

François Brunet, Professeur de droit public, Université de Tours

Présentation de la communication

Les métaphores utilisées pour comprendre les interactions contemporaines entre juridictions posent de nettes difficultés. La référence au « dialogue des juges » vise essentiellement à décrire le caractère pluriel des discours juridiques tenus par les juridictions. Elle permet également de marquer la possibilité de divergences plus ou moins affirmées et pérennes entre ces juges. Pour autant, ce modèle doctrinal est fortement discuté, notamment parce qu'il simplifie les enjeux en termes de circulation des normes juridiques et de comparaison des droits. Par ailleurs, il conduit à minimiser les hypothèses de dialogue fortement inégal (les phénomènes persistants d'autorité entre juridictions) et d'absence pure et simple de dialogue (notamment les cas de hiérarchie juridiquement organisée entre juges). De son côté, la métaphore de la « concurrence des juges », si elle ouvre certes sur les difficultés et les tensions, ne paraît pas moins problématique. D'une part, la rhétorique du marché mériterait discussion, dès lors qu'elle importe un modèle qui n'est pas propre au discours juridique. D'autre part, l'hypothèse de la « concurrence » présente le risque d'uniformiser les enjeux, en les inscrivant sous la bannière d'un « pouvoir » qu'il s'agirait d'exercer à titre exclusif ou, plus modestement, de façon convergente. Qu'il s'agisse de « dialogue » ou de « concurrence », ces expressions laissent entendre une volonté de rompre avec le modèle (exclusivement) hiérarchique des rapports entre juridictions. Il s'agit dans chaque cas de cerner des formes nouvelles d'interactions entre juges. Mais à cet égard, la doctrine juridique redécouvre surtout la fonction discursive du droit, à distance d'un modèle purement autoritaire : même s'il a pour vocation ultime de trancher (des conflits), le droit s'élabore essentiellement dans la controverse. Loin d'être exclusivement formelle, l'autorité du droit suppose des échanges au fond. Ces remarques conduisent à proposer les linéaments d'une « doctrine des controverses jurisprudentielles ». Il s'agit de pointer l'importance des controverses, telles qu'elles apparaissent en jurisprudence, pour une analyse doctrinale complète des interactions contemporaines entre les juges. Les théories contemporaines de l'acte de parole permettent d'être attentifs à la configuration de ces échanges discursifs : une juridiction parle dans un contexte déterminé, avec des objectifs particuliers et en fonction de destinataires spécifiques. Qu'un juge décide (en dernier ressort le cas échéant) à un moment donné n'épuise pas nécessairement les controverses. Par exemple, cela peut au contraire en susciter de nouvelles. Inscrit dans l'ordre du droit, le pouvoir ainsi exercé n'est « que » discursif : il est une prise de parole dont in fine la puissance est tributaire à la fois de son auteur et de sa qualité juridique. À l'aune de ce modèle doctrinal, il s'agirait de montrer combien les convergences (par ex. la théorie de l'équivalence des protections) comme les divergences (par ex. les résistances de certaines juridictions en matière de droits sociaux fondamentaux) sont liées à des questions juridiques substantielles.