé systématique des résultats de l'interprétation; la théorie générale des ordres juridiques met en lumière les structures et les contenus normatifs communs à plusieurs ordres. Une part importante

de l'activité de ceux qui cultivent la science du droit est consacrée à la construction et à l'amélioration du langage utilisé dans la théorie particulière ou dans la théorie générale, langage qui ensuite, comme nous l'avons dit, est utilisé aussi par les organes doués de compétence normative pour la formulation des normes. Dans cette œuvre de construction et d'amélioration du langage, une fonction de premier plan appartient à la définition stipulative. J'ai dû montrer déjà, parlant des définitions légales, comment, même dans le cadre de la méthodologie juridique, est reçue et opère la conception de la définition comme définition réelle : on en est même arrivé à représenter la science du droit comme la science qui, par des définitions réelles, manifeste les essences juridiques. Dans les perpectives dans lesquelles nous nous tenons ici, l'activité définissante n'a pas au contraire le caractère autonome et primaire de la science des essences, mais, comme nous l'avons dit, elle est une partie de l'activité de construction et d'amélioration du langage, conduite en fonction de l'étude des ordres juridiques, pour fournir à pareille étude les instruments linguistiques nécessaires. Une pareille activité, en fait, n'atteint jamais à des conclusions, comme il se devrait s'il s'agissait de la recherche d'essences; mais elle doit continuer à donner des termes avec des significations nouvelles ou avec des significations améliorées, au fur et à mesure que le développement de la théorie des ordres juridiques pose l'exigence d'instruments linguistiques nouveaux ou plus raffinés. Bien des problèmes d'un grand intérêt se posent à ce point. Je ne pourrai faire allusion à présent qu'à deux d'entre eux. Le premier problème est celui des relations qui interviennent entre les significations dans lesquelles les termes sont employés dans les textes normatifs et les significations données aux termes par le savant dans ses définitions. Le savant, quand il s'applique à la construction et à l'amélioration du langage, n'est certes pas lié aux significations que les termes ont dans les textes normatifs; bien plus, le progrès de la science peut exiger qu'il se détache de ces significations. Il faudrait toutefois distinguer nettement entre la définition librement choisie dans le domaine scientifique et la définition à laquelle on doit parvenir, par une argumentation appropriée, dans l'interprétation. Trop souvent cette distinction n'est pas faite et on considère sans plus comme bonne dans l'interprétation la définition scientifique. On en arrive ainsi à faire dépendre la signification d'un terme dans un texte normatif de notre choix libre, fait dans un domaine différent de celui de l'interprétation. Ceci est un cas, des plus fréquent et périlleux, de *Inversionsmethode*. A cela, présentant la définition scientifique comme révélation de l'essence du défini, aboutit la conception de la définition comme définition réelle; contre cela, s'affirme la conception de la définition stipulative comme moyen d'une technique d'amélioration du langage. Le second problème est celui du mode par lequel les juristes procèdent en fait, ou devraient procéder dans l'établissement des définitions. Je crois qu'il est bon de chercher à maintenir une attitude d'équilibre, fuyant autant un excessif conservatisme linguistique qu'une vaine complaisance dans

d'inutiles nouveautés. Aussi longtemps que de sérieuses exigences de travail n'exigent pas le contraire, le juriste devrait rester fidèle aux termes usuels et aux significations usuelles de manière à ne pas s'engager sans nécessité en des complications et des dangers de malentendu; de satisfaire toutefois à ces exigences, veillant avant tout à fournir par ses définitions des termes susceptibles d'un bon usage dans la théorie des ordres juridiques. Trop de ceux qui cultivent la science du droit, au contraire, croyant poursuivre les essences, tourmentent sans cesse le langage du droit, sans d'autre part se préoccuper de la fonctionalité de la terminologie établie. Le « grotesque » de Jhering est toujours actuel. Les inutiles concepts juridiques changent de forme continuellement et échappent comme des anguilles à toute tentative de les attraper. Nous avons cependant l'instrument pour les tenir ferme ou pour les transformer à notre gré, instrument à employer selon l'utilité : la définition.

(Reçu le 1er Juillet 1958)

Université de Milan.