

Sommaire

Préface

Anna ARZOUMANOV, Arnaud LATIL et Judith SARFATI LANTER

I

L'INTERPRÉTATION, ENTRE LITTÉRATURE ET DROIT

Y a-t-il une loi dans ce tribunal ? « Radicalisation autodestructrice » à propos de l'interprétation

Thomas HOCHMANN

Le style comme circonstance atténuante ou aggravante d'une censure ? Les considérations littéraires dans la mise à l'Index du *Paris* de Zola

Jean-Baptiste AMADIEU

Le contrat de communication.

Une catégorie qui interroge le droit à propos de l'humour

Patrick CHARAUDEAU

II

DES CATÉGORIES COMMUNES

De l'art délicat de la démonologie. Qualifier les mouvements dans l'enfer des catégories en *isme*

Yves-Édouard LE BOS

L'œuvre en droit et en littérature

Edouard TREPPOZ

« La non-fiction au tribunal. Peut-on faire parler et penser des personnages réels ? »

Mathilde BARRABAND

La responsabilité du fait des personnages

Didier BOUTHORS

III DES CATÉGORIES EN MOUVEMENT

Les catégories juridiques à l'épreuve de la littérature

Nicolas DISSAUX

La distinction des *res* et des *personae* dans *Les Animaux dénaturés*

Fabrice DEFFERRARD

***Jocandi causa* : la catégorie du « jeu littéraire » dans l'étude des poésies à scandale de la Renaissance et de leur censure**

André BAYROU

IV DES CATÉGORIES EN CONSTRUCTION

Les catégories de l'identification et de la distanciation dans les procès de fictions

Anna ARZUMANOV

Proximités sémantiques et écarts lexicaux entre droit et critique littéraire

Hélène MAUREL-INDART

Table-ronde : Les procès littéraires du point de vue des avocats

Christophe BIGOT et Emmanuel PIERRAT

Le démon de la catégorie

Retour sur la qualification en droit et en littérature

Préface

Anna ARZOUMANOV

Maître de conférences à l'Université Paris-Sorbonne, STIH

Arnaud LATIL

*Maître de conférences à l'Université Paris-Sorbonne
Centre d'Études et de Recherche en Droit de l'Immatériel, Paris-Saclay*

et Judith SARFATI LANTER

Maître de conférences à l'Université Paris-Sorbonne, CRLC/OBVIL

La science juridique est une science de l'ordre et des catégories. Le Doyen Carbonnier rappelle à cet égard que les catégories juridiques sont des « cadres généraux dans lesquels les faits devront nécessairement se ranger »¹. Le droit recourt à la taxinomie afin d'appréhender les faits sociaux qui se présentent à lui. Pour GénY, la catégorie juridique représente ainsi le « centre de toute la technique fondamentale du droit »².

Le passage du fait au droit s'opère grâce à l'opération de qualification juridique des faits, qui constitue en cela la porte d'entrée des faits dans les catégories juridiques. Opération banale pour les juristes, la qualification n'en demeure pas moins une opération essentielle en ce qu'elle permet de désigner la règle applicable à un cas particulier. La qualification juridique d'un fait ne relève évidemment pas du hasard : il existerait un lien entre la *catégorie* et la *nature* juridique des choses. Le Professeur Bergel rappelle à cet égard qu'« il y a entre les différentes catégories juridiques, des différences de nature qui entraînent entre elles des différences de régime »³.

1. J. Carbonnier, *Droit civil*, introduction, puf, 27^e ed., 2002, n° 2.

2. F. GénY, *Science et technique en droit privé positif*, 1913, t. 3, n° 223.

3. J.-L. Bergel, *Méthodologie juridique*, PUF, 2^e ed., 2016, p. 124.

Une catégorie juridique regroupe alors différents éléments unis par des traits caractéristiques communs, obéissant à un même régime juridique. Ainsi, par exemple, les infractions pénales se classent en trois catégories (crime, délit, contravention), suivant leur degré de gravité, chacune présentant des caractéristiques propres (durée de la peine, juge compétent, etc.). Le choix d'opérer ce classement des infractions repose sur la conception retenue, par une société donnée, de l'échelle de gravité des comportements pénalement sanctionnés. Plus qu'une simple technique juridique, les catégories juridiques prétendent alors saisir la nature des choses, et offrent donc une représentation universelle de notre monde.

Mais l'apparente cohérence des catégories juridiques ne doit pas tromper. La technique de la qualification juridique est plus sinueuse qu'elle ne paraît à première vue. Parfois, en effet, l'opération de qualification est purement opportune, réalisée dans le seul but de parvenir au résultat recherché, en jouant notamment de « l'imprécision des concepts juridiques à partir desquels s'opère la qualification »⁴. Parfois encore, c'est la catégorie elle-même qui fait l'objet d'une modulation de son périmètre afin de faire entrer (ou sortir) un fait social de son orbite. Parfois, enfin, deux catégories sont rapprochées, notamment par le biais de l'analogie, afin de les faire fusionner. Il existe ainsi une « flexibilité intrinsèque des catégories juridiques » afin « d'absorber les évolutions du milieu social et de l'ordre juridique »⁵.

Droit du discours et discours du droit. Appelé à régler les contentieux des mots et des paroles, la science juridique va naturellement qualifier et mettre en œuvre ses propres catégories. Quoi de plus simple en apparence ? Il suffirait d'appliquer aux expressions litigieuses l'œuvre du droit. Mais la réalité est plus complexe. En effet, ici comme ailleurs, les juristes ne peuvent pas ignorer les catégories forgées par les autres disciplines au contact desquelles le droit s'enrichit, heureusement. Des mouvements tels que l'« Analyse économique du droit » et « Droit et Littérature » témoignent de ces dialogues fructueux qui cherchent à éclaircir par le biais de l'interdisciplinarité le méandre formé par les catégories juridiques⁶.

La réflexion sur les interactions entre droit et littérature a notamment nourri un important courant de recherche outre-Atlantique, à partir des débats suscités par les travaux fondateurs de Richard Weisberg, James Boyd White et Richard Posner – entre autres. Ce n'est que récemment que ce courant a connu son essor en France et en Belgique, où il partage avec la recherche américaine des réflexions communes quand il s'attache à la représentation du droit dans la littérature ou quand il envisage le droit comme Littérature (prenant en compte la narrativité

4. J. Ghestin et G. Goubeaux, *Traité de droit civil*, Introduction générale, LGDJ, 1990, n° 52.

5. J.-L. Bergel, *Méthodologie juridique*, op. cit., p. 132.

6. P. Roubier, *Théorie générale du droit*, Sirey, 2^e ed., 1951, p. 15 et s.

et la rhétoricité du droit). Ce rapprochement entre droit et littérature en France s'oriente également vers d'autres voies quand il aborde le problème des contentieux, nécessairement liés à un droit de la littérature propre à la France et à l'Europe. Il semble que, à la faveur d'une littérature ayant opéré ces deux dernières décennies une forme de « retour au réel » (selon le constat de Dominique Viart et Bruno Vercier), le nombre de procès mettant en cause des écrivains et leurs éditeurs ait crû en proportion, suscitant à chaque fois des débats importants aussi bien chez les juristes que chez les littéraires. Au-delà du combat des valeurs, invoquées avec plus ou moins de bonne foi, entre liberté d'expression et respect de la vie d'autrui, se posent en effet des questions très spécifiques, qui touchent à la qualification en droit et en littérature et aux méthodes mises en œuvre par les deux disciplines.

Ce questionnement sur les catégories juridiques et littéraires a été précisément à l'origine du colloque international « *Le démon de la catégorie. Retour sur la qualification en droit et en littérature* », qui s'est tenu à l'université Paris-Sorbonne les 27 et 28 mai 2016. Mais, bien entendu, plus encore qu'une volonté de mettre en résonance les catégories juridiques et littéraires, cette réflexion est née d'un désir de dialogue entre juristes et littéraires. Car le constat est sans appel : chacun pense avec ses propres outils et ses propres catégories. Pourtant les catégories relevant de ces deux disciplines présentent souvent des traits communs. Du moins en apparence. Ainsi, par exemple, les catégories de « vie privée », de « roman », de « fiction », « d'œuvre » se rencontrent aussi bien en droit qu'en littérature. Cela signifie-t-il pour autant que ces mots désignent une même réalité des deux côtés de la frontière qui sépare les deux disciplines ?

Le dialogue semble fluide car les catégories utilisées se ressemblent. Mais, en réalité, chacun en retient une définition propre, si bien que l'on peut dire, avec Antoine Compagnon, que le langage courant et la réflexion scientifique entretiennent des relations « démoniaques »⁷. Ce malentendu s'explique d'abord par le fait que les catégories que les spécialistes de Littérature utilisent appartiennent au langage ordinaire, tout en ayant au sein de la discipline des définitions qui s'éloignent considérablement du sens commun. Des termes comme *auteur*, *œuvre*, *intention*, *fiction*, *réel* ou *style* sont d'usage courant et peuvent être définis de manière intuitive, là où leur définition par les littéraires repose sur des postulats largement héritiers des réflexions théoriques de la seconde partie du XX^e siècle qui ont cherché à s'affranchir d'une conception trop étroite de l'interprétation des textes. Il s'agissait de rompre avec une critique littéraire positiviste qui a connu son avènement au XIX^e siècle et qui consistait à corréler étroitement interprétation du sens d'un texte et recherche de l'intention de l'auteur. Ainsi, par exemple, qualifier et associer l'*homme* et l'*œuvre* est devenu pour les littéraires une méthode de lecture repoussoir. Pourtant, ces catégories sont très largement mobilisées en droit et la lecture de l'œuvre au regard de l'auteur reste encore au fondement de

7. A. Compagnon, *Le Démon de la théorie. Littérature et sens commun*, Seuil, 1998.

l'interprétation juridique des textes littéraires. Ce constat apparaît d'autant plus étonnant que la science juridique de l'interprétation des lois a connu une même évolution qu'en littérature à partir de la fin du XIX^e siècle, avec le déclin de l'École de l'Exégèse et de l'École historique et la montée en puissance, corrélative, de la libre recherche scientifique, notamment portée par Gény et Saleilles. Mais ce tournant herméneutique ne semble pas encore avoir pénétré l'interprétation des textes littéraires par les juristes.

Le juge va ainsi transposer, avec plus ou moins de bonheur, de prétendues catégories littéraires aux catégories juridiques mais en en retenant une définition souvent très partielle. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, fruit de la confrontation de plusieurs traditions juridiques, est particulièrement riche en la matière. Ainsi, par exemple, à l'occasion d'un contentieux en Turquie relatif à l'ouvrage les « Onze mille verges », la Cour européenne des droits de l'homme a qualifié l'œuvre d'Apollinaire de « *patrimoine littéraire européen* » (CEDH, 16 février 2010, Akdas c/Turquie, req. N° 41056/04, § 30), créant une catégorie juridique inédite ayant pour effet d'accroître la liberté d'expression (et corrélativement de réduire la marge nationale d'appréciation des États). Dans le même sens, la Cour européenne des droits de l'homme retient que l'inscription d'un texte dans la catégorie des « romans », définie comme de la « pure fiction », produit une conséquence juridique sur le terrain probatoire, en faisant disparaître la distinction entre la preuve des déclarations factuelles et la preuve impossible des jugements de valeur (CEDH, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July c. France, Grande Chambre, 22 octobre 2007, req. n° 21279/02 et 36448/02, § 55). Pourtant, chez les littéraires, la catégorie du roman revêt un sens très extensif et entretient un rapport beaucoup moins étroit avec la fiction que ne le dit la Cour européenne, et ce d'autant plus à une époque où les écrivains revendiquent souvent une relation étroite entre leur matériau et le monde réel. Commentant ces arrêts dans une perspective comparatiste, Françoise Lavocat a montré que la jurisprudence cherche à maintenir une différence nette entre « fait » et « fiction », s'inscrivant à l'encontre de la pratique des écrivains jouant de plus en plus sur les effets de superposition et de brouillage⁸. Pourtant la notion de « fiction » fait l'objet de définitions très variables et contingentes (selon les époques, les pays et les disciplines). Quels enseignements tirer de cet écart entre deux définitions d'une même catégorie ? Est-ce qu'il est le signe que la littérature est mal jugée par le droit et qu'il faudrait que ce dernier fasse appel à des experts littéraires ? Ou bien faut-il y lire comme un avertissement pour les littéraires qui révélerait une distorsion entre une théorie trop abstraite et la réalité pragmatique de la réception du public ?

Plus qu'une simple question de transposition des catégories (ou des non-catégories) littéraires aux catégories juridiques, le démon des catégories réside dans leur articulation. Dans quelle mesure le juge peut-il se fier aux catégories

8. F. Lavocat, *Fait et Fiction. Pour une frontière*, Seuil, 2016.

littéraires pour faire évoluer la jurisprudence ? Comment faire en sorte que les catégories juridiques que le droit impose à la littérature n'entrave pas la liberté de création ? Pourrait-on s'affranchir de certaines catégories ? Ou au contraire trouver des catégories communes au droit et à la littérature ?

C'est à la résolution de ces interrogations que se sont attachés les intervenants du colloque « Le démon de la catégorie ».

L'interprétation, un office commun. Aborder les catégories est d'abord une question d'herméneutique que partagent dans une certaine mesure littéraires et juristes. En particulier, doctrine et critique littéraire ont en commun d'analyser des textes pour en révéler le sens. Pourtant, les méthodes d'interprétation des juristes et des littéraires mériteraient d'être accordées. Faisant cohabiter Hans Kelsen et Umberto Eco, **Thomas Hochmann** (« Y a-t-il une loi dans ce tribunal ? "Radicalisation autodestructrice" à propos de l'interprétation ») propose une analyse transversale des théories de l'interprétation.

Au-delà des divergences d'utilisation des méthodes d'interprétation employées par les littéraires et les juristes, les uns et les autres emploient cependant parfois, plus ou moins consciemment, des méthodes communes. Ainsi, d'un côté, les juges ont pu se rapprocher des littéraires en reprenant à leur compte des considérations esthétiques. L'analyse du style des textes se trouvait par exemple au cœur de l'interprétation des censeurs, comme le révèle **Jean-Baptiste Amadiou**, à propos de la mise à l'Index de *Paris* de Zola (« Le style comme circonstance atténuante ou aggravante d'une censure ? Les considérations littéraires dans la mise à l'Index du *Paris* de Zola »). D'un autre côté, les littéraires utilisent la notion juridique de « contrat » pour expliquer le rapport singulier unissant l'auteur et le lecteur. En ce sens, **Patrick Charaudeau** (« Le contrat de communication. Une catégorie qui interroge le droit à propos de l'humour ») propose une réflexion sur la manière dont la catégorie du contrat de communication, forgée par l'analyse du discours, croise de près la manière dont les juristes lisent les discours humoristiques. En retour, le droit pourrait-il s'appuyer sur ce concept hybride de « contrat de communication », possédant certaines caractéristiques juridiques du contrat (l'accord de volonté), et certaines caractéristiques purement littéraires (l'identité discursive, la cible), pour arbitrer les contentieux discursifs ? Ce contrat de communication possède-t-il d'ailleurs une force juridique obligatoire ? Ou bien seulement une force littéraire de la connivence entre un auteur et son lecteur ?

Mais au-delà des catégories mobilisées, les méthodes d'interprétation du juge et du linguiste ou du littéraire présentent aussi, par la force des choses, de fortes similitudes. Au cours de la table ronde, les Avocats **Christophe Bigot et Emmanuel Pierrat** (« *Table-ronde : La littérature en procès* ») ont exposé les méthodes de lecture qu'ils appliquent aux textes littéraires. Ils décrivent une méthode d'analyse, qui combine la prise en compte de critères internes et externes au livre, ce qui n'est pas sans faire penser à ce que les littéraires ont appelé, à la suite de Genette, le texte et son paratexte.

Des catégories communes. Les catégories juridiques et littéraires semblent parfois se superposer avec justesse, en tous cas lorsque les termes pour les désigner sont les mêmes. **Yves-Edouard Le Bos** montre ainsi la parenté méconnue entre le naturalisme en littérature, courant bien connu, et le naturalisme juridique, courant qui ne dit généralement pas son nom (« De l'art délicat de la démonologie. Qualifier les mouvements dans l'enfer des catégories en *isme* »). **Edouard Treppoz** (« L'œuvre en droit et en littérature ») se concentre sur la catégorie de l'*oeuvre* : il ne s'agit pas seulement d'un mot commun aux deux disciplines. Sa définition juridique se forge précisément au XIX^e siècle de façon très proche de celle qui est développée par les romantiques.

Ensuite, **Mathilde Barraband** (« La non-fiction au tribunal. Peut-on faire parler et penser des personnages réels ? ») démontre que lors du litige opposant l'auteur de *L'Enfant d'octobre* aux personnes réelles représentées dans le roman, la famille Villemin, le juge mobilise des catégories issues de la théorie littéraire (roman de non-fiction, monologue), afin de montrer le caractère diffamatoire et attentatoire à la vie privée du roman. À ce titre, **Didier Bouthors** (« La responsabilité du fait des personnages »), jouant lui-même sur la catégorie de la responsabilité du fait d'autrui, s'interroge sur la responsabilité de l'écrivain du fait de ses personnages, qu'ils soient d'un réalisme excessif (ce que reprocha Ernest Pinard à Madame Bovary), ridicules (Les Bidochons) ou bien faussement mystérieux (*Belle et Bête* de Marcela Iacub).

Les catégories en mouvement. En dépit des efforts d'interprétation mis en œuvre afin de pénétrer dans les textes, il arrive souvent que, par jeu, facétie ou provocation, la littérature s'amuse des catégories juridiques. **Nicolas Dissaux** (« Les catégories juridiques à l'épreuve de la littérature ») démontre que la Littérature met à l'épreuve les catégories juridiques en prenant pour exemple le sévère réquisitoire contre le *Second Fugitive Slave Act* dans *La Case de l'oncle Tom* d'Harriett Beecher Stowe, ou encore la stigmatisation de l'ère du tout contractuel chez Houellebecq dans *Plateforme*. Dans le même sens, pour **Fabrice Defferrard** (« La distinction des *res* et des *personae* dans les *Animaux dénaturés* de Vercors »), les écrivains sont capables de déformer des catégories juridiques, livrant aux juristes, par effet de miroir, un éclairage nouveau sur des catégories que l'on croyait immuables.

Parfois encore la littérature tente de tenir en échec, en les contournant, les catégories juridiques. **André Bayrou** (« *Jocandi causa* : la catégorie du "jeu littéraire" dans l'étude des poésies à scandale de la Renaissance et de leur censure ») expose à cet égard l'argument du « jeu littéraire » que les poètes ont pu soulever à la Renaissance afin d'échapper à la censure. Il faut dire que la malléabilité de la catégorie des expressions humoristiques s'avère bien commode, hier comme aujourd'hui, afin de justifier d'un abus de la liberté d'expression.

Des catégories en construction. Au-delà de cette relative proximité des catégories et des méthodes mises en œuvre, les contributeurs partagent le même

constat d'un certain flou dans la manière dont le droit juge les discours parce qu'il a recours à des catégories d'analyse moins systématiques que celles mobilisées par les littéraires et les linguistes en sciences du texte et du discours. Il en va ainsi de la catégorie de la « fiction » dont les tribunaux se sont emparé à bras le corps, croyant trouver là une catégorie littéraire permettant de neutraliser la portée juridique d'un texte littéraire. **Anna Arzoumanov** (« Les catégories de l'identification et de la distanciation dans les procès de fictions ») examine comment les juristes ont recours à la notion de fiction en l'associant étroitement aux catégories de l'identification et de la distanciation, termes issus de la théorie littéraire, sans en emprunter les principales propriétés définitoires. La fiction se trouve ainsi définie presque exclusivement par les rapports qu'elle entretient avec le réel, comme une œuvre où le lecteur opère une distanciation suffisamment importante pour que le réel ne soit pas identifiable. Or dès lors qu'il s'agit de juger des genres hybrides, ces catégories se révèlent soit trop contraignantes, soit inadaptées.

La question se pose alors de savoir si le dialogue entre les littéraires et les juristes permettrait d'uniformiser la jurisprudence et d'aboutir à des décisions de justice plus rigoureuses et satisfaisantes. Est-il dans l'intérêt du juriste de s'entourer d'experts du discours de la même manière qu'il peut faire appel à des experts médicaux ? La contribution d'**Hélène Maurel-Indart** (« Terminologies littéraires et juridiques de la contrefaçon et du droit d'auteur ») montre combien le droit aurait intérêt à s'appuyer sur les méthodes développées par les littéraires pour analyser le plagiat lorsqu'il s'agit d'évaluer des cas de contrefaçon. Elle appelle ainsi de ses vœux une collaboration plus étroite entre les juristes et les littéraires parce qu'elle estime qu'elle permettrait d'accroître la « sécurité juridique » des plagés à une époque où le plagiat est devenu un « vrai sujet de société ». Ou bien faut-il considérer qu'en matière de discours le droit doit viser des standards et qu'un tel appui scientifique empêcherait de saisir la manière dont le public, le plus souvent non expert, l'interprète ? L'ensemble des contributions présentées contribuent à nourrir ces réflexions avec cette « énergie tout positive » qui caractérise, selon Goethe, le démoniaque.