HAL open science

Les standards européens. Une disparition programmée de la “ langue claire et entendible ” au profit de normes volontairement indéterminées ?

Arthur Joyeux

▶ **To cite this version:**

Arthur Joyeux. Les standards européens. Une disparition programmée de la “ langue claire et entendible ” au profit de normes volontairement indéterminées ?. Terminologica, 2018, Terminologie & Ontologie : Théories et Applications, pp.195-219. hal-02519845

HAL Id: hal-02519845

https://hal.science/hal-02519845

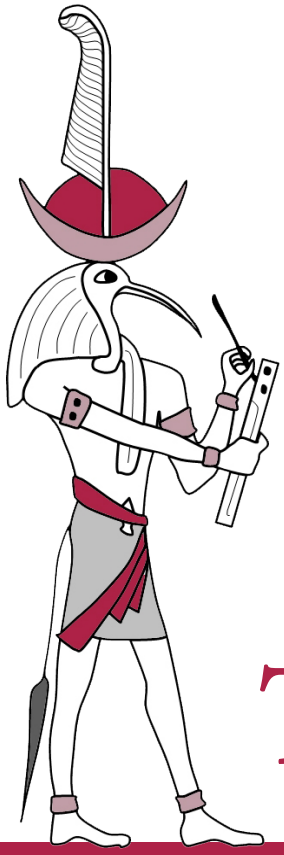
Submitted on 15 Jun 2021

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.

Distributed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

Terminologica



TOTh 2017

Terminologie & Ontologie : Théories et Applications

Terminologie & Ontologie : Théories et Applications

Actes de la conférence

TOTh 2017

Chambéry – 8 & 9 juin 2017

Publications précédentes

TOTh 2007
Actes de la première conférence TOTh - Annecy - 1er juin 2007
TOTh 2008
Actes de la deuxième conférence TOTh - Annecy – 5 et 6 juin 2008
TOTh 2009
Actes de la troisième conférence TOTh - Annecy – 4 et 5 juin 2009
TOTh 2010
Actes de la quatrième conférence TOTh - Annecy – 3 et 4 juin 2010
TOTh 2011
Actes de la cinquième conférence TOTh - Annecy – 24 et 25 mai 2011
TOTh 2012
Actes de la première conférence TOTh - Chambéry – 7 et 8 juin 20012
TOTh 2013
Actes de la deuxième conférence TOTh - Chambéry – 6 et 7 juin 2013
TOTh 2014
Actes de la troisième conférence TOTh - Chambéry – 12 et 13 juin 2014
TOTh 2015
Actes de la quatrième conférence TOTh - Chambéry – 2 et 3 juin 2015
TOTh 2016
Actes de la cinquième conférence TOTh - Chambéry – 9 et 10 juin 2016

Pour les ouvrages publiés ci-dessus, commandes à adresser à :
toth@porphyre.org

Éditeur : Université Savoie Mont Blanc
27 rue Marcoz
BP 1104
73011 CHAMBÉRY CEDEX
www.univ-smb.fr

Réalisation : S. Carvalho & C. Brun
Collection « Terminologica »
ISBN : 978-2-919732-80-7
ISSN : en cours
Dépôt légal : mars 2018

Terminologie & Ontologie : Théories et Applications

Actes de la conférence

TOTh 2017

Chambéry – 8 & 9 juin 2017

http://toth.condillac.org

avec le soutien de :

Université Savoie Mont Blanc

Association Européenne de Terminologie

École d'ingénieurs Polytech Annecy Chambéry

Université Savoie Mont Blanc
Collection « Terminologica »

Comité scientifique

Président du Comité scientifique : Christophe Roche

Comité de pilotage

Rute Costa	Universidade Nova de Lisboa
Humbley John	Université Paris 7
Kockaert Hendrik	University of Leuven
Christophe Roche	Université Savoie Mont Blanc

Comité de programme 2017

Le comité de programme est constitué chaque année à partir du comité scientifique de TOTh en fonction des soumissions reçues. La composition du comité scientifique est accessible à l'adresse suivante : http://toth.condillac.org/committees

Guadelupe Aguado	Universidad Politécnica de Madrid – Spain
Amparo Alcina	Universitat Jaume I – Spain
Bruno Bachimont	Université Technologie de Compiègne – France
Jean-Paul Barthès	Université Technologie de Compiègne – France
Christopher Brewster	TNO – The Netherlands
Danielle Candel	CNRS, Université Paris Diderot – France
Sylviane Cardey	Université de Franche-Comté – France
Stéphane Chaudiron	Université de Lille 3 – France
Manuel Célio Conceição	Universidade do Algarve – Portugal
Rute Costa	Universidade NOVA de Lisboa – Portugal
Bruno Courbon	Université Laval – Canada
Lyne Da Sylva	Université de Montréal – Canada
Luc Damas	Université Savoie Mont-Blanc – France
Éric De La Clergery	INRIA – France
Dardo De Vecchi	Kedge Business School – France
Valérie Delavigne	Université Paris 3 – France
Sylvie Desprès	Université Paris 13 – France
Juan Carlos Diaz Vasquez	EAFIT University – Colombia
Hanne Erdman Thomsen	Copenhagen Business School – Denmark
Pamela Faber	Universidad de Granada – Spain
Christiane Fellbaum	Princeton University – USA
Iolanda Galanes	Universidade de Vigo – Spain
Christian Galinski	INFOTERM – Austria
François Gaudin	Université de Rouen – France
Teodora Ghiviriga	Alexandru Ioan Cuza University – Romania
Jean-Yves Gresser	ancien Directeur à la Banque de France – France
Ollivier Haemmerlé	Université de Toulouse – France
Gernot Hebenstreit	University of Graz – Austria
Amanda Hicks	University of Florida – USA
John Humbley	Université Paris 7 – France

Kyo Kageura	University of Tokyo – Japan
Heba Lecocq	INALCO – France
Hélène Ledouble	Université de Toulon – France
Patrick Leroyer	Aarhus University – Denmark
Georg Löckinger	University of Applied Sciences Upper Austria – Austria
António Lucas Soares	University of Porto, INESC – Portugal
Bénédicte Madinier	Dispositif d'enrichissement de la langue française – France
Candida Jaci de Sousa Melo	Universidade Federal do Rio Grande do Norte – Brazil
Jean-Guy Meunier	Université de Montréal – Canada
Christine Michaux	Université de Mons – Belgium
Fidelma Ní Ghallchobhair	Foras na Gaeilge, Irish-Language Body – Ireland
Henrik Nilsson	TNC – Sweden
Silvia Piccini	Italian National Research Council – Italy
Suzanne Pinson	Université Paris Dauphine - France
Marina Platonova	Riga Technical University – Latvia
Thierry Poibeau	CNRS Lattice – France
Maria Pozzi	el colegio de méxico – Mexico
Michele Prandi	Università degli Studi di Genova – Italy
Jean Quirion	Université d'Ottawa – Canada
Renato Reinau	Suva – Switzerland
Christophe Roche	Université Savoie Mont Blanc – France
Mathieu Roche	CIRAD – France
Laurent Romary	INRIA & HUB-ISDL – Germany
Micaela Rossi	Università degli studi di Genova – Italy
Bernadette Sharp	Staffordshire University – Great Britain
Marcus Spies	Universität München - Germany
Anne Theissen	Université de Strasbourg – France
Philippe Thoiron	Université Lyon 2 – France
Marc Van Campenhoudt	Université libre de Bruxelles – Belgium
Kara Warburton	City University of Hong Kong – China
Maria Teresa Zanola	Università Cattolica del Sacro Cuore – Italy
Fabio Massimo Zanzotto	University of Roma – Italy

Avant-propos

La Terminologie est une discipline scientifique à part entière qui puise à de nombreux domaines dont la linguistique, la théorie de la connaissance et la logique. Pour que cette diversité soit une richesse, il faut lui offrir un cadre approprié au sein duquel elle puisse s'exprimer et s'épanouir : c'est une des raisons d'être des Conférences TOTh créées en 2007. À ces conférences « mères » qui se tiennent chaque année à l'Université Savoie Mont Blanc sont associées depuis 2011 les Journées d'étude TOTh dédiées à un thème plus spécifique organisées par une institution partenaire.
Dans ce contexte, la formation et la transmission des connaissances jouent un rôle essentiel. La *Formation TOTh* précédant la Conférence se déroule sur deux années consécutives dédiées pour l'une à la dimension linguistique et pour l'autre à la dimension conceptuelle de la terminologie, deux dimensions étroitement liées.
À la présentation de travaux sélectionnés par un Comité de programme international, la *Conférence TOTh* inclut une *Conférence invitée* et une *Disputatio*. La première, donnée par une personnalité reconnue dans son domaine vise l'ouverture à d'autres approches de la langue et de la connaissance. La seconde, à travers une lecture commentée effectuée par un membre du comité scientifique, renoue avec une forme d'enseignement et de recherche héritée de la scolastique.
Cette année, *Conférence invitée* et *Disputatio* ont été regroupées au sein d'une même intervention sous la responsabilité de notre collègue François Gaudin, Professeur à l'Université de Rouen, qui nous a parlé de « *La terminologie d'Alain Rey, du concept au social* ».
Les 15 communications, associées à une session « posters », ont permis d'aborder en profondeur de nombreux sujets tant théoriques que pratiques rappelant qu'il ne peut y avoir de Terminologie sans langue ni savoir de spécialité. Je vous invite à les découvrir à travers ces actes.
Avant de vous souhaiter bonne lecture, j'aimerais terminer en remerciant tous les participants pour la richesse des débats et des moments partagés.

Christophe Roche
Président du comité scientifique

Sommaire

Conférence d'ouverture 13

La terminologie d'Alain Rey, du concept au social
François Gaudin 15

Articles 31

Une ressource termino-ontologique bilingue chinois-italien : le cas de la traduction de la *Mappemonde* de Matteo Ricci par Pasquale D'Elia
Silvia Piccini, Elisabetta Corsi, Emiliano Giovannetti 33

Exploiting context features to predict ontological levels : a case study on drug terms
Leonie Grön, Ann Bertels 51

Définition pluridisciplinaire de la notion de « *terme* »
Mathieu Roche 63

Ontoterminology of Ancient Greek Garments
Maria Papadopoulou, Christophe Roche 73

Terminologie basée sur corpus : les verbes de la chimie en arabe
Baïan Albeiriss 95

The Building of a Knowledge Community for Kids-researchers
Maria Cecilia Plested Á., John Fredy Acevedo Z 107

Une nouvelle architecture intégrant les données lexicales générales, terminologiques et « situées » : Pivax-3
Ying Zhang, Valérie Bellynck, Mathieu Mangeot, Christian Boitet 121

Probabilistic topic models for small corpora – An empirical study
Marcus Spies 137

Description of the terminological concept in an ontology
Amparo Alcina, Esperanza Valero 161

Flat OWL Editor : un outil utilisant des feuilles de calcul pour découpler les tâches des acteurs impliqués dans la gestion d'une ontologie

Sylvie Despres, Gilles Guezennec 181

Les standards européens
Une disparition programmée de la « langue claire et entendible »
au profit de normes volontairement indéterminées ?
Arthur Joyeux 195

Archaeological classification and ontoterminology :
the case of Islamic archaeology of the al-Andalus
Bruno Almeida, Christophe Roche, Rute Costa 221

Lexical Dynamism and Language Planning.
The Case of the Climate Change Subject Field in Norwegian
Marita Kristiansen, Anje Müller Gjesdal 237

Legal-based ontologies between serious
needs and challenging realities
Lahousseine Id-youss, Frieda Steurs, Abied Alsulaiman 249

Le terme, une unité à dimensions multiples –
une proposition de modélisation des données terminographiques
du domaine du droit de l'Internet
Aleksandra Liczner 265

Modèle pour un système multilingue d'analyse
des opinions et de sentiment
Gan Jin, Iana Atanassova, Ibrahim Soumana,
Sylviane Cardey-Greenfield 283

The current Terminological Infrastructures
and related Issues in China
Qiu Bihua 289

Les standards européens
Une disparition programmée
de la « langue claire et entendible »
au profit de normes volontairement indéterminées ?

Arthur Joyeux

Résumé. Le Conseil d'État et la doctrine juridique française, déplorent depuis plusieurs années, une dégradation de la qualité du droit. Toutefois, plongés dans le processus d'intégration européenne, il nous semble nécessaire d'interroger l'introduction en droit interne d'un instrument juridique très utilisé par l'ordre juridique communautaire et souvent « *peu évoqué. Il s'agit* […] *d'un type particulier de notions indéterminées a priori : les standards juridiques.* » (Bernard, 2010 : 2). Le droit européen, de vocation constructiviste, génère en effet une terminologie caractérisée comme « floue » (Delmas-Marty, 1986), dont le standard est un cas d'école. Ce dernier, entendu comme un « *concept indéterminé a priori* » (Bernard, 2010 : 2) prolifère notamment dans les domaines des droits de l'homme et des libertés publiques (*non-discrimination*, *principe de précaution, principe de subsidiarité*, *développement durable*). Sa spécificité repose sur une « *incomplétude délibérée, permett[ant] une appréciation des comportements et des situations en termes de normalité et nécessit[ant] pour leur application des références exogènes au droit.* » (Bernard, 2010 : 10). L'opportunité de l'instrument s'apprécie au regard de son indétermination normative, de sa souplesse dénominative et conceptuelle (absence revendiquée de définition). Il s'agit dans cette contribution d'interroger la spécificité du standard vis-à-vis du terme, la philosophie de cet instrument au regard de la tradition juridique fondée sur la logique et le syllogisme pour, enfin faire l'hypothèse d'un rapprochement entre standard et formule (Krieg-Planque, 2003).

Introduction

Dans le domaine juridique, le terme *intégration* désigne le *« transfert de compétences étatiques d'un État à une organisation internationale dotée de pouvoirs de décision et de compétences supranationales »* (Cornu, 2005, 492). Dans le cas spécifique de l'Union Européenne, il faut donc entendre par intégration européenne, le transfert volontaire et progressif, par un État, de sections spécifiques de sa souveraineté nationale aux institutions des Communautés puis, de l'Union européenne. Ce processus, mis en œuvre depuis le CECA (1957), se matérialise par la construction d'un ordre juridique nouveau, produisant un droit écrit empruntant ses formes et ses genres aux traditions juridiques séculaires (traités, jurisprudence). Toutefois, le droit de l'Union est également exprimé par des genres inédits, propres à la nature nouvelle des institutions mises en place (les « directives » de la Commission européenne).

Le droit de l'intégration relève d'un double processus, puisqu'il a également vocation à réintégrer le droit écrit des États (droit interne). La terminologie propre de l'Union européenne et la transposition de son droit ont stimulé des travaux d'ontologie terminologique (section 1.2.2). Toutefois, ce processus de transposition pose des difficultés auxquelles les travaux fondés sur l'approche ontologique ne peuvent, nous semble-t-il, que partiellement répondre. Ils délaissent notamment un élément caractéristique du droit européen : un type particulier d'instrument juridique, le standard.

Le présent article vise à interroger cet instrument en droit européen ainsi que les implications de son emploi sur l'économie générale des terminologies internes. La première partie (1) interroge la spécificité du standard au regard du terme. La seconde partie (2) expose quelques réflexions s'appuyant sur une analyse du fonctionnement d'une lexie complexe, le *principe* européen *de non-discrimination*, étudié dans le cadre d'une recherche collective à laquelle nous avons été associé et que nous avons identifié comme un standard. Enfin, dans sa conclusion (3), l'article fait l'hypothèse d'un rapprochement entre les notions de *standard* et de *formule* (Krieg-Planque, 2003).

1. Aspects théoriques et méthodologiques

1.1. Approche rationaliste de la terminologie

À l'entrée *rationalisme* de l'*Encyclopédie Universalis*, G. G. Granger écrit :

> « Le motif dominant du rationalisme est évidemment l'hypothèse que la réalité peut être atteinte en quelque façon – et les actions humaines évaluées sinon gouvernées – par l'usage de la raison ».

Partageant cette hypothèse rationaliste, notre point de départ pour une approche du texte juridique est terminologique, entendant la terminologie comme une science fondée sur la relation intime, médiée par les définitions, entre lexique et concepts, définis comme « *unité*[s] *de pensée susceptible*[s] *d'être soumis*[es] *à des processus vérifiables* » (Depecker, 2005 : 8). Le travail du terminologue participe du processus de connaissance du monde :

> « Identifier, décrire, analyser, classer sont au fondement de toute démarche scientifique ou de construction d'objets. Mais il est très rare que cela n'aboutisse pas à un processus de désignation : il faut désigner les objets et les phénomènes décrits pour structurer le savoir et le communiquer. » (Depecker, *Encyclopédie Universalis*, « Terminologie »)

Cette discipline, distincte de la linguistique mais s'y inscrivant partiellement, se développe en interface avec d'autres domaines spécialisés dont elle tire aussi son matériau conceptuel. Différente de la lexicologie, précise M. T. Cabré, « *La terminologie s'occupe des termes pour bien circonscrire la notion* » (Cabré, 1998 : 77).

Pour cela, elle adopte plusieurs méthodes : elle part du concept (démarche onomasiologique) et construit des ontologies, elle tire également profit de l'approche textuelle et discursive (sémasiologique), dans la mesure où « *les terminologies se forment en discours et ne sont pas systématiquement créées ex nihilo par simple confrontation avec l'objet à désigner* » (Depecker, 2003) ou du concept à nommer. Enfin, dans sa démarche normalisatrice, elle tient compte des catégories internes aux langues.

Si la « linguistique juridique » peut être considérée comme une pratique « *auxiliaire* » du droit (Cornu, 2005 : 17), cela n'obère pas son importance, et en particulier celle du terminologue dont la pratique a « *la sanction du réel* » : aux dénominations juridiques sont rattachés des « *effets de droit* » (Cornu, 2005 : 18). Les propriétés d'un concept sont juridiques lorsqu'« *une loi ou toute autre norme [leur] rattache des conséquences juridiques* » (Lochak, 1992 :

291). Le terminologue, à certains égards, concourt donc à l'exercice du droit. Toutefois, lorsqu'il est sollicité par les juristes, il l'est moins sur des préoccupations néologiques que pour répondre à un besoin, formulé *a posteriori*, d'ordonner, de «*désambiguïser*» (Kokourek, 2001 : 329). Selon Christophe Roche, la terminologie est surtout une «*activité pratique répondant à un besoin de clarification*» (Roche, 2005 : 48).

1.2. Trois difficultés en droit européen

Le droit européen n'est pas exempté de ce souci, à l'exemple de l'entreprise *InterActive Terminology for Europe* (IATE). Les objectifs énoncés ne s'éloignent guère des principes classiques : le besoin d'une dénomination validée visant la cohérence, la fiabilité, la clarté, et l'univocité[1]. Toutefois, ce souci se heurte à plusieurs difficultés linguistiques et conceptuelles.

1.2.1. Les dangers de collision polysémique et pseudosynonymique

Premièrement, la langue française est, avec l'anglais et l'allemand, langue de travail des principales institutions européennes (Commission, Cour de Justice). La transposition du droit européen en droit français expose le droit interne au «*danger de la collision polysémique*» (Kokourek, 2001 : 329) ainsi qu'à la synonymie avec les termes des droits internes.

Certes, «*les termes à sens juridique multiples sont* […] *beaucoup plus nombreux que les termes à sens unique*» (Cornu, 2005 : 92). Par ailleurs, ce phénomène est de nature et de degré multiples : l'on distingue notamment une «*polysémie externe*» (afférente aux termes du droit ayant au moins un sens extrajuridique) et une «*polysémie interne*» (possession par un même terme d'au moins deux sens juridiques potentiels). À propos de cette dernière, Cornu insistait sur l'importance de la définition légale, au moyen de laquelle le législateur retient un seul sens défini dans la loi, qui devra être retenu dans son champ d'application.

1 «*IATE regroupe les bases de données terminologiques propres à chaque institution ou organe de l'Union européenne ; elle renferme 8,7 millions de termes et fonctionne dans les 23 langues officielles de l'Union. Utilisée par les services de traduction des institutions européennes depuis 2005, elle concourt déjà de manière notable à la qualité de la communication écrite* […] *d'accéder facilement à une terminologie validée et garantit ainsi la cohérence et la fiabilité du vocabulaire indispensable à la rédaction de textes clairs et univoques, garants, tout à la fois, de la légitimité et de la transparence du processus législatif et de l'efficacité de la communication avec les citoyens européens.*» http://europa.eu/rapid/press-release_IP-07-962_fr.htm

Cette polysémie interne retient également l'attention de la jurilinguistique confrontée à des situations de bijuridisme, notamment au Canada, où elle est directement engagée dans un processus de normalisation linguistique (common law et droit civil). Introduire une polysémie, c'est-à-dire partir de formes existantes avec ce risque de « collision », ou engager un processus néologique est une question complexe. La situation l'est également pour le processus d'intégration, mais d'une manière différente. La terminologie européenne est celle d'un droit *sui generis* qui développe ses propres concepts. Or elle n'a pas de lingua franca et emprunte son style, sa terminologie et sa phraséologie aux droits nationaux, tout en opérant redéfinition et resémantisation des terminologies internes. Généralement, le droit européen fait varier le concept en élargissant ou en restreignant le champ d'application des catégories concernées. Il en va ainsi de *marché public* qui, en droit de l'Union, « *étend la notion* […] *à des situations dans lesquelles le droit national ne pensait aucunement l'appliquer* » (Auby, 2013 : 66).

Une autre difficulté est celle de la pseudo-synonymie[2] (Durieux, 1996 : 96). Le problème a été soulevé pour *service d'intérêt économique général* (article 86 du traité de Rome - 1957)[3], terme inexistant en droits internes et pouvant être confondu, en droit français, avec celui de *service public*.

1.2.2. La cohabitation des ordres juridiques

Le droit de l'intégration engendre la cohabitation de deux ordres juridiques s'appliquant à un même territoire, engageant les praticiens du droit à requérir le soutien de terminologues. À titre d'exemple l'Action spécifique « ontologie du droit et langage juridique » (2005) présentait le travail de Sylvie Després et de Sylvie Szulman, proposant, à partir de directives européennes, une ontologie du droit européen autour du concept de « travailleur ». La finalité était applicative : « *la nécessité d'une représentation commune des concepts pour une transposition adéquate des exigences communes dans les législations nationales* » (Bourcier *et al*., 2006 : 50).

2 « *Pseudo- : racine provenant du mot grec pseudos, signifiant mensonge délibéré ou par erreur (trompeur), d'où l'idée de faux ou de faussement appelé, s'appliquant au lexème ainsi préfixé. Ce préfixe a été choisi pour la notion de « trompeur » qu'il véhicule. De fait, avec les pseudo-synonymes, on est en présence d'une illusion de synonymie, de nature à induire le traducteur en erreur.* » (Durieux, 1996 : 96)

3 Désormais article 106 TFUE : « *2. Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles du présent traité* […] »

Ce besoin témoigne que le droit européen n'est pas une synthèse des acquis des droits nationaux mais bien un droit nouveau. Par conséquent, le travail d'extraction d'ontologies à partir de corpus (ici des directives) est important et témoigne non seulement de la pertinence, pour le droit européen, de l'approche textuelle et de la linguistique de corpus (Rastier, 1995, Bourrigault, Slodzian 1999, Condamines, 2005) ainsi que de sa complémentarité avec l'approche ontologique. Toutefois, il se heurte à un problème. Le droit européen est par nature constructiviste : il évolue au gré d'objectifs exogènes au domaine juridique (politiques économiques définies par les traités), appelant en particulier une interprétation téléologique[4] *a posteriori* des normes de droit primaire et dérivé. De ce fait, il accorde au juge européen une part conséquente du travail d'élaboration normative. Les conséquences sur la terminologie européenne sont importantes : dans bien des cas, ni les textes de droit primaire (traités) ni les actes dérivés (directives, règlements) ne permettent de parvenir au concept.

1.2.3. La concurrence des ordres juridiques

Troisièmement, ces deux ordres sont, par de nombreux aspects, en concurrence. Le processus d'intégration est certes le produit d'un dessaisissement volontaire des États de leur souveraineté nationale, néanmoins, ce n'est pas un long fleuve tranquille. La construction du droit européen et son application engendrent régulièrement des conflits de loi, en raison desquels le juge européen a dû formuler deux principes : « *le principe de primauté* »[5] et le « *principe d'effet direct* »[6], repris *a posteriori* par le droit primaire. Cette concurrence explique partiellement le caractère constructiviste du droit européen ainsi que la montée en puissance du rôle du juge dans les ordres internes[7] (Lenoir, 2011).

Cette philosophie remet en cause celle qui prime en droit français, fondée sur la méthode exégétique et le monisme législatif. Si la loi est le produit d'un compromis, elle fait primer la règle générale sur le cas particulier. Le pouvoir

4 La méthode *téléologique* (par les finalités du texte) repose sur la recherche de la finalité de la règle ou de son but social. Il faut rechercher quelle a été la finalité ou le but social recherché par le législateur. Cette méthode conduit, en cas de conflit entre la lettre et l'esprit d'une règle, à faire prévaloir l'esprit sur la lettre. Elle s'oppose en ce sens à la méthode *exégétique*, reposant sur un attachement au texte de la loi.

5 Arrêt dit « Costa/Enel » du 15 juillet 1964, CJCE.

6 Arrêt dit « Van Gend en Loos » du 5 février 1963, CJCE.

7 Depuis l'arrêt du Conseil d'Etat du 30 octobre 2009, le juge français est désormais un « *juge de droit commun d'application du droit de l'union* »

politique a cherché à garantir la stabilité et la prévisibilité de la norme législative sur le caractère opportun de la pratique jurisprudentielle. Cette logique est connue, synthétisée par la célèbre citation *de l'Esprit des Lois* : « *Les juges de la nation ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur* » (Montesquieu, 1777 : 327). On la retrouve à l'article 5 du Code civil : « *Il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises* ». Comme le souligne Noëlle Lenoir :

> « La contestation de la légitimité du « *pouvoir judiciaire* » en France est toujours présente en dépit de la montée en puissance des juridictions françaises, depuis le « *contrôle de conventionnalité* » qui leur permet d'écarter une loi contraire à une norme internationale, jusqu'à la récente mise en place de la « *Question prioritaire de constitutionnalité* » (QPC) qui rapproche considérablement le rôle du « *Conseil constitutionnel* » de celui d'une Cour à part entière. » (Lenoir, 2011)

Toutefois, la « *révolution juridique est en marche* » et « *le XXIe siècle sera celui des juges tant nationaux qu'internationaux* » (Lenoir, 2011). Le juge constitutionnel n'est plus seulement la « *bouche* » de la constitution. Il dégage désormais des principes constitutionnels non explicitement écrits. Il en est de même du droit prétorien européen, dont le rôle est renforcé par la volonté du législateur européen. Le juge n'est, en effet, pas seulement confronté à l'obscurité de la lettre législative, mais également à son indétermination volontaire.

1.3. Un instrument particulier : le standard juridique

Amené, dans sa *Linguistique juridique*, à distinguer les différents degrés et natures de la polysémie inhérente à la terminologie juridique, Cornu écartait radicalement de ce phénomène certaines dénominations qu'il désignait comme des *notions-cadres* :

> « Certains termes ou expressions juridiques sont intentionnellement indéterminés. Ils correspondent à des notions floues que l'on peut nommer notions-cadres : intérêt de la famille, intérêt de l'enfant, ordre public, bonnes mœurs, etc. La particularité de ces notions est : 1) d'être ouvertes, dans le présent et à l'avenir, à une multitude d'applications que leur indétermination au sein du cadre qui les dessine, rend possibles ; 2) d'avoir toujours et nécessairement besoin pour être appliquées à un cas particulier de la médiation d'un juge (ou d'un autre agent d'exécution), leur indétermination rendant nécessaire que cet agent vérifie, cas par cas, que les données de l'espèce entrent dans les prévisions-cadres du critère directif. […]

> La notion-cadre se distingue de la polysémie, dont elle n'est pas une espèce, par les deux traits qui la caractérisent : 1) la pluralité de ses applications n'est pas une pluralité de sens. Elle est sans doute toute potentielle. Mais cette potentialité peut déboucher sur une série indéfinie d'applications, présentes ou futures, prévues ou imprévues, alors que la pluralité polysémique existe, dès le départ, entre des sens distincts, déterminés et repérés. […]
>
> 2) l'application d'une notion-cadre exige toujours une opération intellectuelle de mise en œuvre que la perception du sens pris par un polysème dans un texte ne requiert nullement […] La polysémie […] la recherche du sens […] constitue une interprétation. […] L'application d'une notion-cadre […] est une appréciation, non une interprétation. Celui que pourtant, on est bien forcé d'appeler l'interprète (juge ou auteur, etc.) n'a pas de choix à faire entre des sens préexistants, mais une pesée des données de l'espèce en fonction des critères de la notion. S'il y a latitude, matière à appréciation, c'est qu'[…] il est nécessaire de […] mesurer la force des données multiples et variables que le critère directif tient en réserve : données morales, sociales, politiques, économiques, etc. » (Cornu, 2005 : 91)

La présence de ces notions-cadres modifie le rôle de l'interprète (interprétation vs appréciation). Elle modifie également le contenu et la forme de la lettre législative. Désignées également par la doctrine comme des *standards*[8], ces notions sont fortement présentes en droit européen :

> « Les particularités de l'ordre juridique communautaire ont fait l'objet de multiples analyses. […] L'une de ses particularités est peu souvent évoquée. Il s'agit de la présence, en droit communautaire, d'un type particulier de notions indéterminées *a priori* : les standards juridiques. » (Bernard, 2010 : 2)

Tout comme Cornu, Elsa Bernard reconnaît au standard trois propriétés, ainsi résumées :

1) Il n'a pas de définition stricte

8 Dans le *Vocabulaire Juridique*, nous retrouvons cette identification *standard/notion-cadre* : « 1. (Théorie générale). Pour désigner une *norme souple fondée sur un critère intentionnellement indéterminé, critère *directif (englobant et plastique, mais *normatif) qu'il appartient au juge, en vertu du renvoi implicite de la loi, d'appliquer espèce par espèce, à la lumière de données extralégales ou même extrajuridiques (références coutumières, besoins sociaux, contexte économique et politique), occasion d'adapter la règle à la diversité des situations et à l'évolution de la société, en la pérennisant. Ex : référence à la bonne foi, à la conciliation des intérêts en présence, à des circonstances exceptionnelles. Syn. Notion-cadre. V. Lacune intra legem, appréciation, ordre public, bonnes mœurs, bon père de famille… » (Cornu, 2005 : 871)

2) Il fait primer les cas d'espèce sur une règle générale abstraite

3) Il suppose pour l'interprète, le recours à des motifs de justification extrajuridiques : politiques (objectifs poursuivis) ou moraux.

Cet instrument, utilisé largement par le droit européen, lui préexiste toutefois. Le juriste égyptien Al-Sanhoury le définissait comme : «*une grande ligne de conduite qui permet une certaine liberté d'action et une adaptation souple aux circonstances variables de la vie sociale*» dont le succès répond «*à la complexité croissante de la vie et à l'insuffisance évidente des règles pour tout prévoir et tout régir*» (Al Sanhoury, 1925 : 39). Le sociologue du droit Roscoe Pound semble être le principal théoricien de la notion[9], qu'il opposait à la celle de «rule» (loi), dans son aspect «souple», «indéterminé» et assujetti à l'expérience jurisprudentielle. Les vertus de cet instrument, identifié, face à la rigidité de la «règle», du «principe» ou du «concept»[10], comme «*une mesure moyenne d'une conduite sociale correcte*» (Pound, 1919 : 12), résideraient dans une mise à l'écart de la loi vis-à-vis d'un droit flottant. Le standard participe de la construction d'un droit désigné par le qualificatif «*soft*» traduit en français par «*souple*», «*flou*», «*flottant*» ou «*mou*» (Delmas-Marty, 1986), opposé à la rigidité de la règle de droit et s'inscrivant dans une conception «*postmoderne du droit*» (Bernard, 2010 : 119) contribuant :

> «à ce qu'un méta-principe de relativité généralisée s'insinue au cœur de la rationalité juridique. Le standard permet de relativiser certains principes […] La souveraineté du législateur tout d'abord, et plus généralement de l'auteur de la norme puisque ce n'est pas lui qui détermine son contenu» (Bernard, 2010 : 119)

9 «*The precise date of birth of the standard doctrine is generally situated in a presentation made by Roscoe Pound at the 1919 Congress of the American Bar Association. Writings of that period indicate that the importance of the standard was such that it was impossible to write a thesis without including a long analysis of the standard.*» (Tudor Ioana, *The Fair and Equitable Treatment Standard in the International Law of Foreign Investment*, Oxford University Press, 2008, p. 113).

10 «*[w]riters on jurisprudence, in and out of the profession, speak of law as an aggregate of rules. But in truth a modern legal system is much more complex. We have rules, in the sense in which a real-property lawyer thinks of them, but we have much besides ; and I venture to think we shall understand the matter much better by distinguishing rules, principles, conceptions and standards*». Pound, Roscoe, 1919. «The Administrative Application of Legal Standard», Allocution à la rencontre de l'American Bar Association, présentée à Boston, 2 novembre 1919, p. 10.

Cette analyse était déjà avancée dans les années 1970 par André Tunc :

> « Le standard permettrait donc une adaptation permanente du droit à une vie sociale changeante. Cette vue évoque la contestation actuelle de la société et en particulier de la rationalité. Lambert et Al-Sanhoury voient en effet dans le standard, le triomphe de l'intuition sur la logique et sur le syllogisme. La promotion du standard se rattache à la lutte pour la liberté du juge à l'égard du texte de la loi. » (Tunc, 1970 : 249)

Outre une interrogation sur la notion classique de « séparation des pouvoirs », le standard « *rétrécit considérablement la frontière classique entre le droit et le non-droit* » (Ouedraogo, 2013 : 155).

En droit européen, sont interrogés comme standards les termes d'*intérêt général* (révélé par le juge européen le 4 avril 1974), d'*exigence impérative d'intérêt général*, les principes de *proportionnalité*, de *subsidiarité* ou encore de *coopération loyale* (CJCE, ord., 13 juillet 1990, Zwartveld, C-2/88, Rec., p, 3365). Le domaine des droits de l'Homme constitue également un terrain privilégié à l'emploi de cet instrument, comme le soulignait Tunc en 1970 :

> « En ce qui concerne les droits de l'homme, […] les standards peuvent être extrêmement féconds, ainsi que l'a suggéré M. Le président Cassin. C'est ainsi qu'on les trouve couramment dans des documents tels que la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme ou la déclaration européenne des Droits de l'homme. De tels textes ne peuvent pas poser de règles précises et concrètes qui soient acceptables par l'ensemble des nations ; les règles précises dépendraient trop étroitement d'un contexte de règles de droit, de procédure et de juridictions, qui varie beaucoup d'un pays à l'autre. Les déclarations de droit ne peuvent donc s'exprimer que par de grands principes généraux ou par des standards. Elles interdisent par exemple, les discriminations fondées sur la race, le sexe, la couleur, la religion, les opinions politiques ou les origines sociales. » (Tunc, 1970 : 254)

Ces « *notions indéterminées a priori* » ont fait l'objet de quelques travaux en terminologie, notamment par Elsa Pic, laquelle fait l'hypothèse d'une nécessaire révision des approches classiques de la terminologie juridique :

> « Comment faire de la terminologie dans un domaine dont le succès repose sur le consensus dans la non-définition, où l'important est que l'essentiel des termes demeurent flous, où les idéologies déforment et informent le moindre des concepts ? Les caractéristiques du langage des droits de l'homme paraissent irréconciliables avec les principes et la pratique de la terminologie. » (Pic, 2007 : 2)

2. Le cas de principe de non-discrimination

Le *principe de non-discrimination* nous paraît illustratif de cette évolution normative. Toutefois, sans postuler une spécificité du concept juridique substantiellement « poreux » (Pic, 2005 : 63), nous partons de la réflexion des juristes eux-mêmes à l'égard de ces notions. Nous empruntons la matière de notre réflexion à une recherche collective financée par le ministère de la justice[11] et dont le rapport final (2016), intitulé « *principe de non-discrimination : l'analyse du discours* », introduit le sujet de la manière suivante :

> « L'ordre juridique français, connaît, depuis longtemps, le principe d'égalité devant et dans la loi. Le juge administratif, dans le cadre de nombreux litiges, a forgé une jurisprudence conséquente afin de préciser les termes de son application. Importer le principe de non-discrimination […] a soulevé des difficultés avec lesquelles ce juge a nécessairement composé. » (Rapport final, 2016 : 5)

Issu initialement du droit européen, le principe de non-discrimination a été étudié par la mission sous l'angle de son application par les juridictions françaises (en particulier par le juge administratif) depuis une vingtaine d'années. N'ayant pas pu extraire les décisions constituant le corpus d'analyse[12], nous avons étudié les décisions sélectionnées par les juristes. Sur les 7000 décisions administratives (Conseil d'État, Cours administratives d'appel et tribunaux administratifs) et rapports publics extraits, nous avons analysé 87 décisions et 56 rapports présélectionnés sur le critère de la *nationalité* (premier explicitement reconnu par le droit européen), en privilégiant une approche qualitative.

Avant de présenter quelques occurrences attestées de *non-discrimination* chez le juge interne et le rapporteur public, nous interrogeons, sur la base des réflexions des membres de la mission, la relation pseudo-synonymique des deux principes.

---

11 Nous avons participé, sur les deux années de la mission (2014-2016), à cette recherche avec le CREDESPO (Univ. de Bourgogne).

12 Seule l'Ingénieure de Recherche rattachée à la mission accéder, depuis les locaux du tribunal administratif de Dijon à la base de jurisprudences Ariane et Ariane Archive, plus complète qu'Ariane Web.

2.1. Le principe de non-discrimination : un pseudo-synonyme du principe d'égalité

En 1992, François Borella soulignait que

> « La race spécifie le principe d'égalité sous la forme négative du principe de discrimination, avec l'origine et la religion. Sous cette forme, il pose de nombreux problèmes, jamais étudiés : l'égalité devant la loi a donné lieu à des travaux, la non-discrimination est une terra incognita » (Borella 1992 : 305)

Considérer que le *principe de non-discrimination* est la « *forme négative du* principe d'égalité », présuppose que ces deux dénominations entretiennent une relation synonymique. Or, l'examen des contributions[13] des rapporteurs de la mission de recherche montre l'instabilité de cette relation :

> (1) « Elle [la non-discrimination] provoque le débat : certains s'interrogent notamment sur la compatibilité de cette notion nouvelle avec la tradition républicaine. »
>
> (2) Le droit de l'Union modifie le fonctionnement du principe d'égalité en l'associant avec celui de non-discrimination.
>
> (3) Dès lors, la discrimination méconnaît principe d'égalité.
>
> (4) Le plus fréquemment les notions d'égalité et de non-discrimination en matière religieuses sont synonymes.
>
> (5) Le juge administratif a en effet pendant longtemps assimilé les notions d'égalité et de non-discrimination dans son discours.
>
> (6) Égalité et non-discrimination expriment aux yeux du juge une même exigence et sont sanctionnées par la même condamnation d'un traitement différent de personnes placées dans des situations identiques.
>
> (7) La transposition de la politique européenne de lutte contre les discriminations en droit français a introduit un changement important de perspective dans la jurisprudence administrative, au regard du concept républicain de l'égalité.

13 Mission de recherche Droit et Justice, CREDESPO, Convention n° 214.04.03.21, *Rapport intermédiaire*, juin 2015

> (8) L'égalité et le principe de non-discrimination semblent constituer un couple de plus en plus étroitement lié dans l'ensemble des ordres juridiques des États européens. Il s'agirait même, pour certains auteurs, des deux faces d'un même principe.

Les chercheurs de la mission déduisent de leurs analyses des décisions, une relation contradictoire entre *principe d'égalité* et *principe de non-discrimination*. Dans certains cas, en effet, il leur paraît que les deux occurrences entretiennent une relation

1) De synonymie : (11) sont synonymes, (12) assimilé les notions, (13) une même exigence
2) D'antonymie : (7) interrogent la compatibilité avec, (9) méconnaît
3) De complémentarité : (14) un couple de plus en plus étroitement lié, […] deux faces d'un même principe
4) Traduisant une mutation : (13) *changement important*

Ces remarques laissent présager que les deux dénominations n'entretiendraient pas une relation stable et homogène au sein d'une ontologie des droits de l'homme interne renouvelée par l'approche communautaire. Leurs acceptions tantôt se complètent, s'annulent ou se contredisent. Ces observations éclairent par conséquent la difficulté de circonscrire une définition formelle de *non-discrimination*.

2.2. L'emploi de non-discrimination par le juge administratif interne

Nous présentons ci-dessous des extraits du corpus que nous avons examiné. Lorsque les requérants ont fondé leur requête sur le principe de non-discrimination et référé à des dispositions communautaires, le juge interne l'emploie et le rapporteur le discute. Dès lors, apparaissent des collocations, dont la tendance au figement imprime à la dénomination une certaine instabilité conceptuelle :

> (9) Aff. Harkis 2013
> 2. Considérant que M. Menchon soutient que la condition relative au statut civil de droit local a été abrogée […] et que le maintien de cette condition serait, en tout état de cause, constitutif d'une **discrimination illégale** envers les anciens membres des formations supplétives de statut civil de droit commun […]

(10) Aff. Diop (rapporteur public)
Une autre question est de savoir si elle a commis une erreur de droit en jugeant que cette **discrimination** n'était pas **justifiée** de manière objective et **raisonnable** et que l'application qui avait été faite à M. Diop de la loi du 26 décembre 1959 était incompatible avec les stipulations de la Convention […].

(11) Aff. Riams-Tims (rapporteur public)
La CJCE admet certaines dérogations au principe d'interdiction des **discriminations indirectes** […] : soit lorsqu'il y a des différences objectives de situation, soit lorsqu'un intérêt général s'attache à la **discrimination** et que celle-ci demeure **proportionnée** au but poursuivi.

(12) Aff. Diop 2001

Une distinction entre des personnes placées dans une situation analogue est discriminatoire, au sens des stipulations de l'article 14 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, si elle n'est pas assortie de **justifications objectives et raisonnables**, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un objectif d'utilité publique, […].

(13) Aff. Diop (Rapporteur public)
Nous éprouvons toutefois une gêne qui vient de ce que, somme toute, le système de cristallisation de l'article 71, […] ne serait pas **injustifiable** au regard **du principe de non-discrimination**, s'il prenait en considération non seulement la nationalité du titulaire de droits mais aussi le pays de résidence.

(14) Aff. Diop (rapporteur public)
Une autre question est de savoir si elle a commis une erreur de droit en jugeant que cette **discrimination** n'était pas **justifiée** de manière objective et **raisonnable**.

Discrimination justifiable/injustifiable, *justifiée*, *raisonnable*, *légale/illégale*, *proportionnée/disproportionnée*, *objective* : cette prolifération collocationnelle témoigne de l'ajustement conceptuel auquel le juge et le rapporteur sont contraints. À l'inverse, nous n'avons pas observé de syntagmes figés ou semi-figés de type : **inégalité légale/illégale*, *justifiée*, *justifiable*, *proportionnée*, *raisonnable*. Si le *principe de non-discrimination* semble entretenir une relation de synonymie avec le *principe d'égalité*, son emploi nécessite de mobiliser des notions-cadres, d'invoquer des critères d'appréciation extrajuri-

diques pour fonder un raisonnement juridique. Dans certains cas, son emploi va jusqu'à faire varier la notion de légalité (discrimination *légale/illégale*).

2.3. Le principe de non-discrimination : un standard ?

Le *principe de non-discrimination* est-il un nouveau terme des droits de l'homme ? Son instabilité sémantique et conceptuelle liée au caractère opportun de l'appréciation jurisprudentielle nous conduit plutôt à l'envisager comme un standard juridique.

2.3.1. Les textes piliers européens de la lutte contre les discriminations

Afin de tester cette hypothèse, nous avons étudié les textes-piliers européens de la lutte contre les discriminations[14] :

1) L'article 14 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (Conseil de l'Europe, Rome, 4.11.1950)
2) L'article 7 TCEE (traité dit de « Rome » du 25.03.1957)
3) L'article 13 TCE (traité dit d'« Amsterdam » du 2 octobre 1997 - actuel art. 19 TFUE)
4) Les textes des directives (directives 2000/43/CE ; 2000/78/CE ; 2002/73/CE ; 2004/113/CE ; 2006/54/CE)
5) Deux jurisprudences : l'arrêt *Mangold* (CJUE 22 nov. 2005) et l'arrêt *Kücükdeveci* (19 janv. 2010)

Après avoir exclu l'article 7 du traité de Rome (TCEE) dont les dispositions ne concernent pas directement des discriminations relatives aux personnes physiques et le texte de la CEDH (Conseil de l'Europe) n'ayant une valeur en droit de l'Union que depuis 2007 (ratifié et introduit dans le Traité de Lisbonne), nous en avons déduit que l'article 13 TCE (1997) est le véritable pilier :

> (15) Article 13
> 1. Sans préjudice des autres dispositions du présent traité et dans les limites des compétences que celui-ci confère à la Communauté, le Conseil, […], peut prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination

14 Il s'agit des textes européens attestant des premières occurrences de la lexie *discrimination* et de ses dérivés : *non-discrimination*, *principe de non-discrimination*, ainsi que les textes auxquels réfère principalement la jurisprudence européenne.

> fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.

Toutefois, c'est une jurisprudence plus tardive, l'arrêt dit « Mangold » (2005), qui l'a érigé en « principe général » du droit de l'Union (restreint au critère de l'âge) :

> (16) Le principe de non-discrimination en fonction de l'âge doit ainsi être considéré comme un principe général du droit communautaire.

2.3.2. Le principe de non-discrimination à l'épreuve des deuxième et troisième critères

Dans cet arrêt, l'illicéité des discriminations fondées sur l'âge est formulée au regard des objectifs déclinés dans la Stratégie de Lisbonne 2000 (8e considérant) :

> (17) Les lignes directrices pour l'emploi en 2000, […] soulignent la nécessité de promouvoir un marché du travail favorable à l'insertion sociale en formulant un ensemble cohérent de politiques destinées à lutter contre **la discrimination** à l'égard de groupes tels que les personnes handicapées. Elles soulignent également la nécessité d'accorder une attention particulière à l'aide aux travailleurs âgés pour qu'ils participent davantage à la vie professionnelle.

La Cour fait une lecture ici des dispositions contenues dans la directive 2000/78 interdisant une série de discriminations dans les relations d'emploi mais prévoit aussi (article 6.1) une justification générale des différences de traitement fondées sur l'âge :

> (18) […] lorsqu'elles sont objectivement et **raisonnablement justifiées**, dans le cadre du droit national, par un objectif **légitime**, notamment par des objectifs **légitimes** de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens pour réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires.

À propos des discriminations fondées sur l'âge, Sylvaine Laulom notait en 2010 :

> « Pour l'heure, les arrêts de la Cour européenne se suivent et ne se ressemblent pas et l'on cherche toujours une cohérence dans l'approche communautaire des discriminations du fait de l'âge. » (Laulom, 2010 : 5)

Le principe de non-discrimination satisfait bien aux second et troisième critères : le caractère illicite de la discrimination n'est reconnu qu'au regard de

justifications exogènes (politiques de l'emploi) et une lecture soumise à l'examen des cas d'espèces. Reste à considérer le premier critère : la dénomination *non-discrimination* réfère-t-elle d'une notion indéterminée *a priori* ?

2.3.3. La non-discrimination : une notion indéterminée a priori ?

L'une des caractéristiques du droit de l'Union réside dans la rareté des définitions légales contenues dans les dispositions de droit primaire. Il en va de même *non-discrimination* dont la première définition n'apparaît que dans la directive 2000/43/CE du Conseil relative à « *la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique* » :

> (19) Article 2
> Concept de discrimination
>
> 1. Aux fins de la présente directive, on entend par « principe de l'égalité de traitement », l'absence de toute discrimination directe ou indirecte fondée sur la race ou l'origine ethnique.
>
> 2. Aux fins du paragraphe 1 :
> a) une discrimination directe se produit lorsque, pour des raisons de race ou d'origine ethnique, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable ;
> b) une discrimination indirecte se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner un désavantage particulier pour des personnes d'une race ou d'une origine ethnique donnée par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un objectif légitime et que les moyens de réaliser cet objectif ne soient appropriés et nécessaires.

L'article 2 de cette directive appelle plusieurs remarques. Premièrement, alors qu'il annonce définir le mot *discrimination*, mis en exergue au début de l'article, seul le *principe de l'égalité de traitement* fait l'objet d'une définition, introduite par le reformulant (Mortureux, 1993 : 2) *entend* : « *1.* […] *on entend par* « principe de l'égalité de traitement » […] ». La dénomination *discrimination* est érigée en concept-socle sans être définie. Par contre, elle fait varier le *principe d'égalité de traitement* selon deux critères désignés par les épithètes *directe* et *indirecte* : « *une discrimination directe se produit lorsque* […] *une discrimination indirecte se produit lorsqu'* ». Enfin, il n'y a *discrimination*, c'est-à-dire *inégalité de traitement illicite* qu'au regard de critères exogènes à la règle de droit : celui de « faveur » (favorable) ou de désa-

vantage. Le juge n'apprécie pas d'une inégalité de fait, mais l'intention d'hostilité (défavorable) ou de lésion (désavantage).

Nous cherchons toujours une définition légale du concept de *non-discrimination*. Il nous semble que la dénomination correspond bien aux trois critères dégagés par Bernard (l'absence de définition, la priorité accordée aux cas d'espèces et le recours à des critères d'appréciation extrajuridiques).

2.3.4. La discrimination en droit français

En droit interne, la dénomination *discrimination* a été introduite dans la loi n° 72-546 du 1er juillet 1972 relative à la lutte contre le racisme (dite aussi loi Pleven). Toutefois, à l'instar des textes européens, son introduction n'a pas été accompagnée d'une définition préalable[15]. La première apparaît dans le nouveau Code pénal, introduite par la loi 92-684 du 22 juillet 1992, chapitre V « Des atteintes à la dignité de la personne » :

> (20) Section 1 Des discriminations
> Art. 225-1. - Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs mœurs, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

Le droit pénal français définit, depuis 1992, la *discrimination* en établissant lui aussi une relation de synonymie restreinte avec *le principe d'égalité*. Toutefois il le fait de manière inverse à la directive européenne de 2000 : la *discrimination* est une « *distinction* », c'est-à-dire une rupture du principe d'égalité, opérée sur la base d'un critère explicitement prohibé. En droit interne, le principe d'égalité, tel qu'il a été énoncé par le Constituant en 1958 et auquel renvoie implicitement l'article 225-1, est le concept-socle :

> (21) Art. 1. La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. (Constitution de la Ve République, 1958)

15 Art. 1er. – […] *« Ceux qui, par l'un des moyens énoncés à l'article 23, auront provoqué à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, seront punis* […]. » (J.O.R.F du 2 juillet 1972)

Toutefois, et bien que le concept d'égalité soit maintenu comme concept-socle des textes sources, l'introduction de cette approche par critères remet en cause l'absoluité du *principe d'égalité* : il peut désormais y avoir, dans certains cas déterminés, inégalité de fait mais non discrimination et inversement, égalité de fait et discrimination.

Les rapporteurs de la mission pointent également le « *risque de l'approche nouvelle consist[ant] dans la multiplication infinie de critères de discrimination nouveaux* »[16]. De fait, depuis la loi Pleven, la liste des critères prohibés a explosé. En 1994, elle intégrait l'état de santé, le handicap, les mœurs, les opinions politiques, les activités syndicales. Dans la version en vigueur au 20 novembre 2016, elle comprend désormais :

> (22) […] la grossesse, l'apparence physique, la particulière vulnérabilité résultant de leur situation économique, apparente ou connue de son auteur, le patronyme, le lieu de résidence, la perte d'autonomie, les caractéristiques génétiques, l'orientation sexuelle, l'identité de genre, l'âge, la capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français.

Or, c'est sur la base de son introduction en droit pénal que le juge administratif a commencé à adapter son raisonnement aux conséquences pratiques de la notion, non sans certains problèmes :

> « De tous les principes qui ont émergé sur la scène juridique depuis une quarantaine d'années, c'est sans doute celui de non-discrimination qui a suscité la plus grande perplexité de la doctrine juridique. […] « *le fait de la diversité* » devient « *l'étalon de l'égalité* », porté dans un « *nouveau contexte* », par le droit européen et le droit international et sanctionné en France par le droit pénal. Son succès a imposé au juge administratif de procéder […] à des ajustements conceptuels importants […] L'inventaire rapidement dressé de ses usages français et étrangers montre en effet qu'il permet d'envisager l'égalité de façon différenciée. » (Rapport final, 2016 : 20)

Le rapport précise :

> « Même si les « fissures différentialistes » sont encore peu nombreuses, certains redoutent surtout que la multiplication des traitements inégaux et de discriminations positives, certes justifiées par des différences de situations, ne généralisent une forme d'égalité différentielle aux effets pervers et ne finissent par institutionnaliser, au sein d'un système juridique devenu communautariste,

16 Et ailleurs : « *De plus, on peut se demander si la multiplication des critères de discrimination pour répondre à des cas particuliers ne comporte pas, en germe, un risque d'atteinte à la sécurité juridique et à l'intelligibilité de la règle de droit* »

> des égalités intra-catégorielles doublées d'inégalités inter-catégorielles. » (Rapport final, 2016 : 41)

Cette variabilité a conduit le Défenseur des droits (ancienne HALDE) à faire sienne cette définition de la Cour de Justice de l'UE (ex-CJCE) des plus sibylline :

> « La discrimination consiste à traiter différemment des personnes se trouvant dans des situations comparables ou à traiter de manière identique des personnes se trouvant dans des situations différentes »

Inévitablement, le législateur s'est interrogé sur le contenu juridique de la notion transmise par le syntagme *situation comparable* quand il a transposé les directives européennes et, dans l'exemple ci-dessous, légiféré sur les « actions de groupe » :

> « Ainsi, nous nous interrogeons sur la capacité de démontrer que l'on est « *placé dans une situation comparable* ». M. le rapporteur propose de remplacer le terme « *comparable* » par les mots « *similaire ou identique* », mais je ne suis pas certain que cette suggestion résolve le problème. » (Transcription de l'allocution de M. Jean-Frédéric Poisson, in Razzy HAMMADI : 27 mai 2015).

Le *principe de non-discrimination* prohibe, comme un examen de ses propriétés lexicales le précise (la connotation transmise par le suffixe *-oire*) « *ce qui a pour finalité de discriminer* »[17]. Ce sont les intentions et les motifs, non la situation de fait, que le juge est amené à apprécier.

Les conséquences sur la procédure de la charge de la preuve sont importantes : celui qui s'estime victime d'une discrimination est censé fournir une preuve fondée sur un caractère prohibé. Celui qui s'estime victime d'une inégalité n'est pas contraint d'en préciser pas le fondement. C'est au juge d'ap-

17 La doctrine est donc conduite à distinguer deux concepts :
- Celui recouvert par la désignation *discriminant* ;
- Celui recouvert par la désignation *discriminatoire*.
Ces deux désignations ne sont pas les résultats d'un même processus de dérivation : *discriminant* est dérivé du verbe *discriminer* ; *discriminatoire* dérive du substantif *discrimination*. Ainsi dans le *Vocabulaire juridique* (2015 : 311) :
Discriminatoire, Adj. –Dér. de *discrimination, qualificatif nécessairement péjoratif (qui a déteint sur le substantif) Ex : mesure, pratique, traitement discriminatoire. V. inégalitaire, sexiste. Comp. Attentatoire
Discriminant, Adj. ou participe présent dér. Discriminer (discriminare, mettre à part, diviser, séparer, distinguer). Qui établit ou permet d'établir une distinction entre des éléments. Propriété, signe discriminant(e).
(*Ibid.*)

précier si les fondements de la discrimination étaient ou non justifiés «*par l'existence de différences objectives d'une certaine importance*» (Klöckner-Werke AG et Hoesch AG contre Haute Autorité Arrêt CJCE, 13 juillet 1962).

L'introduction de ce standard en droit interne n'est donc pas sans conséquence sur l'économie des dispositions relatives à l'égalité de traitement et leurs formulations. Il ne l'est pas non plus pour le justiciable, expliquant partiellement l'attachement du juge français pour une lecture restreinte du principe, conforme aux attendus du principe d'égalité.

3. Conclusion : le standard, autre nom de la *formule* ?

Nous voudrions, sur la base de ce que nous venons d'exposer, sans pouvoir développer trop longuement, envisager des perspectives pour la terminologie juridique. Dans une optique différente de celle visant une révision de l'approche rationaliste de la terminologie en domaine juridique, nous faisons l'hypothèse d'un rapprochement possible entre notion-cadre, standard, ou ce qu'E. Pic désigne par «concept essentiellement contesté» («*essentially contested concept*»[18]), et cet objet discursif qu'est la formule (Krieg-Planque : 2003).

Cette hypothèse nous permettrait d'une part, de stabiliser l'approche conceptuelle de la terminologie juridique, maintenant avec Cornu que «*le droit, tel que la science juridique ne cesse de l'élaborer, correspond, du plus abstrait au plus concret, à une chaîne de concepts*» (Cornu, 1998 : 289). Elle nous conduirait d'autre part, à interroger de manière critique les processus qui, au sein des évolutions actuelles du droit, conduisent à l'apparition de ce que nous identifions en réalité comme des pseudo-termes (notions indéterminées, pseudo-synonymes).

De notre point de vue, ces unités lexicales ressemblant trait pour trait à des formules, c'est-à-dire à des lexies qui, sur le plan morphologique (figement) imitent le terme, sur le plan syntactique fonctionnent dans des réseaux coocurrentiels mimant le caractère spécialisé des discours du domaine, et qui, du point de vue de la «pertinence du concept» (Depecker, 2003 : 66-67) sont intrinsèquement défaillants.

Cette hypothèse, qui nous paraît féconde et que nous développons par ailleurs (Joyeux, 2016) permettrait d'envisager enfin des ponts possibles entre

18 Dans sa thèse soutenue en 2007, Elsa Pic désigne ainsi ces notions à géométrie variable, empruntant cette désignation au philosophe américain Walter Bryce Gallie (Gallie, 1956).

analyse du discours et terminologie juridique, permettant d'intégrer à l'analyse des discours institutionnels (Krieg-Planque, 2015), une approche spécialisée.

Références

Auby, Jean-Bernard. (2013). « L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public », Informations sociales, n° 175, p. 60-68. URL : https://www.cairn.info/revue-informations-sociales-2013-1-page-60.htm

Blais, François. (2006). « Normalisation du vocabulaire de la common law en français », http://www.oecd.org/mena/governance/37797151.pdf

Borella, François. (1992). « Le mot race dans les Constitutions françaises et étrangères », in « Sans distinction de… race », Mots, 33/1 pp. 305-316

Borgetto, Michel. (2008). « Égalité, différenciation et discrimination : ce que dit le droit », Informations sociales, n°148, Vol.4, p.8 et suiv.

Bourcier, Danièle *et al*. (2006) « Susciter la construction interdisciplinaire d'ontologies juridiques : bilan d'une expérience ». Rapport du groupe de recherche Action Spécifique "Ontologie du droit et langage juridique" in M. Harzallah, J. Charlet et N. Aussenac-Gilles. Semaine de la Connaissance, journée Ontologies et textes juridiques, Jun 2006, Nantes, France. 3, pp. 50-59, https://halshs.archives-ouvertes.fr/docs/00/63/22/76/RTF/OTJ-dbmdjl-030506-1.rtf

Bourigault, Didier, Slodzian, Monique. (1999). « Pour une terminologie textuelle », Terminologies nouvelles, 19, p. 29-32.

Condamines, Anne. (2005). « Linguistique de corpus et terminologie », Langages, vol. 39 n°157 « La terminologie : nature et enjeux », pp. 36-47 www.persee.fr/doc/lgge_0458-726x_2005_num_39_157_973

Cornu, Gérard. (1998). L'art du droit en quête de sagesse. Paris, PUF, 421 p.

Cornu, Gérard. (2005). Vocabulaire juridique, Montchrestien : Paris.

Depecker, Loïc. (2003). Entre signe et concept, Éléments de terminologie générale.

Depecker, Loïc. (2005). « Contribution de la terminologie à la linguistique », Langages, n° 157, p. 6-13.

Després, Sylvie, Szulman, Sylvie. (2005). « Construction d'une ontologie du droit communautaire ». Actes des 16es Journées francophones d'Ingénierie des Connaissances, Presses universitaires de Grenoble, pp. 85-96.

Didier, Emmanuel. (1991). « La Common Law en français. Étude juridique et linguistique de la common law en français au Canada », Revue internationale de droit comparé, Vol. 43, n°1, pp. 7-56

Durieux, Christine. (1996). « Pseudo-synonymes en langue de spécialité », Cahiers du CIEL, 1996-1997,

Kokourek, Rostislaw. (2001). Essai de linguistique française et anglaise, mots et termes, sens et textes, Peteers, Louvain, Paris, Sterling (Virginia), 445 p.

Krieg-Planque, Alice. (2003). « Purification ethnique ». Une formule et son histoire, Paris : CNRS Éd., coll. CNRS Communication, 503 p.

Krieg-Planque, Alice. (2009). « La notion de « formule » en analyse du discours. Cadre théorique et méthodologique », Presses universitaires de Franche-Comté, Besançon, 144 p.

Larivière, Louise. (1996). « Comment formuler une définition terminologique ? » Meta, 41 (3), p 405-418.

Lenoir, Noëlle. (2011). « Séparation des pouvoirs et gouvernement des juges », conférence du 17 juin 2011, Cercle des Européens. http://www.ceuropeens.org/article/separation-des-pouvoirs-et-gouvernement-des-juges

Lochak, Danièle. (1992). « La race : une catégorie juridique ? », in « Sans distinction de… race », Mots, Vol. 33/1 pp. 291-303

Montesquieu, Charles Louis de Secondat, baron de La Brède. (1777). Esprit des Lois, https://fr.wikisource.org/wiki/Page :Montesquieu_Esprit_des_Lois_1777_Garnier_1.djvu/501

Mortureux, Marie-Françoise. (1993). « Paradigmes désignationnels », Semen, 8. http://semen.revues.org/4132

Ouedraogo, Awalou. (2013). « Standard et standardisation : la normativité variable en droit international », Revue québécoise de droit international, vol 26/1, pp. 155-186

Perelman Chaïm, Vander Elst Raymond (sous la dir. de). (1984). Les notions à contenu variable en droit, Travaux du CNRL, Bruxelles, Bruylant, 377 p.

Pic, Elsa. (2005). « Faire de la terminologie en droit ? », Université Paris 3 Sorbonne-Nouvelle, communication du 30 septembre 2005 donnée lors des journées ENS-Cachan / Paris 7.

Pic, Elsa. (2007). Caractérisation de l'anglais des droits de l'homme en tant que langage de spécialiste : un essai de méthodologie terminologique, Thèse de doctorat en Linguistique théorique, descriptive et automatique, sous la dir. de J. Humbley, Paris 7, soutenue en 2007.

Pound, Roscoe. (1919). « The Administrative Application of Legal Standard », Allocution à la rencontre de l'American Bar Association, présentée à Boston, 2 novembre 1919.

Roscoe Pound, (1952). An Introduction to the Philosophy of Law, 2e éd, New Haven, Yale : University Press.

Rials, Stéphane. (1984). « Les standards, notions critiques du droit », in Ch. Perelman, R. Vander Elst, Les notions à contenu variable en droit, Travaux du CNRL, Bruxelles, Bruylant, pp 39-53.

Rials, Stéphane. (1980). « Le juge administratif français et la technique du standard », L.G.D.J., Biblio. de droit public, n°135.

Roche, Christophe. (2005). « Terminologie et ontologie », Langages, n° 157, p. 48-62.

Sanhūrī, ʿAbd al-Razzāq Ahmad al-. (1925). Les restrictions contractuelles à la liberté individuelle de travail dans la jurisprudence anglaise, Paris : Marcel Giard, 367 p.

Tudor, Ioana. (2008). The Fair and Equitable Treatment Standard in the International Law of Foreign Investment, Oxford : Oxford University Press, 314 p.

Tunc, André. (1970). « Standards juridiques et unification du droit », Revue internationale de droit comparé, Vol. 22/2, pp. 247-261.

Rapport fait au nom de la Commission des Lois constitutionnelles, de la législation et de l'Administration Générale de la République sur la proposition de loi (n°1699) de MM. Bruno LE ROUX et Razzy HAMMADI et plusieurs de leurs collègues instaurant une action de groupe en matière de lutte contre les discriminations », 27 mai 2015

Rapport final (2016). « Le principe de non-discrimination : l'analyse des discours », Mission de recherche Droit et Justice. https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01480678

Abstract

For several years, the french Council of State and the french legal doctrine deplore a deterioration of the quality of the law. However immersed in the process of European integration, we do not question the introduction into domestic law of a legal instrument, particularity of the community legal order often « *little evoked. It is* […] *a particular type of indeterminate notions a priori* : *the legal standards.* » (Bernard, 2010 : 2). European law has a constructivist vocation. It generates a terminology characterized as « *fuzzy* » (Delmas-Marty, 1986), whose *standard* is a case study. This one, understood as an « *indeterminate and a priori concept* « (Bernard, 2010 : 2), proliferates in areas of human rights (*non-discrimination principle*, *precautionary principle*, *subsidiarity principle*, *sustainable development*). Its specificity is based on a « deliberate incompleteness, allowing an assessment of behaviors and situations in terms of normality and requiring for their application exogenous

references to the law » (Bernard, 2010 : 10). The instrument's timely caracter is assessed in light of its normative indeterminacy, of its denominational and conceptual flexibility (claimed lack of a definition). In this contribution, we question the specificity of the standard compared to the term of law. We also question the philosophy of this instrument in relation to the legal tradition based on logic and syllogism. Finally, we propose a link between the formula (Krieg-Planque, 2003) and the legal standard.

Dans un monde où la communication et le partage d'informations sont au cœur de nos activités, les besoins en terminologie se font de plus en plus pressants. Il est devenu impératif d'identifier les termes employés et de les définir de façon consensuelle et cohérente tout en préservant la diversité langagière.

La Terminologie, en tant que discipline scientifique, se fonde sur une conceptualisation d'un domaine et sur les mots pour en parler. Elle se doit donc de concilier un point de vue linguistique et un point de vue conceptuel. Elle doit également, dans une société numérique où les connaissances constituent la principale richesse, pouvoir être opérationnalisée à des fins de traitement de l'information.

Les Conférences TOTh ont pour objectif de rassembler industriels, chercheurs, utilisateurs et formateurs dont les préoccupations relèvent à la fois de la terminologie et de l'ontologie et, de façon plus générale, de la langue et de la représentation des connaissances. Elles se veulent un lieu d'échanges et de partages où sont exposés problèmes, solutions et retours d'expériences tant sur le plan théorique et méthodologique qu'applicatif ; ainsi que les nouvelles tendances et perspectives des disciplines associées : terminologie, langues de spécialité, linguistique, traduction, intelligence artificielle et ingénierie des connaissances, systèmes d'information et systèmes documentaires, ingénierie collaborative, etc.

Les Conférences TOTh, qui incluent une conférence d'ouverture et une *disputatio*, sont précédées d'une formation de deux jours. Les Formations TOTh se déroulent sur deux années consécutives et abordent successivement la dimension linguistique et la dimension conceptuelle de la terminologie, deux dimensions étroitement liées.

Christophe Roche, Président du Comité Scientifique

ISBN : 978-2-919732-80-7
Prix : 20 euros

UNIVERSITÉ SAVOIE MONT BLANC

9 782919 732807