

L'ÉTAT DES RECHERCHES DE LOGIQUE JURIDIQUE EN BELGIQUE (*)

Paul FORIERS

Tout commença en août 1953, lors du Colloque International de Logique qui se tint à Bruxelles à l'initiative du Centre National Belge de Recherches de Logique, de la Société Belge de Logique et de Philosophie des Sciences et de l'Association for Symbolic Logic, sous les auspices de l'Union Internationale de Logique, de Méthodologie et de Philosophie des Sciences.

Comme le rappelait récemment encore A. BAYART dans les *Archives de philosophie du droit* (1), une partie des travaux était consacrée à la théorie de la preuve tant dans les sciences formelles que dans les sciences non formelles (2). Un débat très animé, passionné parfois même, opposa certains logiciens qui avaient tendance à voir dans les sciences formelles un modèle à suivre pour toutes les autres sciences et certains philosophes et savants qui soutenaient que cette manière de voir ne résistait pas à la confrontation avec les méthodes par lesquelles ces disciplines se développaient réellement.

Notre collègue et ami, PERELMAN, conclut en faisant observer que "si certains participants voulaient continuer à réserver le mot "preuve" à des procédures de déduction formelle, tous sont d'accord... pour admettre l'existence en dehors des sciences formelles, des techniques de raisonnement visant à établir le bien-fondé d'assertions relevant des sciences naturelles, du droit et même de la philosophie". "Ces techniques, ajoutait-il, — qu'il s'agisse d'induction, d'interprétation, d'argumentation en général — méritent l'intérêt attentif du logicien. Elles posent des problèmes particuliers

(*) Communication présentée à Toulouse au 2^e Colloque du *Centre de Philosophie du Droit comparée*, en septembre 1966.

(1) A. BAYART, *Le Centre national belge de recherches de Logique*, in *Archives de Philosophie du Droit*, 1966, (La logique du droit), p. 171.

(2) v. *Revue Internationale de Philosophie*, 1954, fascicules 1 et 2, 27-28, *Théorie de la Preuve*.

qui peuvent varier selon la discipline considérée" (3). Le fait avait en effet été particulièrement mis en évidence dans la séance consacrée au raisonnement juridique. S'il apparaissait que la discussion à ce sujet avait pu paraître parfois assez peu "élaborée", selon l'expression de PERELMAN, cela était dû au fait que ces disciplines n'avaient pas été, comme les mathématiques, analysées et disséquées pour mettre à nu leurs techniques de raisonnement. Ce travail s'imposait donc.

Fort heureusement une organisation préexistante, le *Centre National de Recherches de Logique*, constituait un instrument idéal pour en permettre la réalisation.

*
**

Le Centre avait été fondé en 1950 à l'initiative des Professeurs DEVAUX de l'Université de Liège, DOPP et FEYS, de l'Université Catholique de Louvain et de PERELMAN de Bruxelles.

Ses recherches visaient essentiellement les problèmes de la logique formelle et de la logique des sciences. Ces travaux faisaient ainsi double emploi avec ceux de la *Société Belge de Logique et de Philosophie des Sciences*, dont les fondateurs du Centre étaient d'ailleurs membres dirigeants.

A la suite du Colloque sur la Preuve, l'idée se développa de donner aux travaux une inflexion nouvelle, tendant à l'étude du raisonnement dans les sciences humaines — ainsi qu'il a été dit — et plus particulièrement dans les disciplines historiques et juridiques.

Ainsi fut créée, en ce qui concerne le droit, la section juridique du *Centre National de Recherches de Logique*, dont PERELMAN assure la présidence, secondé par nous-même, auxquels vinrent se joindre très rapidement notre collègue de l'Université de Bruxelles, le Conseiller d'État, Henri BUCH, ainsi qu'une équipe relativement nombreuse de hauts magistrats, de professeurs de droit, d'avocats et de logiciens, attirés par cet approfondissement des techniques du raisonnement dans un domaine peu exploré par les spécialistes.

Tous furent d'accord pour rejeter un quelconque apriorisme et décidèrent de s'attacher dans une stricte perspective empirique à l'analyse du raisonnement du juriste, tel que ce raisonnement se

(3) *Revue internationale de philosophie, op. cit.*, p. 168.

manifestait *en fait* dans la vie juridique et plus particulièrement dans l'activité du juge, estimant que ce ne serait qu'à la suite d'une longue série d'observations que les logiciens pourraient progressivement entreprendre une tentative de systématisation.

Comme le relevait BAYART ⁽⁴⁾ cette systématisation ne devait d'ailleurs se faire que très prudemment.

L'accent dès l'abord fut mis sur la circonstance que la valeur des méthodes adoptées ne devait pas être décrétée par les logiciens en vertu de principes tirés de disciplines autres que le droit; elle ne devait au surplus être admise que si les juristes reconnaissaient trouver quelque profit dans les analyses effectuées d'après ces méthodes, en les éclairant sur les aspects de leurs propres processus de raisonnement.

Il fut proposé que les juristes exposeraient — chacun dans un domaine qu'il avait soigneusement scruté — la technique du raisonnement à l'occasion d'une question tranchée par la jurisprudence, les logiciens concluant ensuite par des constatations concernant la nature des raisonnements qu'ils avaient entendu développer.

Furent d'abord mises à l'étude, un peu au hasard, diverses questions et notamment le problème de savoir qui de l'usufruitier ou du nu-proprétaire pouvait recevoir, en droit belge, paiement d'une créance devenue exigible en cours d'usufruit et subsidiairement, à supposer que l'usufruit subsiste après le remboursement de la créance, qui avait pouvoir de procéder au placement des fonds remboursés ⁽⁵⁾.

Cette question présentait — semblait-il — un certain intérêt du point de vue du raisonnement car elle était tranchée en sens divers, deux théories au moins s'opposant : celle de la réception des fonds par l'usufruitier seul avec, pour lui seul également, le droit de faire emploi des fonds, et celle de la réception conjointe par l'usufruitier et le nu-proprétaire du remboursement avec placement ultérieur effectué également conjointement. Il s'avéra d'ailleurs, en cours d'étude, qu'une troisième théorie avait été soutenue — la plus absolue d'ailleurs et la plus défavorable à l'usufruitier — celle dont

⁽⁴⁾ A. BAYART, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 172.

⁽⁵⁾ *Journal des Tribunaux*, 1956, pp. 261-274, Essais de logique juridique à propos de l'usufruit d'une créance.

l'illustre juriste que fut le Professeur HUC s'était fait le défenseur ⁽⁶⁾ et suivant laquelle le nu-propriétaire avait seul qualité pour recevoir les fonds et — la créance s'éteignant par le paiement — pour en disposer ensuite librement, l'usufruitier étant dorénavant privé de tout usufruit.

L'étude fut poursuivie par Madame Marie-Thérèse MOTTE, qui était intimement associée aux travaux du Professeur FEYS et qui exerce aujourd'hui les fonctions de Juge au Tribunal de Bruxelles, par notre collègue René DEKKERS, qui avait collaboré d'une manière très active à l'élaboration du magistral *Traité de Droit Civil* du Professeur Henri DE PAGE, et par nous-même.

A la suite de ces exposés qui tentaient d'analyser les processus de raisonnement utilisés à la fois par la doctrine et par la jurisprudence, notre collègue PERELMAN, dégagea plusieurs principes généraux concernant la nature du raisonnement juridique.

Il s'efforça de mettre l'accent sur ce qu'il appelait "les particularités du raisonnement juridique telles qu'elles paraissent à qui est surtout familiarisé avec la logique formelle" ⁽⁷⁾.

Il fit fort opportunément observer que, placé devant trois théories, toutes trois *raisonnables* et toutes trois *admissibles*, le juge se trouvant devant l'obligation de juger (art. 4 du code civil) avait été nécessairement amené par voie d'*interprétation* à choisir, usant, tout comme la doctrine d'ailleurs, des textes légaux comme d'un instrument *de décision*, méthode s'écartant fort, pour cette raison, d'un système formel auquel sont imposées des conditions d'*univocité* et de *rigidité*. Le choix des prémisses se révéla dès lors comme échappant à toute appréhension logique et se fondant essentiellement sur des sentiments et des valeurs: théorie du "pauvre usufruitier", du "pauvre nu-propriétaire" ou encore de "l'égal intérêt".

Il apparut aussi de ce premier examen que les tentatives de dégager des structures formelles de raisonnement juridique ne présentaient somme toute pour les juristes qu'un intérêt mineur, car, même dans cette question relativement complexe de l'usufruit d'une créance, on ne découvrait que des structures logiques extrêmement simples comme le syllogisme du type classique en barbara, ce que

⁽⁶⁾ Th. HUC, *Commentaire théorique et pratique du code civil*, t. IV, sous l'article 589, n° 185.

⁽⁷⁾ *Journal des Tribunaux*, 1956, p. 272, col. 3.

personne n'avait jamais mis en doute. Pour le surplus les analogies ne répondaient en rien à l'isomorphisme terme à terme des logiciens, n'avaient d'analogies que le sens courant et vague (8) et échappaient par conséquent à toute formalisation.

Ces résultats confirmèrent la section juridique du *Centre de Recherches de Logique* dans le sentiment que le raisonnement juridique se distinguait du raisonnement mathématique. Il fut donc décidé de poursuivre dans la voie d'une analyse de plus en plus approfondie des raisonnements juridiques pour faire l'inventaire des techniques.

La réponse à la question de la formalisation était postposée et de savoir si pareille formalisation était possible et, dans ce cas, souhaitable, réservée pour l'avenir.

*
**

Le Centre organisa sur ces entrefaites à l'Université de Louvain, en septembre 1958, un Colloque de logique où se rencontrèrent des logiciens formalistes, des philosophes du droit et des juristes (9).

Les résultats les plus clairs de ce colloque furent de convaincre les membres du Centre de l'inopportunité de toute tentative prématurée de formalisation. La théorie d'une logique juridique élaborée non à partir de l'observation de ce que le raisonnement juridique était en fait, mais à partir de doctrines philosophiques, fut récusée comme ne correspondant nullement à la réalité, et la section juridique du Centre décida dès lors de pousser plus avant dans la voie qu'elle s'était tracée. Elle ne laissa toutefois plus les travaux au hasard des préférences et des options des membres du Centre eux-mêmes. Elle précisa des thèmes généraux et demanda à ses membres, ainsi qu'à des juristes ou logiciens étrangers, d'apporter leur contribution à ces thèmes, en s'inspirant essentiellement de l'expérience vécue.

Elle essaya également de faire étudier les problèmes en fonction, non pas du "juriste" en général, espèce arbitraire et pour tout dire artificielle, mais en fonction des catégories et même des sous-catégories de juristes. C'est ainsi que les problèmes furent analysés sous

(8) C'est-à-dire selon LALANDE, *Vocabulaire technique et critique de la Philosophie*, v^o analogie, sens E : une ressemblance plus ou moins lointaine.

(9) V. *Logique et Analyse*, août 1958, fascicules 3 et 4.

l'angle du raisonnement de la doctrine, de l'avocat, du juge et dans ce dernier cas, du juge du fond et du juge du droit, à l'effet précisément de vérifier si toutes les formes de raisonnement utilisées par ces juristes étaient réductibles à l'unité ou si elles avaient leurs caractéristiques propres et partant leur spécificité.

*
**

C'est dans cet esprit que les dirigeants de la section choisirent un sujet qui avait une réputation bien établie d'obscurité⁽¹⁰⁾, poussés par le double souci de l'analyse des raisonnements qui avaient conduit aux solutions, et ensuite des motifs pour lesquels ces solutions ne donnaient pas une réponse univoque et partant claire, à un problème qui en principe aurait dû recevoir pareille réponse.

Son choix s'arrêta sur la distinction du fait et du droit. Fidèle à la méthode de travail adoptée, après un exposé introductif sur les problèmes que posaient le fait et le droit, la section étudia d'abord la position de la question dans la procédure classique romaine, ces deux études étant faites par le Professeur DEKKERS; Maître BAYART se chargea ensuite d'analyser le point de vue de l'avocat, tandis que le Conseiller à la Cour de Cassation, HALLEMANS, analysa la position du juge devant les mêmes problèmes.

La question de la distinction du fait et du droit se présentant plus spécifiquement devant la Cour Suprême et le Conseil d'État, nous demandâmes à notre regretté collègue, ASCARELLI, de nous exposer la question du fait et du droit devant la Cour de Cassation italienne. Nous accomplîmes la même tâche pour la Cour de Cassation de Belgique. Le Professeur RIVERO s'efforça de distinguer le droit du fait dans la jurisprudence du Conseil d'État français et le Professeur BUCH, dans la jurisprudence du Conseil d'État de Belgique. Enfin le Professeur ENGISCH fit rapport sur le fait et le droit en droit allemand, ce qui permit ainsi d'aborder sous différents angles de vision l'étude des raisonnements qui conduisaient à des solutions parfois contradictoires.

Nous demandâmes ensuite à un certain nombre de spécialistes

⁽¹⁰⁾ Voyez H. SIMONT, *Des pourvois en cassation en matière civile*, 1933, n° 180.

d'étudier d'une manière plus approfondie encore si les conclusions qui semblaient se dégager de ces exposés techniques, mais généraux, allaient se vérifier empiriquement dans des cas particuliers : notion de subordination, d'urgence et d'intérêt général, dans la jurisprudence du Conseil d'État de Belgique et enfin notion d'ivresse au volant ⁽¹¹⁾.

Ce vaste travail de rassemblement de matériaux permit une nouvelle fois des conclusions d'ordre logique qui furent mises en évidence par PERELMAN. Elles apportèrent un élément nouveau en ce sens que le raisonnement du juge que l'on pouvait, semble-t-il, réduire à un syllogisme — dont la majeure énoncerait la règle de droit, et la mineure fournirait des éléments de fait tandis que la conclusion constituerait la décision judiciaire — ne pouvait même plus être admis tel quel, la distinction du fait et du droit se brouillant quand il fallait mettre en rapport le fait et le droit, quand il fallait *qualifier* positivement ou négativement pour pouvoir conclure que le texte légal était ou n'était pas applicable. Il apparaissait en effet que cette qualification était toujours opérée dans la mineure, qui ne pouvait sans plus être considérée comme décrivant simplement les faits de la cause. PERELMAN montra fort bien que la mineure, qui apparemment se présentait sous une forme unitaire, était en réalité composée de deux parties distinctes avec toutes les conséquences qui s'ensuivent :

1. Tel fait est ou n'est pas établi,
2. Le fait ainsi établi, à condition qu'il le soit, est P (la majeure étant pour tout X, s'il est P, telle conséquence s'ensuivra) ⁽¹²⁾.

Il se dégagea d'autre part des études faites que l'ambiguïté des termes juridiques les rendait peu aptes à être intégrés dans une quelconque formalisation, car la sémantique des sciences formelles a précisément pour première règle d'éviter toute ambiguïté. Le juriste, par contre, non seulement s'en accommode, mais une trop grande rigueur aurait plus d'inconvénients que d'avantages (ex. la notion d'urgence).

La matière de la distinction du fait et du droit s'avéra donc fina-

⁽¹¹⁾ Ces exposés furent faits respectivement par MORGENTHAU, assistant à l'Université de Liège, les Substituts de l'Auditeur Général du Conseil d'État, BOLAND et DUMONT, ainsi que par Madame Marie-Thérèse MOTTE.

⁽¹²⁾ Voyez Ch. PERELMAN, *Le Fait et le Droit*, Bruylant (1961), p. 271.

lement d'un intérêt extrême, car elle permet d'analyser des constructions intellectuelles où la pensée et l'action sont intimement mêlées. Comme l'écrivait PERELMAN en terminant son analyse, "une réflexion à leur sujet incitera peut-être les théoriciens de la connaissance à présenter d'une façon plus féconde la distinction actuelle qui a conduit à une impasse, entre jugements de réalité et jugements de valeur" (13).

*
**

Ce cycle d'études étant clos et la méthode éprouvée — elle avait d'ailleurs fourni une ample moisson—, les dirigeants de la section proposèrent d'étudier le problème des antinomies en droit, formant pendant dans un système de droit, aux contradictions d'un système formel. Le sujet paraissait à nouveau riche de promesses, car alors que, dans un système formel, la constatation de l'incohérence étant irrémédiable, il est indispensable de lui substituer une structure formelle différente; dans un système juridique, par contre, le juge est obligé de résoudre les antinomies qu'il pourrait percevoir. Dès qu'il est compétent pour juger, il doit statuer et motiver sa décision, ce qui l'oblige à montrer qu'elle est la seule conforme au droit. Il ne peut en effet légiférer et partant remplacer le système par un système amendé.

Là encore, une technique de travail semblable à celle utilisée pour l'étude du fait et du droit fut adoptée. Une particularité nouvelle se fit toutefois aussitôt jour : une tendance minoritaire soutint qu'il ne pouvait exister d'antinomies en droit, puisqu'il est dans la logique de l'antonomie d'être insoluble, alors qu'en droit le juge lui donne une solution.

C'est en somme dans ce sens que le Président MALGAUD développa ses considérations sur les antinomies en droit à propos du livre de Giacomo GAVAZZI "*Delle Antinomie*" (Turin 1959 — 173 p.) (14).

(13) Tous les travaux ont fait l'objet, on le sait, d'une publication du Centre National de Recherches de Logique sous le titre "*Le fait et le droit*", d'abord dans la Revue suisse *Dialectica* (qu'il nous soit permis de remercier encore M. Gonseth, Directeur de cette Revue), *Dialectica* 59/60, vol. 15 n^{os} 3/4, 15-9-15-12-1961, Presses Universitaires de France, Paris, Éditions du Griffon, Neuchâtel, Suisse; puis en volume paru à Bruxelles, aux éditions Bruylant (1961)

(14) W. MALGAUD, Les antinomies en droit; à propos de l'étude de G. GAVAZZI, dans *Les Antinomies en Droit* (Bruylant 1965, pp. 7 & suiv.).

Procédant toujours par la méthode d'analyse des cas et des disciplines juridiques particulières, le Centre s'attacha d'abord à circonscrire la notion même d'antinomie au sens où l'entendent les juristes ⁽¹⁵⁾, puis à l'étudier dans les différentes branches du droit :

- public ⁽¹⁶⁾
- international public ⁽¹⁷⁾
- social ⁽¹⁸⁾
- communautaire et interne ⁽¹⁹⁾

Tandis qu'un autre groupe de communications fut consacré à un essai de classement des antinomies ⁽²⁰⁾ et aux méthodes de solutions ⁽²¹⁾.

Enfin deux auteurs étudièrent des cas particuliers d'antinomies ⁽²²⁾.

Une étude s'écarta de la stricte méthode adoptée par les autres auteurs des communications, pour étudier le problème sur un plan relevant de la philosophie politique, ce fut celle de I. SZABO, Directeur de l'Institut de droit de l'Académie des Sciences, Professeur à l'Université de Budapest ⁽²³⁾, tandis que notre collègue, H. BUCH, développait dans un remarquable aperçu une conception dialectique des antinomies juridiques ⁽²⁴⁾.

⁽¹⁵⁾ P. FORIERS, Les Antinomies en droit, *op. cit.*, pp. 20 et suiv.

⁽¹⁶⁾ J. HOEFFLER, Les Antinomies en droit public, *op. cit.*, pp. 177 & suiv.

⁽¹⁷⁾ J. SALMON, Les Antinomies en droit international public, *op. cit.*, pp. 285 et suiv.

⁽¹⁸⁾ L. MORGENTHAU, Les antinomies en droit social, *op. cit.*, pp. 39 et suiv.

⁽¹⁹⁾ P. FORIERS, Les antinomies entre dispositions de droit communautaire et dispositions de droit interne, *op. cit.*, pp. 320 et suiv.

⁽²⁰⁾ L. SILANCE, Quelques exemples d'antinomies et essai de classement, *op. cit.*, pp. 63 et suiv.

⁽²¹⁾ N. BOBBIO, Des critères pour résoudre les antinomies, *op. cit.*, pp. 237 et suiv.; Ch. HUBERLANT, Antinomies et recours aux principes généraux, *op. cit.*, pp. 204 et suiv.; G. BOLAND, Quelques propos sur les antinomies et pseudo-antinomies, en particulier en droit administratif, *op. cit.*, pp. 183 et suiv.

⁽²²⁾ J. MIEDZIANOGORA, L'adage "Nemo auditur propriam turpitudinem allegans" et le Code Napoléon, *op. cit.*, pp. 259 et suiv.; I. TAMMELO, Tensions and Tenebrae in Treaty Interpretation: "Reconnaissance of a Battlefield for Antinomies", *op. cit.*, pp. 337 et suiv.

⁽²³⁾ I. SZABO, Des contradictions entre le droit des différents systèmes sociaux, *op. cit.*, pp. 351 et suiv.

⁽²⁴⁾ H. BUCH, Conceptions dialectiques des antinomies juridiques, *op. cit.*, pp. 372 et suiv.

Encore une fois ce cycle se termina par un essai de synthèse de PERELMAN ⁽²⁵⁾, qui traduit les leçons qui se dégagent de ces études. Les antinomies, dans la mesure où elles concernent le droit, ne consistent pas dans la constatation d'une contradiction, résultat de l'affirmation simultanée de la vérité d'une proposition et de sa négation, mais dans l'existence d'une incompatibilité entre les directives relatives à un même objet. Les difficultés, en cette matière, étant d'ordre *pratique* et non *théorique*, il faut concevoir différemment le rôle de la logique à leur propos, faute de quoi on risque d'aboutir à des conclusions non conformes au droit positif.

Ce rôle s'exerce au surplus par le truchement du juge qui est autorisé à utiliser toutes les techniques d'interprétation lui permettant de motiver sa décision par *la raison qu'il est soumis à l'obligation de juger*. Parmi elles, en tout cas, la recherche de la finalité de la loi, qui permettra éventuellement de justifier une décision contraire à la lettre de la loi mais conforme à son esprit. Mais il apparaît alors clairement que le droit, dans cette perspective, ne constitue plus un système isolé de son contexte social et idéologique, et que son application ne peut se borner à un simple recours à la logique, les prémisses de la déduction étant clairement posées par la loi elle-même. Le raisonnement du juge n'est donc pas uniquement analytique, mais aussi dialectique.

Enfin le magistrat peut être placé devant des situations où il est obligé de prendre parti, sans que bien souvent une règle générale lui fournisse la technique de solution, il se trouve dès lors devant une lacune qu'il a l'obligation de combler puisqu'il ne peut s'abstenir de juger par suite de l'insuffisance de la loi. Remarquons d'ailleurs que cette règle ne l'oblige pas en principe à combler les lacunes. En effet, l'article 4 du code civil, par exemple, s'il interdit au juge de ne point juger à raison notamment de l'insuffisance de la loi, ne lui impose nullement de créer des normes nouvelles.

Le magistrat pourrait se borner à débouter celui qui lui demande justice, il aurait de la sorte jugé, et cette thèse a parfois été soutenue par certains exégètes du code civil.

(25) Ch. PERELMAN, Les antinomies en droit, Essai de synthèse, *op. cit.*, pp. 392 et suiv. Tous ces travaux ont également été publiés dans *Dialectica*, 69/72, vol. 18, nos 1-4, 15-3-15-12-1964, Éditions du Griffon, Neuchâtel.

Mais l'on constate en fait que les juges, tout au moins dans les systèmes dits ouverts, comme celui du droit civil, ne se sont pas bornés à cette attitude purement négative, et qu'ils ont porté toute leur attention sur l'élaboration de règles nouvelles qui leur permettent de pallier le silence de la loi. Il semble d'ailleurs que dans une certaine mesure ils aient adopté la même attitude dans des systèmes fermés ou quasi-fermés, comme celui du droit pénal⁽²⁶⁾ dominé pourtant par les principes "*nullum crimen sine lege*" et "*nulla poena sine lege*", d'où l'intérêt de faire l'inventaire des méthodes suivies par les juges pour combler les lacunes.

C'est à ce dernier thème que depuis 1964, le Centre a consacré toute son attention avec un enthousiasme égal à celui qu'il avait précédemment apporté à l'étude du fait et du droit et à celle des antinomies.

Cette exploration se poursuit une nouvelle fois selon les mêmes lignes directrices : volonté de rechercher dans la réalité juridique comment se posait le problème et comment il avait été résolu par la jurisprudence.

La même remarque préalable pourrait être faite en ce qui concerne les lacunes qu'en ce qui concerne les antinomies, à savoir qu'il était possible de nier l'existence de manques dans l'ordonnement juridique (grâce au recours à une règle de liberté), mais là aussi il fut constaté bientôt que tant la doctrine que le législateur et le magistrat n'adhéraient pas à cette thèse.

L'équipe du Centre à laquelle se joignirent, pour la circonstance, d'éminents juristes étrangers, analysa à nouveau le problème dans ses aspects relatifs au droit public, au droit international public, au droit pénal, au droit privé, au droit international privé, au droit canon, au droit allemand, anglo-saxon, français, italien et suisse, et terminera ses travaux au cours de l'année académique 1966-1967.

Dès à présent, les remarques faites concernant les antinomies et le rôle du juge, ainsi que la spécificité du raisonnement juridique, se confirment et s'amplifient, apportant ainsi une vérification nouvelle des constatations précédemment faites.

L'ensemble des questions traitées conduisit au surplus à d'utiles

(26) Voyez R. LEGROS, *Considérations sur les lacunes et l'interprétation de la loi pénale*, *Revue de Droit pénal et de criminologie*, octobre 1966; voyez également P. E. TROUSSE, *L'interprétation des lois pénales*, même revue, février 1953.

réflexions sur la circonstance que dans tous les domaines étudiés, qu'il s'agisse du fait et du droit, des antinomies ou des lacunes, la notion de règle de droit, bien plus que de loi, était mise en œuvre. C'est ce qui nous a amenés à proposer pour sujet du prochain cycle qui a commencé en avril 1967, le thème de *La règle de droit*.

Tel est l'historique de la section juridique du *Centre National de Recherches de Logique*, de son fonctionnement et du déroulement de ses travaux. La cohésion de l'équipe a donné naissance à ce que l'on appelle parfois "le Groupe de Bruxelles".

*
**

Nous examinerons dans la seconde partie de cet exposé — brièvement d'ailleurs — quels sont les enseignements, provisoires encore sans doute, qui se dégagent de cet ensemble d'activités, qui a permis de réunir à tout le moins un matériel déjà important. Ce sera le bilan sommaire de nos recherches.

Les études auxquelles le Centre National de Recherches de Logique s'est livré jusqu'à présent l'ont amené à une première conclusion, à savoir qu'il existait une certaine ambiguïté dans la notion même du raisonnement juridique, et qu'il serait peut-être nécessaire de réserver cette expression au raisonnement du juge tel qu'il se manifeste dans une décision motivée⁽²⁷⁾.

Il semble en effet que seules les décisions de justice permettent de dégager toutes les caractéristiques du raisonnement juridique, fournissant les spécimens les plus autorisés⁽²⁸⁾; puisque le dispositif est justifié par les attendus constituant les motifs et partant les raisons de la décision.

Se dégagea également l'idée que le raisonnement du juge est le type du raisonnement *pratique* qui vise à justifier un choix et à montrer que ce choix n'est ni arbitraire, ni injuste, ce choix étant validé dans la mesure où la justification est conforme au droit.

Il s'imposa, d'autre part, presque évidemment, que ce raisonnement pratique possède sa spécificité. Celle-ci ne se trouve nullement

(27) Voyez Ch. PERELMAN, Le raisonnement juridique, dans les *Études philosophiques*, n° 2, 1965, avril-juin, p. 133.

(28) Voyez Ch. PERELMAN, Raisonnement juridique et Logique juridique, dans *Archives de Philosophie du droit*, 1966, La logique du droit, p. 1.

dans une déduction formellement correcte à partir de prémisses, car dans cette mesure la déduction juridique ne se singularise pas par rapport aux déductions des autres disciplines. Par contre, ce qui paraît spécifique, ce sont les raisonnements qui conduisent à l'établissement des prémisses dans tel système juridique considéré. C'est donc l'analyse des motifs et de leurs rapports avec le dispositif qui finalement nous éclaire.

L'essentiel de la motivation consistera dans une réfutation des objections et dans une défense des thèses auxquelles le juge souscrit, ces motifs donnant les raisons du juge et constituant des arguments non contraignants comme en logique formelle, mais ayant une force convaincante plus ou moins grande. Le jugement apparaît ainsi dans ses motifs comme la solution d'une controverse, et dans son dispositif comme l'expression d'un choix en soi, et cette conclusion rejoint la thèse brillamment défendue par notre collègue, Michel VILLEY, qui met si heureusement l'accent sur la logique de la controverse dans l'exercice de l'activité du juriste ⁽²⁹⁾.

Dès lors les problèmes spécifiques de la logique juridique sont à notre sens ceux relatifs à l'argumentation qui permet de fonder les prémisses du raisonnement, et cette argumentation non formelle, loin d'être un simple complément de la démonstration déductive, domine et dirige la démonstration, puisque c'est l'argumentation qui va fixer les principes dont la démonstration va procéder.

Sans doute le raisonnement juridique est-il soumis à certaines contraintes quant à la recherche de la vérité des faits d'abord, car le juge ne peut admettre tous les moyens de preuve ⁽³⁰⁾, et quant aussi à la détermination de ce qui est juste, c'est-à-dire régulier en droit, car le juge se trouve limité quant à sa liberté de principe par l'existence de la loi, mais il n'en reste pas moins que son œuvre ne se borne pas — et il y a tout lieu de croire qu'elle ne se bornera jamais — à appliquer des règles générales à des cas particuliers.

Si donc on retrouve un apparent syllogisme dans tout jugement et si on exige une certaine logique interne de la décision — les motifs ne pouvant être contradictoires et la contrariété étant équivalente à

⁽²⁹⁾ M. VILLEY, *Archives de philosophie du droit*, La logique du droit (1966), Liminaire, p. XIII et sa communication, publiée ici aux pp. 3-22.

⁽³⁰⁾ Ch. PERELMAN, La spécificité de la preuve juridique, *Journal des Trib.* 1959, pp. 661 et suiv.

l'absence de motifs entraînant cassation certaine — le pouvoir du juge d'interpréter ou de compléter la loi ou surtout de qualifier les faits, la liberté dont il jouit souvent dans l'appréciation des faits, lui permettent de motiver d'une manière satisfaisante une décision qui le plus souvent est prise antérieurement à tout raisonnement et fondée sur des présupposés sociaux et moraux impliquant l'adhésion à certaines valeurs.

Ce n'est pas à tort, au demeurant, que notre Maître, M. PHILO-NENKO, avait coutume de dire "Les magistrats statuent comme les oiseaux chantent", mais, ajoutait-il, "les oiseaux chantent juste" (31). Il montrait ainsi clairement que lorsqu'un différend est soumis au magistrat celui-ci décide presque inconsciemment, en se référant à ce qu'il estime souhaitable socialement et moralement, la motivation dans les limites d'un système ne venant qu'ensuite.

L'analyse empirique permet de constater l'exactitude de cette vue qui a conduit le Centre à une nouvelle conclusion, à savoir que le raisonnement juridique se poursuit souvent d'une manière régressive et non suivant un schéma logico-déductif. Étant donné tel résultat à atteindre, quelles sont les prémisses qu'il convient de choisir et comment valider suffisamment ce choix pour justifier la décision? (32)

A tout le moins les conséquences que l'on tire des prémisses par un raisonnement déductif, appréciées en fonction de la finalité des institutions juridiques, si elles paraissent inadmissibles, le juge remontera des conséquences vers les prémisses pour en motiver le sens ou la portée, où en choisira d'autres.

Le choix de la règle ou le sens de la règle à appliquer va donc être conditionné par la décision et non l'inverse. La machine à dire le droit dont nous a parlé le Professeur ZIVS, permettant de répondre à l'ouvrier soviétique s'il devait bénéficier ou non de tant de jours de congé d'après les lois et règlements existants, nous paraît aller à l'encontre de la manière dont le juge occidental, en tout cas, résoud pareille question, celui-ci se faisant préalablement une opinion et recherchant ensuite s'il n'y a pas moyen de trouver, dans le foisonnement considérable de règles qui existent, par hypothèse, une norme

(31) M. PHILO-NENKO, Note sous l'arrêt des Chambres réunies de la Cour de Bruxelles du 4 mai 1954, *Journal des Tribunaux* 1954, p. 459, col. 3.

(32) Voyez outre M. PHILO-NENKO, déjà cité, G. BOLAND, La notion d'urgence, dans *Le Fait et le Droit, op. cit.*, p. 179.

qui permette de justifier *suffisamment* la décision antérieurement prise.

Que l'on ne nous fasse d'ailleurs pas dire ce que nous ne disons pas. Il s'avère en effet parfois que le juge au départ de la décision ne peut trouver de prémisses satisfaisantes ou ne peut corriger de telle manière les prémisses existantes qu'il aboutisse à motiver son choix. Dans ce cas il changera sa décision. Cela, tous ceux qui sont familiarisés avec l'analyse des jugements et des arrêts le sentent clairement ou confusément, et l'on en trouve trace même dans les arrêts des Cours Suprêmes qui utilisent des formules semblables à celle-ci : "Compte tenu de ce qui précède, l'arrêt attaqué *a pu décider que...*". Or cet aspect des choses nous paraît spécifique du raisonnement juridique.

Autre conclusion : le raisonnement juridique, par cela même qu'il est argumentatif, est susceptible de justifier des solutions opposées toutes deux *raisonnables*. La décision bien sûr écartera une de ces solutions, mais cela ne signifie pas que celle-ci doive être disqualifiée et considérée comme *déraisonnable* ⁽³³⁾. C'est d'ailleurs ce que le justiciable ne comprend pas, car, se référant inconsciemment à une sorte de monisme philosophique, il confond le problème de la décision avec celui de la vérité, or la décision judiciaire n'est pas la vérité, elle est — chacun le sait — tenue pour la vérité "*res judicata pro veritate habetur*".

Dans l'ensemble des propositions raisonnables il y en a certes qui peuvent être vraies, mais le plus souvent l'on se trouvera devant des propositions vraisemblables, d'où l'importance de l'argumentation pour faire adopter ces dernières dont la vérité ne s'impose pas. Au surplus, là même où la fausseté d'une thèse juridique est reconnue, le juge n'estime pas toujours nécessaire de la changer, optant pour des valeurs de sécurité juridique qui lui paraissent parfois plus importantes ⁽³⁴⁾.

L'examen empirique a conduit d'autre part le Centre à retenir

⁽³³⁾ Voyez Ch. PERELMAN, Désaccord et rationalité des décisions in *Archivio di Filosofia, Istituto di Studi filosofici*, Roma 1966, p. 93.

⁽³⁴⁾ Voyez Les Considérations du Procureur Général Paul LECLERCQ sur les circonstances dans lesquelles la Cour de Cassation peut être amenée à changer sa jurisprudence dans *Pensée Juridique du Procureur Général Paul Leclercq*, Bruylant (1953), t. II, pp. 323 et suiv.

l'importance des *notions confuses* dans le droit ou des notions à contenu variable, telles que la nécessité, l'ordre public, les bonnes mœurs, la bonne foi et la volonté délibérée des juristes de ne point les éliminer du terrain de la controverse, voire de raffiner sur l'existence de pareilles notions, que l'on songe par exemple à la subtile distinction faite entre l'ordre public interne et l'ordre public international dans tel pays déterminé. D'autre part, l'emploi de la négation de la clarté de telle règle de droit, comme procédé de recherche des solutions estimées socialement meilleures, constitue une méthode qui paraît bien spécifiquement attachée au raisonnement juridique. En somme, comme nous l'avons écrit naguère, la clarté en droit est souvent subjective et surtout *provisoire* (35). Une notion n'est claire en droit que lorsqu'elle n'est pas mise en discussion, et c'est une méthode bien connue d'interprétation que de rendre obscur ce qui est clair, car l'obscurcissement d'une notion est une opération préalable à laquelle le juriste se livre pour féconder ensuite cette notion. Par le fait que le centre du problème est la controverse suivie de la décision, et parce que le droit ne peut être efficace que dans la mesure où il est accepté, cette méthode s'impose d'ailleurs comme un moyen de contourner les obstacles qui autrement ne permettraient pas d'aboutir à une décision *acceptée* et par conséquent *efficace*.

Il existe, en outre, dans la démarche intellectuelle des juristes, à côté d'aspects rationnels indiscutables, des attitudes qui relèvent de l'esthétique; chaque fois en effet que le juriste se réfère à la notion de solution *élégante* (36), il fait appel à ce sentiment. Ce terme, tout comme la chose, est ancien. L'expression "*eleganter dixit*" se trouve maintes fois du Digeste! Or, l'analyse des solutions élégantes fait apparaître que l'on ne se réfère pas à un élément rationnel mais à un sentiment.

Enfin, il est apparu des travaux du Centre National de Recherches de Logique que dans le raisonnement juridique le rôle important est joué par *la qualité* de l'argument, d'où l'intérêt attaché à l'argument fort qui se traduit dans la force convaincante et partant l'intérêt qui s'attache à la notion d'auditoire, car un argument n'est fort ou convaincant qu'en fonction de l'auditoire auquel il s'adresse.

(35) P. FORTIERS, *Revue Critique de Jurisprudence belge* (1957), p. 325.

(36) M. PHILONENKO, *Elegantia*, dans *Mélanges Volterra*.

L'obligation pour le magistrat de justifier son œuvre par la motivation, d'une manière précise et spéciale ⁽³⁷⁾, l'amène à devoir prendre des attitudes différentes suivant les auditoires auxquels il s'adresse ⁽³⁸⁾. A l'égard de qui en effet doit-il justifier sa décision? Vis-à-vis des parties sans doute, qui sont les premières intéressées à connaître les raisons pour lesquelles il a statué dans tel ou tel sens, mais vis-à-vis du juge d'appel ensuite ou, s'il est juge du dernier ressort, vis-à-vis de la Cour de Cassation, c'est-à-dire vis-à-vis d'auditoires particuliers ayant leurs exigences propres; enfin le juge aura toujours sous-jacent le désir de justifier son œuvre vis-à-vis de l'auditoire universel des tiers.

Or, les exigences de ces auditoires ne sont pas les mêmes et peuvent être dans une certaine mesure inconciliables. Vis-à-vis de la Cour de Cassation il faut — mais il suffit — que la motivation permette de constater qu'elle est bien propre à justifier le choix du juge, qu'elle précise les raisons qui l'ont déterminé — fût-ce à tort — à statuer comme il l'a fait, pour reprendre la pertinente expression utilisée par la Cour Suprême de Belgique dans son arrêt du 27 juin 1946 ⁽³⁹⁾. Tandis que vis-à-vis des parties et des tiers il faut que son œuvre soit convaincante, car l'adhésion à un système de droit ne peut être obtenue et ne peut se maintenir qu'à condition que les conclusions de ce système entraînent le "*tacitus consensus populi*".

D'où le caractère original de l'argumentation du juge du fond. Il cherchera à convaincre l'auditoire des tiers, tout en cherchant à échapper à l'auditoire particulier que constitue pour lui la Cour Suprême, et à opter pour une argumentation qui tout en donnant à sa décision la force convaincante, la mettra hors d'atteinte de son contrôle.

La Cour Suprême, par contre, va utiliser des techniques argumentatives tout autres. L'argument d'autorité sera largement employé par le juge du fond, tandis qu'il sera pratiquement négligé par la Cour Suprême. Les jugements et arrêts des juges du fond foisonnent de références aux autorités, à la doctrine et à la jurisprudence, d'où ces

⁽³⁷⁾ Voyez P. FORIERS, *Réflexions sur l'équité et la motivation des jugements*, *Revue Critique de jurisprudence belge* (1956), pp. 92 et suiv.

⁽³⁸⁾ Voyez P. FORIERS, *Réflexions sur l'argumentation juridique, distinctions nécessaires*, *Revue internationale de philosophie*, n° 58, 1961, fasc. 4.

⁽³⁹⁾ Arrêt du 27 juin 1946, *Pas.* 1946, I, 262.

rédactions : “Attendu qu’il est de doctrine”, “Attendu qu’il est de jurisprudence”...

La Cour de Cassation, à raison même de l’auditoire qui est le sien, utilisera des techniques argumentatives qui lui sont propres, négligeant par exemple l’argument pragmatique, auquel le juge du fond est tout particulièrement sensible.

En somme, la liberté dont jouira le juriste vis-à-vis des auditoires est essentielle dans l’organisation de son argumentation. La doctrine à cet égard est privilégiée; son argumentation pourra emprunter aux multiples procédés techniques un maximum d’éléments, il suffira qu’il y ait interférence suffisante des méthodes, entre la manière doctrinale d’argumenter et celle utilisée par les avocats, les juges et les tiers.

D’autre part, pour que ces conclusions soient susceptibles de convaincre, l’avocat jouira d’une liberté moins grande, puisque l’adhésion des tiers est généralement indifférente et que son argumentation sera destinée seulement à un auditoire spécialisé : celui des juges.

Enfin, l’argumentation du juge aura essentiellement en vue de justifier son œuvre vis-à-vis d’auditoires plus spécialisés encore, sans négliger pour autant l’auditoire universel des tiers.

*
**

Faut-il s’étonner dès lors que ces conclusions aient amené le Centre National de Recherches de Logique à une attitude de scepticisme à l’égard de la logique formelle, car le logicien a l’obligation d’élaborer un système univoque et rigide dont les éléments constitutifs et les opérations ne peuvent susciter ni désaccord ni discussion (40). Il doit donc éliminer du système tout ce qui pourrait donner lieu à contestation et tout le système doit être contrôlable. Une fois le système élaboré, le résultat des opérations est intangible même s’il conduit à des contradictions. Dans ce dernier cas le logicien ne peut que s’incliner.

La complétude du système n’est au surplus pas assurée, alors qu’elle est généralement supposée en droit et si, dans une certaine

(40) Ch. PERELMAN, Les antinomies en droit, essai de synthèse, dans *Le Fait et le Droit*, op. cit., pp. 394 et 395.

mesure, le logicien agit en législateur, sa liberté est en tout cas fortement limitée. Au surplus, parce qu'il agit comme législateur, il n'intervient jamais que pour établir un système, il ne peut plus intervenir dans la solution qui se déduira et aura un caractère contraignant.

Le juge, par contre, n'est pas un législateur, mais il peut compléter le système et combler les lacunes, il doit en outre résoudre les antinomies et, s'il ne peut statuer par voie de dispositions générales (art. 5 du code civil), il doit néanmoins dans le cas particulier qui lui est soumis éventuellement créer une norme ⁽⁴¹⁾.

Le logicien enfin, n'a pas à se préoccuper des auditoires qui sont les siens, alors que le juge doit y veiller au contraire d'une manière toute particulière.

*
**

Tout ceci a été exposé dans une stricte perspective analytique d'une réalité donnée. Ne serait-il pas souhaitable qu'il en fût autrement? C'est là une autre question et nous nous demandons si le dialogue des formalistes et des perelmaniens n'est pas en soi un dialogue de sourds, les premiers soutenant qu'ils pourraient en formalisant le droit faire le même travail que celui que font les juristes et singulièrement les juges, mais plus sûrement, à moindre effort, à moindre frais, et partant assurer une sécurité plus grande dans de meilleures conditions. Mais cela suppose que la sécurité juridique soit toujours la valeur essentielle. Or, en se fondant sur l'examen des faits, les perelmaniens soutiennent et continueront à soutenir, tant que l'expérience ne leur aura pas prouvé le contraire, qu'il est de l'essence du droit de s'adapter jour après jour aux conditions du milieu économique et social ainsi qu'aux exigences éthiques ⁽⁴²⁾. D'où l'importance de pouvoir, insensiblement ou parfois brusquement, modifier le sens des règles de droit existantes ou d'en introduire

⁽⁴¹⁾ Ch. PERELMAN, *op. cit.*, *loc. cit.*

⁽⁴²⁾ Ch. PERELMAN a très exactement, selon nous, insisté sur le fait que "c'est le va-et-vient de la sécurité à l'équité et de l'équité à la sécurité qui est la vie même de la jurisprudence" voyez son étude sur la Justice, *Revue Internationale de philosophie*, n° 41, 1957, fasc. 3.

de nouvelles. L'expérience millénaire prouve au surplus que ce n'est pas le législateur qui fait ce travail, mais le juge.

En somme, le juriste, et singulièrement le juge, ne se borne pas à rechercher dans l'ordre juridique positif quelle est la norme juridique valide qui reconnaît un droit, mais il porte aussi un jugement sur la norme; il agit certes en technicien, mais aussi en philosophe. D'où les besoins spécifiques de l'art juridique et partant l'adaptation des méthodes de raisonnement à ces besoins. N'est-ce pas au demeurant une inestimable sauvegarde de ce qui fait la dignité de l'homme, à savoir : sa liberté?

Université de Bruxelles

Paul FORIERS