



# Les professeurs de droit, la République et le nouvel esprit juridique

## Introduction

FRÉDÉRIC AUDREN

Dans son *Introduction à l'économie moderne* (1903), Georges Sorel s'interroge sur les raisons de l'animosité exprimée par l'ingénieur et sociologue Frédéric Le Play et ses disciples à l'encontre des juristes. Il constate, à cette occasion, qu'il « y a dans le raisonnement des juristes quelque chose qui choque beaucoup les personnes qui n'ont pas réfléchi sur les principes de la genèse du droit<sup>1</sup> ». Incontestablement, la figure du juriste demeure, sous la III<sup>e</sup> République, controversée. Cette mise en cause n'est guère originale puisqu'elle décline bien souvent, d'une manière plus ou moins polémique, le thème fort ancien de la critique des « légistes<sup>2</sup> » et leur rôle dans la construction de l'État monarchique, réorchestré tout au long du XIX<sup>e</sup> siècle par l'historiographie romantique et la théorie sociale (Guizot, Comte, Michelet, etc.). Pourtant, on ne manque pas d'être frappé par le caractère paradoxal de cette mise en cause sous un régime qui prétend créditer justement l'idée de droit d'une force nouvelle et apparaît à certains comme une

1. Georges Sorel, *Introduction à l'économie moderne*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, M. Rivière, 1922, p. 99.

2. Le terme désigne, à l'origine, les gradués en droit romain, puis, par extension, toute personne formée au droit. Il est donc utilisé comme synonyme de « juriste ».

« République des avocats<sup>3</sup> » ou encore un âge d'or pour la pensée juridique française<sup>4</sup>.

## À l'assaut de la forteresse du droit

Dans la France républicaine, la dénonciation des juristes, qu'ils soient avocats, magistrats ou encore professeurs de droit, recouvre certes, chez leurs détracteurs, des stratégies et des objectifs pour le moins hétérogènes, voire parfaitement contradictoires. À l'occasion de certaines affaires et scandales, à commencer naturellement par l'affaire Dreyfus, et de l'application de certaines lois de la République (par exemple, dans le cadre de la lutte contre les congrégations), l'attitude des professionnels du droit, il est vrai, a durement mis à l'épreuve l'ensemble de l'appareil judiciaire<sup>5</sup>. De même, l'expérience de l'État social fut l'occasion, à plusieurs reprises, de pointer l'écart entre l'arsenal normatif disponible et les besoins soulevés par les transformations sociales et politiques. Face à ces dernières, certaines solutions juridiques, par exemple dans le domaine de la législation sociale et des droits civiques, furent, plus d'une fois, suspectées de sauvegarder et/ou de consolider, sous la bannière de la « République des faibles<sup>6</sup> », les anciennes hiérarchies et les pouvoirs établis.

Sans même soulever la délicate question de l'existence d'un droit républicain, d'une spécificité républicaine de l'ordre juridique<sup>7</sup>, la critique récurrente du comportement des acteurs juridiques, fondée ou non, révèle combien la société de la Belle Époque les soupçonne d'une certaine désinvolture, pire d'un certain cynisme, à l'égard des principes et des règles qu'ils sont censés appliquer et incarner. Cette

3. Gilles Le Béguec, *La République des avocats*, Paris, A. Colin, 2003. Voir les mises en garde de Laurent Willemez, « La "République des avocats". Le mythe, le modèle et son endossement », in Michel Offerlé (ed.), *La profession politique*, Paris, Belin, 1999, p. 201-229.

4. Nader Hakim, Fabrice Melleray (eds.), *Le renouveau de la doctrine française. Les grands auteurs de la pensée juridique au tournant du XX<sup>e</sup> siècle*, Paris, Dalloz, coll. « Méthodes du droit », 2009.

5. Voir la synthèse de Jean-Pierre Royer et al., *Histoire de la justice en France du XVIII<sup>e</sup> siècle à nos jours*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, Puf, coll. « Droit fondamental », 2010.

6. Annie Stora-Lamarre, *La République des faibles. Les origines intellectuelles du droit républicain, 1870-1914*, Paris, Armand Colin, 2005.

7. Sur cette question, voir la réponse très nuancée de Jean-Louis Halpérin, « Un modèle français de droit républicain? », in Frédéric Audren, Jean-Louis Halpérin, Annie Stora-Lamarre (eds.), *La République et son droit (1870-1930)*, Besançon, Presses universitaires de Franche-Comté, 2011, p. 479-495.

critique vise, en premier lieu, des professionnels plus disposés à faire prévaloir en toute occasion la volonté de l'État (la « Raison d'État ») sur les droits des victimes, des administrés ou des citoyens. De la répression légale de la Commune aux suites judiciaires de Fourmies, des affaires Wilson et Dreyfus au maintien de l'ordre colonial, les magistrats apparaissent comme agent du pouvoir politique, comme le bras armé d'un pouvoir républicain qui ne s'embarrasse pas toujours des principes juridiques qu'il proclame pourtant hautement<sup>8</sup>. On se rappelle ainsi, en 1895, du « Quelle prostituée que la justice ! » d'un Jaurès outré du sort fait au syndicaliste de Carmaux, Calvignac. La question de l'indépendance de la magistrature, comme à chaque changement de régime, est débattue avec passion, de même que la compatibilité du principe de l'inamovibilité avec la forme républicaine<sup>9</sup>. Faut-il pour autant imputer à leur participation aux appareils de l'État ce souci très relatif du « bon droit » des plaignants ? Nul n'en doutera, les exemples de juges, moins aveugles à l'humanité souffrante et travailleuse que ne le prétend l'opinion, ne sont pas rares<sup>10</sup>.

À l'inverse, d'une manière significative, bien qu'elle ait su gagner son autonomie par rapport à l'État, une profession libérale comme celle des avocats n'a pourtant pas toujours montré le plus grand des empressements à défendre les droits et les libertés publiques. Il n'est guère possible d'affirmer que le barreau, dans son entier, fut prompt, par un habitus professionnel, à mener la lutte contre les formes autoritaires de l'État et à promouvoir le libéralisme politique. En effet, ne pouvant se réduire à quelques ténors du barreau parisien, l'engagement politique des avocats est, sous la III<sup>e</sup> République, fort contrasté, parfois empruntant des voies radicales, plus souvent

8. Sur cette image brouillée de la justice, voir Frédéric Chauvaud, « Le jugement de Marianne. La III<sup>e</sup> République et ses juges », *Crises*, 4, 1994, p. 69-75 ; Id., « L'insaisissable modèle. L'identité brouillée de la justice républicaine (1880-1940) », in Marc-Olivier Baruch, Vincent Duclert (eds.), *Serviteurs de l'État. Une histoire politique de l'administration française (1875-1945)*, Paris, La Découverte, 2000, p. 319-330.

9. Christophe Charle, « Les spécificités de la magistrature française en Europe (xix<sup>e</sup>-xx<sup>e</sup> siècle) », *Crises*, 4, 1994, p. 61-68.

10. La justice n'est pas toujours le masque de la force et la domination. Pour le cas de la justice prud'homale, loin des lectures misérabilistes, on consultera l'article retentissant d'Alain Cottureau, « Justice et injustice ordinaire sur les lieux de travail, d'après les audiences prud'homales, 1806-1866 », *le Mouvement social*, 141, octobre-décembre 1987, p. 25-61.

purement et simplement inexistant<sup>11</sup>. À quoi les critiques attribuent-ils les raisons de cette myopie devant la cause des droits et des libertés ? Cette fois-ci, c'est une certaine distance sociale et politique (on parle de l'« idéologie du désintéressement ») jusqu'à l'autisme qui est la cible. Se dire détaché de certaines contingences mondaines, n'est-ce pas le plus sûr moyen de réaffirmer sa supériorité morale et sociale sur la piétaille des prévenus et des clients ? Aux yeux des justiciables, le culte des « vertus moyennes<sup>12</sup> » chez les gens de justice n'est bien souvent que les moyens du vice. L'impartialité, le désintéressement, la morale sont alors le simple masque des pratiques contraires. Le soupçon planant sur les acteurs du droit serait, enfin, imputable à leur savoir défectueux, et mystérieux pour le profane, qui semble peiner à répondre aux besoins d'une société républicanisée. Les arcanes du droit, une dialectique creuse, une casuistique vétilleuse arc-boutée sur les vieilles catégories romaines ? Bref, une science aveuglée par son attachement à la tradition et ignorante de la vie sociale<sup>13</sup>. En 1900, Joseph Charmont, professeur à la faculté de Droit de Montpellier, tente une défense de cet « Esprit légiste » condamnant cependant « le raisonneur, sacrifiant tout à la logique, suivant jusqu'au bout les conséquences de ses principes, sans s'inquiéter de savoir si la solution, à laquelle il arrive, est injuste ou absurde<sup>14</sup> ».

### Quelle crise des facultés de Droit autour de 1900 ?

La tonalité générale des critiques ne présente pas, pourrait-on dire, d'originalité particulière. La dénonciation de la dépendance politique des juristes d'État, de la vénalité des professionnels de la justice et

11. Voir la mise au point de Liora Israel, *L'arme du droit*, Paris, Presses de Sciences Po, 2009 ; et Lucien Karpik, *Les avocats. Entre l'État, le public et le marché, XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles*, Paris, Gallimard, 1995.

12. L'expression est d'Alain Bancaud, *La haute magistrature judiciaire entre politique et sacerdoce (ou le culte des vertus moyennes)*, Paris, LGDJ, 1993.

13. À l'inverse, des travaux récents sur des tribunaux d'exception (conseils de prud'hommes, tribunaux de commerce) ont démontré au XIX<sup>e</sup> siècle leur fonctionnement original et efficace, doté d'une légitimité inédite. Voir notamment les travaux de Claire Lemercier, « Juges du commerce et conseillers prud'hommes face à l'ordre judiciaire (1800-1880). La constitution de frontières judiciaires », in Hélène Michel, Laurent Willemez (eds.), *La justice au risque des profanes*, Paris, Puf, 2007, p. 11-27 ; « Discipliner le commerce sans corporations. La loi, le juge, l'arbitre et le commerçant à Paris au XIX<sup>e</sup> siècle », *le Mouvement social*, 224, juillet-septembre 2008, p. 61-74.

14. Joseph Charmont, « L'esprit juriste » (1900), in *Le droit et l'esprit démocratique*, Montpellier, C. Coulet, 1908, p. 169-185

du formalisme vide de leur science est une constante de la société du XIX<sup>e</sup> siècle<sup>15</sup>. La nouveauté réside plutôt dans la reprise par les juristes eux-mêmes de cette posture critique qui les conduit à diagnostiquer, en cette fin du siècle, une « crise de l'esprit juridique » : crise de « l'esprit d'État » face la revendication d'un « État de droit » (le terme se développe en France au tout début du XX<sup>e</sup> siècle), crise de « l'esprit judiciaire » face à la formation d'un service public de la justice et à la fin du « magistrat-proprétaire », crise de « l'esprit légiste » face à la concurrence de nouveaux savoirs sociaux. En particulier, la fièvre obsidionale de la crise atteint, autour de 1900, les enseignants des facultés de Droit. Elle est alors à la fois un état critique qu'ils se donnent pour tâche d'analyser et de combattre, mais également un discours stratégique dans la lutte menée pour consolider leur situation sociale et intellectuelle. En quoi consiste précisément cette « crise des facultés de Droit<sup>16</sup> » ? Elle tient à une découverte aussi banale qu'angoissante, chez les professeurs de droit : les conditions sociales changent, des besoins nouveaux naissent. Le droit est mis en demeure de s'ajuster aux évolutions de la société. Cette brusque prise de conscience déplace très sensiblement le travail traditionnel du juriste<sup>17</sup>.

Naturellement, tout au long du XIX<sup>e</sup> siècle, les juristes n'ignorent nullement les changements affectant des pans importants du monde social, mais, à proprement parler, ces transformations ne sont pas *directement* leur affaire. Les professeurs sont installés *dans* le droit, dans un espace juridique dont le périmètre est défini par le Législateur (quel que soit le régime politique en vigueur). Pour le dire autrement, c'est de l'intérieur même d'un univers normatif dont les bords et les objets légitimes sont *prédéfinis* par la Loi, en fonction des nécessités politiques et économiques, que le juriste exerce son métier. Tout à l'interprétation des lois promulguées, le professeur de droit n'est

15. Sur ce thème de la critique des légistes dès la période médiévale, voir les travaux de Jacques Krynen, notamment « L'encombrante figure du légiste. Remarques sur la fonction du droit romain dans la genèse de l'État », *le Débat*, 74, mars-avril 1993, p. 45-53.

16. Ernest Glasson, « La crise des facultés de droit », *Revue internationale de l'enseignement*, XLIII, 1902, p. 385-399. Voir Christophe Jamin, « Dix-neuf cent : crise et renouveau dans la culture juridique française », in Denis Alland, Stéphane Rials (eds.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, Puf, 2003, p. 380-384.

17. Voir André-Jean Arnaud, *Les juristes face la société française, du XIX<sup>e</sup> à nos jours*, Paris, Puf, 1975 ; Jean-Louis Halpérin, *Histoire du droit privé depuis 1804*, Paris, Puf, 2001.

donc pas affecté par un monde social que, seul, le Législateur a pour mission d'instituer, de réformer et d'ordonner. À la fin du siècle, la *réalité* sociale (la « réalité du monde sensible », pourrait-on dire à la suite de Jaurès) entre comme par effraction dans l'esprit du juriste et fait éclater au grand jour le « néant de l'esprit légiste quand on l'isole de ses forces vives<sup>18</sup> ». Le droit positif ne couvre pas la totalité du monde social et ses bouleversements. Le professeur ne peut donc plus seulement se contenter de refaire/refermer constamment le cercle de l'interprétation juridique (celle-ci repassant systématiquement par une compréhension plus fine de ce qu'ont voulu les maîtres de la Loi). À présent, il lui faut construire des instruments permettant une meilleure *prise en compte* de cette réalité sociale qui le rattrape. En somme, il s'agit moins de comprendre la volonté du législateur que de rendre le droit « plus compréhensif, plus large qu'il ne l'était, l'étendre du riche au pauvre, du possédant au salarié – de l'homme à la femme –, du père à l'enfant, pour tout dire, c'est l'admettre au profit de tous les membres de la société<sup>19</sup> ». L'esprit juridique ne peut donc plus attendre d'être éclairé par les seules sources formelles du droit, et en premier lieu par la volonté supposée du Législateur. Ce repère traditionnel est brouillé par l'irruption d'une nouvelle conscience sociale et politique.

Dans sa contribution, Carlos Miguel Herrera explicite notamment, au sein des facultés de Droit, les enjeux politiques et juridiques de ce « courant anti-formaliste » qui prend au sérieux la « socialisation du droit » (Joseph Charmont) et pointe la relativité des droits. L'époque est bel et bien à la contestation de la « foi superstitieuse en l'omnipotence de la loi [qui] a puissamment contribué à la formation de cet « esprit juridique » si étroit, qui a valu aux légistes tant de critiques<sup>20</sup> ». Le regard du professeur de droit se construit dans une *tension* permanente entre le droit positif et les demandes sociales en perpétuelles évolutions. De ce point de vue, la science juridique participe de cette transformation des savoirs entraînant également la réfutation du « mouvement absolu » au nom de la relativité et de la souveraineté de l'individu au nom des processus de socialisation.

18. Lettre de Raymond Saleilles à François Génys, 11 juin 1898, Archives privées François Génys.

19. Joseph Charmont, « La socialisation du droit », in *Le droit et l'esprit démocratique*, *op. cit.*, p. 39.

20. Georges Bourgoïn, « François Génys, *Méthode d'interprétation et sources du droit privé positif* », *Revue historique*, XXVI, LXXVI, 1901, p. 232.

La réalité sociale est têtue et impose son épaisseur, sa factualité, son *objectivité* à l'esprit scientifique. D'une formule saisissante Raymond Saleilles résume la philosophie nouvelle : « Le droit est une science des faits, une *science du dehors*<sup>21</sup>. » Défendant les facultés de Droit d'accusations qu'il juge aussi injustes que mal fondées, le redouté professeur Claude Bufnoir tranche, dans le même sens, avec sévérité :

*Le droit ne vit pas d'abstraction ; il vit au milieu des faits qui ne se plient pas toujours aux prescriptions légales et qui savent s'y soustraire quand elles prétendent leur faire violence. Aucun juriste ne l'ignore, et c'est bien à tort qu'opposant l'esprit juridique à l'esprit politique, on a prétendu que le premier ne se nourrissait que de raisonnements abstraits*<sup>22</sup>.

Dans la *Revue bleue*, Michel Salomon, décortiquant l'esprit du temps, se penche sur la figure de ce « jurisconsulte novateur » et souligne combien, à présent, « on envisage les réalités, on se détermine par les faits, les chiffres remplacent les considérations morales ». Et de constater : « Ainsi l'instrument législatif s'adaptera à sa fonction, qui est de procurer à la collectivité un bénéfice moral ou matériel. [...] Voilà ce que, sans nul abus de mot, on peut appeler de la législation expérimentale<sup>23</sup>. »

## Les facultés de Droit, des facultés de sciences sociales ?

Le droit, une science des faits : cette affirmation, lieu commun des professeurs « fin de siècle », est dirigée contre l'approche classique du droit qui conçoit le système juridique comme un cadre complet et cohérent et cherche à déduire les normes applicables de concepts juridiques plus abstraits<sup>24</sup>. « Le droit, une science d'observation » ne

21. Raymond Saleilles, « Préface » à François Géný, *Méthode d'interprétation et sources du droit privé positif*, Paris, 1899, p. XXIV (je souligne).

22. « Allocution de M. le président Bufnoir », *Bulletin de la société de législation comparée*, XX, 1891, p. 69-70. Claude Bufnoir, qui sera l'inspirateur de la réforme de la licence et du doctorat en 1895, réagit vivement aux critiques formulées par le directeur de l'École libre des sciences politiques, Émile Boutmy, contre les méthodes des facultés de Droit. Voir Nader Hakim, « De l'esprit et de la méthode des civilistes du XIX<sup>e</sup> siècle. L'exemplarité de Claude Bufnoir », *Droits*, 47, 2008, p. 45-75.

23. Michel Salomon, « L'esprit du temps », *Revue bleue*, 5 juillet 1902, p. 10-11.

24. Nader Hakim, *L'autorité de la doctrine civiliste française au XIX<sup>e</sup> siècle*, Paris, LGDJ, 2002.

serait-il donc qu'un simple slogan ? Cette attention particulière aux liens qu'il convient de tisser entre la science juridique et les transformations sociétales engage, en effet, les facultés de Droit dans une voie nouvelle et originale. Elle conduit à l'affirmation d'une « fonction sociale des facultés de Droit<sup>25</sup> » en contribuant à l'amélioration de la législation en vigueur et en dispensant une formation adaptée aux futures élites républicaines. En 1889, le professeur bordelais, Léon Duguit, dont l'intérêt pour la sociologie de Durkheim est bien connu, pousse la provocation (en est-elle une ?) jusqu'à revendiquer pour les seules facultés juridiques le titre de « facultés de Sciences sociales<sup>26</sup> ». Mais une telle revendication trouve un écho chez des juristes ayant des positionnements politiques et scientifiques plus conservateurs, comme en témoignent les propos du professeur Ernest Glasson, éminent membre de la faculté parisienne et de l'Académie des sciences morales et politiques :

*Si les facultés de Droit veulent exercer une influence plus puissante sur la jeunesse et par cela même sur l'opinion publique de l'avenir, il faut qu'elles ne craignent pas d'aborder les problèmes de l'ordre du jour ; en d'autres termes, qu'elles deviennent des facultés de Droit et de sciences sociales<sup>27</sup>.*

Sous la III<sup>e</sup> République, les professeurs de droit revendiquent donc la vocation scientifique du savoir juridique. L'affirmation d'un tel caractère marque une prise de distance vis-à-vis de la seule orientation professionnelle qui fut le sien depuis la fondation des facultés de Droit en 1804<sup>28</sup>. Destinées à répondre à une demande sociale de compétences, ces facultés ont fait, tout au long du XIX<sup>e</sup> siècle, l'objet

25. Selon le titre d'une étude d'un professeur bordelais, Frantz Despagnet, « La fonction sociale des facultés de Droit », *Revue internationale de l'enseignement*, XXI, 1891, p. 534

26. Léon Duguit, « Le droit constitutionnel et la sociologie », *Revue internationale de l'enseignement*, XVIII, 1889, p. 484.

27. Ernest Glasson, « La crise des facultés de Droit », *Revue internationale de l'enseignement*, XLIII, 1902, p. 399.

28. Les Écoles de droit sont établies en l'an XII : Aix, Caen, Dijon, Grenoble, Paris, Poitiers, Rennes, Strasbourg, Toulouse, Bruxelles, Coblenz. En l'an XIII, les annexions consulaires ajoutent à la liste Gênes, Parme, Turin. L'établissement à Pise d'une nouvelle faculté clôt ce mouvement de création napoléonien. Il faudra attendre le Second Empire et la III<sup>e</sup> République pour assister à la reprise d'un tel mouvement avec des fondations à Nancy et Douai (1864), Bordeaux (1870), Lyon (1875), Montpellier (1878), sans oublier l'École de droit d'Alger transformée en faculté en 1909.



d'une attention particulière de la part des autorités. Il s'agissait, en effet, de garantir aux hommes de loi un certain niveau de compétence et d'assurer la cohérence idéologique des élites. Vivier traditionnel des cadres de l'État, le milieu des juristes voit par conséquent sa formation étroitement contrôlée pour la mettre en conformité avec sa vocation purement utilitaire. Les facultés de Droit sont par conséquent dominées par le modèle de *l'école* (quand bien même on leur reconnaît le titre de « faculté ») : diplôme ouvrant à une fonction particulière, organisation uniforme des programmes, monopole de la collation des grades par l'État, etc. Après 1870, le caractère professionnel des facultés juridiques n'est pas radicalement mis en cause. La formation des professionnels du droit et des administrateurs reste une priorité. Mais la réorganisation universitaire républicaine fait droit à de nouvelles préoccupations moins immédiatement pratiques. À l'instar des facultés des lettres et des sciences, les facultés juridiques sont ainsi loin d'être insensibles à une active campagne menée à l'intérieur même de la communauté universitaire, notamment par la Société de l'enseignement supérieur<sup>29</sup>. Les universitaires cherchent à promouvoir la « Science » selon le modèle (peut-être plus rêvé que réel) fourni par l'Allemagne<sup>30</sup>. Pour de nombreux juristes réformateurs, rendre l'étude du droit plus scientifique, c'est notamment, du côté de l'enseignement, tenter de garantir la liberté du professeur, défendre le développement de disciplines nouvelles et de conférences, de cours approfondis, du côté de la recherche, travailler à la redéfinition d'une méthode propice au relèvement de la science française du droit. C'est au nom même d'une telle promotion de la scientificité, au nom d'un « souci de faire œuvre scientifique », qu'est fondée, comme le souligne ici même Fatiha Cherfouh, en 1877, la *Revue générale du droit, de la législation et de la jurisprudence en France et à l'étranger*.

Le combat mené par les facultés de Droit ne vise pas seulement à faire reconnaître le caractère scientifique de leur démarche ; il prétend aussi défendre leur primauté dans le champ émergent des sciences sociales. « Le droit est la science sociale par excellence » : cette sentence fréquemment invoquée depuis les années 1830

29. Sur ce mouvement réformateur, voir Georges Weisz, *The emergence of modern universities in France (1863-1914)*, Princeton, Princeton University Press, 1983, p. 55-89.

30. Georges Weisz, « Le corps professoral de l'enseignement supérieur et l'idéologie de la réforme universitaire en France. 1860-1885 », *Revue française de sociologie*, XVIII, 1977, p. 201-232.

devient, autour de 1900, un slogan de politique scientifique, une arme dans un contexte de forte concurrence académique. En pleine réorganisation du monde académique, et en particulier des facultés des lettres, les facultés juridiques revendiquent pour elles seules la connaissance et l'enseignement des savoirs sociaux. À ce moment, on ne saurait par exemple ignorer le rôle des juristes dans le lancement de la *Revue internationale de sociologie* (1893) ou l'importance des professeurs de droit dans l'animation et la direction des institutions de l'École de Frédéric Le Play<sup>31</sup>. Ils jouent alors un rôle essentiel dans la diffusion des enquêtes monographiques et définissent les contours d'une « sociologie législative » (par exemple, réalisation d'enquêtes sur l'application des lois de succession et l'état des familles). La faculté de Droit de Paris ouvre, à cet égard, dès 1889 un cours libre sur « les questions ouvrières d'après la méthode monographique » animé par un jeune docteur en droit membre actif des cercles leplaysiens, Pierre Du Maroussem. Cet enseignement vient confirmer l'impulsion « sociologique » donnée, dans cet établissement, dès 1887 par la création d'un premier cours libre d'anthropologie criminelle inspiré par le positivisme de Comte. Après 1890, un enseignement spécifique et libre de « science sociale » est accueilli également dans les facultés de Bordeaux, de Toulouse ou de Nancy. *In fine*, la « sociologie » (quelle soit d'inspiration leplaysienne, spencérienne, durkheimienne, tardienne, etc.) ne sera pourtant jamais institutionnalisée dans les facultés juridiques. Malgré les efforts de certains de ses partisans, les professeurs de droit parisiens écartent définitivement en 1894 la création d'un cours officiel de sociologie, laissant alors le champ libre à une faculté des Lettres qui manifeste au même moment sa volonté d'annexion. Il est vrai que la « sociologie », science jugée trop jeune, apparaît, aux yeux de certains juristes, comme menaçant, au nom du droit social, le droit individuel comme fondement de la législation... Dans tous les cas, les appétits des juristes vis-à-vis de cette discipline neuve sont frappés au coin de l'ironie, voire de la provocation : ses fondateurs, de Saint-Simon à Durkheim, en passant par Comte et Le Play, n'ont en effet jamais cessé de soutenir que le « légiste » était purement et simplement un anti-modèle du sociologue.

L'échec de l'institutionnalisation de la sociologie dans ces facultés ne doit pas occulter un autre mouvement parallèle : l'ouverture aux

31. Sur cette question, voir *Les juristes et l'École de Le Play : les Études sociales*, 135-136, 2002.

« sciences sociales », suite à la réforme de la licence en droit en 1889. L'introduction progressive de l'histoire du droit, de l'économie politique, du droit constitutionnel, de la législation industrielle, de la législation coloniale et du droit international marque « l'avènement d'un nouvel esprit<sup>32</sup> ». Autant la promotion d'une science générale de la société (la « science sociale ») n'est pas prioritaire, autant celle de disciplines portant sur les questions sociales et politiques (les « sciences sociales ») l'est incontestablement. Un influent professeur bordelais, Frantz Despagnet, se fait le défenseur le plus éloquent de cette politique d'ouverture :

*Il semble que le décret du 24 juillet 1889 ait poussé jusqu'au bout cette tendance qui conduit à faire rentrer dans le programme des facultés de Droit tous les enseignements susceptibles de permettre l'étude des questions sociales dans les rapports qu'elles ont avec l'organisation légale, en ajoutant des cours de droit constitutionnel, de droit des gens, de législation financière et de législation comparée<sup>33</sup>.*

Les sciences sociales permettent de sortir de la routine de l'interprétation. Mais, plus qu'une simple question de méthode juridique, la promotion des sciences sociales touche le problème même de l'éducation des élites car il appartient aux facultés de Droit, dans la connaissance des questions sociales, de « créer comme une sorte de jury intellectuel et moral<sup>34</sup> ». Dans l'enseignement supérieur, « la question des sciences sociales est la question même de la formation des hommes publics, de ceux dont l'influence doit décider du sort de la démocratie<sup>35</sup> ». Bref, le rôle scientifique des professeurs se double d'une mission civique pour laquelle les sciences sociales jouent un des premiers rôles.

Cette évolution ne se fait pas sans résistances. Certains professeurs dénoncent le danger d'une politisation de l'enseignement et rejettent hors de l'université des disciplines qu'ils jugent encore dans un stade préscientifique (la sociologie est directement visée par cette

32. Charles Turgeon, « L'enseignement des facultés de Droit de 1879 à 1889 », *Revue internationale de l'enseignement*, XIX, 1890, p. 274-312.

33. Frantz Despagnet, « La fonction sociale des facultés de Droit », *Revue internationale de l'enseignement*, XXI, 1891, p. 534.

34. *Ibid.*, XXII, 1891, p. 7.

35. *Ibid.*, p. 8.

critique). Toutefois, un argument joue en faveur de ce ralliement bon gré mal gré : le problème de la formation des administrateurs. En effet, le monopole dont les facultés de Droit bénéficient dans la formation des hauts fonctionnaires au XIX<sup>e</sup> siècle est menacé par l'École libre des sciences politiques, fondée en 1871 par Émile Boutmy<sup>36</sup>. Cette situation est d'autant plus préoccupante que les effectifs des facultés stagnent, rendant plus urgente encore la nécessité d'ouvrir de nouveaux débouchés professionnels. À un éventuel monopole de la formation administrative confiée à l'École libre ou à la fondation d'une école spécifique d'administration, une troisième solution, profitant aux facultés de Droit, lui est en définitive préférée : le projet d'une section administrative et politique dans chacune des facultés de Droit d'État qui débouche, en 1895, sur le dédoublement de l'ancien doctorat. À côté du doctorat juridique, un nouveau doctorat «*ès sciences politiques et économiques*» est institué. Cette dénomination est d'ailleurs préférée à celle de «*sciences d'État*» et surtout à celle «*sciences sociales*», jugée trop large et pouvant donner lieu à de «*fâcheuses interprétations*<sup>37</sup>». La réforme du doctorat, l'organisation de conférences facultatives de licence et de doctorat et le sectionnement de l'agrégation (droit privé, droit public, histoire du droit et économie politique) sont autant d'éléments qui attestent des progrès des sciences sociales dans les facultés de Droit. On ne s'étonne donc pas de voir Charles Gide, alors professeur à la faculté de Droit de Montpellier, se charger du rapport consacré à l'enseignement des sciences sociales en France (enseignement supérieur) lors du premier Congrès de l'enseignement des sciences sociales en 1901. Le professeur expose alors un panorama qui porte presque exclusivement sur les cours donnés dans les facultés de Droit (à l'exception de la science de l'éducation, de l'anthropologie et de la sociologie).

*C'est qu'en effet, justifie-t-il, rien n'avait été créé pour l'enseignement des sciences économiques et sociales en dehors d'elles. C'est seulement d'une façon exceptionnelle, et par quelques initiatives*

36. Voir notamment Pierre Favre, *Naissances de la science politique en France (1870-1914)*, Paris, Fayard, 1989, p. 21-50; Dominique Damamme, *Histoire des sciences morales et politiques et de leur enseignement des Lumières au scientisme*, thèse, Paris, Université de Paris I, 1982.

37. «*La réforme des études de droit. Procès-verbal de la séance du 5 avril 1895 du Conseil supérieur de l'Instruction publique*», *Revue internationale de l'enseignement*, 1895, p. 501-502.

*individuelles de leurs membres, que les facultés des Lettres avaient inauguré certains enseignements touchant à la matière*<sup>38</sup>.

## Les professeurs de droit, nouveaux experts du social

Un tel positionnement des facultés de Droit a également des conséquences non négligeables sur la recomposition de l'espace universitaire juridique lui-même. La compétition universitaire n'oppose pas seulement les juristes aux autres disciplines ; elle clive plus nettement les facultés juridiques entre elles. En effet, les facultés de Droit de province, qui dénoncent depuis fort longtemps l'hégémonie de la Capitale, investissent également fortement certaines branches nouvelles du droit<sup>39</sup>. Elles manifestent leur souhait de faire jeu égal, dans certains secteurs particuliers, avec la faculté parisienne, empêtrée dans la compétition que lui impose le développement d'écoles libres de sciences politiques et sociales. Ajoutons que, localement, chaque faculté est elle-même aux prises, plus fortement que jamais, avec la concurrence d'autres facultés juridiques et littéraires plus nombreuses que par le passé. De crainte de perdre des étudiants plus mobiles et plus exigeants, chacune exprime le souhait de leur offrir l'éventail le plus large de disciplines enseignées. Par exemple, la faculté de Toulouse demande en 1899 la création d'un cours d'économie coloniale afin que les étudiants ne partent pas à Bordeaux qui enseigne cette discipline depuis 1892 et où se trouve l'Institut colonial formant des cadres coloniaux. En somme, alors que, sous l'effet du cadre napoléonien homogénéisant, assez rares sont, tout au long du XIX<sup>e</sup> siècle, les facultés juridiques qui semblent pouvoir se prévaloir d'une orientation scientifique originale, le réaménagement républicain de l'espace académique rend alors possible de nouvelles stratégies de distinction et de reconnaissance, tout particulièrement pour les enseignants et les facultés de province. À la recherche d'une audience et d'une certaine visibilité scientifique, ces professeurs de droit développent fortement

38. Charles Gide, « L'enseignement des sciences sociales en France. Enseignement supérieur », in *Le Congrès de l'enseignement des sciences sociales. Compte-rendu des séances*, Paris, 1901, p. 78.

39. Sur les facultés de Droit de province, voir Philippe Nélidoff (ed.), *Les facultés de droit de province au XIX<sup>e</sup> siècle. Bilan et perspectives de la recherche*, Toulouse, Presses de l'Université de Toulouse, 2009 ; Nader Hakim, Marc Malherbe (eds.), *Thémis dans la cité. Contribution à l'histoire contemporaine des facultés de droit et des juristes*, Bordeaux, Presses universitaires de Bordeaux, 2009.

certains domaines du droit avec le soutien de leur faculté et des milieux locaux. On assiste à la construction de véritables pôles disciplinaires portés par les membres du corps enseignant, les instances académiques, les municipalités ou encore les sociétés savantes locales. L'idée d'une territorialisation des savoirs juridiques prend ici tout son sens. Si l'École de droit d'Alger se préoccupe de législation et d'économie coloniales (création de la *Revue algérienne, tunisienne et marocaine de législation et de jurisprudence* en 1885), la faculté de Caen s'engage, par exemple, après 1900 dans la promotion du droit normand : création d'un séminaire de droit normand (1908) et lancement des semaines de droit normand (1911). La situation de la faculté de Lyon est plus éclairante encore : ville ouvrière, elle se montre réceptive à la réflexion sur la législation ouvrière. Non content d'enseigner cette discipline, le professeur lyonnais Paul Pic lance, avec Justin Godard, une revue en 1900, les *Questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale*, et, presque aussitôt, un Office social de renseignements et d'études de Lyon qui enquête sur la situation économique et ouvrière dans la région. En mettant en prise directe son enseignement sur la société lyonnaise, le professeur renforce sa position dans sa discipline<sup>40</sup>. Son autorité sur celle-ci, déjà établie par la publication d'un *Traité élémentaire de législation industrielle*, s'en trouve consolidée par cette stratégie d'entrepreneur des sciences juridiques.

Autour 1900, la centralité des facultés juridiques dans le domaine des sciences sociales explique la participation massive des professeurs de droit aux activités d'institutions académiques qui prétendent pourtant la concurrencer sur ce terrain de l'enseignement social. La rivalité avec l'École libre des sciences politiques n'interdit pas que les juristes académiques y dispensent très fréquemment des cours. De même, spécifiquement dédiés à l'enseignement social, le Collège libre des sciences sociales (fondé en 1895) et l'École des hautes études sociales (créée en 1899) voient au sein de leur direction et de leur corps enseignant de nombreux docteurs en droit, mais aussi des figures importantes des facultés de Droit qui abordent, plus librement, des questions d'actualité. Dans ces enceintes, les professeurs de droit ne se présentent plus seulement comme des interprètes légitimes des lois ; ils assument de plus en plus explicitement le rôle de véritables *experts du social*. Ils ne se contentent plus, comme dans le

40. David Deroussin (ed.), *Le renouvellement des sciences sociales et juridiques sous la III<sup>e</sup> République. La faculté de Droit de Lyon*, Paris, Éd. La Mémoire du droit, 2007.

passé, d'enrichir leur fonction professorale par la fréquentation régulière du Palais<sup>41</sup>. Le professeur du droit doit être aussi bien un habile praticien du droit qu'un conseiller précieux en matière d'ingénierie sociale. Significativement, certains d'entre eux, avec des magistrats et des avocats, contribuent par exemple à la fondation de la Société d'études législatives, en 1901, avec pour ambition d'adapter le droit en vigueur à « l'état social », de « faciliter les réformes des codes et des lois<sup>42</sup> ». Véritable laboratoire législatif, la société se propose, pour toute question posée, de montrer « toutes les difficultés pratiques et théoriques d'un problème », de susciter « des recherches documentaires qui pourront éclairer plus tard ceux qui reprendraient le travail en vue de le faire aboutir au Parlement<sup>43</sup> ». Cas particulièrement éclairant, des professeurs de droit, au-delà de la Société d'études législatives, sont engagés dans une pluralité d'enceintes contribuant activement à l'élaboration de la législation industrielle (commissions, Conseil supérieur du travail, Association nationale pour la protection légale des travailleurs, etc.) ou de la législation criminelle<sup>44</sup>. L'affirmation de ce nouveau rôle des professeurs de droit éclaire par conséquent qu'ils soient des militants actifs de la réforme sociale, qu'ils s'affirment des acteurs centraux dans les réseaux de la « nébuleuse réformatrice<sup>45</sup> ». Qu'il s'agisse d'assistance, de logement, d'hygiène, de prévoyance et de travail, les juristes travaillent, aux côtés de fonctionnaires, de notables ou encore de philanthropes, à l'invention de nouvelles technologies sociales au nom de la science et de la morale, à l'écart des affrontements politiques.

On ne réduira naturellement pas l'engagement réformateur (et, pour certains, politique) de ces professeurs de droit à l'émergence de

41. Christophe Jamin, « La rupture de l'École et du Palais dans le mouvement des idées », in *Mélanges Christian Mouly*, Paris, Litec, I, 1998, p. 69-83.

42. Sur la Société d'études législatives, voir Marc Milet, « La fabrique de la loi. Les usages de la légistique sous la III<sup>e</sup> République (1902-1914) », in Olivier Ihl, Martine Kaluszynski, Gilles Pollet (eds.), *Les sciences de gouvernement*, Paris, Economica, 2003, p. 123-141.

43. Selon les termes du *Bulletin de la Société d'études législatives*, 1902, p. 338.

44. Martine Kaluszynski, « Qui produit la loi ? Espace(s) juridique(s), espace(s) politique(s) avant la Première Guerre mondiale », in Marc Olivier Baruch, Vincent Duclert (eds.), *Serviteurs de l'État. Une histoire politique de l'administration française (1875-1945)*, Paris, La Découverte, 2000, p. 83-95.

45. Christian Topalov (ed.), *Laboratoires du nouveau siècle. La nébuleuse réformatrice et ses réseaux en France (1880-1914)*, Paris, Éd. de l'EHESS, 1999. Voir la mise au point récente d'Alain Chatriot, « Réformer le social sous la III<sup>e</sup> République », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, LVI, 4 bis, suppl. 2009, p. 40-53.

ce seul nouveau rôle. Encore conviendrait-il également de l'éclairer par les évolutions sociologiques spécifiques du corps enseignant (en relation avec la situation de la bourgeoisie de robe), les stratégies de carrières mises en œuvre par les acteurs ou encore les effets structurants de la rivalité entre Paris et les facultés de province<sup>46</sup>. Néanmoins, comme l'illustre ici l'article de Julien George sur le patronage des libérés de prison à Toulouse, à travers la trajectoire du professeur de droit criminel Georges Vidal, cette vocation réformatrice a permis à une partie de ces juristes universitaires de repenser le droit à l'épreuve du social et de proposer des solutions propices au développement de l'État-providence – invitant par la même occasion à se défaire de l'image trop convenue du professeur de droit retranché, par réflexe professionnel, derrière les murs de sa faculté.

### Des professeurs de droit au service de l'État républicain

On prendra bien soin cependant de ne pas conclure que le corps enseignant des facultés de Droit, comme un seul homme, s'est dévoué à l'instauration d'un État social républicain. La définition de ce nouvel esprit juridique fut, en réalité, l'objet d'une lutte vive entre les enseignants et saturée d'enjeux politiques. L'affirmation de la relativité des droits et la critique de la loi ne remettent-elles pas en cause les fondements même de la République ? Le nouvel esprit juridique ne sape-t-il pas purement et simplement, dans ce combat pour la « socialisation du droit », l'autorité du suffrage universel et le monopole législatif du Parlement ? Sans surprise, les élites républicaines soupçonnent certains des nouveaux experts du social de travailler contre le nouveau régime. Les travaux prosopographiques sont encore trop peu nombreux pour établir une carte précise des origines et des trajec-

46. Voir les travaux de Christophe Charle sur l'histoire sociale des professions juridiques, notamment : « La toge ou la robe ? Les professeurs de la faculté de Droit de Paris à la Belle Époque, » *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, 7, 1988, p. 167-175 ; « Élite universitaire ou élite sociale ? Les professeurs de la faculté de Droit de Paris (1901-1932) », in *Sozialer Raum und akademische Kulturen*, Francfort-sur-le-Main, Peter Lang, 1993, p. 45-59 ; *La République des universitaires (1870-1940)*, Paris, Éd. du Seuil, 1994 ; « La bourgeoisie de robe en France au XIX<sup>e</sup> siècle », *le Mouvement social*, 181, octobre-décembre 1997, p. 52-72. Pour le cas parisien, voir l'enquête récente menée sous la direction de Jean-Louis Halpérin (ed.), *Paris, capitale juridique (1804-1950). Étude de socio-histoire sur la faculté de Droit de Paris*, Paris, Éd. Rue d'Ulm, 2011.



toires politiques et sociales du personnel des facultés de Droit<sup>47</sup>. Mais, il ne fait pas de doute que, durant ses premières années, le pouvoir suspecte de très nombreux professeurs de menées anti-républicaines. Le ministère exerce par conséquent une surveillance aussi bien sur les compétences professionnelles des professeurs que sur leurs attitudes et leurs propos. À Grenoble, le recteur note en 1900, à propos du professeur de droit civil Charles Tartari : « Prodigieusement laborieux, très compétent en toutes sortes de matières, universitaire et républicain malgré des opinions religieuses franchement déclarées, il est estimé de tout le monde et rend de grands services ». En 1893, le recteur de Dijon exprime, quant à lui, quelques inquiétudes concernant Raymond Saleilles : « Bon professeur, qui a du talent, qui travaille et qui publie. Mais s'est trop posé ici en homme de parti et en meneur, soutient trop la cause des établissements congréganistes<sup>48</sup>. » Les exemples peuvent être multipliés. Dans ce dossier, Anne-Sophie Chambost illustre, à cet égard, le poids des ingérences politiques sur l'évolution de certaines carrières professorales et sur la vie universitaire. Si le très républicain Émile Alglave, alors professeur à Douai, s'attire, dans un premier temps, le courroux de l'Ordre moral, il sera à l'inverse récompensé par des républicains qui l'imposent en 1878 à Paris, contre l'avis du Conseil de faculté.

Le pouvoir républicain sait, en effet, user de certains leviers académiques pour renforcer sa légitimité. L'introduction de l'économie politique dans les facultés juridiques en 1877 constitue un effort pour opposer de « saines doctrines » à la progression des idées socialistes<sup>49</sup>. Le spectre collectiviste hante l'École de droit. Article après article, la *Revue générale du droit* étudiée par Fatiha Cherfouh trahit l'inquiétude palpable que lui inspire cette progression ; un vent de panique souffle en 1894 sur la faculté de Paris lorsque Alglave, officiellement professeur de science financière, souhaite consacrer son cours à l'histoire des

47. Une grande enquête prosopographique sur la totalité du corps enseignant des facultés des facultés de Droit (1804-1950) est, sous la direction de Catherine Fillon, actuellement en cours. On consultera néanmoins Patrick Arabeyre, Jean-Louis Halpérin, Jacques Krynen (eds.), *Dictionnaire historique des juristes français. XIX-XX<sup>e</sup> siècle*, Paris, Puf, 2007.

48. Ces notations sont extraites des dossiers personnels de Charles Tartari et de Raymond Saleilles conservés dans les fonds de l'Instruction publique aux Archives Nationales, respectivement F17 23100 et F17 25908.

49. Lucette Le Van Lemesle, *Le juste ou le riche. L'enseignement de l'économie politique en France, 1815-1950*, Paris, Comité pour l'histoire économique et financière de la France, 2004.

idées socialistes. Les républicains au pouvoir instaurent aussi des cours de droit constitutionnel dans le cursus juridique et se chargent eux-mêmes d'en désigner les titulaires idoines<sup>50</sup>. Conçu comme un véritable catéchisme républicain, ce cours fortement politisé heurte alors une large part du corps enseignant, imprégné par la culture du droit civil fondée sur la neutralité et l'impartialité. Les professeurs parisiens de droit constitutionnel parviennent progressivement à imposer leurs savoirs et leurs savoir-faire auprès des autorités politiques, à occuper des positions nombreuses dans l'appareil du pouvoir (commissions, grandes écoles, missions diverses, etc.). Véritables « légistes de l'État républicain », selon l'expression de Guillaume Sacriste, identifiant (par ambition, par conviction ou par fatalisme) leurs actions aux destinées même du régime, ils se posent, jusqu'à la Grande Guerre, en interprètes autorisés du régime républicain et en défenseurs de ses institutions politiques. Quelque peu oubliés par l'historiographie<sup>51</sup>, ces professeurs parisiens, dominant la doctrine constitutionnelle de l'époque, se révèlent des auxiliaires de premier ordre pour justifier et consolider la place du parlement dans la production législative et ses empiétements sur l'exécutif. Mais, ce travail ne peut se ramener à une pure et simple opération de légitimation : il fait également émerger l'idée que le droit est le cadre légitime et la limite de l'exercice du pouvoir, fut-il détenu par le suffrage universel. En somme, les mécanismes politiques organisant la compétition électorale ne suffisent pas à assurer le bon fonctionnement de la démocratie. La crainte des masses et du despotisme démocratique (« le parlementarisme à l'âge des passions politiques<sup>52</sup> ») appelle des limites plus efficaces : les constructions juridiques des légistes parisiens doivent à la fois garantir, au nom de la souveraineté nationale, l'ordre républicain et combattre ce qui pourrait lui nuire (comme, par exemple, le vote plural ou le syndicalisme des fonctionnaires) sans tomber pour

50. Sur l'introduction du droit constitutionnel, voir la thèse indispensable de Guillaume Sacriste, *Le droit de la République (1870-1914). Légitimation de l'État et construction du rôle de professeur de droit*, thèse pour le doctorat de science politique, Paris, Université de Paris I, 2002.

51. On peut citer parmi ces influents constitutionnalistes de la faculté parisienne les noms suivants : une figure du protestantisme libéral, Philippe Jalabert ; Ferdinand Larnaude, créateur de la *Revue du droit public* et futur doyen de la faculté ; Adhémar Esmein, historien du droit, auteur du manuel de droit constitutionnel le plus diffusé. Voir, sur ce milieu, la thèse de G. Sacriste, *op. cit.*

52. L'expression est de Marc Loiseau dans son compte rendu « Marie-Joëlle Redor, *De l'État légal à l'État de droit* », *Politix*, 27, 1994, p. 194.

autant dans les excès de la démocratie directe. Cette promotion de l'ingénierie constitutionnelle revient donc à confier à ces professeurs républicains, au nom d'une science distincte du registre politique, du moins pour partie, la définition de l'exercice du pouvoir.

Si le pouvoir républicain veille à gratifier ses soutiens parisiens de réelles rétributions politiques et symboliques, c'est qu'une partie très importante des professeurs de droit, tout particulièrement en province, se montre très critique à l'égard de la III<sup>e</sup> République, et des assemblées en particulier<sup>53</sup>. Chez ces juristes, la lutte contre l'omnipotence parlementaire passe notamment par la redéfinition des concepts et les théories classiques du droit public (souveraineté, nation, etc.), se porte sur des débats techniques comme la représentation proportionnelle, la portée des règlements d'administration publique (entre les mains du chef de l'État), le syndicalisme des fonctionnaires ou le recours pour excès de pouvoir. Dans tous les cas, l'horizon est, à leurs yeux, de promouvoir le pouvoir exécutif (jugé plus efficace et qualifié que les députés) et de limiter cette omnipotence d'un législateur incompetent qui trop souvent viole la Constitution<sup>54</sup>. Les raisons de cette mobilisation contre ce culte de la Loi d'une fraction conséquente des facultés de province résident notamment dans la volonté de ces dernières de faire exister une offre juridique alternative aux modèles proposés par les légistes d'État parisiens. Dans un contexte d'autonomisation du droit public, elles apparaissent, en définitive, comme une conséquence de la compétition scientifique et sociale à laquelle se livrent d'un côté, des enseignants provinciaux, éloignés des centres vitaux du pouvoir politique et marginalisés par leurs collègues civilistes, de l'autre, les constitutionnalistes parisiens monopolisant la parole juridique sur l'État souverain. Cependant, on aurait tort de réduire cette bataille

53. Marie-Joëlle Redor, *De l'État légal à l'État de droit. L'évolution des conceptions de la doctrine publiciste française 1879-1914*, Paris, Economica, 1992 ; Id., « C'est la faute à Rousseau... Les juristes contre les parlementaires sous la Troisième République », *Politix*, 32, 1995, p. 89-96. Voir aussi Guillaume Sacriste, « La doctrine constitutionnelle et la loi au tournant du xx<sup>e</sup> siècle », *Parlements*, 11, 2009, p. 40-52.

54. Sur l'engagement des juristes en faveur d'un exécutif fort, voir Guillaume Sacriste, « Droit, histoire et politique en 1900. Sur quelques implications de la méthode en droit constitutionnel au début de la Troisième République », *Revue d'histoire des sciences humaines*, IV, 2001, p. 69-94. Cette volonté de réduire les pouvoirs du parlement se manifeste, à la même époque, aussi au Conseil d'État : Norbert Foulquier, « Le Conseil d'État et l'antiparlementarisme. Question sur les effets institutionnels de la jurisprudence administrative », *Droits*, 44, 2007, p. 161-180.

à une opposition disciplinaire ayant des implications politiques ; elle est, en réalité, un réaménagement en profondeur du régime du savoir juridique dont la discipline « droit public » n'est qu'un front parmi d'autres<sup>55</sup>. Ce qui se joue ici même, c'est le problème même de la relation du droit et de l'État. De nombreux professeurs de droit pointent les dangers d'une puissance législative illimitée et craignent pour les libertés individuelles : ils expriment la nécessité pour les organes de l'État d'être eux-mêmes astreints à la légalité. La puissance législative ne devrait pouvoir échapper à une limitation juridique, alors même qu'un contrôle de la constitutionnalité des lois fait encore défaut. Cela signifie que ces juristes de droit public s'attachent tout particulièrement au développement des actions des administrés devant les tribunaux administratifs (d'où la valorisation d'un exécutif dont les règlements sont susceptibles de recours à la différence de la loi votée), défendent la responsabilité de l'État, soutiennent, dans certains cas, que l'idée de « service public » doit se substituer à celle de souveraineté. Non content de dénoncer l'État légal et les menaces qu'il constitue pour les citoyens, des professeurs de droit imaginent le sacre d'un juge administratif capable de contraindre l'État à respecter les droits de l'administré<sup>56</sup>.

## La science juridique contre la République ?

Même les légistes parisiens, thuriféraires du régime parlementaire, finissent par prendre au sérieux cette problématique de « l'État de droit<sup>57</sup> ». Mais, incontestablement, cette dernière devient un instrument redoutable entre les mains de professeurs de droit qui dénoncent la crise de l'État républicain. L'une des caractéristiques les plus frappantes de cette histoire juridique à la Belle Époque est sans doute que la revendication d'un « État de droit » fut portée avec

55. Voir aussi, pour le cas du droit pénal, Maud Baldovini, *La classification académique du droit pénal, entre droit public et droit privé. Sur un paradoxe de la science du droit*, thèse de doctorat en droit, Caen, Université de Caen, 2009.

56. Sur la redéfinition du droit administratif autour de 1900, voir Grégoire Bigot, *Introduction historique au droit administratif depuis 1789*, Paris, Puf, 2002, p. 225-297. À l'époque, les efforts pour donner une définition juridique de l'État souverain, notamment à partir de la thèse de la personnalité morale, visent également à relativiser le rôle du Parlement et à protéger les intérêts collectifs de la Nation.

57. Sur ce passage de l'État légal à l'État de droit, voir M.-J. Redor, *op. cit.* Voir aussi, sur cette question, la synthèse de Jacques Chevallier, *L'État de droit*, 5<sup>e</sup> éd., Paris, Montchrestien, 2010.

ardeur par une frange des professeurs de droit méprisant le régime républicain parce que, justement, elle leur permettait de retourner les instruments du droit contre lui. Il ne s'agissait pas seulement, en effet, de renforcer les garanties juridictionnelles offertes aux administrés ou de recourir aux subtilités d'un mécano constitutionnel pour réduire l'empire de la loi. Plus radicaux, ces enseignants prétendent fonder le droit sur une réalité distincte de l'État, asseoir la production des normes de l'État sur un principe antérieur ou/et supérieur.

La norme juridique s'appuie sur un ordre préexistant, qu'il s'agisse d'un ordre divin, social ou naturel, dont elle n'est qu'une expression. Cette hétéronomie du droit par rapport à l'État est systématiquement exploitée par les professeurs des facultés libres de Droit récemment créées dans plusieurs villes (loi du 12 juillet 1875<sup>58</sup>). Comme l'illustre la contribution de Vincent Bernaudeau consacrée à la faculté libre d'Angers, les enseignants de ces institutions, animés par une hostilité manifeste à la République et dévoués à la défense religieuse, caressent l'espoir d'une société intégralement régulée par l'Église. L'affirmation d'une subordination du droit à l'ordre divin tend à une condamnation radicale et globale de l'ordre juridique en vigueur. Toutefois, au nom de leur idéal d'un ordre social chrétien menacé, certains juristes intransigeants, faute de pouvoir abolir purement et simplement un tel système et désireux de façonner le monde autrement, tentent de l'engager sur une autre voie qui ne consacre pas les tendances de la société moderne. Le christianisme social s'engage activement dans les débats sur la législation du travail. Significativement, face à cet ordre juridique républicain qu'ils rejettent mais ne peuvent ignorer, les professeurs des facultés libres contribuent notamment à résister aux lois anti-congréganistes (1880) en encourageant la voie contentieuse et en multipliant les consultations en vue d'actions en justice<sup>59</sup>. Craignant d'attirer sur eux la réprobation de leur hiérarchie, les professeurs des facultés officielles de Droit qui éprouvent quelques sympathies catholiques et/ou monarchistes, se montrent, quant à eux, beaucoup plus prudents que leurs collègues des facultés libres.

58. Ces villes sont Angers, Lille, Lyon, Paris et Toulouse. Cf. Pierre-Henri Prelot, *Naissance de l'enseignement supérieur libre. La loi du 12 juillet 1875*, Paris, Puf, 1987.

59. Les différentes Œuvres catholiques se dotent, à partir de 1880, de commissions de contentieux, animées par des professionnels du droit, chargés d'assurer la défense des droits des catholiques. Sur cette stratégie, voir Frédéric Audren, « La Belle Époque des juristes catholiques (1870-1914) », *Revue française d'histoire des idées politiques*, 28, 2008, p. 233-271.

Dans les facultés d'État, on doit néanmoins à un groupe très actif et structuré de professeurs catholiques libéraux et sociaux, provinciaux pour la grande majorité, une contribution décisive à la neutralisation de l'autorité de la loi et à l'affirmation d'un *au-delà* du droit positif. D'une manière fulgurante, Raymond Saleilles, l'une des figures les plus influentes de ce groupe, traduit le but poursuivi : « Ce à quoi nous tenons le plus, c'est à l'au-delà. Il sera difficile désormais que cet au-delà ne devienne pas le mot d'ordre de tous les juristes<sup>60</sup>. » *Au-delà* du droit ? Qu'il soit spécialiste de droit privé ou de droit public, le juriste ne cherche plus à scruter les intentions du législateur pour en saisir la volonté ; il doit porter plutôt son attention vers une « conscience sociale », des « faits sociaux » ou la « nature des choses » qui fondent l'obligation juridique.

Faut-il s'étonner, par conséquent, lorsque le dreyfusard et catholique libéral Joseph Charmont, professeur à Montpellier, diagnostique, dans la première décennie du xx<sup>e</sup> siècle, une « renaissance du droit naturel<sup>61</sup> » ? Du professeur nancéen François Géný, auteur d'un ouvrage retentissant, *Méthodes d'interprétation et sources du droit privé* (1899), à son collègue dijonnais, Maurice Deslandres, analysant les causes de *La crise de la science politique* (1902), en passant par le Grenoblois Robert Beudant, Charmont ou Saleilles, tous ces enseignants (et d'autres encore), catholiques notoires, passent à l'offensive contre la volonté du législateur comme source du droit. À la méthode dogmatique et déductive des héritiers des Lumières (et des légistes d'État), ils opposent une méthode d'interprétation « objective » attentive aux évolutions sociales et aux traditions historiques. Rendant compte de l'ouvrage de Géný, manifeste réformateur de toute une génération, la *Revue historique* note que « sa pensée maîtresse est que le droit est un ensemble de règles, issues de la nature des choses, et qu'il faut dégager, plus que ne le font nos professeurs de droit, des faits sociaux<sup>62</sup> ». Dans une large mesure, les débats au sein de l'Église sur l'autorité de l'Écriture sainte, les tentatives pour substituer à l'apologétique biblique une méthode historico-critique n'ont pas laissé indifférents ces juristes. L'ébranlement moderniste issu de l'application des méthodes positives à des textes jusqu'alors considérés comme hors de leurs portées fut, pour eux, matière à réflexion

60. R. Saleilles, « Préface », *loc. cit.*, p. XXV.

61. Joseph Charmont, *La renaissance du droit naturel*, Montpellier, Coulet, 1910.

62. G. Bourgoïn, *art. cit.*, p. 232.

et transposition. Sans aucun doute, sur plus d'un point, les méthodes juridiques de Geny, Saleilles et leurs amis divergent. Mais tous tentent d'articuler latitude laissée à l'interprète, sécurité juridique et évolution sociale. L'affirmation d'une telle méthode « objective » ne conduit pas à une posture qui viendrait réduire le droit à un pur masque de l'intérêt; elle ne vise qu'à retrouver derrière les formes verbales du législateur un Verbe plus puissant, plus juste. Analysant la notion contemporaine de droit en France, Julien Bonnecase, professeur à Bordeaux, peut affirmer, avec emphase, que « l'Humanité s'est retournée vers l'absolu ». Faire le détour par la réalité, le social, la conscience, ce n'est jamais autre chose que toucher un ordre plus fondamental, une vérité plus profonde du droit. À proprement parler, la méthode scientifique prônée par ces professeurs catholiques fait retour à une exégèse orthodoxe: elle est ce mouvement d'aller toujours au-delà, ce geste qui conduit hors du sens manifeste que le texte propose d'un premier abord. Au fondement du droit, non plus la volonté du législateur, mais une authentique Présence.

### **L'invention du modèle doctrinal français**

Qu'elle emprunte les voies de la méthode historique ou sociologique, cette recherche d'un *au-delà* de la Loi aurait pu apparaître comme le slogan particulariste d'un petit groupe uni, dans les épreuves rencontrées par le catholicisme pour défendre ses droits, par sa détestation du parlementarisme. En réalité, une telle approche a su traduire assez largement les ambitions d'une profession convaincue, pour des motifs aussi politiques que scientifiques, que – non sans un certain paradoxe – son salut passe par la découverte d'une réalité mondaine dont elle s'est trop longtemps détournée. La prise en considération du substrat historique et national dans toute élaboration normative, la promotion d'une « libre recherche scientifique », quand le silence de la loi l'exige, sont presque devenues, au tournant du siècle, des lieux communs. Léon Duguit, professeur à Bordeaux, plus que tout autre, incarne l'objectivisme juridique. Influencé par Comte et Durkheim, il dénonce le caractère métaphysique des catégories juridiques traditionnelles et aspire à remettre le droit sur des bases « réalistes ». Le fondement et la limite du pouvoir sont dans le « droit objectif ». Pour le dire autrement, c'est « l'état de conscience » du groupe social qui est la source créatrice du droit. La norme juridique est l'expression du milieu social: qu'elle soit le fait du législatif ou de l'exécutif, elle n'a

de valeur contraignante que pour autant qu'elle épouse des besoins sociaux. Cette vision sociologique sera critiquée par ses collègues, mais ces derniers (à commencer par Maurice Hauriou, professeur toulousain et son éternel rival) n'en sont pas moins fortement influencés par cet objectivisme dans leurs efforts pour penser juridiquement l'État et les phénomènes normatifs. Car, en situant le droit dans une réalité extérieure à l'État, une telle démarche se révèle avantageuse à plus d'un titre. Tout d'abord, la découverte du social et de l'État de droit (l'un ne va pas sans l'autre) par ces professeurs constitue un rempart dressé contre les passions politiques. Autant dire que ces juristes contribuent à élaborer des instruments d'une réaction politique visant à ramener les assemblées à la raison du droit et à leur fixer des limites efficaces. Cette tâche sera facilitée par l'affaiblissement progressif des juristes d'État parisiens, gardiens sourcilleux de l'esprit des institutions républicaines. Ensuite, la reconnaissance des sources matérielles du droit (la réalité sociale et historique) au détriment des sources formelles (la loi) arrache les savoirs de gouvernement au registre politique honnis pour lui substituer le registre juridique, à leurs yeux, moins mouvant. Au nom de ses compétences scientifiques et de son indépendance, la figure du professeur de droit se voit reconnaître une position éminente dans la défense des libertés publiques et de l'intérêt général. Serviteurs de l'ordre juridique et de la société, ces professeurs font le rêve d'un « gouvernement des juristes » et, encouragés sur ce point par le pouvoir politique, mettent en scène leur mission civilisatrice<sup>63</sup>. Ainsi, avant comme pendant la Grande Guerre, les professeurs de droit contribuent activement à l'effort de propagande contre la *conception allemande du droit* qui serait fondée sur la force et le non-respect de la parole donnée; ils opposent à ce mépris du droit allemand la tradition libérale française. De même, dans son article, Catherine Fillon montre combien le ministère des Affaires étrangères conçoit l'enseignement du droit français au Moyen-Orient comme une des pièces maîtresses dans le dispositif de rayonnement international de la France. Les exemples de l'École khédiviale du Caire (école égyptienne placée un temps sous la direction française par un gouvernement local francophile) et de l'École de droit du Caire (pur produit de la diplomatie culturelle hexagonale) illustrent, dans le contexte de conflits et de compétitions internationales (notamment avec l'Angleterre), la contribution de professeurs des facultés de Droit

63. Sur cette utopie, voir M.-J. Redor, *op. cit.*, p. 278-293.



« au développement pacifique de l'influence française en Orient » et à la diffusion de sa science juridique.

Science du social, la science juridique permet de dégager des principes directeurs du droit qu'il appartient aux enseignants de coordonner et de systématiser. Ces *constructions juridiques* (qui prendront bientôt le nom de « théories générales »), Raymond Saleilles les définit comme « la mise en formule positive d'idées rationnelles, tirées du point de vue social, et ramenées à des précisions qui les soustraient, autant que possible, à l'arbitraire<sup>64</sup> ». C'est à l'exposition de ces théories générales (qu'elles concernent tous les domaines du droit privé : contrats, donations, testaments) que Planiol se consacre le premier dans un *Traité élémentaire de droit civil*, publié en 1899, qui fait date<sup>65</sup>. Les professeurs de droit feront bloc autour de ce modèle professionnel, valorisant « objectivité », « dépolitisation » et « systématisme », permettant de garantir leur monopole non seulement sur la collation des grades juridiques, mais aussi sur le discours du droit. De fait, ce ne sont pas seulement les hommes politiques ou les journalistes qui se voient retirer la validité à leur propos sur le droit ; les autres professions juridiques (magistrats et avocats), parce qu'ils sont immergés dans les réflexes de la pratique, se voient eux aussi, le plus souvent, fermer les portes d'un « bloc doctrinal », composé toujours plus étroitement par des professeurs soucieux de la prééminence de leur parole et de l'exclusivisme de leur démarche<sup>66</sup>. On l'aura compris : la crise fin de siècle de l'esprit juridique est autant subie (la question sociale, en particulier, suppose une urgente prise en charge juridique) qu'elle est un thème instrumentalisé par des professeurs de droit pour construire leur autorité dans une France républicaine avec laquelle ils entretiennent des rapports complexes. Autour de 1900, l'invention du droit comme science du social et celle du professeur comme son expert privilégié ne sont pas seulement la conséquence d'un effet de réel sur l'espace juridique français ; elles manifestent aussi l'instauration d'un nouveau régime du savoir gouvernemental qui prétend arrimer l'État, fut-il social, à une Raison juridique dont les nouveaux pontifes sont les professeurs de droit.

64. Raymond Saleilles, « Droit civil et droit comparé », *Revue internationale de l'enseignement*, LXI, 1911, p. 20.

65. Philippe Remy, « Planiol. Un civiliste à la Belle Époque », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1, janvier-mars 2002, p. 31-45.

66. Sur ce modèle doctrinal français, voir Philippe Jestaz, Christophe Jamin, *La doctrine*, Paris, Dalloz, 2004.

Pourtant, les efforts des juristes pour déconnecter autant que possible le droit de l'État républicain et le rendre à la vie sociale auront des conséquences que bien des professeurs de droit jugeront eux-mêmes très fâcheuses, voire dangereuses. Pour beaucoup d'entre eux, le détour par le social, conçu comme non conflictuel et producteur de solidarité, est un moyen pour dépolitiser les débats juridiques. On a pu même soutenir que l'émergence d'une discipline « droit social » avait pour objectif de cantonner la question sociale dans un secteur particulier des facultés de Droit, sans qu'elle contamine les autres disciplines juridiques<sup>67</sup>. La méfiance que la loi inspire à ces professeurs les conduit à valoriser la jurisprudence (décisions des tribunaux) qui leur apparaît à la fois comme un excellent site d'observation et un instrument efficace de régulation sociale. À la différence de la loi, la jurisprudence est le « droit vivant ». Mais ces professeurs, si prompts à faire l'éloge du travail des juges, envisagent avec un certain effroi que l'enceinte judiciaire puisse se transformer en arène politique, que la justice soit le terrain de luttes pour la défense d'intérêts juridiques.

À de très rares exceptions comme les professeurs Emmanuel Lévy ou René Demogue, il leur est, en effet, plus facile de promouvoir une forme de solidarisme juridique que de prendre en charge « la rationalité juridique des considérations conflictuelles<sup>68</sup> ». Un professeur lyonnais, Louis Josserand, soutenant en 1905 que « le droit ne peut être réalisé impunément qu'à la condition d'être mis par son titulaire au service d'un objectif licite, d'un motif légitime<sup>69</sup> », provoque, contre cette *théorie dite de l'abus des droits*, une levée de boucliers. Les partisans de la conception plus individualiste du droit craignent notamment qu'une telle théorie ouvre la voie à toutes les contestations sur l'exercice du droit de propriété. La volonté de « passer au crible social les actes des individus<sup>70</sup> » concentre sur Josserand l'accusation de socialisme. Pourtant, socialiste, il ne l'est point, quand bien même il n'est pas indifférent aux thèses de son collègue lyonnais, Emmanuel

67. Christophe Jamin, Pierre-Yves Verkindt, « Droit civil et droit social. L'invention du style néo-classique chez les juristes français au début du xx<sup>e</sup> siècle », in Nicholas Kasirer (ed.), *Le droit civil, avant tout un style ?*, Montréal, Thémis, 2003, p. 101-120.

68. La spécificité de cette rationalité est étudiée par Duncan Kennedy, Marie-Claire Belleau, « La place de René Demogue dans la généalogie de la pensée juridique contemporaine », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 56, 2006, p. 163.

69. Louis Josserand, *De l'abus des droits*, Paris, A. Rousseau, 1905, p. 56.

70. *Ibid.*, p. 50.

Lévy, socialiste militant notoire<sup>71</sup>. Comme le souligne Carlos Miguel Herrera, des professeurs de droit ne manquent pas, il est vrai, de mettre leur science au service d'un réformisme politique (et non plus seulement social) plus ou moins radical pour lutter contre les excès du capitalisme. Dans tous les cas, en objectivant le droit, en le séparant de l'État, en nuancant le volontarisme politique, les facultés de Droit, souvent à leur corps défendant, ont contribué à rendre le droit *disponible* à des usages militants et politiques insoupçonnés jusqu'alors. C'est naturellement sur un tel terrain que se fonde la vigilance citoyenne d'une association comme la Ligue des droits de l'Homme. Mais, plus radicalement, les progrès du droit ne passent plus seulement par des conquêtes politiques, mais aussi par des *luttés pour le droit*, voire l'émergence d'un « nouveau droit », produit du milieu social, dont les fondements échappent complètement à l'État. Le pansyndicalisme de Georges Sorel s'inscrit, à n'en pas douter, dans cet horizon d'une certaine idée juridique émergeant de la pratique conflictuelle des organisations syndicales<sup>72</sup>. D'une manière plus générale, la « conscience juridique » qui anime au tournant du siècle les milieux socialistes trouve dans cette socialisation, voire cette conflictualité, des conceptions du droit une de ces explications. L'une des caractéristiques de la période est cette « croyance dans le droit » partagée aussi bien par des professeurs de droit que par le mouvement ouvrier. Les revues socialistes (de *la Revue socialiste* au *Mouvement socialiste*, en passant par *l'Ère nouvelle* ou *la Vie socialiste*) font, par exemple, preuve d'une sensibilité inédite aux questions juridiques<sup>73</sup>.

Cette étrange union sacrée autour d'une « conscience » (le terme revient souvent dans ces deux milieux) juridique renouvelée ne tarde pas à se défaire. Le désastre de la Grande Guerre n'y est pas étranger. De leur côté, les professeurs de droit reviennent, de plus en plus largement, sur les vertus du social pour s'isoler dans leurs salles de cours. Dans l'entre-deux-guerres, les mérites de la science sociale passent derrière l'élaboration d'une dogmatique juridique et la technicité de l'outil juridique. Les milieux socialistes, quant à eux, sollicitent progressivement des évolutions économiques une réponse définitive aux problèmes de la classe ouvrière. L'esprit juridique 1900 avait vécu.

71. Voir Frédéric Audren, Bruno Karsenti (eds.), *Révolution et croyance dans le droit. Emmanuel Lévy (1871-1944) : Droit et société*, 56-57, 2004.

72. Carlos M. Herrera (ed.), *Georges Sorel et le droit*, Paris, Éd. Kimé, 2005.

73. Carlos M. Herrera (ed.), *Les juristes face au politique. Le droit, la gauche, la doctrine sous la III<sup>e</sup> République*, Paris, Éd. Kimé, 2004.