

Les antinomies en droit

Essai de synthèse

Ch. Perelman

Varia
n° 2

081
P415

LES ANTINOMIES EN DROIT

Essai de synthèse

par Ch. PERELMAN, Bruxelles

Don de M. Perelman - avril 1965

1891 67

LES ANTINOMIES EN DROIT

*Essai de synthèse*¹

par Ch. PERELMAN, Bruxelles

Qu'est-ce qu'une antinomie? Y a-t-il des antinomies en droit? Et si l'on admet leur existence, est-il possible de les résoudre? Nous avons entendu, à ce sujet, au cours de nos travaux, diverses communications dont le moins que l'on puisse dire est que, sur tous ces points, elles n'étaient pas concordantes. C'est d'ailleurs à cause de cette divergence prévisible des points de vue, qu'il nous avait paru utile de soumettre à nos investigations communes le problème des antinomies en droit, en espérant que, à son propos, il nous serait possible de clarifier des conceptions fondamentales de la méthodologie juridique.

Ma synthèse tendra moins à présenter des conclusions définitives et tranchées en ce qui concerne les antinomies, qu'à mettre en évidence combien, agissant comme un révélateur de nos difficultés, ce problème a permis de mieux comprendre la spécificité du système juridique, le rôle du juge dans l'élaboration de ce système, la notion même de règle de droit, et, enfin, le rapport qui existe, en droit, entre les antinomies et les lacunes.

Dans la mesure où nos recherches sont plus centrées sur le raisonnement juridique que sur une philosophie générale du droit, nous avons intérêt à restreindre la portée des antinomies en droit de façon que leur étude n'englobe pas l'analyse des conflits entre les tendances, les aspirations et les fins qu'une société organisée poursuit simultanément, telles que la sécurité, la légalité, la rationalité, l'équité ou l'efficacité. La poursuite de fins aussi variées, et souvent incompatibles, nécessite la réalisation de compromis, la recherche d'un équilibre qui est un des objectifs du droit,

¹ Communication faite au Centre national de recherches de logique, le 21 janvier 1964.

et plus spécialement du droit public et administratif, comme l'ont montré les communications de MM. Buch et Hoeffler. La réalisation de cet équilibre s'exprime au moyen de normes. C'est à ce niveau que nous entreprendrons notre analyse.

Les normes que le droit est amené à élaborer ne sont pas des assertions, dont on puisse dire qu'elles sont vraies ou fausses, mais des directives, des prescriptions concernant ce qu'il faut faire ou ne pas faire, ce qui est permis ou interdit, et où les définitions, les règles de compétence et de procédure sont subordonnées, en fin de compte, à ces normes juridiques. Il en résulte que les antinomies, dans la mesure où elles concernent le droit, ne consistent pas dans la constatation d'une contradiction, résultat de l'affirmation simultanée de la vérité d'une proposition et de sa négation, mais dans l'*existence d'une incompatibilité entre les directives relatives à un même objet*. Les difficultés, en cette matière, étant d'ordre pratique, et non théorique, il faudra aussi concevoir différemment le rôle de la logique à leur propos, faute de quoi on risque d'aboutir à des conclusions non conformes au droit positif.

En voici un exemple significatif.

Dans son étude de quelques exemples d'antinomies, M. Silance signale que l'arrêt de la Cour de cassation de Belgique du 16 mai 1952, dans l'affaire Rossi, refuse d'admettre le divorce entre époux dont l'un a la nationalité belge et l'autre la nationalité italienne, car, en admettant le divorce, on appliquerait uniquement la loi belge, en excluant la loi italienne, ce qui semble inadmissible pour des raisons logiques: « attendu, en effet, que le lien matrimonial ne peut (logiquement) à la fois être rompu à l'égard de l'un des époux et subsister à l'égard de l'autre¹ ». Dans l'arrêt de 1955, la Cour reprend le même raisonnement en des termes encore plus rigoureux: « Attendu qu'il (le tribunal) ne conçoit pas que le lien matrimonial soit rompu à l'égard de l'un des époux et subsiste à l'égard de l'autre². » Or, ceci n'a pas empêché le législateur belge, dans la loi du 27 juin 1960, de déclarer que « dans le cas de mariage d'époux de nationalités différentes, mais dont l'un

¹ Cass. belge, 16 mai 1952, *Journ. des Trib.* 1953, p. 58.

² Cass. belge, chambres réunies, 16 février 1955, *Journ. des Trib.* 1955, p. 249.

est belge, l'admissibilité du divorce est régie par la loi belge ». C'est ainsi que ce qui a paru à la Cour de cassation de Belgique impossible et inconcevable devient effectivement la loi grâce à une disposition du législateur belge. Or, le législateur ne peut ni changer les faits ni transformer les lois de la logique. S'il peut s'opposer à « la logique des institutions », c'est que celle-ci ne coïncide pas avec la logique formelle, et dans la mesure où cette logique des institutions ne constitue pas un obstacle insurmontable pour le législateur, on peut se demander si elle constitue un obstacle insurmontable pour le juge. Mais pour comprendre ce qui en est, rien de tel, me semble-t-il, que de confronter un système formalisé, de logique ou de mathématique, avec un système juridique : cette confrontation permettra peut-être de mieux comprendre la spécificité de la logique juridique (et ce qu'elle a de commun avec tout raisonnement non contraignant).

La constitution d'un système axiomatique formalisé, tel qu'il est conçu par la logique contemporaine, nécessite l'indication de signes et de combinaisons de signes considérés comme des expressions bien formées du système, ainsi que l'énumération des axiomes et des règles opératoires permettant de déduire de ces axiomes les théorèmes, ou les propositions démontrées du système. A propos d'aucun de ces éléments, on ne tolérera ni doute ni ambiguïté : il faut éliminer du système tout ce qui peut prêter à malentendu et il est indispensable que les opérations de déduction ne puissent faire l'objet d'aucune contestation, et soient si possible contrôlables mécaniquement. Quel que soit le résultat de ces opérations, même si elles conduisent à des contradictions formelles, on ne peut que s'incliner en constatant l'incohérence du système. Par ailleurs, rien ne garantit la complétude du système, on n'est nullement assuré à l'avance que le système permettra de démontrer toute proposition qu'il permet de formuler ou sa négation. Si un système formalisé présente l'un ou l'autre inconvénient, celui qui l'utilise doit en reconnaître l'existence, quitte à formuler un autre système, dans l'espoir qu'il pourrait en éliminer cet inconvénient. Le logicien ou le mathématicien se comporte, à l'égard du système formalisé, comme un législateur, mais qui est limité dans le choix de ses moyens par l'obligation d'élaborer un système univoque et

rigide, dont les éléments constitutifs et les opérations ne peuvent susciter ni discussion ni désaccord. Un système formalisé se caractérise ainsi par la rigidité de sa structure, condition du caractère contraignant de ses opérations et de ses démonstrations.

Par contre, le juge, dans tout système juridique où existe la séparation des pouvoirs, n'est pas un législateur. C'est ainsi que l'article 5 du Code civil interdit au juge belge ou français de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire dans les causes qui lui sont soumises, mais ceci n'implique pas la négation du rôle et de l'importance des précédents en matière judiciaire : il est normal, quoique pas obligatoire, dans notre système, que les juges se réfèrent aux décisions antérieures dans des cas essentiellement semblables aux cas antérieurement jugés. Par ailleurs, l'article 4 du Code civil oblige, sous peine de sanctions, le juge de juger : le juge sera coupable de déni de justice s'il refuse de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi. Il est obligé de dire le droit, chaque fois qu'il est saisi d'un litige, il doit prononcer un jugement conforme au droit, quelles que soient les difficultés en la matière. En droit belge, le juge doit traiter l'ensemble des règles qu'il est chargé d'appliquer comme formant un système à la fois complet et cohérent, système permettant, dans chaque cas, les faits étant constants, de motiver la décision prise, et d'écarter, pour des raisons qui tiennent au système, toute décision opposée. Que le cas qu'il doit trancher soit perplexe ou douteux, que le juge se trouve en présence d'une antinomie — quand le système en vigueur semble prescrire deux solutions incompatibles — ou en présence d'une lacune — quand le système ne semble justifier aucune solution déterminée — le juge doit néanmoins se comporter comme si le droit belge était cohérent et complet, sans antinomies ni lacunes, et permettait, dans chaque cas, de trouver une solution, et une seule, qui soit conforme au droit. Cette obligation de juger, imposée au juge, lui accorde un rôle créateur. car quelles que soient les insuffisances apparentes du système, le juge doit les éliminer, en précisant ce qui pourrait paraître peu clair, en résolvant les antinomies, en palliant les lacunes, de sorte que, après son intervention, une

fois la décision prise et motivée, les difficultés antérieures aient complètement disparu.

Remarquons que la solution fournie par l'article 4 du Code civil n'est pas la seule théoriquement possible. On pourrait imaginer d'autres solutions en face des difficultés que présente l'application de la loi. Le droit français a connu, pendant quelque temps, le référé législatif, obligeant le juge d'en référer au pouvoir législatif chaque fois que l'application de la loi lui semblait nécessiter son élucidation. On pourrait aussi imaginer un autre système, le renvoi préjudiciel devant une cour spéciale chargée de résoudre les difficultés juridiques que susciteraient les litiges particuliers. Mais, dans les deux cas, l'interprétation de la loi serait liée au règlement d'un conflit d'intérêts en litige, et l'on peut se demander, si le pouvoir judiciaire indirect accordé de cette façon au législateur, ou à la Cour chargée d'interpréter la loi, ne présente pas de plus grands dangers pour l'ordre social que le pouvoir accordé aux juges d'interpréter et de systématiser la loi à l'occasion de l'exercice de leur pouvoir judiciaire. C'est actuellement la solution admise par tous les systèmes de droit contemporains, dans la mesure où ils proscrirent le déni de justice. En effet, en soumettant le juge à l'obligation de juger, on doit l'autoriser à utiliser toutes les techniques d'interprétation qui lui permettraient de motiver ses décisions. Parfois le juge se contentera des techniques d'exégèse littérale, parfois il fera intervenir l'idée qu'il se fait de la finalité de la loi, ce qui lui permettra de justifier une décision contraire à la lettre de la loi, mais conforme à son esprit. Mais on voit immédiatement que cette dernière façon d'envisager le droit n'est pas compatible avec l'idée qu'il constitue un système isolé de son contexte social et idéologique, et que son application n'exige que le recours à la logique, les prémisses de la déduction étant clairement posées par la loi elle-même. Devant assurer le bon fonctionnement des institutions politiques et sociales, compatible avec une vision déterminée de la place et du rôle de l'individu dans la société, le droit a pour fin non seulement la sécurité juridique qui implique la prévisibilité des droits et des obligations de chacun, non seulement la justice conçue comme le traitement égal de situations essentiellement semblables, mais aussi une efficacité

équitable, l'équité étant cette fois comprise comme une conformité aux aspirations du milieu. C'est la raison pour laquelle le raisonnement du juge n'est pas uniquement analytique, descendant des prémisses vers les conséquences, mais aussi dialectique : en effet les conséquences que l'on vient de tirer par un raisonnement déductif pourront être appréciées en fonction de la finalité des institutions juridiques, et si elles paraissent inadmissibles de ce dernier point de vue, le juge pourra remonter des conséquences vers les prémisses pour en modifier, le cas échéant, le sens et la portée. Mais tout ce processus d'interprétation se déroule, dans notre droit, sous le signe de la soumission du pouvoir judiciaire au pouvoir législatif, ce qui veut dire qu'en modifiant l'interprétation d'un texte légal, le juge peut *présumer* que celle-ci est conforme à la volonté du législateur, mais ce ne sera jamais qu'une présomption *juris tantum*, que le législateur actuel pourra renverser en votant une loi interprétative ou en remplaçant les dispositions antérieures par une nouvelle législation en la matière.

Chargé de dire le droit, et ceci dans tous les cas qui relèvent de sa compétence, comment le juge va-t-il s'acquitter de cette tâche complexe ? Le juge doit dire le droit, mais sans violer les lois qu'il est chargé d'appliquer. Quelles sont les règles de droit dont il doit tenir compte à cet effet ?

Le droit comporte des normes constitutionnelles, légales et réglementaires, qui émanent d'autorités constituées, habilitées à ce rôle législatif. Les règles qu'elles promulguent sont comparables à des militaires en uniforme, reconnaissables à leur tenue et à leurs insignes. Remarquons que certaines de ces règles ne sont pas toujours appliquées, telle l'article 305 du Code pénal belge, complété par l'article 8 de la loi du 24 octobre 1902 concernant le jeu. L'article 305 considère comme punissables d'un emprisonnement de huit jours à cinq mois et d'une amende de cent francs à cinq mille francs « ceux qui, sans autorisation légale, auront tenu une maison de jeux de hasard et y auront admis le public soit librement, soit sur la présentation des intéressés ou affiliés ». Or, la loi du 24 octobre 1902 a supprimé de l'article 305 les mots « sans autorisation légale », ce qui étend l'application de l'article 305 à toutes

les maisons de jeu, quelles qu'elles soient. Mais jamais cet amendement n'a porté ses effets, car on n'a jamais engagé des poursuites à l'égard des administrateurs ou des agents de casinos autorisés. Il y a donc des lois qui ne sont jamais appliquées et qui tombent en désuétude; par ailleurs, des dispositions constitutionnelles pourraient être violées par le pouvoir législatif, les tribunaux belges se déclarant incompétents pour juger de la constitutionnalité des lois.

Mais à côté de ces normes « en uniforme », dispositions obligatoires, reconnaissables par la manière dont elles ont été votées et promulguées, il y a des règles qui n'ont pas ce statut formellement incontesté, et qui jouent néanmoins un rôle effectif dans l'application du droit. Qu'il s'agisse de coutumes ou de dispositions jurisprudentielles, d'adages ou de principes généraux du droit, ces règles sont comparables à des combattants sans uniforme, que l'on fusillait il n'y a guère sous le nom de francs-tireurs, mais qui ont reçu récemment le nom honorifique de partisans. Quelles sont, parmi les règles de cette dernière espèce, celles dont le juge doit tenir compte, et celles qu'il peut négliger: il existe à cet égard une certaine incertitude, qui concerne surtout le sens exact, la portée de ces règles, et la place qu'il faut leur accorder dans l'ensemble du système.

Ces considérations préliminaires sont essentielles pour la compréhension du problème des antinomies en droit, car elles permettent de mieux comprendre leur spécificité.

Dans un système formel, les contradictions sont aussi formellement reconnaissables: si l'on affirme ou l'on démontre, dans un système, l'équivalence d'une proposition, quelle qu'elle soit, avec sa négation, celui-ci s'avère incohérent et, par le fait même, devient inutilisable. Mais, en droit, une contradiction purement formelle, c'est-à-dire littérale, ne suffit pas pour donner lieu à une antinomie, car le juge, en interprétant les textes, peut donner aux mêmes signes un sens différent ou un autre champ d'application, de façon à éviter le conflit des normes; il peut aussi écarter l'application de l'une des normes, soit parce qu'elle s'oppose à une loi supérieure, soit parce qu'il la considère comme tacitement abrogée par une loi postérieure.

Si l'idéal du droit consistait dans sa réduction à un système formel, parfaitement univoque, on devrait reconnaître l'imperfection du système juridique, dans la mesure où son application nécessite le recours au pouvoir d'interprétation accordé aux juges. On pourrait imaginer un système de droit qui permettrait au juge de refuser de prononcer un jugement, chaque fois que le droit applicable ne lui semble pas dicter une solution non équivoque du litige (*non liquet*). Mais dès que le juge a l'obligation de juger, son rôle est de faire disparaître les insuffisances et les lacunes de la loi, y compris celles résultant d'antinomies dont les règles générales ne fournissent pas la solution. C'est ainsi que, après la décision judiciaire, le système juridique est censé ne comporter ni lacunes ni antinomies. Mais qu'en est-il du système tel qu'il est donné au juge? Peut-on dire que le système comporte des antinomies avant l'intervention du juge?

Pour répondre à cette question, cherchons, dans nos travaux, une définition de l'antinomie assez précise pour pouvoir nous guider dans notre enquête. Elles nous est fournie dans la communication de M. Boland (p. 201). D'après lui, l'antinomie consiste dans « l'impossibilité d'appliquer simultanément, telles qu'elles sont énoncées, deux normes de droit positif qui sont assez précises pour être applicables en elles-mêmes et qui ne sont pas subordonnées l'une à l'autre par une disposition juridique impérative ».

Cette définition nous permettra d'examiner quatre points du problème.

Le premier point, c'est que, contrairement à ce que semble impliquer une telle définition, il n'est pas indispensable, pour qu'il y ait antinomie, que deux normes de droit positif soient simultanément inapplicables. Il faut évidemment, pour que naisse l'antinomie, que deux directives incompatibles soient prescrites simultanément, et d'une façon également valable, pour régler une même situation, mais un seul et même texte peut être à l'origine de ces deux directives.

Soit l'article 3, alinéa 3 du Code civil: « Les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français, même résidant en pays étranger. » Les Cours de cassation belge et française (cass. b. 19 janvier 1882, cass. fr. 12 février 1895) ont

interprété ce texte pour l'appliquer aux étrangers, grâce à la théorie des statuts¹, et ont décidé que « les lois (étrangères) concernant l'état et la capacité des personnes régissent l'étranger en Belgique (ou en France), à moins qu'elles ne soient contraires à l'ordre public international ». Mais alors que le texte du Code civil ne conduit à aucune antinomie, son extension jurisprudentielle y mène directement quand il s'agit de rapports juridiques bilatéraux — tels que le mariage ou l'adoption —, que les personnes impliquées ont une nationalité différente et que les législations étrangères auxquelles on est renvoyé contiennent des dispositions divergentes en ces matières. L'antinomie se présentera inévitablement quand la norme jurisprudentielle, étendant la portée de l'article 3 du Code civil, donne à un juge deux directives incompatibles, relatives à la même situation. Remarquons que l'antinomie s'accompagne d'une lacune quand aucune règle de solution d'antinomie n'a été prévue pour tirer le juge de l'embarras dans lequel le plonge l'existence de deux directives incompatibles. C'est dans ce cas d'ailleurs que l'antinomie paraît la plus troublante, quand, à défaut de texte légal, la doctrine et la jurisprudence doivent suppléer à l'insuffisance de la loi. Si le législateur se décide à combler la lacune par une disposition légale et fournit au juge la solution de l'incompatibilité, beaucoup de juristes prétendront qu'il a, en même temps, fait disparaître l'antinomie.

Le deuxième point trouve une première illustration dans la référence de la Cour de cassation à l'ordre public international : la loi étrangère n'est applicable que si elle ne viole pas l'ordre public international, constitué par un ensemble de dispositions impératives considérées comme supérieures à la loi étrangère. Mais quelles sont ces dispositions et où peut-on les trouver ? Elles ne sont pas énoncées explicitement, et l'on imagine difficilement une énumération claire et précise de toutes les règles, que les législateurs étrangers pourraient violer, et que le juge belge ou français devrait respecter en tout état de cause. C'est à l'occasion de leur violation que ces règles sont le plus souvent, et après coup, énoncées par le juge.

¹ Cf. La communication de R. VANDER ELST, *Antinomies en droit international privé*.

Or, la restriction imposée par la Cour de cassation à l'application de la loi étrangère sera, *mutatis mutandis*, invoquée bien des fois quand il s'agit de l'application de la loi nationale. Quand les conséquences de l'application normale de la loi nationale lui paraîtront inacceptables, le juge invoquera souvent des notions et des règles, analogues à l'idée d'ordre public international, et qui justifieront la limitation de l'application normale des règles de droit positif. Les règles invoquées de cette façon sont les principes généraux du droit, les adages du droit romain, les prescriptions du droit naturel. Le juge ne pouvant écarter l'application de la loi au nom de sa conscience, car il se mettrait de cette façon au-dessus du législateur, est obligé d'invoquer des règles censées admises par le législateur lui-même, ce qui lui permet de présumer que le législateur n'a pas voulu étendre le champ d'application de la loi de façon que cette application conduise à des violations de règles morales ou juridiques généralement admises. Le juge est obligé d'énoncer ces règles, qui limitent le champ d'application des règles de droit positif, en présumant que le législateur acceptera cette limitation jurisprudentielle comme conforme à ses intentions, ce qu'il n'est raisonnable d'espérer que si le législateur n'a pas expressément écarté une telle possibilité.

En agissant de cette façon, le juge ne résout pas une antinomie entre deux directives incompatibles du droit positif, mais une incompatibilité qu'il pose lui-même entre la lettre de la loi et sa finalité, analogue aux conceptions développées par la théorie de l'abus du droit. Ce qui distingue ce type d'antinomies, c'est que la solution y est toujours connue à l'avance, car elle se fait toujours au profit de la norme introduite par le juge, qui limitera la portée de la loi positive chaque fois que celle-ci s'oppose aux règles supérieures invoquées par lui.

Il y a lieu, à mon avis, de distinguer ces cas de ceux où le juge, placé devant une antinomie résultant de deux directives incompatibles du droit positif, et ne disposant pas de règle méthodologique pour écarter ou limiter l'une d'elles au profit de l'autre, se trouve devant une véritable lacune quant à la solution de l'antinomie. Il ne lui reste que la possibilité de se référer à l'intérêt prépondérant pour décider de la loi applicable.

C'est de la même façon, c'est-à-dire comme des lacunes de la loi, et non comme des antinomies, qu'il faut analyser le cas très curieux signalé par M. Morgenthal. Il s'agit de l'abrogation explicite par le législateur des articles 31 et 32 de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail, auxquels renvoie l'article 69 des lois coordonnées par arrêté royal du 19 décembre 1939 relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés. M. Morgenthal se demande si un article, abrogé explicitement dans un texte, peut être maintenu implicitement en vigueur pour permettre l'application d'un autre texte. Alors que d'habitude le problème à résoudre est celui de l'abrogation implicite d'un texte par une disposition ultérieure, il s'agit ici du maintien implicite d'un texte explicitement abrogé. S'agit-il, dans ce cas, d'antinomie? Il ne semble pas, car au lieu de se trouver en présence de deux directives incompatibles relatives à une même situation, on se trouve devant une lacune, qui peut être comblée grâce à plusieurs solutions, également possibles, sans qu'aucune d'entre elles ne soit impérative. Il y a, de même, lacune et non antinomie, chaque fois que le juge peut choisir entre une interprétation *a pari* et *a contrario*, comme dans les cas signalés par M. Huberlant, ainsi que dans ceux signalés par M. Bobbio, dans son exposé relatif aux critères de solution d'antinomies.

Le troisième point concerne le caractère peu explicite de l'affirmation de M. Boland, selon lequel l'on se trouve en présence d'une antinomie quand il est impossible d'appliquer simultanément deux normes telles qu'elles sont énoncées. J'ai déjà insisté sur le fait que les règles de droit ne sont pas appliquées telles qu'elles sont énoncées, d'une façon pour ainsi dire automatique, mais telles qu'elles sont interprétées. S'il faut distinguer deux étapes dans la pensée du juge, il faut opposer à l'interprétation normale, qui conduit à l'antinomie ou à des conséquences inadmissibles, l'interprétation ultérieure adoptée pour résoudre l'antinomie ou pour éviter ces conséquences déplorables.

Le fait que des antinomies supposent toujours une incompatibilité entre des textes *interprétés* explique qu'un désaccord puisse se manifester quant à l'existence même d'une antinomie dans un cas déterminé, car celle-ci peut s'évanouir si l'on adopte une autre interprétation d'un même texte.

Illustrons ceci par l'arrêt de la Cour de cassation belge du 1^{er} octobre 1880, qui interprète de façon libérale l'article 11 du Code civil selon lequel : « L'étranger jouira en France des mêmes droits civils que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra. » Par son célèbre arrêt la Cour décide que « indépendamment de toutes conditions de réciprocité, l'étranger jouit en Belgique des droits naturels », en interprétant la notion « droits civils » comme désignant des droits civils qui ne sont pas des droits naturels. Faut-il dire que la Cour a résolu une antinomie entre un texte de droit positif et le respect des droits naturels de l'étranger, ou qu'elle a interprété un texte du Code civil conformément aux exigences du droit naturel? Les techniques d'interprétation permettent, comme on le voit, d'éviter de poser le problème juridique en termes d'antinomie. Ce fait a été illustré, entre autres, par l'exposé de M. Miedzianogora concernant les rapports entre des textes légaux et des adages du droit romain. Mais il y a des limites au pouvoir d'interprétation des juges, quoique ces limites ne puissent être tracées à l'avance, limites résultant de la suprématie du pouvoir législatif qui peut toujours, par des dispositions législatives, anéantir les constructions jurisprudentielles.

Enfin, quatrième et dernier point, il n'est pas toujours évident quand il y a antinomie et quand il y a violation de la loi par une autorité hiérarchiquement subordonnée. Le contexte institutionnel peut déterminer le choix de l'une ou l'autre possibilité. Que l'on interdise aux juges de prononcer sur la constitutionnalité des lois ou des traités, et la loi ordinaire devient la norme effective, même si elle est incompatible avec une disposition constitutionnelle. Mais que faire quand des tribunaux indépendants sont habilités pour juger les mêmes questions dans des perspectives diamétralement opposées? Il n'y a aucun doute que la Haute Cour européenne considérera comme nulle, parce que violant le Traité de Rome, toute disposition d'une loi nationale incompatible avec un article de ce traité. Mais, pour les juges nationaux, dans la même situation, il n'y aura qu'une antinomie, qu'ils auront à résoudre pour le mieux, car les normes qui sont hiérarchisées pour les juges de la Cour européenne, ne le sont pas pour les juges

nationaux incompétents pour écarter des normes élaborées par le pouvoir législatif national ¹.

En conclusion de nos travaux, il faut relever que les antinomies en droit, à l'opposé des contradictions, ne concernent pas le vrai et le faux, mais le caractère incompatible, dans une situation donnée, des directives qui la régissent. L'antinomie n'est jamais purement formelle, car toute compréhension d'une règle juridique implique son interprétation. Il en résulte que, dans la mesure où plusieurs interprétations d'une même règle sont possibles, il faut admettre que, alors qu'une interprétation conduit à une antinomie, une autre puisse la faire disparaître. Peut-on dire d'une interprétation qu'elle s'impose à tous, l'idée même d'interprétation unique n'est-elle pas contraire à la mission du juge dans notre système juridique ?

Ce que nous percevons, en fait, c'est une évolution des interprétations, et des situations où le juge est obligé de prendre parti sans que, bien souvent, une règle générale lui fournisse la technique de solution. Quand le système le met en présence d'une antinomie, en lui fournissant deux directives paraissant également impératives, sans qu'une disposition d'ordre général lui permette de choisir, le juge se trouve devant une lacune qu'il a l'obligation de combler. Il est donc normal que l'examen des antinomies, et des problèmes que pose leur constatation et leur solution, nous mène tout droit à envisager un problème connexe, celui des lacunes en droit.

¹ Cf. L'étude de M. FORIERS, *Les antinomies entre dispositions de droit communautaire et dispositions de droit interne*.