

ASPECTS MODERNES DU RAISONNEMENT JURISPRUDENTIEL

J. BELIN-MILLERON

L'élaboration jurisprudentielle pose une étude génétique du social s'analysant elle-même en un travail en remontant (anatravail) (1).

Distinguons:

- 1) collecte des données,
- 2) application de la logique classique: définitions, système des preuves, axiomatique, non-contradiction,
- 3) retour aux données avec une logique génétique relevant de ce que nous appelons *schématisme*. Il a fallu l'apparition de la notion d'ensemble, le développement de la linguistique, de la sémantique, de la cybernétique, pour que l'exégèse des commentateurs du Code fût dépassée. Aujourd'hui systèmes de pensée et d'action sont couplés sur le monde physique et social; le droit comme les sciences humaines obéissent à des schémas *pluralistes* qui font apparaître en avant et en arrière des concepts techniques des intercalaires formés de circuits en *retro*.

S'il adopte ce point de vue qui domine le maniement du social, le juriconsulte dépassera les attitudes de la séparation et de la déduction. A l'exemple du cybernéticien il fera retour sur les processus mentaux ou économiques lesquels résultent des situations litigieuses (D'où examen du but poursuivi dans la clause pénale d'une donation partage, et la retro-analyse portant sur les clauses d'échelle mobile...). Les données tirées du comportement passé du plaideur sont réintroduites dans le raisonnement du juriconsulte; la pensée juridique associant les concepts linéairement et remplacée par une méthode qui réinjecte dans le circuit principal, les informations du circuit «dérivé». Le juriconsulte se trouve devant trois situations typiques où il est confronté avec le raisonnement traditionnel:

La première naît au sein du procédé déductif et aboutit à la *désimplication* (I).

La deuxième concerne la prise en considération du *déjà donné* temporel (II).

La troisième fait intervenir une logique *structurelle* (III).

I.

Un bon exemple de *désimplication* est offert par les controverses sur la complicité de recel. Délit «distinct» le recel est aussi délit «de conséquence». On ne peut poursuivre en même temps un chef de vol et un chef de recel d'un même objet. La jurisprudence a désimpliqué les deux situations en décidant que le recel ne prend pas le relais du vol. — Même désimplication à propos de la garde de la chose. L'aboutissement de ce raisonnement est une manipulation du temps par dissociation de la cause et de l'effet en matière d'accidents d'automobiles.

Ailleurs la manipulation des facteurs aboutit à un *choix*: condamner Gaz de France comme gardien d'une canalisation c'est postuler qu'à un enchaînement donné de causes peut en être substitué un autre qui sera le même *sauf* un facteur, lequel sera éliminé. — Le même procédé se rencontre en ethnologie (*).

Le méthodologiste constatera que faire du même avec de l'autre et de l'autre avec du même — démarche invétérée du raisonnement institutionnel — constitue la problématique de chaque *case*. Aussi, disposer d'une dynamique différenciation-équivalence permet la contre-épreuve du raisonnement causal en comparant la solution donnée par ce schéma (par ex. en matière de dommages-intérêts présentant plusieurs chefs de demande). Ces jeux jurisprudentiels restent précaires en l'absence d'une représentation adéquate de l'implication-désimplication. On utilisera un modèle de cartes perforées. Il y a implication si les trous coïncident, désimplication si plusieurs sont décalés.

Au juriconsulte de rattacher les trous décalés à ceux qui coïncident en introduisant des intercalaires dont les liaisons

avec le réseau général ramèneront les termes décalés à l'identique. On rentre alors dans la différenciation-équivalence dont nous avons donné le schéma (*).

II.

Le *déjà donné* fait apparaître les simplifications abusives du raisonnement classique. Ainsi, admettre que le contrefacteur d'une marque puisse se prévaloir rétroactivement d'une antériorité indue consacrerait la fraude. On décide que l'acquisition d'une marque en cours d'instance ne donne pas le droit d'invoquer l'antériorité mais le juriconsulte, fidèle au raisonnement par avant et après, circonscrit l'état de droit à t_1 ; celui-ci ne communique pas nécessairement des attributs à l'état t_2 . D'où une représentation décalée si l'on reprend les cartes perforées et une critique possible du «caractère nouveau» de la marque.

III.

La considération des *structures* s'imposent au juge et clôt la controverse par des décisions qui rappellent le langage binaire. Ex. citation en justice tardive conduisant à un itératif défaut: La discussion doctrinale eût été épargnée si l'on avait raisonné par rapport à la structure des dispositions de la loi qui est à deux termes (21 mai '69. T¹ Paris).

*
**

Concluons. Faute de placer le raisonnement touchant les institutions en fonctionnement dans une méthodologie rénovée, les juges n'ont pas la logique de leur mission. La crise pénale en est une illustration (*).

NOTES

(¹) V. notre art. *Langage, Symbole, Vérité*, Congr. Soc. philos., 1966, I, 221.

(²) V. notre étude *Les correspondances symboliques et l'ethnologie*, in *L'Ethnographie*, 1966-67, p. 28.

(³) V *Bull. soc. franç. de philos.*, 1959, p. 235.

(⁴) V. nos art. *Malaise de la justice pénale et crise du droit*. *Vie sociale*, 1968, p. 411; *Qu'est-ce que la justice ?* *ibid.*, 1970, p. 268.