

« INSÉCURITÉ JURIDIQUE », UN ARGUMENT AU PARLEMENT

Julien JEANNENEY*

L'insécurité juridique est un phénomène aussi ancien que le droit. Le risque, en effet, que l'instabilité ou l'imprévisibilité du droit suscitent l'angoisse, la crainte ou le doute chez les destinataires de la règle de droit n'a rien de neuf. Il est néanmoins possible, sans contradiction, d'évoquer l'émergence de cette notion depuis quelques décennies, à la rencontre d'une dégradation formelle du droit et d'une sensibilité accrue à ce péril. L'insécurité juridique – dont découlent les projets tendant à accroître la sécurité juridique – renvoie à une méfiance apparemment intuitive. Les juristes partagent assez souvent une appétence pour les situations claires, prévisibles. De quoi procède leur attention à ce qui, dans le droit, ne peut être contrôlé. Pour s'en convaincre, il n'est qu'à ouvrir l'un des nombreux écrits – thèses, rapports, articles – consacrés à l'insécurité juridique, dans diverses branches du droit, au cours des décennies 1990 et 2000. Y sont répétées à l'envi, telles des maximes, quelques phrases rédigées par de prestigieux juristes au mitan du XX^e siècle, présentant le combat contre l'insécurité juridique comme décisif. Gustav Radbruch : la sécurité serait « la marque distinctive de la civilisation, elle différencie l'homme cultivé de la bête, la paix de la guerre »¹. Paul Roubier : « là où cette valeur essentielle qu'est la sécurité juridique a disparu, il n'y a plus aucune autre valeur qui puisse subsister ; le mot même de progrès devient une dérision, et les pires injustices se multiplient avec le désordre [...] : on entre dans un domaine, où [le

* Professeur à l'université de Strasbourg.

¹ G. Radbruch, « La sécurité en droit d'après la théorie anglaise », *APD*, vol. 6, n° 3-4, 1936, pp. 86-99, p. 98.

jurisconsulte] ne pourrait avancer, sans être saisi d'effroi »². George Ripert : l'insécurité juridique serait propre à « [détruire] l'autorité et insidieusement [à conduire] un pays à l'anarchie », puisqu'il « n'y a plus d'ordre légal et cela par la faute même de ceux qui sont chargés de l'établir »³.

D'emblée, pourtant, la notion d'insécurité juridique provoque la circonspection. Comme d'autres en droit, elle est confrontée à un périlleux écueil : la circularité. On la conçoit volontiers dans le creux d'une autre notion – la sécurité juridique –, que l'on présente à son tour comme son contraire, sans toujours faire l'effort de préciser les contours de l'une et de l'autre. La sécurité juridique ayant donné lieu à une production doctrinale abondante depuis trois décennies, l'insécurité juridique se trouve principalement invoquée, en passant, que dans les textes qui lui sont consacrés. Or, par une sorte de cercle autoréférentiel propre à favoriser les affirmations tautologiques, on justifie chacune de ces notions en la fondant sur l'autre. À quoi s'ajoute une difficulté supplémentaire : sécurité et insécurité juridiques relèvent toutes deux d'un sentiment individuel et d'un imaginaire collectif difficiles à évaluer avec précision. D'un côté, on trouve la stabilité, la prévisibilité, la certitude, qui rassurent ; de l'autre, la fragilité, l'imprévu, le doute, qui inquiètent. La première nourrit l'optimisme d'une ambition ; la seconde, le pessimisme d'un constat. Par-delà cette impression générale, la frontière entre sécurité et insécurité juridiques est difficile à établir. La première est toujours asymptotique : on doit chercher à s'en rapprocher, sans qu'il soit jamais possible de l'atteindre. L'insécurité juridique devrait dès lors être contenue dans des proportions raisonnables, sous peine de basculer, sous ce rapport, du normal au pathologique, du tolérable à l'inacceptable. Tout serait, en somme, affaire d'équilibre.

Dans ce cadre, deux approches s'ouvrent au juriste. La première consiste à se donner un concept d'insécurité juridique afin de scruter les phénomènes susceptibles de lui être rattachés. La chose est devenue courante dans les écrits relatifs à la sécurité juridique. La seconde, plus indirecte, est ici privilégiée. Elle consiste à analyser l'invocation même de l'insécurité juridique conçue avant tout comme une ressource argumentative. Elle présente l'avantage d'enrichir la connaissance des représentations courantes de l'insécurité juridique, ainsi que celle des fonctions remplies par son invocation. À cette fin, le choix est ici fait de se concentrer sur le lieu, par excellence, où se concentre cet imaginaire – l'enceinte parlementaire, où se font et se défont les lois –, et d'appréhender l'insécurité juridique à travers ce qu'en disent, parfois malgré eux, les parlementaires. Les arguments fondés sur une référence à

² P. Roubier, *Théorie générale du droit*, Sirey, 1946, p. 279.

³ G. Ripert, *Le déclin du droit*, LGDJ, 1949, p. 156.

l'insécurité juridique y sont pléthoriques et révélateurs. Elle renseigne sur ce que les auteurs d'énoncés normatifs lui attachent comme sur ce qu'ils cherchent à obtenir en l'invoquant. Ce choix repose sur une triple conviction. L'imprécision d'un concept n'affecte qu'indirectement l'étude de la ressource argumentative qui en procède. La désignation d'une insécurité juridique tient moins du constat scientifique – que sa portée soit descriptive ou prescriptive – que de la délibération, de l'échange, de l'hypothèse attachée aux destinataires de la règle de droit. Pour éclairer le concept d'insécurité juridique, enfin, ses invocations parlementaires ne méritent pas moins d'être examinées que ses usages doctrinaux. Cette mise en perspective des références parlementaires à l'insécurité juridique suppose, au préalable, d'avoir clarifié cet objet, pour le moins diffus.

I. UN OBJET DIFFUS

Pour commencer, il importe d'identifier l'objet dont il est ici question, en rejetant l'hypothèse selon laquelle il existerait, dans le monde des idées – du côté du « réalisme conceptuel » – ou dans la nature – du côté du jusnaturalisme – un objet « insécurité juridique » aux propriétés indubitables, que le juriste pourrait simplement recueillir, avant d'en inférer certains caractères conçus comme conceptuellement nécessaires. Il convient de partir de la seule donnée immédiatement disponible – l'expression « insécurité juridique », dans le creux de celle de « sécurité juridique », ainsi que les significations qui lui sont attachées sous la plume des juristes. Pourra ensuite être établi, à son propos, un réseau de concepts et de phénomènes. L'insécurité juridique, qui appartient aux phénomènes que leur abstraction rend singulièrement dépendants du regard porté sur eux, prend rarement les traits d'une catégorie juridique, plus souvent celui d'un concept qui présente certains défauts.

A. – *Un phénomène évanescent*

Évanescent, le phénomène « insécurité juridique » n'est pas aisé à percevoir, à un triple titre.

En premier lieu, il semble avant tout un modèle abstrait qui ne se concrétise pas évidemment dans nos systèmes juridiques contemporains. Pour le comprendre, il est utile de reprendre la distinction proposée par Hans Kelsen entre deux modèles. Le premier – la « sécurité juridique » – renvoie peu ou prou à la prévisibilité des décisions rendues par des juridictions, propre

à influencer la conduite des individus. Pour l'illustrer, l'auteur imagine un système centralisé où « la création de normes juridiques générales » serait « réservée à un organe de législation central » et où les tribunaux auraient « pour seule fonction de poser des normes individuelles qui font application aux cas litigieux concrets de normes générales créées par l'organe législatif ». Le second – la « flexibilité » – envoie peu ou prou à l'insécurité juridique. Pour l'illustrer, l'auteur imagine un système radicalement décentralisé qui ignorerait « tout organe central de législation et où les tribunaux et les organes administratifs [auraient] ainsi à décider les cas individuels de façon discrétionnaire », dès lors que « l'application de normes juridiques générales, qui déterminent par avance la décision juridictionnelle ou l'acte administratif et empêchent ainsi les organes en question de tenir compte des particularités des cas concrets, peut conduire à des résultats non satisfaisants ». Dans le premier cas, la flexibilité serait sacrifiée au bénéfice de la sécurité juridique ; dans le second, la sécurité juridique le serait au bénéfice de la flexibilité : les individus ne pourraient « absolument pas savoir à l'avance qui leur est juridiquement défendu ou ce qui est au contraire juridiquement permis »⁴, puisqu'ils découvriraient la règle au moment où elle leur est appliquée par le juge. Ainsi conçues, sécurité et insécurité juridiques seraient des pôles extrêmes ayant moins vocation à rendre compte du droit positif à un instant donné qu'à fixer des directions ou des tendances – tout système normatif étant susceptible d'évoluer d'un côté ou de l'autre. De ce point de vue, l'identification des manifestations précises de l'insécurité juridique peut se révéler ardue.

En deuxième lieu, l'appréhension du phénomène est fonction de la disposition d'esprit de celui qui l'observe. D'une part, elle dépend du rapport que chacun entretient avec le risque, dans un contexte culturel marqué par une volonté de lui donner les attraits rassurants de la prévisibilité. En droit comme ailleurs, la sécurité, comme l'écrit toujours Ripert, « libère l'esprit de la crainte du risque immérité »⁵ : elle n'empêche pas la prise de risque mais cherche à l'insérer dans des conditions plus apaisées. Or, le goût du risque peut faire accepter par l'un des configurations normatives propres à inquiéter l'autre. Si le prudent craint l'insécurité, le téméraire, lui, l'embrasse jusqu'à un certain point, dans les marges d'une sécurité globale. Comme le résume René Demogue, « le désir de sécurité, si considérable qu'il soit, n'est pas tout, car il y a dans l'homme un certain goût du risque » qui lui fait apprécier

⁴ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2^e éd., trad. fr. Ch. Eisenmann, coll. « La pensée juridique », LGDJ, 1999, p. 250 et 251.

⁵ G. Ripert, *Les forces créatrices du droit*, LGDJ, 1955, p. 299.

« l'insécurité qui lui donne un plaisir plus vif à lutter et à triompher »⁶. D'autre part, l'appréhension du phénomène dépend d'une disposition d'esprit plus générale. L'optimiste verra dans la formule un oxymore. Le droit déterminant *a priori* un grand nombre de comportements, le plus souvent de façon claire, accessible et prévisible, les normes juridiques sont généralement des réductrices d'aléas, des productrices de stabilité. Elles tendent à garantir, dans un monde chaotique et imprévisible, une forme relative de sécurité dans le droit – cœur du concept de « sécurité juridique » – et par le droit – champ plus large duquel la sécurité juridique n'est pas toujours éloignée⁷. Si l'insécurité juridique est un oxymore, la « sécurité juridique » sonne, à l'inverse, « comme une sorte de redondance », selon la formule de Jean Boulouis, au sens où l'on n'imaginerait pas « un droit qui organiserait l'insécurité, ou même la rendrait possible »⁸ – à tout le moins de façon délibérée. Le pessimiste, quant à lui, y décèlera un pléonasme. Dans leur dynamique même, les systèmes juridiques font quotidiennement la preuve de leur incapacité à garantir entièrement ces vertus – ce qu'il percevra comme un échec. Peu importe, à ses yeux, que le droit soit, pour l'essentiel, appliqué de façon prévisible, monotone, presque lassante, son regard scrutera les errements et imperfections, infiniment plus décevants – partant, plus stimulants pour l'analyse. L'insécurité juridique ne sera ainsi conçue comme un pléonasme que parce que la sécurité juridique aura toujours quelque chose de l'oxymore. La vérité, comme souvent, se trouve quelque part entre ces deux positions. L'optimiste même doit concéder quelques poches marginales d'imprévisibilité – moindre mal collectivement toléré pour que le droit ne se fige pas, s'adapte, donc se pérennise. Le pessimiste même doit reconnaître que les systèmes juridiques sont, dans l'ensemble, des facteurs de stabilité, donc de sécurité.

En troisième lieu, l'appréhension du phénomène dépend de considérations politiques, morales et philosophiques. Une question se pose en particulier : une insistance singulière sur la sécurité – le normal – et sur l'insécurité juridiques – le pathologique – ne serait-elle pas politiquement marquée, moins au sens de la politique partisane que de débats de politique juridique ? Si l'on en croit Philippe Jestaz, quoique la sécurité juridique soit « un bien précieux », le « mythe de la sécurité à tout prix et par-dessus tout »

⁶ R. Demogue, *Les notions fondamentales du droit privé. Essai critique*, Arthur Rousseau, 1911, p. 87.

⁷ V. par ex. F. Douet, *Contribution à l'étude de la sécurité juridique en droit fiscal interne français*, thèse, Rouen, 1996, p. 2.

⁸ J. Boulouis, « Quelques observations à propos de la sécurité juridique, du droit international au droit de l'intégration », in *Mél. P. Pescatore*, Baden Baden, Nomos Verlag, 1987, pp. 53-58, p. 53.

ne serait souvent « que l'alibi du conservatisme le plus épais »⁹. Pour le dire autrement, si la critique de la dégradation de la qualité de certaines normes peut être opérée par tous, par-delà les sensibilités, un recours insistant à ces concepts ne serait-il pas le révélateur de certains penchants intellectuels ? Le risque serait alors que s'opposent, sur la question, des positions doctrinales principalement déterminées par les préférences de leurs auteurs, qu'elles soient politiques – selon les marqueurs qui, à un instant donné, déterminent les soutiens partisans –, morales ou religieuses – selon la vision que chacun peut avoir de la communauté des individus et des règles qui devraient s'imposer à eux – ou juridiques – selon la marge de liberté considérée comme acceptable chez les organes appliquant le droit. On trouverait en particulier, du côté de la sécurité, ceux qui se méfient d'une disposition des juges à tordre, au nom de leur perception des faits ou de droits et libertés conventionnels, les règles générales et impersonnelles qu'il est pourtant de leur devoir d'appliquer ; du côté de la flexibilité, ceux qui estiment qu'une dose d'insécurité juridique est le prix à payer pour que les organes soient libres d'adapter la norme juridique à la singularité de chaque cas d'espèce – que le phénomène prenne la forme de l'équité, depuis le droit romain, du contrôle de proportionnalité opéré avec plus ou moins de rigueur, en France, depuis plusieurs décennies, ou, plus récemment, du contrôle de conventionnalité *in concreto*.

Évanescents, le phénomène a justifié la consécration de catégories juridiques lui correspondant.

B. – Une catégorie juridique marginale

Une deuxième manière de jeter de la lumière sur l'insécurité juridique consiste à y voir une catégorie juridique – un concept du droit, au « champ d'application » plus ou moins vague, sous lequel ont vocation à être subsumées certaines situations, afin que leur soient attachées des conséquences juridiques.

La chose est marginale. On ne trouve que rarement la formule « insécurité juridique » dans des énoncés normatifs. Ces derniers, on le comprend, ont souvent un rang formel élevé dans la hiérarchie des normes. La Constitution brésilienne habilite, depuis 2004, le Tribunal fédéral suprême à produire des énoncés contraignants de portée réglementaire, tendant à résumer l'état de la jurisprudence (*súmulas*), afin de préciser la signification

⁹ Ph. Jestaz, « Synthèse », in P. Ancel, M.-C. Rivier (dir.), *Les divergences de jurisprudence*, Publications de l'Université de Saint-Etienne, 2003, pp. 355-370, p. 369.

d'énoncés normatifs à l'interprétation controversée et de mettre fin à une « grave insécurité juridique » et à une « multiplication des procédures relatives à des questions identiques »¹⁰.

Dans d'autres pays, une référence à la « sécurité juridique » dans le texte de la Constitution nourrit, en creux, l'imaginaire de l'insécurité juridique. Elle remplit alors quatre principales fonctions. Tout d'abord, elle peut tendre à légitimer une habilitation constitutionnelle : moduler les effets de déclarations d'inconstitutionnalité ou d'illégalité à des fins de sécurité juridique, pour le Tribunal constitutionnel du Portugal¹¹ ; faciliter l'administration efficace d'une justice agraire, afin de garantir la sécurité juridique à ceux qui occupent des terres, pour l'État mexicain¹². Ensuite, elle peut préciser les modalités d'exercice d'une compétence. Au Nicaragua, l'État doit, selon la Constitution, contribuer au développement économique en garantissant, notamment, la sécurité juridique¹³. En outre, la référence à la sécurité juridique peut contribuer à contraindre l'exercice d'une compétence. Ainsi, en Arménie, certaines habilitations législatives à adopter des actes infra-législatifs sont conditionnées au respect du principe de sécurité juridique¹⁴. Enfin, elle peut fonder un principe général. Ainsi la Constitution espagnole déclare-t-elle garantir notamment la sécurité juridique¹⁵. Quoiqu'elles soient rares, ces catégories juridiques supposent l'existence, en arrière-plan, d'une représentation conceptuelle.

C. – *Un concept défectueux*

Dans une autre perspective, l'insécurité juridique peut être conçue comme un concept juridique – ou concept sur le droit, outil de pensée autour duquel se forme un accord collectif plus ou moins diffus. En regard de la rareté des énoncés normatifs se fondant sur une référence explicite à l'insécurité juridique, il ne convient pas d'y voir, au premier chef, une notion – type singulier de concept juridique, qui embrasse à la fois des catégories juridiques et les régimes juridiques qui leur sont associés. L'insécurité juridique est un concept mal délimité. Jusqu'alors, on n'a souvent pas

¹⁰ Brésil, Const., art. 103-A, al. 1^{er}. V. G. Vieira da Costa Cerqueira, « Le droit privé brésilien : structure, principes cardinaux et voies juridictionnelles d'application », *Panorama of Brazilian Law*, vol. 1, n°1, 2013, pp. 275-368, p. 351 et 352.

¹¹ Portugal, Const., art. 282, al. 4 (v. égal. Sao Tome et Principe, Const., art. 150, al. 4 ; Angola, Const., art. 231, al. 4).

¹² Mexique, Const., art. 27, al. XIX.

¹³ Nicaragua, Const., art. 98.

¹⁴ Arménie, Const., art. 6, al. 2.

¹⁵ Espagne, Const., art. 9, al. 3.

cherché, en doctrine, à en déterminer avec précision les contours. Nombre de grands auteurs ont, en effet, subsumé sous la formule des phénomènes qui en diluent excessivement le champ. La circonscription de ce concept, comme d'autres, peut être opérée à un double titre.

En premier lieu, la recherche de son « intension » – des prédicats ou des propriétés qui lui sont couramment attachés – peut prendre une double forme.

Pour appréhender, d'une part, sa dénotation, il est possible d'étendre dans le champ du droit celle de l'insécurité en général, ou, en renversant une définition du *Littré*, « [l'intranquillité] d'esprit bien ou mal fondée, dans une occasion où il pourrait y avoir sujet de craindre »¹⁶. L'auteur d'une thèse consacrée, il y a quinze ans, à la sécurité juridique, proposait une définition de cette dernière : « l'idéal de fiabilité d'un droit accessible et compréhensible qui permet aux sujets de droit de prévoir raisonnablement les conséquences juridiques de leurs actes ou comportements, et qui respecte les prévisions légitimes déjà bâties par les sujets de droit dont il favorise la réalisation »¹⁷. Conçue comme son antonyme, l'insécurité juridique pourrait alors renvoyer à deux objets. Le premier, à l'intérêt limité, serait l'incapacité d'atteindre cet idéal – or, la recherche de la sécurité juridique n'étant jamais qu'asymptotique, tout le droit serait alors ramené à de l'insécurité juridique. Le second, plus stimulant, serait son exact opposé, que l'on pourrait définir, terme contre terme, en invoquant la défiance, l'inaccessibilité, l'obscurité ou l'imprévision.

Quant à sa connotation, d'autre part, elle semble avoir une double dimension. Au chapitre des causes, l'insécurité juridique paraît liée à une forme d'incertitude normative, *a contrario* de la sécurité juridique, qui embrasserait des principes tendant à réduire la part d'incertitude consubstantielle aux systèmes normatifs : cette première connotation tient à l'instabilité et à l'imprévisibilité de la norme juridique. Au chapitre des conséquences, l'insécurité juridique est ramenée au point de vue subjectif du destinataire de la règle de droit, que le concept s'attache à objectiver : cette seconde connotation tient à l'angoisse ou à la crainte des destinataires de la règle de droit ayant, pour arrière-plan, un « désir » général « de sécurité », dont Georges Ripert estimait, au mitan du XX^e siècle, qu'il était « plus profond qu'autrefois dans une société où les hommes courent plus de risques et trouvent dans les institutions publiques plus de garanties contre ces risques »¹⁸.

¹⁶ É. Littré, *Dictionnaire de la langue française*, Hachette, 1874, vol. 4, p. 1875 [« Sécurité »].

¹⁷ Th. Pizzon, *La sécurité juridique*, coll. « Doctorat & Notariat », Defrénois, 2009, p. 62.

¹⁸ G. Ripert, *Les forces créatrices du droit*, *op. cit.*, p. 393.

En second lieu, la recherche de « l'extension » du concept – des phénomènes auxquels il renvoie habituellement –, invite à partir des usages, des pratiques et discours formulés par les juristes à son propos, en examinant les occurrences de la formule sous la plume des juristes, avant d'en évaluer la pertinence. Trois approches peuvent alors être privilégiées.

Tout d'abord, certains phénomènes rattachés à l'insécurité juridique ont une dimension synchronique : ils se manifestent dans l'instant. En simplifiant les choses, on rattache volontiers à l'insécurité juridique une diversité de défauts qui ont déjà tous leur concept, quoiqu'ils risquent de se nourrir les uns les autres : outre des défauts généraux bien connus des juristes – l'obscurité¹⁹, l'ambiguïté²⁰ ou la lacune –, trois défauts précis sont volontiers désignés comme tels. a) Le premier, la *boulimie normative*²¹ ou *l'obésité du droit*²², est un excès quantitatif, une prolifération menant à la complexité et à l'inaccessibilité des règles de droit, au risque de priver la norme de son efficacité et de rompre l'égalité entre les destinataires de la règle de droit, inégalement armés pour y faire face – de provoquer, comme le note le Conseil d'État en 1991, « la colère de l'utilisateur censé, selon l'adage, ne pas ignorer des règles qu'il lui devient impossible de connaître »²³. Évoqué de longue date, le sentiment est volontiers illustré par diverses formules, de Lao Tseu – « plus se multiplient les lois et les ordonnances, plus foisonnent les voleurs et les brigands²⁴ » – à René Savatier – « l'inflation législative » provoquerait une « indigestion du corps social²⁵ » – et Jean Carbonnier – « d'un flux législatif à répétition naît une impression de déluge »²⁶ –, en passant par Montesquieu – « ce nombre infini de choses qu'un législateur ordonne ou défend rendent les peuples plus malheureux, et non pas plus raisonnables », dès lors qu'il y a « peu de choses bonnes, peu de mauvaises, et une infinité d'indifférentes »²⁷. b) Le deuxième défaut, *l'obscurité normative*, affecte l'intelligibilité ou la lisibilité des énoncés normatifs. Il procède de leur piètre qualité, de leur

¹⁹ X. Lagarde, « Jurisprudence et insécurité juridique », *D.* 2006, p. 678.

²⁰ V. P. Fouret, « L'ambiguïté et l'insécurité juridique », *Revue générale du droit des assurances* 1998, n° 3, p. 446.

²¹ V. G. Carcassonne, « Penser la loi », *Pouvoirs*, vol. 114, 2005, pp. 39-52.

²² V. J.-D. Bredin, « Les maladies du droit », intervention devant la Cour de cassation, 17 janv. 2005, www.courdecassation.fr.

²³ Conseil d'État, « La sécurité juridique », in *Rapport public 1991*, La Documentation française, 1992, pp. 15-47, p. 15.

²⁴ Lao-Tseu, cité in M. Delmas-Marty, « L'enjeu d'un code pénal (réflexions sur l'inflation des lois pénales en France) », in *Mél. R. Legros*, Éd. de l'Univ. de Bruxelles, 1985, pp. 165-177, p. 166

²⁵ R. Savatier, « L'inflation législative et l'indigestion du corps social », *D.* 1977, chr. p. 43.

²⁶ J. Carbonnier, « L'inflation des lois », *Revue de sciences morales et politiques* 1982, n° 4, c. 687.

²⁷ Montesquieu, « Mes pensées », in *Œuvres complètes*, coll. « Bibl. de la Pléiade », Gallimard, t. 1, 1949, pp. 974-1574, p. 1459.

rédaction hasardeuse – volontiers présentées, en regard de textes plus anciens, comme les signes d'une dégradation de la qualité de la norme. c) Le troisième défaut, la *défaillance procédurale*, empêcherait d'accéder au juge ou à l'administration afin de rétablir le respect de normes juridiques. À propos de la difficulté d'atteindre des juridictions internationales encore faibles, Georges Scelle critique ainsi « une insécurité juridique regrettable » tenant à ce que les gouvernants, dans la société internationale, prétendent « garder le droit d'apprécier eux-mêmes la valeur des situations juridiques où ils se [trouvent] impliqués »²⁸.

Ensuite, d'autres phénomènes attachés à l'insécurité juridique ont une dimension diachronique : ils reposent sur un examen des normes dans la durée. a) Le premier défaut, l'*imprévisibilité normative*, est le fruit d'une variabilité inattendue de la règle pour l'avenir ou de la neutralisation d'une norme déjà en vigueur, tirée de son inconstitutionnalité, de son inconventionnalité ou de son illégalité, au risque d'affecter des droits acquis ou la stabilité de relations juridiques. b) Le deuxième défaut, l'*instabilité normative*, est suscité par des mesures rétroactives, propres à modifier rétrospectivement l'encadrement juridique de faits passés – que l'on pense, pêle-mêle, aux révisions constitutionnelles à portée rétroactive, aux lois de validation d'actes administratifs, à nombre de revirements de jurisprudence²⁹ ou aux atteintes à l'autorité de chose jugée. c) Quant au troisième défaut, les *désenchantements normatifs ponctuels*, il procède d'un hiatus entre une victoire contentieuse et son bénéfice, à l'instar de la modulation dans le temps d'effets d'une décision juridictionnelle privant le justiciable des fruits d'un apparent succès.

Enfin, de grands auteurs de notre tradition juridique ont assimilé à une insécurité juridique des phénomènes qui contribuent à diluer le champ du concept, sans qu'une proximité de propriété avec les autres phénomènes ne le justifie. a) Il ne semble pas pertinent de rattacher à l'insécurité juridique l'*aléa juridictionnel*, qui ne constitue en rien une pathologie du droit. Pour critiquer la marge de manœuvre laissée aux juges au titre des obligations naturelles, Julien Bonnacase fustige « l'insécurité juridique dans laquelle on se meut avec ce système »³⁰. b) Les *défauts substantiels d'une règle de droit* peuvent être critiqués sans recourir au concept d'insécurité juridique. Pourtant, Louis Josserand juge qu'en rattachant, par l'arrêt *Jand'heur* de 1930, la responsabilité des accidents automobiles à la responsabilité du fait des choses,

²⁸ G. Scelle, « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1933-IV, vol. 46, pp. 331-697, p. 424 et 425.

²⁹ V. par ex. Th. Bonneau, « Brèves remarques sur la prétendue rétroactivité des arrêts de principe et des arrêts de revirement », *D.* 1995, chr. p. 24.

³⁰ J. Bonnacase, *Précis de droit civil*, 2^e éd., t. 2, Arthur Rousseau, 1939, p. 195.

de plein droit, face à ce qui est alors perçu comme une obsolescence de la loi, la Cour de cassation éviterait que « l'insécurité juridique » ne s'ajoute, pour la victime de l'accident, à « l'insécurité matérielle » – la « vie moderne » étant « si fertile en risques et en accidents »³¹. c) Quant à la *mécompréhension du droit*, dès lors qu'elle procède non de la formulation d'énoncés normatifs, mais d'un travail trop peu poussé de son lecteur, elle ne relève pas davantage du concept. Pourtant, Edouard Lambert assimile néanmoins à des « risques d'insécurité juridique auxquels se heurte [...] le commerce »³² le désarroi de sociétés d'exportation états-uniennes face aux pays d'Amérique latine qui distinguent, comme en France mais contrairement aux États-Unis, le droit civil du droit commercial. d) Les *antinomies normatives que l'on peut résoudre* – habituelles aux juges, en particulier en matière de droits et de libertés –, ne méritent pas davantage d'être assimilées, comme c'est parfois le cas, à un « facteur d'insécurité », qui procéderait de ce que « les intérêts particuliers sont nécessairement contradictoires » et que les autorités normatives, « pour les satisfaire », devraient « multiplier des règles de droit de moins en moins générales », ce qui augmenterait « le risque de collision »³³, pas plus que e) la *marge de manœuvre interprétative des juges* accusée de nourrir le soupçon de « l'élaboration d'une jurisprudence secrète et incertaine »³⁴. Le rattachement de ces différents phénomènes à l'insécurité juridique présente des défauts analogues à ceux de la désignation de lacunes subjectives – par quoi on entend le manque d'une norme dénoncée dans un système normatif, tiré de la confrontation, par son interprète, du droit tel qu'il est au droit tel qu'il souhaiterait qu'il soit³⁵. Dans ces deux cas, l'invocation d'une lacune subjective ou d'une insécurité juridique reposent sur une représentation strictement subjective, conduisant à dénoncer le système juridique tel qu'il est, *de lege laga*, en regard du système juridique tel qu'on le souhaite, *de lege ferenda*.

Ainsi dilué, le concept d'insécurité juridique présente un défaut majeur. Il embrasse, sans rigueur apparente, une diversité de concepts mieux délimités : du côté de la norme conçue individuellement, l'obscurité et l'ambiguïté dans une perspective synchronique, ainsi que l'instabilité et

³¹ L. Jossierand, « Les accidents d'automobile et l'arrêt solennel du 13 févr. 1930 », in *id.*, *Évolutions et actualités. Conférences de droit civil*, Sirey, 1936, pp. 52-70, p. 57.

³² E. Lambert, « L'information juridique du commerce extérieur », *Bulletin de la société de législation comparée*, vol. 51, 1922, pp. 63-77, p. 65.

³³ A.-L. Valembois, *La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français*, coll. « Bibl. constitutionnelle et de science politique », LGDJ, 2005, p. 8.

³⁴ I. Fournol, *Le principe de sécurité juridique en droit communautaire et en droit administratif français*, thèse, Panthéon-Assas, 1999, pp. 12-15.

³⁵ V. J. Jeanneney, *Les lacunes constitutionnelles*, coll. « Nouv. bibl. de thèses », Dalloz, 2016, pp. 390-424.

l'imprévisibilité dans une perspective diachronique ; du côté du système normatif dans son ensemble, l'incohérence, l'antinomie insoluble et la lacune normative. À quoi on ajoute souvent d'autres phénomènes déjà désignés par des concepts : la profusion normative, le défaut de clarté, d'intelligibilité et d'accessibilité des normes, le vague des catégories juridiques, l'imprévisibilité relative de l'application des règles de droit ou la rétroactivité des revirements de jurisprudence. Au lieu de simplifier les choses, en créant un concept pour rendre compte d'une portion du monde de façon nouvelle, on les complexifie, par un amas de concepts redondants, en multipliant les manières de rendre compte de mêmes phénomènes. À supposer que ces phénomènes soient rattachés à l'insécurité juridique, conçue comme un concept de rang supérieur, ce dernier ne serait intéressant que dans deux cas de figure. Le premier serait l'enrichissement conceptuel – que le concept contienne plus que la somme de ses parties, au risque, sinon, de n'être qu'un prête-nom conceptuel servant à désigner, de façon grossière, cet ensemble de concepts plus ou moins connexes. Le second serait l'économie de langage – que le recours à ce concept permette de simplifier les choses, d'embrasser plus rapidement un ensemble de phénomènes, au risque, si le périmètre de ces derniers n'est pas clairement circonscrit, que l'on perde alors en précision. Aucune de ces vertus ne semble devoir être attachée au concept d'insécurité juridique.

Phénomène évanescant, catégorie juridique marginale, concept dilué et défectueux, l'insécurité juridique n'est pas d'un accès aisé. L'hypothèse est ici faite qu'une étude de la référence à l'insécurité juridique dans certaines assemblées parlementaires est susceptible d'en affiner l'appréhension et d'en enrichir l'évaluation.

II. UNE RESSOURCE PROFUSE

L'examen des références à l'insécurité juridique dans les débats en séance au sein d'une assemblée parlementaire est propre à enrichir la compréhension et l'évaluation de la notion. Il ne s'agit pas alors d'identifier une insécurité juridique dans le creux de son invocation, mais de scruter ce qui est désigné par cette formule même. Sans doute ne peut-on exclure que des phénomènes comparables soient désignés par d'autres mots. En l'absence de délimitation précise du concept, cependant, on se limitera ici à l'usage précis de ces termes, entre janvier 2019 et mars 2021, dans les débats en séance à l'Assemblée nationale française. Cet instantané photographique présente plusieurs intérêts. Tout d'abord, il suffit à établir à quel point l'invocation de l'insécurité juridique y est courante. Ensuite, il témoigne de

ce qui est assimilé à un risque juridique par les parties à la discussion – députés et membres du gouvernement. En outre, il nous renseigne sur ce qui est perçu comme le fragment d'un argument, propre à convaincre ceux qui doivent l'être. Enfin, à l'aune d'un contexte plus large, au-delà de l'enceinte parlementaire, il est propre à nourrir la compréhension de la diversité des phénomènes auxquels la formule renvoie habituellement. Dans son imprécision même – en raison, sans doute, de cette dernière –, cette ressource argumentative est habituelle, que les insécurités juridiques soient perçues dans une perspective synchronique, dans une perspective diachronique, ou qu'elles reposent sur des considérations avant tout subjectives.

A. – Des insécurités synchroniques

Les insécurités synchroniques évoquées par les députés sont de différents types.

Un premier ensemble de phénomènes tient à la *profusion normative*, propre à rendre certaines règles inaccessibles : la « sur-réglementation a [...] des conséquences en matière d'insécurité juridique, car elle rend difficile, pour nos concitoyens, de se conformer à l'adage selon lequel "nul n'est censé ignorer la loi"³⁶ » (Alain David, PS). Le phénomène serait d'autant plus regrettable que le droit en vigueur permet déjà, le plus souvent, d'encadrer ce qui doit l'être, « une importante insécurité juridique » pouvant notamment procéder de ce « qu'une nouvelle infraction [ne soit] pas nécessaire »³⁷ (Emilie Cariou, LREM-ND). Cet épaissement normatif procéderait de deux principaux phénomènes : a) une *complexification des normes* — la « complexité des règles encadrant l'achat de denrées » entraînerait « une insécurité juridique et financière considérable pour FranceAgriMer, au risque de déstabiliser notre politique d'aide alimentaire »³⁸ (Stella Dupont, LREM) ; b) un *alourdissement des procédures* – la transmission directe des procès-verbaux des polices municipales aux parquets « produirait non seulement une surcharge de travail et d'autres difficultés qui ont déjà été évoquées, mais aussi de l'insécurité juridique au sein du système »³⁹ (Ugo Bernalicis, LFI).

Le deuxième ensemble de phénomènes, qui ne croise que partiellement le premier, relève de l'*obscurité normative*, qui s'incarnerait dans trois phénomènes : a) leur *défaut d'intelligibilité* – un projet de loi « illisible [...]

³⁶ JO AN, 4 avr. 2019, p. 3561.

³⁷ JO AN, 20 nov. 2020, p. 10079.

³⁸ JO AN, 9 nov. 2019, p. 10540.

³⁹ JO AN, 19 nov. 2020, p. 9864 ; v. égal. G. Serville, JO AN, 13 nov. 2019, p. 10889.

sera source d'insécurité juridique pour tous les Français »⁴⁰ (David Habib, PS) ; b) leur *défaut de normativité* – une loi « symbolique », contribuerait à la « logorrhée législative » et aux « lois bavardes », ce qui conduirait à « aggraver l'insécurité juridique »⁴¹ (Philippe Gosselin, LR) ; c) un doute quant à l'applicabilité de la norme – tel amendement manquerait « de précision quant à l'entrée en vigueur » d'une mesure, ce qui « serait source d'insécurité juridique »⁴² (Cédric O, secrétaire d'État).

Le troisième ensemble de phénomènes relève du *désordre normatif*. Ces derniers sont divers : a) normes dont les champs se croisent partiellement, au risque de faire naître un doute quant au droit applicable — l'absence d'articulation du congé paternité et du congé prévu en cas d'adoption ferait ainsi naître, pour les salariés et leurs employeurs, « une forme d'insécurité juridique quant au régime et aux modalités qui leur sont applicables »⁴³ (Thibault Bazin, LR) ; b) risque qu'une même formule placée dans différents énoncés normatifs invite à les rapprocher, sans que ait été suffisamment précisée leur imbrication – la référence à « la permanence des soins » dans la loi et dans d'autres énoncés normatifs conduirait à une « insécurité juridique qui pourrait naître d'une articulation incertaine entre ces différents documents »⁴⁴ (Agnès Buzyn, ministre) ; c) conséquence d'une contradiction entre deux interprétations authentiques d'un même énoncé normatif – une divergence d'interprétation entre la doctrine de l'administration fiscale et la jurisprudence du Conseil d'État à propos de la qualification juridique pertinente d'une rémunération s'apparenterait à une « situation d'insécurité juridique »⁴⁵ invitant le législateur à choisir l'une des deux (Lise Magnier, UDI) ; d) formulation d'une loi rompant avec les habitudes d'une branche du droit – face à une députée qui propose de supprimer la référence aux « circonstances locales » à propos de certains pouvoirs de police, il est défendu que cela « mettrait les élus locaux, comme le corps préfectoral, en situation d'insécurité juridique »⁴⁶, tant ils y sont habitués (Sébastien Lecornu, ministre) ; e) application extraterritoriale d'une loi étrangère – la loi qui, aux États-Unis, permet aux juridictions de condamner des sportifs pour des dopages en-dehors de leur territoire créerait « une grande insécurité

⁴⁰ JO AN, 21 févr. 2020, p. 1392 ; v. égal. S. Jumel, JO AN, 21 févr. 2020, p. 1391.

⁴¹ JO AN, 29 janv. 2021, p. 598 ; v. égal. B. Kuster, JO AN, 11 févr. 2019, p. 1027 et 1028.

⁴² JO AN, 14 nov. 2019, p. 10979.

⁴³ JO AN, 23 oct. 2020, p. 7974.

⁴⁴ JO AN, 21 mars 2019, p. 2857.

⁴⁵ JO AN, 13 oct. 2020, p. 7218.

⁴⁶ JO AN, 21 nov. 2019, p. 11393.

juridique »⁴⁷ (Béatrice Descamps, UDI) ; f) surtransposition de directives de l'Union européenne⁴⁸ (Valéria Faure-Muntian, LREM).

Quatrièmement, on y ajoute une diversité de *phénomènes distincts les uns des autres* : a) un excès de délégation de la production normative à des organes non législatifs – créerait de l'insécurité juridique l'attribution « aux partenaires sociaux » d'un « pouvoir réglementaire trop large »⁴⁹ (Charlotte Parmentier-Lecocq, LREM) ; b) les divergences d'interprétation d'une même règle – la question de savoir si la carte de transport accordée aux salariés relevant de la convention collective nationale du transport urbain est un outil de travail ou un avantage en nature, soumis aux cotisations de l'URSSAF créerait « une insécurité juridique pour le personnel et pour beaucoup de collectivités »⁵⁰ (Valérie Six, UDI) ; c) une lacune technique – cas dans lequel l'inexistence d'une disposition normative prive juridiquement d'effet une autre disposition normative⁵¹ –, là où l'annulation, par le Conseil d'État, d'un décret conférant au préfet de région une compétence en matière environnementale ferait « peser un risque juridique et contentieux sur de nombreux projets en cours ou à venir », si bien qu'une disposition législative s'imposerait pour ne pas retomber « dans le vide et l'insécurité juridique que nous connaissons depuis la dernière décision du Conseil d'État »⁵² (François de Rugy, ministre d'État) ; d) l'ineffectivité d'une norme, qu'elle soit neutralisée – des lors que des groupes tendent à « ventiler [leurs] revenus sur des opérations différentes selon les taux de TVA pour leur appliquer les taux les plus faibles », chose pourtant interdite par la jurisprudence européenne, pour qui « l'offre commerciale ne peut être décomposée lorsqu'elle constitue une opération unique », une disposition législative permettrait de « remédier à cette insécurité juridique »⁵³ (Véronique Louwagie, LR) – ou qu'elle soit détournée – la possibilité qu'un employeur continue de bénéficier d'un accord de performance collective en dépit de son retour à meilleure fortune, un tel accord étant souvent à durée indéterminée, est assimilée à « insécurité juridique [qui] peut s'avérer particulièrement problématique, notamment dans les très petites entreprises »⁵⁴ (Valérie Rabault, PS).

⁴⁷ JO AN, 7 déc. 2020, p. 10917.

⁴⁸ JO AN, 18 nov. 2020, p. 9836 ; v. égal. JO AN, 7 oct. 2020, p. 6989.

⁴⁹ JO AN, 15 févr. 2021, p. 1617 ; v. égal. A. Thill, JO AN, 17 juin 2020, p. 4439 ; v. égal. J.-F. Acquaviva, JO AN, 3 juin 2020, p. 3836.

⁵⁰ JO AN, 23 nov. 2020, p. 10243.

⁵¹ V. J. Jeanneney, *op. cit.*, p. 428.

⁵² JO AN, 28 juin 2019, p. 6763 ; v. égal. A. Pannier-Runacher, JO AN, 29 sept. 2020, p. 6545.

⁵³ JO AN, 16 oct. 2020, p. 7473.

⁵⁴ JO AN, 8 janv. 2020, p. 147 ; v. égal. N. Essayan, JO AN, 11 déc. 2019, p. 12066.

Dans l'ordre des insécurités synchroniques, le terme renvoie déjà à une diversité de phénomènes. La chose s'accroît encore davantage lorsqu'on y intègre les insécurités diachroniques.

B. – *Des insécurités diachroniques*

Les insécurités diachroniques sont tout aussi diverses.

Un premier ensemble de phénomènes ainsi qualifiés tient à *l'imprévisibilité de la norme juridique* : a) risque de requalification juridique – ainsi pour les contrats à durée déterminée d'usage, couramment requalifiés en contrats à durée indéterminée pour les sociétés organisant des courses hippiques, ce qui les placerait, faute pour la profession d'être citée dans le décret précisant les secteurs d'activité autorisés à recourir à de tels contrats, dans une insécurité juridique⁵⁵ (Martine Leguille-Balloy, LREM) ; b) attente d'une procédure — le temps de réaliser une adoption étant « celui de l'insécurité juridique »⁵⁶ (Eric Dupond-Moretti, ministre), le délai de six mois séparant une demande d'adoption de la décision judiciaire lui répondant inviterait à « limiter la durée de l'insécurité juridique dans laquelle l'enfant est plongé en attendant que l'adoption soit prononcée »⁵⁷ (Guillaume Chiche, LREM).

Le deuxième ensemble de phénomènes tient à *l'instabilité des situations juridiques* : a) effets néfastes d'une évolution normative — l'interdiction de toute mention, sur l'étiquetage, d'un nom de lieu différent du lieu de production réel de la bière risquerait « si elle était strictement appliquée, de mettre en difficulté des entreprises que nous ne souhaitons pas déstabiliser », de placer « les producteurs concernés dans l'insécurité juridique⁵⁸ » (Barbara Bessot Ballot, LREM) ; b) rupture d'égalité diachronique – une disposition conduisant à traiter différemment des demandes d'indemnisation de victimes d'essais nucléaires, selon qu'elles ont été introduites avant ou après une certaine date, « entraînerait à la fois insécurité juridique et rupture de l'égalité de traitement pour l'ensemble des requérants ayant fait une demande d'indemnisation avant [cette date] »⁵⁹ (Jérôme Lambert, PS) ; c) réglementation modifiée en cours de route – il conviendrait d'éviter à des industriels « de se sentir dans l'insécurité » parce qu'ils devront « reprendre à zéro » leur « dossier de création de site industriel » face à « des

⁵⁵ JO AN, 18 juin 2019, p. 6111 ; v. égal. V. Louwagie, JO AN, 15 oct. 2020, p. 7447.

⁵⁶ JO AN, 30 juill. 2020, p. 5881.

⁵⁷ JO AN, 4 déc. 2020, p. 10845.

⁵⁸ JO AN, 27 mai 2020, p. 3752.

⁵⁹ JO AN, 15 mai 2020, p. 3430.

changements multiples de réglementation », de ne pas les soumettre « à une insécurité juridique permanente, qui ne leur permet pas de savoir à quel moment ils sortiront de la procédure administrative dans laquelle ils se sont engagés »⁶⁰ (Guillaume Kasbarian, LREM) ; d) flux et reflux normatifs – l'interdiction de différents objets en plastique à usage unique à partir du 1^{er} janvier 2020 étant repoussée par le Sénat, à la fin de 2019, au 1^{er} janvier 2021, cela « risque de créer une insécurité juridique, puisque le report ne serait inscrit dans le droit qu'en février 2020, au plus tôt, le temps que le présent texte soit adopté et que la loi soit promulguée », si bien que la « mise à disposition des objets concernés serait ainsi interdite au 1er janvier 2020, avant d'être à nouveau autorisée dès février 2020 »⁶¹, puis interdite quelques mois plus tard (François-Michel Lambert, EELV).

Un troisième ensemble de phénomènes tient à la *rétroactivité d'une mesure*. Cette dernière emporterait une « insécurité juridique » dès lors que « chacun doit pouvoir agir en s'appuyant sur le droit en vigueur, sans craindre que des conséquences inattendues lui soient imposées plus tard »⁶² (Emmanuelle Ménard, app. RN). Ainsi, un dispositif législatif visant à protéger les consommateurs contre les « interfaces trompeuses », alors qu'un règlement de l'Union européenne sur les services numériques est en préparation que le législateur français pourrait attendre, créerait de l'insécurité juridique « en raison de règles nouvelles dont on ne saura pas bien si elles s'appliqueront à l'échéance donnée »⁶³ (Michèle Victory, PS).

Un quatrième ensemble de phénomènes tient à une forme d'*insécurité prudentielle*, à un double égard.

Certains relèvent du risque de recours : ici, l'exonération de la Corse d'une nouvelle taxe sur les transports aériens exposerait « à de possibles attaques juridiques de la part des compagnies qui font des vols commerciaux de l'Italie vers la Corse », ce qui inviterait, pour « remédier à cette insécurité juridique »⁶⁴, à reconnaître le statut insulaire singulier de ce territoire en regard du droit de l'Union européenne (Jean-Félix Acquaviva, LT) ; là, une absence de précision d'une notion risque de donner lieu à « de nouveaux contentieux [...] créant une nouvelle insécurité juridique »⁶⁵ (Delphine Batho, PS) ; ailleurs, la clarification de dispositions législatives « devrait mettre fin à l'insécurité juridique actuelle, laquelle a favorisé la multiplication des

⁶⁰ JO AN, 29 sept. 2020, p. 6536 ; v. égal. JO AN, 28 oct. 2020, p. 8329 ; v. égal. E. Ménard, JO AN, 18 févr. 2021, p. 1902.

⁶¹ JO AN, 19 déc. 2019, p. 12593.

⁶² JO AN, 4 déc. 2020, p. 10842.

⁶³ JO AN, 18 nov. 2020, p. 9838 ; v. égal. V. Faure-Muntian, JO AN, 6 nov. 2020, p. 9067.

⁶⁴ JO AN, 17 oct. 2019, p. 9178.

⁶⁵ JO AN, 28 juin 2019, p. 6763.

contentieux »⁶⁶ (François de Rugy, LREM) ; enfin, l'insécurité juridique règnerait « dans la mesure où une PME ayant déposé un brevet n'a aucunement la certitude que celui-ci est inattaquable » si bien qu'elle « n'a pas de garantie sur la qualité du titre délivré »⁶⁷ (Marie Lebec, LREM).

D'autres phénomènes tiennent à un risque de situations imprévues : la proposition d'un « amendement qui peut paraître tautologique, puisqu'il vise à préciser, dans le code civil, s'agissant de ses applications [...], que le couple [...] ne peut être composé que de deux personnes au maximum » tendrait à éviter une « insécurité juridique [qui] pourrait naître dans le cas où trois ou quatre personnes revendiqueraient un projet parental »⁶⁸ (Pascal Brindeau, UDI).

C. – Des insécurités subjectives

Le dernier ensemble de phénomènes assimilés à une insécurité juridique par les députés semble avant tout subjectif.

Une invocation contestable de la formule conduit à lui rattacher, comme premier ensemble de phénomènes, des *lacunes subjectives* – le manque d'une norme dénoncé dans un système normatif, tiré de la confrontation, par son interprète, du droit tel qu'il est au droit tel qu'il souhaiterait qu'il soit –, que l'on pense : a) à un défaut de protection des faibles – l'encadrement de la reconnaissance de l'état de catastrophe naturelle et de l'indemnisation des victimes souffrirait « de nombreuses limites, conduisant à une insécurité juridique » qui obligerait « à encadrer davantage ce régime »⁶⁹ (Xavier Paluszkiwicz, LREM) ; b) au défaut de reconnaissance d'une situation constituée à l'étranger – en conditionnant la régularité, en droit français, d'actes de naissance établis à l'étranger, que les enfants soient nés de gestion pour autrui ou de procréation médicalement assistée, à ce que « les faits qui ont conduit à l'établir » soient « conformes à la réalité juridique en vigueur dans notre pays », le législateur « placerait les enfants concernés et leur famille dans une insécurité juridique et irait à l'encontre de l'intérêt supérieur des enfants »⁷⁰ (Sylvia Pinel, PRG) ; c) aux délais trop importants pour que soit reconnue une situation juridique – le temps nécessaire pour établir la filiation d'enfants nés d'une gestion pour autrui à l'étranger, conduisant à

⁶⁶ JO AN, 26 juin 2019, p. 6568.

⁶⁷ JO AN, 15 mars 2019, p. 2517.

⁶⁸ JO AN, 27 sept. 2019, p. 8213.

⁶⁹ JO AN, 28 janv. 2021, p. 559.

⁷⁰ JO AN, 27 juill. 2020, p. 5611. V. égal. JO AN, 24 sept. 2019, p. 7967 ; JO AN, 3 oct. 2019, p. 8428 ; JO AN, 3 oct. 2019, p. 8477.

« devoir attendre plusieurs années avant de voir reconnaître la filiation entre parents et enfant », serait « profondément inhumain » et les enfants seraient « laissés dans l'insécurité juridique la plus totale », qui en ferait « des fantômes de la République », puisqu'ils ne pourraient « pas être accompagnés par leurs parents chez le médecin, faute de filiation » et qu'ils ne pourraient « pas profiter d'une vie pleine et entière au regard des administrations, faute d'autorité parentale »⁷¹ (Guillaume Chiche, LREM) ; d) à des garanties moindres que ce que l'on souhaiterait – une disposition législative réduisant le délai pendant lequel les victimes d'actes de terrorisme ou d'autres infractions peuvent demander une indemnisation de leur préjudice par le fonds de garantie prévu à cet effet restreindrait « le droit des victimes d'obtenir réparation du préjudice subi à la suite de telles infractions », ce qui les placerait « dans une insécurité juridique intolérable »⁷² (Bastien Lachaud, LFI), de même que l'inégalité au sein d'un couple de femme, dont seule celle qui a porté l'enfant est reconnue comme mère est assimilée à une « insécurité juridique pour leur famille »⁷³ (Laurence Vanceunebrock-Mialon, LREM) ; e) à un risque pénal – que des chefs d'entreprise mettant un terme au chômage partiel de leurs salariés, au risque de les exposer au coronavirus, risquent d'en porter la responsabilité pénale est assimilé à « une insécurité juridique persistante à laquelle le Gouvernement doit mettre fin »⁷⁴ (Valérie Rabault, PS) ; f) ou, enfin, à une trop grande tolérance face à des normes méconnues – les sous-traitances en cascade chez les sociétés privées de sécurité seraient « source d'insécurité juridique et facteur de dérives », dès lors que la pratique ne permet « pas d'assurer le respect des règles déontologiques et juridiques » et que « ces sociétés privées sont insuffisamment contrôlées »⁷⁵ (Hervé Saulignac, PS).

D'autres invocations contestables de la formule conduisent à lui rattacher des contraintes jugées trop lourdes, qu'elles pèsent soit sur l'autorité judiciaire – la « gestion hasardeuse de la crise sanitaire s'agissant de l'autorité judiciaire », au printemps 2020, aurait « provoqué de l'insécurité juridique, ce qui serait une « conséquence majeure et dramatique des derniers événements pour tous les professionnels du droit comme pour les justiciables »⁷⁶ (Stéphane Viry, LR) ; soit sur le ministre de la Santé – qui, face à une députée qui prescrit certaines interdictions en cas de nouveau confinement, estime qu'il n'aurait alors « plus la possibilité d'agir en cas de

⁷¹ JO AN, 31 juill. 2020, p. 5896.

⁷² JO AN, 13 févr. 2020, pp. 1007-1008. v. égal. p. 1009.

⁷³ JO AN, 24 sept. 2019, p. 8003.

⁷⁴ JO AN, 19 mars 2020, p. 2514.

⁷⁵ JO AN, 19 nov. 2020, p. 9974.

⁷⁶ JO AN, 9 juin 2020, p. 4127.

vague épidémique très forte, de situation sanitaire catastrophique », car si « le droit revient à limiter la portée des dispositions que l'on peut prendre en état de crise catastrophique » et que « l'on commence à écrire de telles choses dans le droit, la liste sera infinie et on n'aboutira qu'à de l'insécurité juridique »⁷⁷ (Olivier Véran, ministre) ; soit sur les citoyens, à l'instar des internautes – le délit visant à réprimer la divulgation d'informations personnelles sur les réseaux sociaux, fort large, quoiqu'il soit « souhaitable », créerait « une insécurité juridique »⁷⁸ (Robin Reda, LR) – ou des associations – les documents sur lesquels l'administration pourrait se fonder pour contrôler les reçus fiscaux qu'elles délivrent n'étant pas précisés « avec exactitude », ce qui « risque d'entraîner une insécurité juridique aussi bien pour les contrôleurs que pour les organismes contrôlés »⁷⁹ (Charles de Courson, UDI), tout comme le risque que des associations subissent une dissolution du fait de l'agissement de l'un de leurs membres non dirigeants, « insécurité juridique » qui entraînerait « une grande incertitude quant à l'effectivité du motif de dissolution »⁸⁰ (Boris Vallaud, PS).

Une invocation contestable de la formule conduit, en outre, à lui rattacher des catégories juridiques jugées trop larges, à différents titres. Ici, on fustige le risque que des catégories juridiques ne se croisent – une définition des plastiques à usage unique figurant déjà dans une directive de l'Union européenne, une députée propose, afin de « prévenir tout risque d'insécurité juridique »⁸¹, de reprendre cette dernière dans la loi (Stéphanie Kerbarh, LREM). Ailleurs, on critique des catégories juridiques vagues – l'« évolution substantielle » d'une « offre de transport » ou d'une « politique tarifaire » est jugée « insuffisamment précise juridiquement et susceptible d'interprétations diverses, donc source de contentieux » et propre à donner lieu à une « insécurité juridique »⁸² (Bertrand Pancher, MR). Encore ailleurs, la formule renvoie à une situation insatisfaisante – les effets néfastes du « système à point » pour calculer la retraite des sapeurs-pompiers volontaires sont apparentés à une « insécurité juridique » que le gouvernement aurait accrue en cherchant « à faire table rase, à bousculer les cadres existants »⁸³ (Pierre Dharréville, PCF) – ou imprévue – en réponse à un député qui propose d'élargir aux couples homosexuels l'établissement de la filiation par possession d'état pour les enfants conçus grâce à un don de gamètes, déjà

⁷⁷ JO AN, 8 mai 2020, p. 3124.

⁷⁸ JO AN, 10 févr. 2021, p. 1227.

⁷⁹ JO AN, 8 févr. 2021, p. 1090.

⁸⁰ JO AN, 8 févr. 2021, p. 1078.

⁸¹ JO AN, 19 déc. 2019, p. 12593.

⁸² JO AN, 10 sept. 2019, p. 7679 ; v. égal. E. Poulliat, JO AN, 5 févr. 2021, p. 1013.

⁸³ JO AN, 20 févr. 2020, p. 1359.

possible pour les couples hétérosexuels, une députée invite à imaginer que, face à « un enfant qui vivrait un temps avec un parent, puis avec un autre », cette mesure « susciterait une insécurité inacceptable en matière d'établissement de la filiation »⁸⁴ (Annie Genevard, LR).

Enfin, des normes jugées non conformes à des normes de rang supérieur sont à leur tour assimilées, chose contestable, à une forme d'insécurité juridique, qu'on suppose une atteinte aux normes constitutionnelles en général – pour insister sur « la difficulté technique que nous avons dû surmonter pour faire en sorte » que des dispositions législatives soient « conformes à la Constitution, pour faire en sorte que le dispositif [...] soit juridiquement sûr »⁸⁵ (Olivier Dussopt, secrétaire d'État) – ou au principe d'égalité en particulier – l'exclusion des agents de l'administration pénitentiaire du champ d'une indemnité compensatrice attribuée aux agents publics affectés dans des communes minières entraînerait « une insécurité juridique résultant des différences d'application des dispositions réglementaires par nos administrations »⁸⁶ (Mounir Mahjoubi, secrétaire d'État).

En somme, l'invocation de l'insécurité juridique en général ou d'une « insécurité juridique » précise tend à nourrir la défense ou la critique d'un projet de disposition législative. Elle repose le plus souvent sur l'analyse du parlementaire lui-même. Au second degré, il arrive que le parlementaire se fonde sur un jugement extérieur à son institution. Symptomatique est, à cet égard, le débat relatif au projet de réforme des retraites défendu par Emmanuel Macron et le gouvernement d'Edouard Philippe au début de l'année 2020, avant la pandémie de coronavirus. L'avis du Conseil d'État sur le projet de loi ayant identifié plusieurs défauts dans ce dernier, ses opposants y font volontiers référence. Nombreux seraient ceux qui ont « mis en lumière l'insécurité juridique et les nombreux risques d'inconstitutionnalité »⁸⁷ pesant sur le texte (Damien Abad, LR). Révélatrice serait, en particulier, la « dénonciation par le Conseil d'État de l'incohérence et de l'insécurité juridique du texte »⁸⁸ (André Chassaigne, PCF). En outre, « l'étude d'impact » aurait été « pipée, tronquée et approximative », conduisant à une « insécurité juridique » qui légitimerait « la demande d'une commission d'enquête sur l'étude d'impact »⁸⁹ (Sébastien Jumel, PCF).

⁸⁴ JO AN, 3 oct. 2019, p. 8434 ; v. égal. JO AN, 27 mars 2019, p. 3227.

⁸⁵ JO AN, 2 juill. 2020, p. 5050.

⁸⁶ JO AN, 29 janv. 2019, p. 491.

⁸⁷ JO AN, 3 mars 2020, p. 2282.

⁸⁸ JO AN, 3 mars 2020, p. 2287 ; v. égal. JO AN, 25 févr. 2020, p. 1823.

⁸⁹ JO AN, 3 mars 2020, p. 2320.

Phénomène, l'insécurité juridique n'est pas nouvelle. Catégorie juridique, elle est aussi rare que récente. Concept, elle souffre de défauts analogues à celui de « sécurité juridique », dont la popularité est singulière depuis le début des années 1990. Ressource argumentative, elle est couramment invoquée, en séance, à l'Assemblée nationale. En définitive, le fruit de cette cartographie invite à considérer que les parties prenantes au débat parlementaire attachent à l'insécurité juridique un noyau, l'imprévisibilité, et une périphérie, une grande diversité de phénomènes déjà appréhendés de façon satisfaisante par d'autres concepts. L'impression s'en trouve renforcée que le concept d'insécurité juridique, lourd de ses nombreux défauts, n'est pas l'outil le plus adéquat pour identifier et surmonter certains défauts susceptibles d'affecter les systèmes juridiques. En somme, son intérêt tient moins à ce qu'elle désigne – un ensemble phénomènes déjà appréhendés par d'autres concepts – qu'à ce que son invocation croissante révèle de nos sociétés et de nos systèmes juridiques contemporains, dans l'ordre du sentiment, de l'imaginaire et du besoin de stabilité. Que les députés en fassent cet usage rhétorique-là nous apprend moins sur l'insécurité juridique elle-même – dont les contours mériteraient d'être appréhendés au Parlement avec plus de rigueur et de précision – que sur une volonté heureuse d'éviter certains défauts qui affectent couramment l'écriture de la loi et sur la tendance de certains à invoquer, pour justifier leur opposition à un texte, le droit, ses vertus et sa qualité. La stratégie, souvent efficace, permet alors de clore toute discussion à son propos : au Parlement, l'invocation du droit et de sa qualité, même sans rigueur, demeure une ressource argumentative précieuse, souvent efficace. Cela suffit pour que la doctrine s'y intéresse.