



HAL
open science

Retour sur l'argument a rubrica

Frédéric Rouvière

► **To cite this version:**

Frédéric Rouvière. Retour sur l'argument a rubrica. RTDCiv. Revue trimestrielle de droit civil, 2023, 02, pp.501. halshs-04177212

HAL Id: halshs-04177212

<https://shs.hal.science/halshs-04177212v1>

Submitted on 16 Oct 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.

Retour sur l'argument *a rubrica*

J. Riesser, *Un titre de loi peut-il convaincre ? Étude sur l'argument a rubrica*, *Droits* 2021. 215

Frédéric Rouvière

Professeur à l'Université d'Aix-Marseille

Laboratoire de théorie du droit

Dans une précédente chronique nous avons traité de l'argument *a rubrica* (RTD civ. 2022. 1005) et l'article de Julien Riesser avait échappé à notre vigilance (paru en octobre 2022 dans la revue *Droits* 2021). Sa contribution très documentée nous permet ainsi de faire un opportun retour sur cet argument et de prolonger la discussion initiée par l'article de Charlotte Dubois qui se centrait sur la matière pénale et dénonçait cet argument comme artificiel et dangereux (D. 2022. 1477).

Selon Julien Riesser, l'argument *a rubrica* est « fondé sur les intitulés des lois et leur divisions » (p. 215). Il se distingue de l'argument *pro subjecta materia* qui « se fonde sur la place qu'occupe la disposition interprétée dans un corps d'articles » (p. 216). Bien qu'il soit peu étudié dans la doctrine française, l'argument est certainement utile « pour arguer du champ d'application d'une disposition ou encore de sa finalité » (p. 217).

Il reste que l'argument postule la rationalité du législateur ainsi que le caractère logique et systématique de son plan (p. 218), ce qui fait écho à l'idée de codification car il est évident que « le plan du Code civil est le fruit de mûres réflexions » (p. 219) et que cette remarque peut être étendue aux codes modernes (p. 220-221).

Au terme d'une remarquable analyse historique, Julien Riesser nous montre que la question de la force de l'argument (est-il normatif ?) se pose déjà dans des arrêts datant de 1892, 1833 ou 1920, décisions qui affirment que la rubrique ne fait pas partie de la loi ou n'a pas de force légale (p. 223). C'est dire que la Cour de cassation, dans son arrêt du 14 avril 2021 (Crim. n° 20-81.196, D. 2021. 937 note E. Dreyer ; *ibid.* 1564, obs. J.-B. Perrier ; *ibid.* 1602, obs. P. Bonfils et A. Gouttenoire ; *ibid.* 2109, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, C. Ginestet, M.-H. Gozzi, S. Mirabail et E. Tricoire ; AJ fam. 2021. 257, obs. L. Mary ; AJ pénal 2021. 257, note A. Darsonville), n'a fait que réactualiser une question plus que séculaire.

Pour Julien Riesser, même si cet argument a subi des dévalorisations (car le législateur peut se tromper, p. 224), il propose de considérer qu'il a au moins la même valeur que l'argument tiré des travaux préparatoires (p. 225). Ce rapprochement est d'autant plus significatif que les nombreuses réformes du code civil remettent à l'honneur la méthode exégétique d'interprétation des articles (p. 226). Mieux : la jurisprudence procède de la sorte en se fondant tantôt sur le plan du code de commerce, du travail ou des assurances (p. 226-227). Néanmoins, l'argument ne porte pas toujours : pour le code du sport ou des procédures civiles d'exécution, les juges l'ont rejeté (p. 228). Julien Riesser en infère le caractère subsidiaire de l'argument et sa perte de force lorsqu'il est invoqué de façon isolée (p. 228). Il y a d'ailleurs des exemples semblables en doctrine : le fait que les créances aient été classées dans le livre III du code civil « Des différentes manières dont on acquiert la propriété » n'a pas été un argument suffisant pour consacrer la propriété des créances (p. 228). En somme, conclut notre auteur, l'argument *a rubrica* « fait office de second couteau » (p. 230).

L'étude de Julien Riesser est particulièrement importante car elle confirme que la question de l'argument *a rubrica* ne se pose pas seulement en matière pénale. Il s'agit d'un problème général concernant l'argumentation juridique et plutôt délaissé par la doctrine (nous confessons, à regret, ne pas avoir eu l'idée d'en parler dans notre ouvrage *Argumentation*

juridique, PUF, Thémis, 2023). La mention explicite de l'argument dans la jurisprudence récente a au moins le mérite de réveiller le débat.

Sur ce point, nous ne reviendrons pas sur la distinction entre le droit civil et le droit pénal (RTD civ. 2022. 1005) pour nous concentrer sur les problèmes plus généraux qui se posent.

À ce titre, trois questions émergent de l'article de Julien Riessler. Premièrement, quelle force normative accorder à l'argument ? Deuxièmement, l'argument est-il fondé sur la volonté du législateur ? Troisièmement, s'agit-il d'un argument plus faible que d'autres ? Examinons ces questions successivement.

Sur la question de la force normative, le débat nous paraît largement piégé car il existe selon nous une différence de nature entre les normes et les arguments. Depuis Hans Kelsen, on peut définir la norme comme la signification d'un acte de volonté, ayant une dimension prescriptive (*Théorie pure*, Dalloz, 2^e éd., 1962, p. 7). En revanche, un argument ne prescrit rien. Il vient au soutien d'une thèse pour la justifier et, au besoin, cette thèse deviendra une solution qui sera prescrite, notamment par le juge. Si la loi prescrit certes des solutions, en revanche, elle ne les argumente pas puisque l'opportunité de telles solutions se trouve en général débattue lors de l'adoption du texte.

En somme, la question de la force normative de l'argument nous paraît confondre la prescription qui s'attache à la solution d'un litige et la justification de l'application de cette solution. Dire par exemple que le contrat est un accord de volontés n'est pas une prescription mais la définition d'une catégorie qui servira ensuite dans l'argumentation. En revanche, reconnaître l'existence d'un contrat conduit à enjoindre son exécution forcée et c'est bien ce que le juge décidera. Cette décision deviendra une prescription par ailleurs sanctionnée par le recours éventuel à la force publique, autrement dit assortie de sanction.

Aussi, tous les textes d'une codification n'ont sans doute pas la même valeur argumentative et nous y reviendrons dans la troisième question. Toutefois, ils ont tous potentiellement la même valeur normative. On en veut pour preuve que d'innocents préambules ou annonces de plan ont pu servir de base pour créer des normes nouvelles comme l'application de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen pour le contrôle de constitutionnalité, l'affirmation d'une responsabilité générale du fait des choses sur la base d'un alinéa de transition d'un article du Code civil de 1804 ou encore l'affirmation de l'application de l'article préliminaire du code de procédure pénale.

A priori, les textes liminaires et préliminaires ne sont pas des normes mais ont des fonctions diverses comme celles de transition, d'explication ou d'affirmation de valeurs éthiques ou symboliques. Pourtant, en raison de la seule considération de leur source, le juge peut leur conférer une pleine valeur normative. Celle-ci ne vient qu'achever le fait que ces textes ont d'abord une valeur argumentative.

En effet, c'est bien parce que ces textes émanent d'un organe reconnu et que leur source est identifiée comme telle que leur lettre peut être pleinement exploitée. La normativité est une conséquence attachée à la décision du juge, elle intervient à la fin du processus judiciaire plutôt qu'à son début.

À ce titre, l'argument *a rubrica* illustre le fait que tout le texte légal a une force argumentative par sa seule autorité, autrement dit par sa source (S. Goltzberg, *Les sources du droit*, coll. « Que sais-je ? », 2016, p. 11). Le problème n'est donc pas à notre sens de savoir ce qui relève matériellement de la loi selon une perspective normative (le titre, le plan, le contenu des articles, etc.) mais plutôt de déterminer la force argumentative de ces différents éléments étant entendu que cette question est indépendante de la force normative qui y sera attachée.

Sur la question de la volonté du législateur, le débat a déjà été ouvert lors de la précédente chronique sur l'argument *a rubrica* et nous nous contenterons de brèves observations.

D'abord, l'idée de volonté du législateur est fondamentalement ambiguë et recouvre à la fois la volonté historique et politique du texte, la détermination des objectifs socio-économiques du texte et enfin l'appel à un législateur idéal cohérent et rationnel (F. Rouvière, *Argumentation juridique*, préc., n° 292). À ce titre, n'importe quel argument trouve son fondement au moins dans l'une de ces trois modalités. Le rattachement n'a donc rien de décisif en soi sur la substance de l'argument *a rubrica*.

Ensuite, dans le droit fil de ce qui précède, on ne peut comparer les travaux préparatoires et la rationalité du législateur. Le premier aspect vise à comprendre ce que le législateur *politiquement* voulu, le second aspect ce que le législateur *juridiquement* fait. L'argument *a rubrica*, en tant qu'argument tiré de la lettre du texte, nous paraît plutôt révélateur de la seconde approche. À ce titre, l'appel au législateur ne modifie pas fondamentalement la nature de l'argument.

De façon plus générale, le lien entre l'argument *a rubrica* et la volonté du législateur trouble les choses au lieu de les clarifier. En effet, ou bien il s'agit de chercher la volonté politique, réelle, du législateur (si tant est qu'elle soit saisissable...), ou bien il s'agit de considérer sa volonté technique mais en ce cas elle s'incarne dans la lettre même du texte. Dans ce dernier cas, c'est la considération de la volonté du législateur qui est superflue : la lettre du texte est auto-suffisante.

C'est donc bien la question de la force de l'argument qui cristallise l'ensemble du débat. Si elle ne se réduit pas à la force normative et si elle est indépendante de l'idée de volonté du législateur, il faut alors trouver les critères propres qui fixent le poids de l'argument *a rubrica*.

Sur ce point, le fait que les juges ne lui aient pas toujours accordé une pleine force normative (en le consacrant comme l'unique argument de leur motivation) ne nous renseigne pas, en termes doctrinaux, sur sa véritable portée justificative. La question est alors ouverte : l'argument *a rubrica* est-il forcément un argument d'appoint, de nature subsidiaire et secondaire ? A-t-il une fonction essentiellement rhétorique en ce qu'il serait forcément un argument superfétatoire ?

Lorsqu'on scrute les solutions jurisprudentielles citées par Julien Riesser (p. 228) et qui rejettent l'argument *a rubrica*, un élément frappant apparaît. Ce sont des hypothèses où l'argument est en conflit avec d'autres textes. Ainsi est-ce le cas lorsqu'un article du code des procédures civiles d'exécution vise le titre exécutoire : il ne peut donc s'appliquer aux mesures conservatoires, prévues par une disposition distincte, même si le premier texte est inséré dans un titre « Dispositions générales » (Civ. 2^e, 17 sept. 2020, n° 18-23.626, D. 2020. 2046, note M. Barba; *ibid.* 2021. 543, obs. N. Fricero; *ibid.* 1353, obs. A. Leborgne; AJ fam. 2020. 536, obs. V. Avena-Robardet; D. avocats 2020. 448 et les obs. ; Rev. prat. rec. 2020. 15, chron. I. Faivre, A.-I. Gregori, R. Laher et A. Provansal ; RTD civ. 2021. 479, obs. N. Cayrol). Pareillement, le fait qu'une disposition soit insérée dans la rubrique « Retransmissions sportives » n'a pas pour effet de réduire le champ d'application de l'exploitation audiovisuelle reconnu en tête de chapitre (Paris, 14 oct. 2009, n° 08/19179, D. 2010. 400, obs. Centre de droit et d'économie du sport, Université de Limoges).

Ajoutons que la Cour de cassation a par exemple considéré qu'il importe peu qu'une disposition soit insérée dans une section particulière du moment que sa lettre même impose de saisir l'inspecteur du travail pour autoriser la cessation du lien contractuel (Soc. 23 oct. 2012, n° 11-19.210, *CEPL Courtaboeuf*, D. 2012. 2610 ; *ibid.* 2013. 2599, obs. P. Lokiec et J. Porta). De même, il importe peu que le moyen de paiement soit inséré « dans un titre consacré aux instruments de la monnaie scripturale » du moment que la lettre de la loi suffit pour qualifier le transfert d'opération de paiement (Com. 24 janv. 2018, n° 16-26.188, D. 2018. 236 ; *ibid.* 2106, obs. D. R. Martin et H. Synvet ; RTD com. 2018. 751, obs. D. Legeais).

Les cas précités montrent que l'argument *a rubrica* est sans portée *soit* pour faire advenir une ambiguïté, *soit* pour appuyer une solution que la lettre des textes impose déjà.

Aussi, l'argument ne paraît avoir du sens que pour trancher une hésitation sur le sens du texte et non pour la créer. Il ne

s'agirait donc pas de subsidiarité mais plutôt du fait que l'argument permet de choisir entre des sens possibles et non d'agir comme réfutation ou restriction d'un champ d'application. Pour le dire autrement, l'argument *a rubrica* ne permet pas de déroger aux textes ou de les rendre ambigus. En somme, l'argument ne permet ni de contester le sens ni de déroger au champ d'application d'un texte.

Lorsqu'on regarde, par symétrie, les cas où l'argument *a rubrica* est accueilli, on s'aperçoit que c'est pour un tout autre type de question. En effet, *soit* l'argument confirme des interprétations (ce qui accrédite son caractère subsidiaire, v. les exemples cités par Julien Riesser, p. 226-227), *soit* il intervient pour harmoniser des textes, *soit* il intervient encore pour éviter des analogies (v. les jurisprudences citées dans notre chronique antérieure, RTD civ. 2022. 1005, préc.).

Cet usage est très significatif pour la question qui nous occupe. L'argument s'illustre dans trois hypothèses. Première hypothèse, l'argument est effectivement accessoire et vient au secours d'un autre argument à titre principal. À cet égard, son effet est avant tout rhétorique. Deuxième hypothèse, l'argument permet d'harmoniser des textes. Il donne ainsi des informations sur les champs d'application des différents textes. Cela introduit la troisième hypothèse, l'argument évite une analogie précisément parce que l'argument *a rubrica* permet de délimiter le champ d'application du texte et donc limite son extension à d'autres cas.

Il ressort de cette très brève analyse que l'argument *a rubrica* a essentiellement pour rôle positif de fixer le champ d'application des textes ou bien pour les harmoniser ou bien pour en limiter l'extension. Sur ces deux aspects, il n'a donc rien d'accessoire ou de subsidiaire.

De là en découle une considération importante : afin de comprendre le sens d'un argument, il faut le resituer au regard du problème qu'il est censé résoudre (F. Rouvière, Typologies des problèmes juridiques et argumentation, RTD civ. 2022. 559). C'est sans doute pour cette raison que l'argument *a rubrica* n'a permis de convaincre ni pour la propriété des créances ni pour la détermination de la nature du droit de rétention (J. Riesser, p. 228-229). Dans ces exemples, il s'agit de trancher une question savante et doctrinale. Par définition, celle-ci échappe au législateur qui fixe des solutions pour des situations de fait données. Le législateur n'a pas autorité pour trancher la nature juridique des institutions et des catégories, nature qui relève des théories doctrinales.

La contribution de Julien Riesser, dont la dimension historique est très précieuse, souligne à la fois l'actualité et la complexité de la question de l'argument *a rubrica*. Cet argument mérite sans doute bien mieux que l'oubli dans lequel la doctrine contemporaine l'a enfermé. Il appelle désormais à une véritable étude approfondie et systématique qui devra être forcément transversale tant ses facettes sont multiples et changeantes et cristallisent d'importantes questions sur l'argumentation juridique.