

LES VERTUS PÉDAGOGIQUES ET ARGUMENTATIVES DES CAS EXEMPLAIRES

Franck HAID

Aix Marseille Univ, Laboratoire de théorie du droit, Aix-en-Provence, France

Abstract: *The virtues of exemplary cases explain why our mind is regularly led to seek such a case in order to get a concrete idea of a notion or a general statement. To better perceive these pedagogical virtues of exemplary cases, and to consider them in the context of understanding a rule of law, it will be necessary, first of all, to clarify the notion of « exemplary cases ». This will allow us to see that there are two categories of exemplary cases – those based on an example and those based on an illustration – and that each of them has different pedagogical virtues, particularly in the eyes of jurists. We will then see that the pedagogical virtues of exemplary cases are not the only ones that jurists exploit. Indeed, the latter also know how to take advantage of the argumentative virtues of exemplary cases.*

Se demander ce que recouvre la notion de « cas exemplaires » peut conduire celui qui s'interroge dans une mise en abyme. En effet, pour comprendre une notion ou un énoncé général, l'esprit humain tente souvent d'en identifier un exemple typique, un cas exemplaire. Or, si notre curieux suit ce réflexe mental, il risque de rapidement se mettre en quête d'un cas exemplaire de « cas exemplaires ».

Il faut dire que c'est justement cela le « cas exemplaire » : le cas suffisamment significatif pour aider à comprendre une proposition générale ou une notion, en la concrétisant. Le cas exemplaire permet ainsi de mieux appréhender la généralité en se référant à une hypothèse unique. C'est ce qui en fait un outil précieux pour la compréhension, un outil susceptible d'éclairer une notion ou un énoncé général, parfois bien mieux que ne le ferait une longue explication.

Ces vertus des cas exemplaires expliquent que notre esprit soit régulièrement conduit à rechercher un tel cas pour se faire une idée concrète d'une notion ou d'un énoncé général. Et le plus souvent, nous n'hésitons pas à réemployer ce cas exemplaire quand nous voulons faire comprendre à une autre personne la notion ou l'énoncé en question.

Le cas exemplaire de la compréhension devient ainsi le cas exemplaire de l'explication, à moins qu'un meilleur exemple ou une meilleure illustration nous soit venu à l'esprit entre-temps.

Pour mieux percevoir ces vertus pédagogiques des cas exemplaires, et les envisager dans le cadre de la compréhension d'une règle de droit, il nous convient, dans un premier temps, de préciser la notion de « cas exemplaires ». Cela nous permettra de constater qu'il existe deux catégories de cas exemplaires – ceux s'appuyant sur un exemple et ceux s'appuyant sur une illustration – et que chacune d'elles dispose de vertus pédagogiques différentes, notamment aux yeux des juristes (I).

Nous constaterons ensuite que les vertus pédagogiques des cas exemplaires ne sont pas les seules que les juristes exploitent. En effet, ces derniers savent aussi tirer profit des vertus argumentatives des cas exemplaires (II).

I. Les vertus pédagogiques des « cas exemplaires »

« Cas exemplaire », « exemple », « illustration » : pour avancer correctement dans cette étude des vertus des cas exemplaires, il nous faut démêler ces trois notions.

Tous les exemples sont-ils des cas exemplaires ? Non, seuls les exemples topiques, les exemples caractéristiques le sont. Ceux qui peuvent prétendre au statut de modèle.

Tous les cas exemplaires sont-ils des exemples ? Non plus. Outre des exemples réels, il est possible d'utiliser des exemples spécialement imaginés pour l'occasion. Il est courant de les appeler « illustrations » pour les distinguer des exemples tirés de la réalité.

Ces illustrations ont l'avantage de pouvoir être choisies parmi une infinité d'exemples imaginables. Il est donc possible de retenir une illustration à la fois crédible et qui frappe particulièrement les esprits. Son seul inconvénient réside dans le fait que, même si elle se veut basée sur la réalité, l'illustration n'est pas réelle.

Si ces précisions terminologiques sont nécessaires, elles nous éloignent, pour l'instant, du droit et de la théorie du droit.

À nos yeux, sur ce point, c'est une nouvelle fois Hart qui fait le lien entre le droit et le reste du monde. Il parvient à expliquer en une phrase et demie comment s'effectue notre compréhension de la règle de droit.

Il écrit, selon la traduction réalisée par Michel van de Kerchove,

« Lorsque nous nous hasardons à élaborer une règle générale de conduite (par exemple, une règle prescrivant qu'on ne peut faire pénétrer aucun véhicule dans le parc), le langage utilisé dans ce contexte établit les conditions que doit nécessairement réunir un objet pour rentrer dans son champ d'application, et l'on peut avoir présents à l'esprit certains exemples clairs

de ce qui rentre certainement dans son champ d'application. Il s'agit de cas typiques et clairs (l'automobile, l'autobus, le vélo à moteur) »¹.

Hart l'explique très clairement : l'appréhension de la règle de droit, comme celle de tout autre énoncé général, nous conduit à rechercher des cas exemplaires pour faciliter notre compréhension.

On peut du reste noter que Hart nous explique cela en utilisant comme cas exemplaire d'une règle générale de conduite, non pas un exemple réel d'une règle de droit existante, mais une illustration : « une règle prescrivant qu'on ne peut faire pénétrer aucun véhicule dans le parc ».

Mais si une illustration peut suffire à faciliter la compréhension de cette réflexion théorique limpide que nous livre Hart, parce qu'une illustration peut suffire à éclairer une proposition générale, elle se révélera un outil insuffisant, voire trompeur pour comprendre non plus une proposition générale mais une règle de droit donnée.

Certes, l'illustration se montrera utile au moment de la découverte de la règle, utile pour une toute première approche, mais elle s'effacera très vite pour le juriste devant la recherche de vrais cas concrets d'application de la règle par des juridictions.

Il faut dire que ne pas le faire et en rester à l'illustration pourrait se révéler bien trompeur dans l'appréhension d'une règle de droit.

Pour éclairer cette proposition générale, rien de mieux qu'un cas exemplaire :

L'alinéa 1^{er} de l'article 3 de la loi du 5 juillet 1985, relative à l'indemnisation des victimes d'accident de la circulation, prévoit que :

« Les victimes, hormis les conducteurs de véhicules terrestres à moteur, sont indemnisées des dommages résultant des atteintes à leur personne [...], sans que puisse leur être opposée leur propre faute à l'exception de leur faute inexcusable si elle a été la cause exclusive de l'accident ».

Si vous m'aviez demandé avant mes études de droit ce que pouvait bien être cette faute inexcusable de la victime, je pense que j'aurais essayé de vous répondre par une illustration en imaginant peut-être une personne qui, de nuit, habillée en sombre, par temps de pluie, se maintient au milieu d'une voie non éclairée, à une heure de grande fréquentation.

¹ H. L. A. HART, *Le concept de droit*, traduit de l'anglais par M. Vande Kerchove (*The concept of Law*, 1961), Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1976, p. 160.

Cette tentative d'illustration m'aurait conduit bien loin du droit français puisque l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a décidé que, dans un tel cas de figure, la faute de la victime n'était pas inexcusable².

En droit, le ou les cas exemplaires de l'application d'une règle ne peuvent donc être choisis que parmi de véritables exemples d'application.

Lorsqu'ils respectent cette condition, les « cas exemplaires » recèlent d'indéniables vertus pédagogiques, des vertus précieuses pour la transmission du savoir juridique et la compréhension des règles de droit.

Mais les vertus pédagogiques des cas exemplaires ne sont pas les seules auxquelles les juristes ont recours : les juristes exploitent aussi pleinement les vertus argumentatives des cas exemplaires.

II. Les vertus argumentatives des « cas exemplaires »

Outils de compréhension, outils d'explication, les « cas exemplaires » sont également des outils d'argumentation juridique : la référence à un ou plusieurs exemples concrets d'application d'une règle de droit par une juridiction peut permettre de fonder, de supporter, d'étayer un point de vue relatif au sens de cette règle.

Il faut dire qu'en appeler à raisonner sur la solution juridique à donner à une situation litigieuse en faisant appel à d'autres cas concrets d'application de la règle de droit applicable, c'est activer un ressort extrêmement puissant en matière d'argumentation : la comparaison.

Cette puissance du ressort de la comparaison en matière d'argumentation s'explique notamment par la place privilégiée qu'occupe dans la logique commune, et donc dans la logique juridique, ce que les spécialistes de l'argumentation appelle la « règle de justice ».

Cette règle de justice, que nous ressentons tous intuitivement, veut que l'on applique un traitement identique à des êtres ou à des situations similaires, qu'on les perçoive de la même manière, qu'on leur donne la même réponse, qu'on considère éventuellement qu'on puisse tirer des enseignements de l'analyse de l'une au profit de l'analyse de l'autre³.

Dans la pratique juridique, le but d'une telle comparaison argumentative sera soit d'assimiler ou de rapprocher toutes les situations envisagées pour que celle sur

² Civ. 2^e, 7 février 1996, n° 94-12.206.

³ C. PERELMAN et L. OLBRECHTS-TYTECA, *Traité de l'argumentation*, Bruxelles, éditions de l'Université de Bruxelles, 2008, p. 294-297 ; C. PLANTIN, *Dictionnaire de l'argumentation. Une introduction aux études d'argumentation*, Lyon, ENS Éditions, 2016, p. 338-339 ; M. DOURY, *Argumentation. Analyser textes et discours*, Paris, Armand Colin, 2016, p. 44.

laquelle on s'interroge reçoive la même solution juridique que celle précédemment retenue dans les décisions présentées comme des cas exemplaires ; soit de distinguer la situation examinée des situations visées comme des « cas exemplaires » afin qu'elle reçoive un traitement différent, une solution juridique différente.

Une telle stratégie argumentative déplace, par conséquent, le débat sur la question de la pertinence de l'assimilation, du rapprochement ou de la distinction que demande de réaliser celui qui se prévaut d'un ou plusieurs cas exemplaires, car, bien évidemment, deux situations ne sont jamais complètement similaires. Et, à l'inverse, si la comparaison n'était admise qu'en cas de similarité parfaite, elle n'aurait jamais vocation à être réalisée.

Une deuxième forme d'utilisation argumentative des cas exemplaires est régulièrement réalisée par les juristes. Elle consiste à émettre une généralisation à partir de cas exemplaires d'application du droit pour « induire » un principe, une règle ou une orientation jurisprudentielle qu'ils souhaiteraient voir appliquer à la situation examinée.

L'argument se présente alors comme une induction scientifique, mais n'en a nullement la rigueur.

Rappelons que l'induction est habituellement présentée comme la passage d'une proposition particulière à une proposition générale. Il s'agit d'étendre à une classe d'objets ce que l'on a observé sur un ou plusieurs cas particuliers. Ainsi, si après avoir chauffé, mille barres d'un métal donné, je constate qu'elles ont toutes fondues à la même température, je peux en induire que ce métal fond toujours à cette température, donc en induire une loi scientifique.

C'est ce qui fait de l'induction une opération mentale indispensable dans les sciences expérimentales. Elles permet d'avancer des hypothèses puis de les vérifier ou de les réfuter.

Si un tel outil est indispensable aux sciences expérimentales, il n'est pas parfait pour autant et peut aboutir à des conclusions erronées, comme a pu s'en rendre compte la fameuse dinde inductiviste, imaginée par Russell : une dinde qui, arrivant dans une ferme, constate qu'on la nourrit à 9h du matin, puis qui constate que cela se reproduit tous les jours, qu'il fasse froid ou chaud, qu'il pleuve ou qu'il ne pleuve pas et qui en induit finalement que cela va se reproduire chaque jour avant de constater la veille de Noël, lorsqu'on lui tranche le cou, que les enseignements qu'elle avait tirés de cette induction étaient erronés.

Dans le domaine juridique, il faut bien avouer que, mis à part la « remontée intellectuelle » du particulier vers le général, les « inductions jurisprudentielles » n'ont pas grand chose en commun avec celles réalisées dans les sciences expérimentales.

Il s'agit le plus souvent de mobiliser quelques décisions de justice, présentées comme des cas exemplaires pour fonder la généralisation mise en avant au soutien d'un point de vue.

Cela permet de présenter un état du droit cohérent qui plaide, pour le maintien de sa cohérence, en faveur du point de vue défendu.

Ces cas exemplaires fondent la généralisation avancée sans s'attarder sur les détails pouvant individuellement expliquer chacune des solutions et qui pourraient conduire à reconnaître que ces cas exemplaires ne sont peut-être pas si comparables que ça.

La référence à des cas exemplaires pour fonder une généralisation occulte, en outre, les évolutions ou changements possibles de jurisprudence, alors que contrairement à la dinde inductiviste, les juristes savent pertinemment que la jurisprudence d'aujourd'hui n'est pas forcément celle de demain.

Mais, n'oublions pas que l'argumentateur ne souhaite pas prévoir la décision qui sera rendue, mais la faire advenir. Il tente de faire adopter son point de vue sur la question que pose la situation envisagée.

En dépit de ces défauts, « l'induction jurisprudentielle » peut avoir un poids considérable dans une argumentation juridique, car elle a tout de même le mérite d'être basée sur une observation, certes partielle et éventuellement subjective, mais une observation quand même, des décisions précédemment rendues.

Elle se présente ainsi comme une sorte de garante de la cohérence de cette œuvre écrite à plusieurs mains : le droit. Or, il semble bien que la cohérence du droit et la cohérence de la jurisprudence soient parfois plus importantes aux yeux des juges que la lettre même des textes.

Mais, en matière d'argumentation, et pour ce qui nous intéresse d'argumentation juridique, même les cas exemplaires ont leur kryptonite. Comme Superman, ils ont un talon d'Achille.

Car si le nombre peut renforcer leur force, il peut suffire d'un seul contre-exemple pour faire s'effondrer le bel édifice argumentatif qu'ils forment. Un seul contre-exemple peut, en principe, suffire à réfuter une généralisation.

En effet, comme nous l'explique Christian Plantin, dans son Dictionnaire de l'argumentation, la réfutation est une opposition argumentative qui tente de détruire la proposition attaquée.

« Du point de vue scientifique, une proposition est réfutée s'il est prouvé qu'elle est fautive [...]. Du point de vue du dialogue ordinaire, une proposition est réfutée si, après avoir été discutée, elle est abandonnée par l'adversaire ».

La réfutation est donc beaucoup plus radicale que l'objection qui est, elle aussi, une opposition argumentative, mais qui est, selon Plantin, « plus locale, moins radicale ». Elle est réalisée « par le biais d'un contre-argument plus faible ». Selon la formule de cet auteur : « réfuter, c'est abattre, objecter c'est seulement faire obstacle »⁴.

Si la réfutation peut viser l'argument ou la conclusion qu'il fonde, le ou les contre-exemples attaquent, eux, la conclusion tirée. Ces contre-exemples sont, à leur tour, élevés au rang de cas exemplaires : des cas exemplaires montrant que la généralisation que défend le contradicteur ne tient pas.

Mais, lorsqu'il argumente, le juriste inductiviste ne se laisse jamais abattre. On connaît sa parade : il percevra une décision pouvant être présentée comme un contre-exemple comme « isolée », il présentera une réfutation comme une simple objection, ou tentera de démontrer, à son tour, que le ou les cas exemplaires de son contradicteur peuvent s'expliquer par des circonstances particulières propres aux espèces envisagées.

Cette rapide étude des cas exemplaires nous rappelle ainsi que le droit n'est pas qu'une œuvre écrite par d'innombrables mains, il est aussi saisi par d'innombrables acteurs, scruté par d'innombrables observateurs et, par conséquent, perçus sous d'innombrables prismes.

Le défi reste pour lui de permettre à chacun d'exprimer son point de vue, car ce n'est que de la confrontation des arguments que peut naître une étincelle de vérité et de justice.

⁴ C. PLANTIN, *Dictionnaire de l'argumentation. Une introduction aux études d'argumentation*, op. cit., p. 501-502.

