



HAL
open science

L'argumentation et la motivation de la Cour de cassation

Frédéric Rouvière

► **To cite this version:**

Frédéric Rouvière. L'argumentation et la motivation de la Cour de cassation. RTDCiv. Revue trimestrielle de droit civil, 2022, 04, pp.1011. hal-04150800

HAL Id: hal-04150800

<https://amu.hal.science/hal-04150800v1>

Submitted on 4 Jul 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'argumentation et la motivation de la Cour de cassation

J. Traullé, *La motivation des arrêts de la Cour de cassation. Réflexions à partir du droit de la responsabilité civile*, D. 2022. 1567

Frédéric Rouvière

Professeur à l'Université d'Aix-Marseille

Laboratoire de théorie du droit

Avec la réflexion de Julie Traullé, nous restons à dessein dans la même thématique de la présente chronique, à savoir celle de l'argumentation.

Julie Traullé remarque, depuis le passage assumé par la Cour de cassation à une motivation enrichie, que l'argumentation fait l'objet d'un net regain d'intérêt.

Cette pratique de la motivation enrichie révèle un souci particulier de clarifier les solutions en apportant des précisions mais encore de les articuler avec la jurisprudence antérieure (p. 1568). Elle révèle surtout l'usage d'un argument d'autorité lié à l'invocation de textes internationaux, qu'ils soient normatifs ou non (comme nous venons de le voir dans la précédente analyse), ou de décisions des juridictions européennes.

Cette sollicitation peut sembler excessive selon Julie Traullé (p. 1569). La lettre des textes n'impose pas la solution de façon mécanique, d'ailleurs elle impose parfois une solution inverse que la Cour de cassation ne retient pas ! (citant l'exemple du fauteuil roulant électrique qui n'est pas un véhicule terrestre à moteur, RTD civ. 2021. 929). Il en va de même selon elle pour les arrêts européens en matière de liberté d'expression ou de préjudice nécessaire qui n'imposent pas les déductions que la Cour de cassation en tire.

L'impact financier des solutions est passé sous silence mais pèse certainement dans la décision, tout comme l'impact politique, comme l'illustre l'indemnisation des victimes dans l'affaire du *Levothyrox* (p. 1569-1570).

La Cour de cassation est donc face à plusieurs voies. L'une d'elles serait de s'abstraire de son histoire qui l'a conduite à des motivations techniques. Cependant, par l'usage d'arguments non juridiques, la Cour de cassation risque alors de se faire dépasser par des personnes plus expertes qu'elle dans les domaines économiques et sociaux (p. 1571).

La contribution de Julie Traullé confirme que la Cour de cassation cherche encore sa voie en matière de motivation. Jusqu'où l'enrichir ? Quels éléments prendre en compte ?

Ces questions sont l'écho de celles que pose le rapport de la commission sur la « Cour de cassation en 2030 ». Parmi ses propositions figurent l'introduction d'une motivation enrichie, la création d'un débat exceptionnel pour les affaires phares, la réalisation d'une veille sur les évolutions significatives de la société, l'introduction des options minoritaires ou la publication systématique du rapport de l'avocat général.

Pourtant, nous pensons que le problème est en partie mal posé. En effet, l'influence du modèle théorique kelsénien a habitué les esprits à raisonner seulement en termes de normes et de normativité. Il est certes hors de question de nier la réalité et la nécessité de celle-ci pour l'efficacité du droit. En revanche, on peut se demander si la spécificité du droit tient dans la normativité.

En changeant de perspective, on pourrait plutôt considérer que le droit se singularise par son aspect savant. Aussi, c'est bien l'argumentation qu'il importe de mettre au premier plan et celle-ci est essentiellement structurée par le précédent.

On oublie souvent que ce précédent a deux dimensions : l'une verticale où la hiérarchie des organes impose le respect des précédents des cours supérieures aux cours inférieures et l'autre horizontale qui consiste dans le traitement

nécessairement cohérent par un même organe des affaires qui lui sont soumises. À cet égard, les textes internationaux non normatifs ne relèvent ni de l'une ni de l'autre. Ils ne sont pas contraignants et ils ne s'imposent pas à l'organe d'application. Ils sont donc de simples avis dont la qualité ne repose que sur la persuasion.

Aussi, nous rejoignons Julie Traullé sur l'usage des arrêts de la Cour EDH ou de la CJUE. La Cour de cassation tend à se comporter à leur égard comme si elle interprétait la loi alors qu'ils ne sont que des précédents à prendre en compte pour savoir si la solution se trouve bien dans le spectre des droits de l'homme. Ces précédents ne décident pas de la solution du litige mais fixent le champ des solutions acceptables par la Cour EDH.

Il s'agit certes d'une nuance mais c'est une nuance importante. La Cour de cassation n'a pas à traiter l'espèce directement sous le prisme des droits de l'homme. Ces derniers ont pour fonction de garantir les individus contre les ingérences d'un pouvoir supérieur (au premier plan celui de l'État) mais n'ont pas pour rôle de décider des solutions dans les litiges entre particuliers sauf en de rares cas où la loi est silencieuse, par exemple pour le conflit entre la liberté d'expression de la presse et le respect de la vie privée (par ex., Civ. 1^{re}, 9 juill. 2003, n° 00-20.289, D. 2004. 1633, obs. C. Caron ; RTD civ. 2003. 680, obs. J. Hauser).

Sur le plan des arguments extra-juridiques, nous avons la même réserve que Julie Traullé. Nous y ajoutons encore des considérations méthodologiques : la légitimité de la Cour de cassation est avant tout technique. Selon une logique que nous avons déjà explicitée (La Cour de cassation doit-elle avouer ses motifs politiques ?, RTD civ. 2018. 526), l'héritage romain plaide pour une dépolitisation du juge (A. Schiavone, *IUS. L'invention du droit en Occident*, Belin, coll. « L'Antiquité au présent », 2008, p. 13-24).

Cela ne signifie pas que le juge doive s'interdire d'intervenir dans les débats sociaux, économiques et éthiques de la société contemporaine puisque de toute façon ils sont portés devant son prétoire. Cela signifie que le juge n'a pas à traiter éthiquement ou politiquement des objets éthiques ou politiques mais à les analyser selon la perspective de la technique juridique.

En d'autres termes, il s'agit de positionner le juge à *l'interface* des problèmes politiques et éthiques et non *au sein* de ces problèmes. Il doit en conserver l'équilibre, sans le modifier. Sa légitimité ne pouvant par définition être élective, elle ne saurait venir du peuple. Dans un contexte de pluralisme des valeurs, une éthique unique ne saurait s'imposer au détriment d'autres.

La légitimité du juge relève donc essentiellement du savoir juridique. Pour reprendre la typologie de Max Weber, la légitimité n'est ni charismatique, ni traditionnelle mais bien rationnelle et technique (M. Weber, *Économie et société. 1. Les catégories de la sociologie*, Plon [1971] Pocket, Agora, 1995, chap. III, § 2, p. 289).

Cette vision n'est pas une chimère. Elle a été vérifiée empiriquement par une recherche récente (G. Leroy, *La pratique du précédent en droit français. Étude à partir des avis de l'avocat général à la Cour de cassation et des conclusions du rapporteur public au Conseil d'État*, thèse dactyl. Aix-en-Provence, 2021, chron. RFDA 2022. 390, note F. Rolin ; RTD civ. 2022. 996, note G. Chantepie).

Cette recherche a montré, par l'analyse de trois cent-soixante rapports de l'avocat général et du rapporteur public, que la Cour de cassation et le Conseil d'État s'inscrivent dans une tension permanente avec l'usage politique de leur pouvoir pour le neutraliser par l'usage du précédent et donc du savoir. Cette neutralisation est à prendre au sens propre du terme comme la volonté de *rendre neutre* l'usage du pouvoir. Cette influence se décline ainsi selon une quadruple modalité : la politique est neutralisée par le respect de la cohérence passée ; elle est sollicitée pour résoudre les discordances de jurisprudence ; elle est canalisée en cas d'innovation par l'anticipation d'une nécessaire cohérence future et ce n'est que de façon rarissime que le pouvoir est exalté au point de méconnaître les précédents (G. Leroy, thèse préc.).

Cette tension entre le droit et la politique montre que le juge est bien conscient des implications sociales et économiques de ses décisions. Pour autant, ces raisons-là ne sont pas de nature à justifier l'exercice de son pouvoir sauf

en des cas très particuliers où les exigences éthiques ou politiques prennent le pas sur le respect des précédents. Toutefois, cette façon de penser est exceptionnelle et doit le rester au risque de confondre les sphères juridique, éthique et politique.

La publication systématique des rapports de l'avocat général, voire de ceux du conseiller rapporteur, serait bien plus à même de nous éclairer sur le raisonnement tenu que la distillation d'arguments de nature économique et sociale impropres à fonder la légitimité du juge en ce domaine. Le point d'équilibre entre motivation et argumentation dépend en définitive d'un équilibre entre la part normative et savante de l'arrêt.