

RAISONNEMENT ET DÉCISION DANS LE DROIT

Antonio TARANTINO

Il semble que la décision dans le droit soit formée de trois moments divers: a) le passé, b) le présent, c) le futur. En substance la décision est simultanément: a) l'examen historique de divers actes nécessaires et suffisants pour décider, b) un jugement de qualification juridique d'un fait qui s'est vérifié dans l'expérience commune, c) une proposition impérative prononcée par les organes judiciaires et adressée au condamné et aux organes de l'État compétents pour l'exécution.

C'est évident: pour décider il faut connaître, mais connaître quoi? Il semble que la connaissance du fait soit nécessaire; celui-ci cependant, ne peut être répété dans la réalité; il faut donc le reconstruire. Comment peut-on reconstruire un fait? La meilleure reconstruction est peut-être donnée par l'interprétation et par l'analyse de chacun de ses actes. La décomposition terminée on passe à une seconde phase: à la récolte de toutes les données communes que les actes présentent. Cette récolte ne devrait pas être limitée aux éléments phénoménaux, extérieurs et apparents, mais elle devrait être étendue aussi aux données essentielles.

Pour passer du fait qui a eu lieu à la vision globale de la reconstruction du fait, il est nécessaire de faire une autre opération, il faut passer de l'analyse à la syntaxe, c'est-à-dire qu'il faut faire une liaison chronologique et logique des données phénoménales et essentielles.

À ce point, le problème est de voir si le cadre abstrait du fait X correspond au cadre abstrait de ce qui est illicite. Décider si ce qui est illicite juridiquement et auquel correspond un fait matériel est une poursuite logique qui ne peut être terminée en rentrant sur le plan des idées — en effet ici il s'agit d'accomplir un jugement d'attribution. On attribue, au moins cela semble ainsi, une idée à une autre idée, l'idée du cadre juridi-

que X est attribuée à l'idée du fait matériel X. — Les juristes parlent de qualification juridique d'un fait. — Les décisions, surtout celles des Cours Suprêmes se servent de locutions comme celle-ci «... le fait est qualifié juridiquement comme ...». Maintenant si cette locution strictement technique est exprimée par une proposition elle est ainsi: «Le fait X c'est le crime X» par exemple; «le meurtre d'un homme c'est un homicide». Voilà la copule «c'est» qui attribue une idée à une autre.

*
**

Ces considérations nécessaires ayant été dites, même si elles ne sont pas suffisantes, on devrait maintenant chercher à décider sur quoi elle fait fond, ou mieux comment la décision est motivée dans le droit et comment elle est prise.

Les propositions dans le droit ne peuvent être en même temps vraies et fausses, elles devraient être unanimes. Ici l'univocation de l'interprétation et de la décision semble faire fond sur le fait que chaque personne peut interpréter une proposition seulement d'une manière déterminée, car chaque ordre juridique se modèle au monisme et non au pluralisme philosophique. Par conséquent, si dans un collège, certains disent qu'une proposition est vraie et d'autres qu'elle est fausse, cela veut dire qu'ils ne partent pas tous de la même position, mais d'une position différente.

Le problème, maintenant, c'est de voir s'il est juste que la décision soit prise à l'unanimité ou à la majorité des juges et ce qui arrive quand on leur donne le pouvoir de prendre une décision à la majorité. Il semble que prétendre que la décision soit prise à l'unanimité soit un fait strictement logique, parce que si X est la valeur ultime dont le droit s'inspire il est clair que toutes les décisions de chaque juge doivent aspirer à sauvegarder la valeur X; bien plus, si un juge émet sa décision n'ayant plus pour but la valeur X, mais la valeur Z, l'on se trouve devant une antinomie de valeurs et, donc, en dehors du monisme philosophique. Il s'ensuit que la décision à l'unanimité de la part d'un jury n'aspire réellement qu'à sauver le

monisme philosophique. Cela n'empêche pas que la valeur ultime puisse être changée, c'est-à-dire que le jury unanimement forme sa décision non plus sur valeur X, mais sur la valeur Z. Même dans ce cas-ci, de toute façon, on reste toujours dans le domaine du monisme philosophique.

Un jury, toutefois, ne forme pas sa décision aujourd'hui sur la valeur X et demain sur la valeur Z. Avant de passer d'une décision à une autre sur le fait A elle passe à travers une phase de transition qui va du déclin graduel de la valeur X à la naissance et à l'affermissement de la valeur Z.

Au cas où il est possible de décider à la majorité, on est dans le domaine du pluralisme philosophique et c'est le système philosophique qui a réussi à avoir le plus d'adhésions de la part des juges qui prévaut. La différence entre un des systèmes de décision et l'autre semble consister en ceci: dans le droit modelé sur le monisme philosophique la valeur ultime à sauvegarder est connue avant le début de la décision, dans le droit modelé sur le pluralisme philosophique la valeur ultime à décider jaillit des discussions pour la décision. En substance, le droit consolidé, pour être cohérent, devrait être modelé sur un seul système philosophique, tandis que les décisions peuvent être modelées sur un droit déjà consolidé ou bien sur un droit qui se forme à travers les décisions.

Est-il juste de donner le pouvoir aux organes qui décident de se modeler sur le pluralisme philosophique ? Il semble que oui, du moins, parce qu'en faisant ainsi on leur donne le pouvoir de changer le droit et de discuter pour décider la supériorité de l'une des valeurs sociales à sauvegarder. Ici le problème est d'interpréter l'expérience commune et juridique, en ce sens que les juges sont appelés à dire si ce qui est arrivé se trouve ou non en contraste avec la conscience actuelle du peuple et si l'on peut émettre un jugement de culpabilité à l'égard du prévenu.

Il faut faire très attention en acceptant le droit qui a été changé. Il arrive d'assister à des décisions prises à la majorité absolue, par exemple, cinq sur six. Une telle décision ne peut donner aucune tranquillité à personne, en effet, elle est presque comme une décision qui n'a pas été prise. Dans de telles oc-

casions, l'on donne peut-être la supériorité à une valeur qui n'a pas encore réussi à s'imposer sur la précédente et n'offre aucune garantie parce que son efficacité n'a pas été expérimentée. Voici pourquoi il faut faire très attention en acceptant la substitution d'une valeur à une autre. À ce propos pensons au jury des tribunaux anglais et à la majorité requise pour une décision. On se demande: le peuple peut-il connaître la valeur qu'il retient comme dominante et qui, donc, doit être sauvegardée et doit prévaloir sur les autres valeurs ? Une partie de la pensée moderne semble ne pas admettre la connaissance des valeurs, au contraire, il semble que l'on fait un effort quand on admet leur existence. On soutient que la connaissance des valeurs est ou l'instinct ou bien l'intuition. On continue: l'instinct n'est pas libre et, donc, il ne peut porter à la connaissance des valeurs; encore: la connaissance immédiate est ou sensible ou bien éidétique mais dans ces deux cas on ne peut pas avoir la connaissance des valeurs parce que la sensible n'a pas de rapport avec les valeurs et l'éidétique se rapporte aux valeurs mises au dehors de nous. Si l'on se rappelle bien, toutefois, la connaissance sensible et l'éidétique ne correspondent pas, ni n'équivalent à l'intuition abstractive aristotélicienne.

Maintenant, quand on fait appel à la justice de Dieu, à la décision divine, qu'est-ce qu'il arrive ? Il semblerait que, dans ce cas il y ait une grande différence entre la valeur qui est sauvegardée par le droit et la valeur que le peuple et la personne jugée voudraient sauvegarder. À ce point il s'agit de relever un droit actuel de violence des droits élémentaires de l'homme. Il semble dans ces cas-ci, qu'il existe une grande différence entre ce qu'est la décision et ce qu'elle devrait être; sa justification est fondée non pas sur une étroite adhésion entre le droit et les intérêts de la réalité sociale, mais sur une forme qui devient une substance et qui semble pouvoir trouver une application incontestable seulement dans l'indication de la mesure des dommages-intérêts. ,

Deux décisions: une sur la qualification juridique et une sur la sanction pour la violation de la loi; deux décisions qui présupposent deux connaissances différentes: l'intuition ab-

stractive aristotélicienne premièrement et l'idée synthétique évidente deuxièmement.

*
**

Au début de cette communication on affirmait: «... pour décider il faut connaître, mais connaître quoi?» À cette question on a peut-être répondu, mais maintenant on s'en pose une autre: «À quoi sert la décision?» Cette dernière question porte le discours sur la nature et sur la fonction de la décision.

La décision n'est pas prise seulement pour le passé, mais aussi pour le futur, c'est-à-dire que l'on décide la condamnation X non seulement pour réparer le dommage, mais aussi pour éviter d'autres violations analogues de l'ordre juridique. Ici surgit un autre problème analogue à celui que l'on a vu à propos de la valeur à sauvegarder. En définitive, il s'agit de décider si une sanction, dans son contenu, est plus ou moins efficace pour réparer la violation de la loi et la violation d'un intérêt. Ici aussi, la proposition juridique secondaire, c'est-à-dire celle de la sanction, ne peut être en même temps vraie et fausse. La vérité ou la fausseté dépendent des valeurs sur lesquelles est modelé le droit dont cette sanction fait partie. Ce qui semble logique, c'est la corrélation qui doit exister entre la valeur sauvegardée dans la norme un et la valeur sauvegardée dans la norme deux. Plus précisément, peut-être, on peut affirmer que le système de la norme un est modelé sur la sauvegarde de la valeur X, en raison de laquelle chaque action en sens contraire est illicite, la sanction, pour ne pas constituer une incohérence dans le système, doit être modelée sur la sauvegarde de la valeur X. Ainsi, dans un État absolu ou totalitaire on aura des sanctions répressives et dans un État démocratique on aura des sanctions préventives et curatives. Il s'ensuit que la fonction de la sanction est celle de rétablir l'ordre juridique violé, quel qu'il soit avant la violation; encore: la sanction, de n'importe quelle nature qu'elle soit, chaque fois qu'elle sera cohérente avec la valeur sauvegardée par la norme un, sera justifiée, sinon juste, parce que,

ainsi, on établit un parfait rapport entre un ordre violé et un ordre rétabli.

Il semble que la décision, vue dans ses trois moments divers: l'historique, celui de la position et celui de l'efficacité, soit un jugement de valeur, dans le sens qu'il fait valoir les preuves de ce qui est illicite, ce qui est illicite et la condamnation qui doit être exécutée, pour réparer ce qui a été l'illicite consommé, et rétablir l'ordre juridique violé.

Peut-être une triade de sous-jugements dans la décision peut-elle être soutenue seulement si l'on admet que le droit n'est pas exprimé par la proposition «Si A est B cela doit être» mais par l'autre: «Si A est B cela doit être pour avoir C», où C, comme c'est clair, est l'ordre rétabli qui a la même nature que l'ordre violé.

Università di Lecce