Appréhender l'imprécision des droits : approche stratégique

Antonin Gelblat

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1341>

DOI : 10.4000/revdh.1341

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Antonin Gelblat, « Appréhender l'imprécision des droits : approche stratégique », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 02 juin 2015, consulté le 09 juillet 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1341> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1341>

Ce document a été généré automatiquement le 9 juillet 2020.

Tous droits réservés

Appréhender l'imprécision des droits : approche stratégique

Antonin Gelblat

Ce travail est le fruit d'une réflexion menée de concert avec M. Thomas Acar. Pour plus de développements sur le cadre théorique commun qui a guidé nos travaux, nous renvoyons à l'introduction de sa contribution : Acar Thomas, « Appréhender l'imprécision des droits : approche linguistique », in La Revue des Droits de l'Homme, n° 7, juin 2015.

Introduction

- 1 La notion de précision, comme celle de clarté, ne peut dans les discours juridiques revendiquer elle-même la qualité qu'elle désigne. En effet, « nombreux sont les auteurs qui [...] ont souligné l'absence d'univocité et de clarté intrinsèque des énoncés juridiques. La clarté juridique se présente alors tout au mieux comme un concept à texture ouverte. A supposer que l'on puisse conventionnellement s'accorder sur un invariable « noyau dur » de ce qui doit être admis pour clair, des "zones de pénombre" et des divergences sont incontournables. La clarté juridique n'est alors qu'une simple fiction¹ ». Pour pouvoir analyser cette fiction, il importe au préalable de présenter l'objet d'étude (A), la démarche poursuivie (B), et le champ considéré (C).

A. Objet d'étude : les jugements d'imprécision

- 2 Deux interprètes peuvent diverger quant au caractère précis d'un énoncé. La théorie dite de l'« acte clair » a par exemple amené le Conseil d'Etat à considérer comme telle une disposition de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (CESDH) tout en lui attribuant un sens pourtant différent de celui retenu antérieurement par le ministre des affaires étrangères². Il faut donc considérer que cette imprécision ne relève pas seulement de l'énoncé mais, au moins en partie, de

l'interprète. Traditionnellement considérée comme une qualité inhérente à un énoncé juridique, la précision sera ici envisagée comme un jugement porté sur cet énoncé : jugement au terme duquel cette qualité lui est attribuée. Dès lors, « ne sera obscur et ne justifiera une clarification que l'énoncé qui aura été déclaré obscur³ ».

- 3 Le jugement d'imprécision sera entendu comme « un méta énoncé qui dit d'un énoncé cible qu'on ne peut en dégager une signification univoque, du fait de sa configuration linguistique⁴ ». Alors que le jugement de précision vise à imposer le sens correct de l'énoncé, le jugement d'imprécision s'en distingue en ce qu'il vise au contraire à faire reconnaître la pluralité de significations possibles. Il ne vise pas à la clôture, mais au contraire à l'ouverture d'une controverse juridique. Seront donc appréhendés comme des jugements d'imprécision deux discours distincts. Le jugement d'imprécision explicite par lequel l'interprète déclare expressément que l'énoncé juridique est imprécis, vague, obscur, flou, ambigu, indéterminé ou confus. Le jugement d'imprécision implicite par lequel l'interprète déclare explicitement avoir procédé au choix d'attribuer à l'énoncé juridique considéré un sens plutôt qu'un autre, ce qui revient à reconnaître implicitement son imprécision première. Cette définition permet d'envisager le jugement d'imprécision comme un procédé de justification. En effet, « clarté ou obscurité sont des arguments, non des déterminants, des moyens en vue d'une fin, non la fin elle-même et l'argument du sens clair ou du sens obscur est à ajouter aux arguments interprétatifs », en conséquence, le jugement d'imprécision est utilisé « en vue de justifier a posteriori le sens que l'on a choisi d'attribuer à l'énoncé normatif dont on veut faire application⁵ ».

B. Méthodologie de l'étude : l'approche stratégique

- 4 La doctrine admet, fut-ce implicitement, l'intérêt d'une lecture stratégique de la précision juridique. La théorie de l'« acte clair » a ainsi pu être interprétée comme un moyen pour le Conseil d'Etat de participer à l'interprétation des conventions internationales et de contourner le monopole alors reconnu au gouvernement en la matière. Néanmoins la stratégie des acteurs juridiques n'est mobilisée qu'à la marge pour expliquer les jugements d'imprécision. Il est vrai qu'une telle lecture des phénomènes d'imprécision implique de préciser la méthode adoptée. Il s'agit d'envisager les jugements d'imprécision comme étant produits volontairement par l'interprète, au terme d'un calcul rationnel, dans le but d'améliorer sa position institutionnelle. L'acteur juridique qui recourt à un jugement d'imprécision considère donc que cet argument est le plus apte à faire accepter sa décision par les autres acteurs du système au sein duquel il évolue. L'émission d'un jugement d'imprécision peut alors permettre à l'émetteur de « maintenir ou d'optimiser son pouvoir⁶ » et d'amener son destinataire « à se comporter différemment de ce que lui dicte son intérêt⁷ ». Bien sûr, le lien entre l'argumentation et la décision n'est pas transparent. Un acteur ne livre pas nécessairement toutes les raisons de sa décision. Sa stratégie ne pourra alors qu'être reconstituée pour proposer une lecture possible du phénomène observé⁸.
- 5 Cette approche conduit à délaisser la recherche des moyens permettant d'améliorer la précision des énoncés pour celle des facteurs conduisant à l'émission d'un jugement d'imprécision. « L'hypothèse générale est que le droit fonctionne comme un ensemble de décisions pour lesquelles les acteurs sont contraints de se justifier au moyen de

certain types d'arguments pour être considérés par les autres acteurs du système – en particulier ceux qui peuvent agir sur eux ou leurs décisions – ou par les destinataires de leurs décisions, comme ayant produit une norme juridique⁹. » Il est évident que le jugement d'imprécision ne peut pas permettre de justifier n'importe quelle décision dans n'importe quel contexte. On considérera donc que son utilité varie et qu'elle est déterminée au terme d'un bilan coût/avantage¹⁰. Or, parmi l'ensemble des facteurs susceptibles de peser sur le choix de recourir, ou non, au jugement d'imprécision, l'acteur considéré est amené à prendre en compte des contraintes spécifiques qui tiennent à la configuration du système juridique. Il faut ici distinguer les contraintes argumentatives et institutionnelles. Les premières pèsent sur la manière dont un acteur doit justifier sa décision pour que celle-ci soit considérée comme juridique¹¹. Les secondes renvoient aux moyens d'actions dont disposent les autres acteurs pour réagir aux décisions émises par l'acteur étudié¹². Le but est ici d'isoler certaines variables susceptibles de peser sur l'émission d'un jugement d'imprécision et non de prétendre qu'elles puissent l'expliquer, toujours et dans tous les cas.

C. Champ d'étude : l'interprétation juridictionnelle authentique des énoncés relatifs aux droits et libertés

- 6 Le champ d'investigation ouvert par une telle perspective stratégique de l'imprécision demeure très vaste et il ne s'agit pas ici de traiter la question de manière exhaustive. Seules seront prises en compte les stratégies externes des interprètes juridictionnels authentiques. Ce sont celles de l'institution, considérée dans son ensemble, et non celles menées en son sein par ses membres considérés isolément. Les interprètes juridictionnels sont les institutions qui revendiquent un tel caractère, notamment en motivant leurs décisions par référence à une « source » juridique¹³. Enfin, parmi ces juges, ne seront pris en compte que ceux à même de livrer une interprétation authentique, c'est-à-dire insusceptible d'annulation par une tierce autorité. Les exemples ici mobilisés, s'ils renvoient à des droits positifs spécifiques, font également écho à des arguments interprétatifs et des techniques mobilisés par de nombreux juges issus de différents ordres juridiques. Ils permettent, dans une certaine mesure, de généraliser les explications stratégiques mobilisées pour expliquer un cas particulier.
- 7 Les énoncés relatifs aux droits et libertés semblent, plus que d'autres, faire l'objet de jugements d'imprécision. « Traditionnellement, l'exigence de clarté, liée à celle de la précision de la loi, connaît des champs privilégiés d'application en matière pénale et de droits de l'homme¹⁴. » Cette régularité est généralement expliquée par des analyses linguistiques (la généralité et le caractère abstrait des termes mobilisés), axiologiques (la contradiction des valeurs dont ces droits seraient porteurs par le recours fréquent à des concepts essentiellement contestés), ou politiques (la garantie des droits et libertés constitue un puissant facteur de légitimation du pouvoir de celui qui prétend l'exercer à cette fin), mais rarement stratégiques. Cependant, ce domaine des droits et libertés se caractérise par l'intense concurrence interprétative à laquelle donnent lieu ces énoncés. Plusieurs acteurs sont amenés à interpréter de nombreuses sources formalisées aux rédactions souvent similaires. Cette diversité ne peut qu'influer sur les stratégies retenues au moment de les mobiliser. En outre, les jugements d'imprécision portés sur ces sources reposent sur – et confortent – une certaine théorie des droits et libertés. A son tour, cette théorie repose sur – et conforte – une certaine théorie de la distribution des pouvoirs¹⁵. Les jugements d'imprécision relatifs aux droits de l'Homme

produisent des représentations concurrentes des compétences de chacun des acteurs. Le champ des droits et libertés est donc propice à l'analyse stratégique.

- 8 Les jugements d'imprécision sont produits par le juge en de multiples occasions et interviennent à des stades variés de sa motivation. Pour tenter de clarifier les usages dont peut faire l'objet cet argument interprétatif, il convient de distinguer les jugements d'imprécision suivant la position qu'occupent les énoncés-cibles dans le syllogisme judiciaire¹⁶. Le jugement d'imprécision peut en effet avoir pour objet un acte qui est présenté par le juge comme la source de sa décision. Il porte alors sur l'énoncé de référence du contrôle et justifie le choix de la prémisse majeure du syllogisme (I). Mais il peut également avoir pour objet un acte soumis au contrôle du juge et justifie alors la prémisse mineure du syllogisme (II).

I. Les jugements d'imprécision relatifs à l'énoncé de référence du contrôle

- 9 Parmi les jugements d'imprécision qui portent sur l'énoncé de référence, il faut distinguer deux catégories suivant la présentation qu'en fait le juge, qu'il entende la surmonter (A) ou qu'il entende y renoncer au contraire (B).

A. La production d'une imprécision surmontée : justification du sens conféré à l'énoncé de référence

- 10 Après avoir identifié cette première catégorie de jugement d'imprécision (1), on distinguera les contraintes qui pèsent sur son émetteur (2) et celles qui pèsent sur ses destinataires (3).

1) Identification

- 11 Cette première catégorie de jugements d'imprécision recouvre les cas où le juge déclare procéder à une clarification du sens de l'énoncé de référence. Le jugement se présente alors le plus souvent sous une forme implicite. Si l'interprète affirme avoir retenu le sens le plus satisfaisant de l'énoncé, c'est donc que plusieurs sens concurrents étaient admissibles. L'énoncé fait l'objet d'un jugement implicite d'imprécision. C'est le cas lorsqu'un juge affirme explicitement avoir utilisé une certaine méthode d'interprétation pour déterminer le sens d'un énoncé. Ainsi du Conseil constitutionnel qui fait référence à une interprétation historique du Préambule de 1958¹⁷, ou de la Cour européenne des droits de l'Homme qui affirme procéder à une interprétation téléologique de certaines notions de la CESDH¹⁸. Dans ces cas de figure, le recours explicite à une méthode d'interprétation justifie son résultat, la décision particulière, mais implique un jugement d'imprécision implicite au sujet de l'énoncé interprété. Il en va de même lorsque le juge procède à la définition d'un des termes de l'énoncé qu'il présente comme la source de sa décision. La définition est en effet considérée comme « l'une des voies principales pour rendre claire une règle par le surcroît de précision qu'elle confère aux termes employés¹⁹ ». Le Conseil d'Etat a, par exemple, usé de cette technique pour préciser la notion de culte mentionnée par la loi de 1905²⁰. Le recours à la définition, présentée comme une clarification de l'énoncé, implique, là encore, d'émettre un jugement d'imprécision implicite à son sujet. A contrario de la simple

interprétation qui, systématisée par la doctrine, affine progressivement, et souvent négativement, les sens possibles d'un terme, la définition entend livrer, positivement et complètement, le sens qu'il convient de retenir.

2) Contraintes pesant sur l'émission de ces jugements d'imprécision

- ¹² Bien sûr, les juges ne procèdent pas systématiquement à la définition de l'ensemble des termes contenus dans les dispositions qu'ils appliquent. Certaines notions, dont le sens apparaît indéterminé, et qui jouent comme des standards, ne font pas systématiquement, et ne font même qu'exceptionnellement, l'objet de définitions juridictionnelles ou de directives d'interprétation. L'idée selon laquelle l'usage de ces techniques de clarification traduirait une ambition « pédagogique » n'est donc pas satisfaisante puisqu'elle ne se manifeste que par intermittence²¹. Il faut plutôt considérer les contraintes qui conditionnent l'opportunité de recourir à ce type de jugement d'imprécision. Le juge renonce, en premier lieu, à présenter son interprétation sous l'angle d'une théorie purement cognitive (selon laquelle il serait toujours possible par l'interprétation d'attribuer un et un seul sens correct à un énoncé normatif) pour adopter une théorie « mixte » de l'interprétation (selon laquelle il aurait choisi le meilleur sens parmi plusieurs possibles)²². Il doit alors assumer un pouvoir discrétionnaire. En outre, le juge diminue sa liberté interprétative puisqu'il ne pourra plus s'écarter des méthodes ou des définitions produites sans justifier le changement qu'il opère. Il s'agit ici d'une contrainte tenant à la cohérence du discours de l'acteur considéré.

3) Contraintes produites par le recours à ces jugements d'imprécision

- ¹³ Ce type de jugement d'imprécision est simultanément une ressource argumentative pour celui qui en use pour produire des contraintes avec lesquelles devront composer les autres acteurs du système. Les autorités chargées d'appliquer la décision du juge peuvent voir leur liberté d'action réduite. En définissant la notion de culte, le Conseil d'Etat peut, par exemple, contrôler plus étroitement la qualification juridique des faits à laquelle procèdent les juges du fond. De même, en affirmant l'autonomie des notions contenues dans la CESDH, le juge européen renforce évidemment son indépendance et l'intensité du contrôle qu'il exerce sur les Etats-parties. Ces jugements peuvent, au surplus, permettre au juge de concurrencer la doctrine sur son propre terrain²³. En livrant des motivations « pédagogiques », le juge cherche à maîtriser l'interprétation qui sera faite de sa propre jurisprudence²⁴. L'imprécision sert ici à justifier une intervention du juge censée y remédier. Il peut ainsi participer à la détermination du sens de l'énoncé de référence qu'il mobilise.
- ¹⁴ Ce type de jugement d'imprécision permet donc de choisir le sens qu'il convient de conférer à l'énoncé retenu comme « source » de la décision. Lorsque le juge émet au contraire un jugement d'imprécision au sens fort, au terme duquel l'imprécision est insurmontable, les visées stratégiques diffèrent.

B. La production d'une imprécision insurmontable : justification des effets imputés à l'énoncé contrôlé

- 15 Il faut identifier ce que recouvre cette catégorie (1) pour distinguer les contraintes qui conditionnent le recours à de tels jugements (2) et celles qu'ils engendrent (3).

1) Identification

- 16 Cette seconde catégorie vise les cas où l'interprète constate que l'énoncé ne se suffit pas à lui-même et doit être complété par un acte de concrétisation que le juge ne s'estime pas en mesure d'accomplir. Ce jugement intervient en particulier lorsqu'il s'agit de déterminer l'« applicabilité » de l'énoncé, envisagé comme « source » possible de la décision. Le juge décide s'il entend « emprunter à son dispositif la solution du litige dont il est saisi²⁵ ». Le jugement d'imprécision peut alors être explicite ou implicite. Dans le premier cas, le degré de précision des termes de l'énoncé apparaît explicitement comme un critère de son applicabilité. Le Conseil d'Etat refuse ainsi d'appliquer certaines dispositions du Préambule de 1946 en raison de leur imprécision²⁶. Dans le second cas, le jugement d'imprécision ne peut qu'être déduit de ce que le juge affirme la nécessité d'un acte de concrétisation. C'est notamment le cas lorsque le Conseil d'Etat refuse de reconnaître l'effet direct d'une convention internationale. Longtemps, le juge administratif a fait de la précision rédactionnelle de l'acte international un critère nécessaire²⁷. Mais il a récemment modifié la grille d'analyse censée lui permettre de déterminer un tel effet direct²⁸. Dorénavant, ce n'est plus la précision des termes, mais la nécessité d'un acte de concrétisation, qui constitue le critère objectif de l'effet direct. S'il est possible d'y voir une relégation du critère lié à la précision rédactionnelle, cela ne fait pas pour autant disparaître le jugement d'imprécision. Pour déterminer si l'énoncé requiert un acte de concrétisation, le juge se fonde toujours sur son degré de précision²⁹. Le jugement d'imprécision est rendu implicite mais ne disparaît pas pour autant.

2) Contraintes pesant sur le recours à ces jugements d'imprécision

- 17 Là encore, l'intérêt pour le juge de recourir à ces jugements d'imprécision est variable. Il est, en premier lieu, fonction de la gamme d'énoncés qu'il peut légitimement mobiliser. Cela peut contribuer à expliquer le fait que le Conseil constitutionnel n'ait jamais formulé ce type de jugement d'imprécision et il n'a vraisemblablement pas intérêt à le faire. Il serait malvenu de refuser l'application d'un acte énoncé en forme constitutionnelle au motif que le constituant ne se serait pas exprimé de manière suffisamment précise³⁰. Au contraire, il a constamment cherché à diversifier les énoncés au regard desquels il exerce son contrôle³¹. Le recours à ces jugements d'imprécision est, en second lieu, conditionné par le flux contentieux que le juge doit gérer. Ouvrir trop largement les portes du prétoire est un danger pour l'autorité du juge qui verrait sa charge de travail augmenter, comme le délai de traitement des requêtes³². En reconnaissant une portée normative variable des énoncés suivant leur degré de précision, le juge peut moduler les effets qu'il entend leur faire produire (effets ascendants, descendants, invocabilité d'interprétation, de réparation, d'exclusion et de substitution...)³³. La précision ne détermine plus la normativité de l'énoncé mais la production d'un droit subjectif³⁴. En considérant que tel n'est pas le cas

au terme d'un jugement d'imprécision, le juge peut continuer à utiliser l'énoncé de référence, sans pour autant risquer une multiplication des requêtes individuelles.

3) Contraintes produites par le recours à ces jugements d'imprécision

- 18 Outre le fait de desserrer les contraintes qui pèsent sur lui, ce type de jugement d'imprécision peut aussi servir à diminuer la liberté d'acteurs concurrents et notamment celle de l'intercesseur, chargé de concrétiser l'énoncé jugé imprécis. La contrainte varie alors en fonction des pouvoirs reconnus au juge. Le juge constitutionnel portugais peut, au terme de l'article 283 de la Constitution, être saisi pour apprécier et constater une inconstitutionnalité « par omission des mesures législatives nécessaires à l'application de normes constitutionnelles » sans toutefois pouvoir émettre des injonctions. En France, ni le Conseil constitutionnel, ni le Conseil d'Etat ne peuvent s'appuyer sur une disposition constitutionnelle pour imposer au législateur une obligation de concrétiser un énoncé jugé imprécis. Pour autant, l'incapacité à contraindre l'intercesseur ne supprime pas l'intérêt stratégique du jugement d'imprécision. Les acteurs juridiques peuvent être incités à « adopter une conduite modérée non pas pour éviter des conséquences fâcheuses mais pour accroître leur pouvoir³⁵ ». Si la légitimité du juge tient à ce qu'il ne crée pas le droit mais l'applique, alors il a intérêt à s'autolimiter en émettant ce type de jugement. Refuser d'appliquer des énoncés prétendument imprécis revient en effet à déclarer que l'énoncé ne peut pas permettre à son interprète d'en inférer une norme sans manifester sa propre volonté. Mais, le juge demeure maître de déterminer le seuil au-delà duquel l'énoncé ne permet plus de connaître une norme, mais seulement de la vouloir.
- 19 L'imprécision surmontée permet à l'interprète de justifier le sens de l'énoncé de référence du contrôle. L'imprécision insurmontable lui permet d'en justifier les effets. Au contraire, lorsqu'il porte sur un énoncé soumis au contrôle du juge, le jugement d'imprécision ne justifie plus la production d'une « source » mais de la décision particulière.

II. Les jugements d'imprécision relatifs à l'énoncé contrôlé

- 20 S'ils jouent un rôle différent dans la motivation du juge, les jugements d'imprécision portant sur les énoncés contrôlés peuvent, à l'instar des précédents, être distingués suivant l'intensité que le juge prête à l'imprécision qu'il produit. Celui-ci peut présenter l'imprécision comme surmontée (A) ou, au contraire, considérer l'imprécision comme étant insurmontable (B).

A. La production d'une imprécision surmontée : justification du sens conféré à l'énoncé contrôlé

- 21 Il s'agira, après avoir identifié cette forme de jugement (1), d'envisager les contraintes qui pèsent sur l'émetteur (2) et les destinataires (3).

1) Identification

- 22 Ces jugements d'imprécision se présentent sous une forme implicite. Là encore, si le juge entend préciser le sens qu'il convient d'attribuer à l'énoncé contrôlé, cela implique que plusieurs interprétations de ce même énoncé étaient envisageables. Ces jugements d'imprécision se manifestent lorsque le juge procède à l'interprétation conforme d'un énoncé, émet une directive ou une réserve d'interprétation. Les juridictions indiquent ainsi le sens qu'il convient de conférer à l'énoncé contrôlé pour que celui-ci soit conforme à l'énoncé de référence. Le Conseil constitutionnel déclare ainsi l'énoncé conforme à la Constitution, « sous réserve des observations qui suivent », « pour autant que », ou « sous la réserve énoncée³⁶ ». La CJUE impose, quant à elle, au juge interne de donner de la loi nationale « une interprétation et une application conformes aux exigences du droit communautaire³⁷ ». Enfin, les spécialistes relèvent souvent le fait que le Conseil d'Etat a, par son interprétation, « vidé de son venin » un texte réglementaire, pour lui éviter l'annulation³⁸.

2) Contraintes pesant sur le recours à ces jugements d'imprécision

- 23 L'usage d'une telle technique entraîne certaines contraintes. Elle peut d'abord conduire le juge à justifier l'exercice d'un pouvoir normatif. Il est en effet convenu qu'en matière de réserve d'interprétation, le juge délaisse « la gomme » pour « le crayon »³⁹. Si certains juges étrangers peuvent s'appuyer sur une disposition textuelle⁴⁰, tel n'est pas le cas du Conseil constitutionnel français. Ses réserves sont la manifestation d'un pouvoir prétorien qu'il ne prend pas la peine de justifier par un texte. L'argument selon lequel l'interprétation produite est la seule susceptible de « sauver » la loi suffit à justifier ces réserves. Par ailleurs, leur usage peut être plus ou moins risqué suivant les moyens dont dispose le juge pour s'assurer du respect de ses directives. En Espagne, le Tribunal constitutionnel peut, par la voie de l'amparo, annuler un acte (y compris juridictionnel) qui ne tiendrait pas compte de son interprétation conforme. A contrario, en Italie, la juridiction constitutionnelle ne dispose pas des mêmes capacités pour imposer ses interprétations. Cela a engendré un conflit, la guerra delle corti, l'opposant aux juridictions ordinaires qui refusaient d'en tenir compte. Finalement, un compromis a été trouvé. La Cour constitutionnelle, lorsqu'elle juge de la constitutionnalité de la loi, affirme tenir compte du « droit vivant » (l'interprétation qui en est faite par les juges ordinaires), qui reconnaissent, en retour, une valeur « persuasive » aux sentences interprétatives ou manipulatives de la Cour⁴¹.

3) Contraintes produites par le recours à ces jugements d'imprécision

- 24 Malgré ce risque, ces jugements d'imprécision présentent un intérêt certain pour le juge qui peut tout d'abord faire peser une contrainte sur le législateur. Ce dernier voit sa compétence concurrencée par un juge qui participe plus activement à la production normative en échappant à l'alternative binaire : annulation ou validation de la loi. En outre, la réserve d'interprétation permet au juge de diminuer le coût de sa saisine pour les autorités politiques⁴². Le Conseil constitutionnel s'assure ainsi d'une saisine régulière par la minorité parlementaire⁴³. La réserve d'interprétation permet également au juge constitutionnel de faire peser une contrainte sur le juge ordinaire. Pourtant, la reprise par les juges ordinaires des directives d'interprétation émises par le Conseil sans qu'il dispose des moyens de l'imposer semble, à première vue,

témoigner de ce qu'en dehors de toute considération stratégique, les juges ordinaires tirent d'eux-mêmes les conséquences qu'il conviendrait de déduire de l'article 62 de la Constitution⁴⁴. Il est toutefois possible de voir dans cette reprise le produit d'une contrainte que le juge constitutionnel parvient à faire peser sur le juge ordinaire. En mettant ses réserves à disposition des autres acteurs du système, le juge constitutionnel oblige les juridictions ordinaires à se positionner. En ne tenant pas compte des réserves, elles « conserveraient leurs libertés d'appréciation et pourraient, comme juridictions suprêmes, décider du sort des textes mais en contrepartie elles encourraient le risque d'une limitation de la puissance globale du système et même parfois [...] d'une réduction du rôle qu'elles-mêmes peuvent individuellement y jouer ». Au contraire, en acceptant de les reconnaître, elles abandonneraient pour partie leur autonomie, mais, en acceptant d'accorder leurs volontés, elles assureraient une couverture aussi complète qu'efficace de la production normative. Elles obtiendraient par la coordination de leurs efforts, des avantages plus importants que ceux qu'elles pourraient retirer d'action dispersées⁴⁵ ». Les juges ordinaires utilisent donc ces réserves comme des ressources argumentatives. L'autorité prêtée aux décisions du Conseil constitutionnel constitue « un excellent point d'appui à leurs propres efforts de justification⁴⁶ ». Le Conseil d'Etat a même qualifié de réserve, une interprétation du Conseil constitutionnel à laquelle ce dernier n'avait pas reconnu une telle qualité⁴⁷.

- 25 Ces jugements d'imprécision permettent au juge de valider un énoncé contrôlé tout en participant à son interprétation. A contrario, les jugements d'imprécision au sens fort lui permettent de sanctionner l'énoncé contrôlé.

B. La production d'une imprécision insurmontable : justification d'une sanction de l'énoncé contrôlé

- 26 A l'identification de ces jugements (1) succédera l'analyse des contraintes subies (2) et produites par l'interprète (3).

1) Identification

- 27 Cette dernière catégorie de jugements d'imprécision permet de justifier une non-conformité de l'énoncé contrôlé à un énoncé de référence qui, au terme de l'interprétation du juge, proscrit l'imprécision. Dans ce cas, le jugement d'imprécision figure explicitement dans la motivation. Il est alors présenté comme la mineure du syllogisme. Le Conseil constitutionnel français s'est ainsi engagé dans une stratégie visant à faire de ses jugements d'imprécision un motif d'inconstitutionnalité des actes soumis à son examen. Il n'en fut pas toujours ainsi. En 1982, le Conseil considérait que le grief tiré de l'imprécision de la loi, « à le supposer fondé, ne saurait mettre en cause la conformité de la loi à la Constitution⁴⁸ ». En 1986, il se refuse à « faire porter son contrôle sur des critiques d'ordre rédactionnel qui sont sans rapport avec des dispositions constitutionnelles⁴⁹ ». La position du Conseil a aujourd'hui changé. Clarté, intelligibilité et normativité sont désormais des labels de qualité de la loi. En effet, le Conseil exige du législateur qu'il adopte « des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques⁵⁰ ». Le Conseil retient par exemple la place de la disposition au sein du texte de loi et l'ambiguïté de la notion utilisée⁵¹, l'obscurité de la disposition⁵², ou encore le fait qu'un article cumule une longueur excessive, des dispositions imbriquées et de fréquents renvois⁵³.

2) Contraintes pesant sur le recours au jugement d'imprécision

- 28 Si le juge entend sanctionner un énoncé en raison de son imprécision, il est contraint de justifier cette sanction par une norme supérieure qui proscriit l'imprécision. Le juge constitutionnel est ainsi conduit à affirmer l'existence d'une norme constitutionnelle qui prescrit au législateur d'adopter des lois suffisamment précises. Ainsi, « la positivisation de l'exigence de clarté a partout suivi un cheminement semblable, celle de l'énonciation d'un principe recevant une signification de norme constitutionnelle au terme d'une interprétation extensive des sources du droit par les juridictions suprêmes des différents systèmes juridiques⁵⁴ ». Mais il semble que cette contrainte n'ait joué que faiblement en France. Le Conseil constitutionnel a ainsi « découvert » plusieurs principes relatifs à la qualité de la loi et leur a conféré valeur constitutionnelle en les rattachant aux énoncés constitutionnels les plus divers⁵⁵. La clarté (qualifiée tour à tour d'« exigence constitutionnelle⁵⁶ », d'« objectif⁵⁷ », puis à nouveau d'« exigence⁵⁸ » et enfin de « principe⁵⁹ ») était fondée sur l'article 34 de la Constitution. Les objectifs d'accessibilité et d'intelligibilité sont, quant à eux, censés découler d'une lecture combinée d'un quart des articles de la DDHC⁶⁰. Enfin, le Conseil a pu faire mention d'une « exigence de précision que l'article 72-2 de la Constitution requiert du législateur organique⁶¹ ». Quant au Conseil d'Etat, il se réfère à un principe, ou objectif « constitutionnel de clarté et d'intelligibilité de la norme », sans le lier à une disposition écrite⁶². Les principes définis par le juge constitutionnel ne faisant référence qu'à la loi, le Conseil d'Etat n'a pu utilement lui emprunter sa formulation. Il a été contraint de produire un principe distinct.

3) Contraintes produites par le recours au jugement d'imprécision

- 29 Le Conseil a su tirer parti d'un environnement institutionnel favorable. Le discours sur la « crise de la loi » et le déclin du droit a été porté, non seulement par la doctrine, mais aussi par des institutions comme le Conseil d'Etat ou le Parlement. Cette prise de position ne pouvait que renforcer le coût d'une opposition de ces acteurs à la jurisprudence constitutionnelle. Le législateur se voit alors placé dans une situation délicate puisqu'il ne peut s'appuyer sur aucun indice pour anticiper la censure de ses choix rédactionnels. Il est cependant probable qu'il s'en accommode car les censures pour imprécision sont rares. Le juge en fait un usage parcimonieux, condition de son efficacité. En effet, ce type de jugements d'imprécision procède surtout d'une stratégie de légitimation du juge constitutionnel⁶³. Ils permettent au juge de livrer une représentation flatteuse de sa mission au détriment des autorités exécutives ou juridictionnelles d'application. Selon lui, la loi doit prémunir contre « une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi ; que pour autant, ces autorités conservent le pouvoir d'appréciation, et, en cas de besoin, d'interprétation inhérent à l'application d'une règle de portée générale à des situations particulières⁶⁴ ». Il peut ainsi se présenter comme respectueux de la volonté du constituant – puisqu'il se borne à garantir la rationalité de la production législative –, mais également gardien des droits et libertés, – puisqu'il prémunit contre l'arbitraire des autorités d'application –.

- 30 Le juge semble finalement considérer que le texte doit être suffisamment contraignant pour les autorités chargées de sa concrétisation. Si une interprétation de l'énoncé contraire à la conception qu'il se fait des droits et libertés est trop aisée à justifier par ces autorités, la contrainte produite par le texte sera trop faible et le juge sanctionnera cet énoncé. Un tel exemple illustre le fait que le juge prend en compte différents ordres de contraintes lorsqu'il émet un jugement d'imprécision. Si la théorie des contraintes juridiques permet d'éclairer une facette particulière de l'imprécision des droits, celles qui tiennent à la configuration du système juridique, une théorie générale de l'imprécision pourrait rechercher comment s'articulent et se combinent les différentes contraintes non seulement juridiques et linguistiques, mais aussi axiologiques ou psychosociologiques, qui gouvernent les jugements d'imprécision.

31

NOTES

1. CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « Les nouveaux commandements du contrôle de la production législative », in CHAMPEIL-DESPLATS Véronique et al. (dir.), *L'architecture du droit, Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, p. 274.
2. CE, 8 avril 1987, *Ministre de l'intérieur et de la décentralisation c/ Peltier*, n° 55895, Rec. Lebon p. 128.
3. BRUNET Pierre, « Aspects théoriques et philosophiques de l'interprétation normative », in *RGDIP*, n° 2, 2011, p. 316.
4. ACAR Thomas, *op. cit.*
5. BRUNET Pierre, « Aspects théoriques et philosophiques de l'interprétation normative », *op. cit.* p. 316 ; Voir également TROPER Michel, « Les contraintes de l'argumentation juridique dans la production des normes », in PFERSMANN Otto, TIMSIT Gérard (dir.), *Raisonnement juridique et interprétation*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2001, p. 35-48 ; « Argumentation et explication », in *Droits*, n° 54, 2012, p. 4-25.
6. CHAMPEIL-DESPLATS Véronique et TROPER Michel, « Proposition pour une théorie des contraintes juridiques », in TROPER Michel et al (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Paris, Bruylant/LGDJ, « La pensée juridique », 2005, p. 15.
7. MEUNIER Jacques, « Contraintes et stratégies en droit constitutionnel », in *Théorie des contraintes juridiques*, *op. cit.*, p. 196.
8. Voir sur ce point : MEUNIER Jacques, *Le pouvoir du Conseil constitutionnel : essai d'analyse stratégique*, Paris/Bruxelles, LGDJ/Bruylant, « La pensée juridique moderne », 1994, p. 44-46 ; CHAMPEIL-DESPLATS Véronique et TROPER Michel, *op. cit.*, p. 14.
9. BRUNET Pierre et CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « La théorie des contraintes juridiques face à la théorie des sources » in Y. CARTUYVELS et al. (dir.), *Les sources du droit revisitées, Volume 4 : La théorie des sources du droit*, Bruxelles, F.U.S.L./Anthémis, 2013, p. 387-428.
10. Voir ELSTER John, « Droit et causalité », in *Théorie des contraintes juridiques*, *op. cit.*, p. 117-121 et MILLARD Eric, « La hiérarchie des normes : une critique sur un fondement empiriste », in *Revus*, n°

21, 2013, p. 180 ; « Les contraintes : entre ressources stratégiques et théories de la régularité », in *Droits*, n° 55, 2012, p. 23-40.

11. Il s'agit, au sens fort, des contraintes liées « à la construction par des actes de concrétisation d'une représentation de l'ensemble des normes N comme système (notamment sous forme de hiérarchie des normes) et du processus des actes de concrétisation (D parce que N) comme répondant (au moins en partie dans la déduction de la norme particulière) à une opération de subsumption (la validité juridique au sens kelsenien par exemple). En ce sens seront des contraintes : l'existence et la publicité des justifications concurrentes (parties, doctrines, juges dissident, commissaires du Gouvernement) que l'on ne peut écarter qu'au prix d'une autre justification plus difficile à formaliser ou à rendre publique ; le sens préalablement retenu pour d'autres concepts ou énoncés que l'on ne peut négliger qu'au prix de la contrariété ; etc » (MILLARD Eric, « La hiérarchie des normes : une critique sur un fondement empiriste », *op. cit.*, p. 180). L'acteur est en effet « placé dans une situation de liberté institutionnelle limitée par l'appréciation et l'analyse qu'il porte sur les méthodes interprétatives, argumentatives, les concepts et les interprétations retenues par les autres acteurs de sorte que sa propre argumentation doit rendre compte de ces discours » (CROTTET Brice, « Une tentative de reformulation de la théorie des contraintes. Application à la question de la fragmentation du droit international », in *Jus Politicum*, n° 7, 2012).

12. Il s'agit, au sens faible, des contraintes liées à « la configuration du système juridique [que l'acteur juridique considéré] met en place ou dans lequel il opère » (CHAMPEIL-DESPLATS Véronique et TROPER Michel, « Proposition pour une théorie des contraintes juridiques », *op. cit.*, p. 12). Ainsi, « le fait que des autorités de concrétisation sont placées sous l'autorité hiérarchique d'autres autorités qui ont un pouvoir sur elles [...] ; le fait que des autorités en fonction de leurs interprétations auront à faire face à un plus ou moins grand flux de décisions à rendre [...] ; le flux contentieux liés à la décision [...] » (MILLARD Eric, « La hiérarchie des normes : une critique sur un fondement empiriste », *op. cit.*, p. 180).

13. En effet, « le processus de décision juridique consiste à passer, non de la source à la norme (mouvement descendant), comme les juristes le présente habituellement, mais plutôt de la norme à ce qui est affirmé comme sa source (mouvement ascendant) » (BRUNET Pierre et CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « La théorie des contraintes juridiques face à la théorie des sources », *op. cit.* p. 401). Voir également MILLARD Eric, « La hiérarchie des normes : une critique sur un fondement empiriste », *op. cit.*, p. 175-179.

14. CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « Les clairs-obscur de la clarté juridique », in WAGNER Anne et CACCIAGUIDI-FAHY Sophie (dir), *Legal Language and Search for Clarity*, Bern, Peter Lang, 2006, p. 36.

15. Voir à ce sujet : CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « La théorie générale de l'Etat est aussi une théorie des libertés fondamentales », *Jus politicum*, n° 8 ; ROULHAC Cédric, « Les droits de l'homme sans la loi ? », in *La Revue des Droits de l'Homme*, n° 5, 2014.

16. Voir à ce sujet : BRUNET Pierre, « Irrationalisme et antiformalisme : Sur quelques critiques du syllogisme normatif », in *Droits*, n° 39, p. 197-207 ; DENQUIN Jean-Marie, « Réflexion sur le syllogisme judiciaire », in *L'architecture du droit*, *op. cit.*, p. 373-385.

17. Déc. n° 89-256 DC du 25 juillet 1989, *Loi portant dispositions diverses en matière d'urbanisme et d'agglomérations nouvelles*, Rec. p. 53 : « les finalités et les conditions d'exercice du droit de propriété ont subi une évolution caractérisée par une extension de son champ d'application à des domaines nouveaux et par des limitations exigées au nom de l'intérêt général ; que **c'est en fonction de cette évolution que doit s'entendre** la réaffirmation par le préambule de la Constitution de 1958 de la valeur constitutionnelle du droit de propriété » (mis en gras par nous).

18. CEDH, 28 juin 1978, *Affaire König c/ Allemagne*, req. n° 6232 /73, série A, n° 27, p. 30, § 88. « Le problème de l'"autonomie" du sens des termes de la Convention par rapport à leur sens en droit interne a déjà été posé à plusieurs reprises devant la Cour. [...] Le même principe d'autonomie s'applique au concept en question. **Toute autre solution risquerait de conduire à des résultats incompatibles avec l'objet et le but de la Convention.** »

19. WOLMARK Cyril, *La définition prétorienne. Etude en droit du travail*, Paris, Dalloz, « Nouvelle bibliothèque des thèses », 2007, p. 204. Pour l'auteur, il est généralement admis que la définition « participe de la clarté des normes juridiques, en rendant intelligible les notions que celles-ci contiennent » (p. 190).
20. CE, 24 octobre 1997, *Association locale pour le culte des Témoins de Jéhovah de Riom*, n° 187122, Rec. p. 372 : « Il résulte des dispositions des articles 18 et 19 de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat que les associations revendiquant le statut d'association cultuelle doivent avoir exclusivement pour objet l'exercice d'un culte, **c'est-à-dire, au sens de ces dispositions, la célébration de cérémonies organisées en vue de l'accomplissement, par des personnes réunies par une même croyance religieuse, de certains rites ou de certaines pratiques.** »
21. Sur la « pédagogie » juridictionnelle, voir CHAMPEIL-DESPLATS Véronique (dir.), *Pédagogie et droits de l'Homme*, Nanterre, PUPO, 2014 ; RAIMBAULT Philippe (dir.), *La pédagogie au service du droit*, Toulouse, LGDJ/PUTC, 2011.
22. « Si d'un même texte on peut tirer plusieurs normes, la « prémisse » ne s'impose donc pas d'elle-même à l'interprète » (BRUNET Pierre, « Aspects théoriques et philosophique de l'interprétation normative », *op. cit.*, p. 320). Voir à ce sujet BOUCOBZA Isabelle, « La fonction juridictionnelle et la production des normes », in TROPER Michel ; CHAGNOLAUD Dominique (dir.), *Traité international de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, « Traités Dalloz », Tome 2, 2012, p. 705-735.
23. Voir à ce sujet : CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, *Méthodologie du droit et des sciences du droit*, Paris, Dalloz, « Méthodes du droit », 2014 ; JAMIN Christophe et JESTAZ Phillipe, *La doctrine*, Paris Dalloz, « Méthodes du droit », 2004 ; POIRMEUR Yves et BERNARD Alain (dir.), *La doctrine juridique*, Paris, PUF, CURAPP, 1993.
24. La « doctrine des juges » participe du même phénomène. Voir MAGNON Xavier, « La doctrine, la QPC et le Conseil constitutionnel : quelle distance ? Quelle expertise ? », in RDP, Vol. 1, 2013, p. 135-154.
25. VERHOEVEN Joe, « La notion d'"applicabilité directe" en droit international », in RBDI, n° 2, 1980, p. 244. Voir : TRIENBACH Mélanie, *Les normes non directement applicables en droit public français*, Thèse, Strasbourg, 2012.
26. Celles-ci ne s'imposent au pouvoir réglementaire, « **en l'absence de précision suffisante, que dans les conditions et limites définies par les dispositions contenues dans les lois ou les conventions internationales** ». Voir par exemple : CE, 28 juillet 2004, *Préfet de police c/ Nait Saada*, req. n° 253927.
27. Ronny ABRAHAM, dans ses conclusions sous l'arrêt GISTI (CE, 23 avril 1997, req. n° 163043), considérait que dans certaines hypothèses, « ce qui s'oppose à l'effet direct ce n'est pas l'objet de la norme, c'est **son absence de précision** ». La CJUE adopte une position similaire. Pour contrôler un acte de l'UE au regard d'un traité « encore faut-il que les dispositions de ce traité [...] apparaissent, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et **suffisamment précises** ». CJUE, 21 décembre 2011, *Air transport association of America, c/ Secretary of state for energy and climate change*, C-366/10.
28. CE Ass., 11 avril 2012, *GISTI et FAPIL*, n° 322326 : Une stipulation est reconnue d'effet direct « lorsque, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elle n'a pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requiert l'intervention d'aucun acte complémentaire **pour produire des effets à l'égard des particuliers** ». Voir SLAMA Serge, « Adoption de nouveaux critères de détermination de l'effet direct des normes internationales sans consacrer leur invocabilité systématique » in *La Revue des Droits de l'Homme*, ADL, 14 mai 2012.
29. Le rapporteur public insiste sur l'impasse qu'il y aurait à « conférer un poids excessif à la clarté et à la **précision des termes** » mais admet que ce sont bien « les termes du traité [qui] permettent de déterminer, d'abord s'il a un effet normatif quelconque, ensuite l'étendue de cet effet » (DUMORTIER Gaëlle, « L'effet direct des conventions internationales », in RFDA, n° 4, 2012, p. 547).

30. COHENDET Marie-Anne, « La charte et le Conseil : Point de vue », in *RJE*, n° spéc., 2005, p. 107 à 130. : « *Le Conseil constitutionnel ne pourrait pas, d'une manière générale, prétendre que telle ou telle disposition de la Constitution est dénuée de portée normative sans adopter une attitude éminemment contestable par rapport au pouvoir constituant [...]. Le Conseil prendrait en effet le risque de s'opposer à la Constitution et par là même à l'expression la plus élevée de la volonté des citoyens, exprimée directement ou par la voie de leurs représentants [...]. De surcroît, d'un point de vue de stratégie jurisprudentielle [...], le Conseil se priverait d'une ressource qui peut être précieuse, comme on l'a vu lorsqu'il a trouvé dans le préambule de la Constitution de 1946 le fondement du principe de la dignité humaine.* »

31. Outre les textes que la doctrine intègre le plus souvent au « bloc de constitutionnalité » et les principes implicites censés en découler, le juge constitutionnel exerce son contrôle au regard d'une multitude d'énoncés infraconstitutionnels. Voir ROBLOT-TROIZIER Agnès, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la Constitution française*, Paris, Dalloz, « Nouvelle bibliothèque des thèses », 2007 ; BRAMI Cyril, *La hiérarchie des normes en droit constitutionnel français*, Thèse, Univ. de Cergy-Pontoise, 2008, spéc. p. 69-108.

32. Dans ses conclusions sur l'arrêt GISTI, le rapporteur public cherchait à minimiser le poids de cette contrainte, sans succès : « *Sans doute aussi la masse des conventions internationales, avec leur rédaction particulière, peut-elle impressionner [...]. Mais, outre qu'il est improbable que les autorités publiques prennent habituellement des actes inconventionnels, les sections administratives vérifient la compatibilité des projets avec toutes les conventions internationales, qu'elles soient ou non d'effet direct. D'ailleurs l'inconventionnalité n'est pas un moyen d'ordre public et les requérants invoquent toujours les mêmes, sans que votre décision les aient bridés dans leurs choix et sans pour autant non plus qu'ils s'appuient sur celles dont le champ d'application est dépourvu de lien avec l'acte qu'ils contestent* » (DUMORTIER Gaëlle, *op. cit.*, p. 547). Sur le poids de cette contrainte, voir MILLARD Eric, « La hiérarchie des normes : une critique sur un fondement empiriste », *op. cit.*, p. 163-199 ; « La protection du droit à la vie familiale » in *LPA*, n° 95, 1996, p. 13 et s.

33. Voir notamment GUYOMAR Mathias, « L'abandon de la jurisprudence Cohn-Bendit : Conclusions sur CE, Ass., 30 octobre 2009, M^{me} Perreux, req. n° 298348 », in *RFDA*, n° 6, 2009, p. 1125-1145.

34. AGUILA Yann, « La valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement », in *RFDA*, n° 6, 2008, p. 1147 et s. : « *un principe constitutionnel trop général peut difficilement servir de base directe à la reconnaissance d'un droit subjectif au profit d'un particulier. En revanche, il peut normalement toujours être invoqué dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir contre un acte réglementaire.* ». Voir également CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « Charte de l'environnement : La QPC bute sur l'incipit », in *La Revue des droits de l'Homme*, ADL, 19 mai 2014.

35. TROPER Michel, « La liberté d'interprétation du juge constitutionnel », in AMSELEK Paul (dir.), *Interprétation et droit*, Bruylant/PUAM, 1995, p. 244.

36. Voir VIALA Alexandre, *Les réserves d'interprétation dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Paris, LGDJ, « Bibl. constitutionnelle et de science politique », 2000 ; DI MANNO Thierry, *Le juge constitutionnel et la technique des « décisions interprétatives » en France et en Italie*, Paris, Economica/PUAM, 1997 ; MODERNE Franck, « La déclaration de conformité sous réserve » in FAVOREU Louis (dir.), *Le Conseil constitutionnel et les partis politiques*, Paris, Economica/PUAM, 1988, p. 93 et s.

37. Voir par ex. : CJCE, 10 avril 1984, *Von Colson & Kamann* (14/83) ; 13 novembre 1990, *Marleasing* (C-106/89) ; 5 octobre 2004, *Pfeiffer* (C- 397/01 à C- 403/01) ; 16 juin 2005, *Pupino* (C105/03). Voir RIDEAU Joël, « Ordre juridique de l'Union européenne – Sources non écrites », in *JCL Europe-Traité*, 2014, Fasc. 191, Pts 40 à 46. La recherche d'une interprétation conforme doit d'ailleurs précéder la recherche d'un éventuel effet direct : CJUE 24 janv. 2012, *Dominguez*, C-282/10.

38. Par ex. : CE, 25 septembre 1987, GISTI, n° 66708.

39. Selon la métaphore du doyen Vedel. Voir, BADINTER Robert, « Du côté du Conseil constitutionnel », in *RFDA*, 2002, n° 2, p. 207.

40. DUFFY-MEUNIER Aurélie, « Pédagogie et interprétation du juge constitutionnel », in *La pédagogie au service du droit*, op. cit., p. 189-193.
41. Ibid., p. 198. V. également BON Pierre, « L'autorité de l'interprétation constitutionnelle : aspects de droit comparé », in MÉLIN-SOUCRAMANEN Ferdinand (dir.), *L'interprétation constitutionnelle*, Paris, Dalloz, « Thèmes & commentaires », 2005, p. 205-211.
42. Une note du Secrétariat général du Conseil constitutionnel du 14 décembre 2002 l'exprime très clairement :
- « La réserve [...] résulte d'un « pacte » implicite entre le juge constitutionnel, d'une part, le Gouvernement, la majorité et l'opposition, d'autre part. Evitant aux deux premiers un désaveu cinglant, leur épargnant une censure qui pourrait compromettre une réforme qui leur tient à cœur, la réserve d'interprétation accroît la marge de manœuvre du juge constitutionnel et sa capacité d'influencer les autres organes de l'Etat. De leur côté, les requérants, c'est-à-dire en pratique l'opposition, s'ils n'obtiennent pas la censure de la loi « sauvée » par la réserve, voient malgré tout le texte stigmatisé [...]. Elle indique en tous cas que la loi n'allait pas de soi, que sa contestation n'était pas oiseuse et qu'elle n'a pas été vaine ». Disponible sur le site du Conseil : http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/pdf/Conseil/reserves2002.pdf.
43. Voir MEUNIER Jacques, *Le pouvoir du Conseil constitutionnel : essai d'analyse stratégique*, op. cit., p. 201-282.
44. Pour la juridiction administrative : CE, 11 mars 1994, SA La Cinq, Rec. p. 133 : « Considérant que [...], le Conseil constitutionnel, par sa décision n° 248 DC du 17 janvier 1989, a estimé [...] que les pouvoirs de sanction dévolus au Conseil supérieur de l'audiovisuel ne sont susceptibles de s'exercer [...], qu'après mise en demeure des titulaires d'autorisation [...], et faute pour les intéressés de respecter lesdites obligations ou de se conformer aux mises en demeure qui leur ont été adressées ; que **c'est sous réserve de cette interprétation** que les articles en cause ont été déclarés conformes à l'article 8 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et à l'article 34 de la Constitution ». Pour la juridiction judiciaire : Civ. 1ère, 22 mars 2005, M. Leonardo Plata Restrepo, n° 04-50024, Bull. civ., I, n° 150 et Civ. 1re, 6 juillet 2005, Préfet du Calvados c/ M. Sofiane Belhaoua, n° 04-50055, Bull. civ., I, n° 304. Voir DESAULNAY Olivier, « L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel vue de la Cour de cassation », in NCCC, n° 30, 2011.
45. MEUNIER Jacques, *Le pouvoir...*, op. cit., p. 311-312.
46. Ibid. p. 341.
47. CE, 26 juin 2006, Anfian et Hassani, n° 294505 et 294506 : « Pour l'application et l'interprétation d'une loi, aussi bien les autorités administratives que le juge, sont liés par les réserves d'interprétation énoncées par le Conseil constitutionnel dans sa décision statuant sur la conformité de cette loi à la Constitution. » Mais en l'occurrence, le Conseil constitutionnel n'avait pas qualifié son interprétation de réserve. C'est le Conseil d'Etat qui procède à cette qualification.
48. Déc. n° 82-149 du 28 décembre 1982, *Loi relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon...*, cons. 7, rec. p. 176.
49. Déc. n° 86-216 DC du 3 septembre 1986, *Loi relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers*, cons. 19 et 20, Rec. p. 135. Cette affirmation était déjà surprenante puisque, dès 1981, il avait admis que les dispositions législatives examinées étaient « **suffisamment claires et précises** » et respectaient en cela l'article 34 C. Déc. n° 81-132 DC du 16 janvier 1982, « Nationalisations », cons. 70, Rec. p. 18. En outre, il avait annulé en 1985 une disposition en avançant l'impossibilité de trancher entre deux interprétations de celle-ci : « **que ce texte est susceptible d'au moins deux interprétations [...]; que le choix entre ces deux interprétations est d'autant plus incertain que des arguments en faveur de l'une et de l'autre peuvent être trouvés dans les travaux préparatoires** » (déc. n° 85-191 DC du 10 juillet 1985, *Loi portant diverses dispositions d'ordre économique et financier*).
50. Déc. n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002, *Loi de modernisation sociale*, cons. 9, Rec. p. 49.
51. Déc. n° 2003-475 DC du 24 juillet 2003, *Loi portant réforme de l'élection des sénateurs*, Cons. 22-26, Rec. p. 397.

52. Déc. n° 2011-629 DC du 12 mai 2011, *Loi de simplification & d'amélioration de la qualité du droit*, Cons. 6 et 21, Rec. p. 228.
53. Déc. n°2005-530 DC du 29 décembre 2005, *Loi de finances pour 2006*, Cons. 82-86, Rec. p. 168.
54. CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « Les clairs-obscur de la clarté juridique », *op. cit.*, p. 36.
55. Pour une approche générale des principes implicites, voir CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « La déclaration des droits de l'homme et du citoyen, source de principes implicites : La révolution permanente ? », in CAUDAL Sylvie (dir.), *Les principes en droit*, Paris, Economica, « Etudes juridiques », 2008, p. 161-174. Ce constat est renforcé par le fait que les cours constitutionnelles étrangères recourent à des énoncés divers pour justifier des exigences semblables. V. GAY Laurence, « Le contrôle des qualités formelles de la loi en droit constitutionnel comparé », in FATIN-ROUGE STEFANINI Marthe et al. (dir.), *Autour de la qualité des normes*, Bruxelles, Bruylant, « A la croisée des droits », 2010, p. 101-112.
56. Déc. n° 98-401 DC du 10 juin 1998, *Loi d'orientation et d'incitation relative à la RTT*, Cons. 7, 9, 10, Rec. p. 258 et Déc. n° 99-423 DC du 13 janvier 2000, *Loi relative à la RTT*, Rec. p. 33.
57. Mais il ne fait que reprendre la formulation des requérants : Déc. n° 2001-447 DC du 18 juillet 2001, *Allocation partielle d'autonomie*, cons. n° 23 et 24, Rec. p. 192.
58. Déc. n° 2001-451 DC du 27 novembre 2001, *Loi portant amélioration de la couverture des non-salariés agricoles...*, cons. 13, Rec. p. 145.
59. Déc. n° 2001-455 DC, cons. 9.
60. Voir les articles 4, 5, 6 et 16. Voir DE MONTALIVET Pierre, « La juridicisation de la légistique. A propos de l'objectif de valeur constitutionnel d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi », in DRAGO Roland (Dir.), *Les mots de la loi*, Paris, Puf, « Cahiers des sciences morales et politiques », 2005, p. 104 ; MARINESE Vito, *L'idéal législatif du Conseil constitutionnel*, Thèse, Paris Ouest, 2007, p. 564-570 ; RRAPI Patricia, *L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel*, Thèse, Aix-Marseille, 2012, p. 179.
61. Déc. n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004, *L.O relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales*, cons. 15, Rec. p. 116.
62. CE, 8 juillet 2005, *Fédération des syndicats généraux de l'éducation nationale et de la recherche publique SGEN-CFDT*, req. n°266900 ; 12 mai 2010, *Syndicat des chirurgiens-dentistes de Paris*, req. n° 326871 ; CE, 29 octobre 2013, *Association les amis de la rade et des calanques*, req. n° 360085 ; CE, 10 février 2014, *M. B.*, req. n° 358992.
63. « L'idéologie de la rationalisation de la production normative se substitue en quelque sorte à celle du langage des libertés » (CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, « Les nouveaux commandements du contrôle de la production législative », *op. cit.*, p. 275).
64. Déc. n° 2001-455 DC. Il faut noter, là encore, que le juge adopte une théorie « mixte » de l'interprétation plus compatible avec les jugements d'imprécision que la théorie cognitive.

RÉSUMÉS

La présente contribution se propose d'opérer une lecture stratégique des jugements d'imprécision qui seront envisagés comme des arguments interprétatifs. L'imprécision d'un énoncé sera donc considérée, non pas comme une caractéristique qui lui est inhérente, mais comme le produit d'une volonté de l'acteur juridique qui émet un tel jugement à son sujet. La théorie des contraintes juridiques sera mobilisée pour mettre en lumière les facteurs qui

conditionnent l'émission de tels jugements, le rôle qu'ils peuvent jouer dans la justification de la décision juridictionnelle et enfin la manière dont ils peuvent permettre de conforter la position institutionnelle du juge.

This contribution proposes to operate a strategic approach of the judgements of imprecision seen as interpretative arguments. Imprecision of a legal statement will not be considered as an inherent feature of the text but as a product of the will of the legal actor. The theory of the juridical constraints will be used to highlight the factors which determine the emission of such judgements, the role they play in the justification of the legal decision and the way they can increase the institutional position of the judge.

INDEX

Mots-clés : Précision, Théorie des droits et libertés, Analyse stratégique, Théorie des contraintes juridiques, Justification, Motivation, Qualité de la loi, Interprétation conforme, Applicabilité

Keywords : Precision, Human rights theory, Strategic analysis, Juridical constraints theory, Justification, Motivation, Quality of law, Consistent interpretation, Applicability

AUTEUR

ANTONIN GELBLAT

Antonin Gelblat est ATER de droit public à l'Université Paris Ouest Nanterre la Défense et doctorant au CREDOF où il prépare une thèse sur "les constitutionnalisations du droit parlementaire" sous la direction du professeur Touzeil-Divina.