

Quelle formation pour quel juriste et pour quel droit ? Libération et responsabilisation de l'étudiant bruxellois

Antoine Bailleux
Professeur à l'Université Saint-Louis – Bruxelles
Avocat au barreau de Bruxelles

Introduction

La présente contribution trouve son origine dans les travaux entamés en septembre 2013 par le Séminaire interdisciplinaire d'études juridiques (SIEJ) de l'Université Saint-Louis sur le thème : « Quelle(s) formation(s) et quelle(s) recherche(s) pour quel(s) (non-)juriste(s) et pour quel droit ? ». Cette réflexion collective est elle-même partie du constat que la formation en droit traverse aujourd'hui une période de turbulences importantes. D'un côté, les études de droit subissent de nombreuses critiques, notamment de la part des « praticiens » qui les jugent inadaptées aux exigences du monde du travail et aux mutations du droit contemporain. De l'autre, les facultés de droit sont confrontées à de nouveaux défis, parmi lesquels des cohortes d'étudiants toujours plus importantes, un contexte budgétaire pour le moins délicat et une mise en concurrence de plus en plus ouverte entre universités. Sommés de s'adapter, les établissements universitaires (et apparentés) tentent d'innover. Des « clinique du droit » voient le jour ; on coache des escouades d'étudiants appelés à faire briller les couleurs de leur université dans des procès fictifs nommés *moot courts* ou dans des joutes oratoires telles que les *Model United Nations* ; se créent des cours en ligne, les *massive open online courses*, qui permettent à un professeur, par le biais d'une série de capsules vidéos postées sur Internet, d'atteindre un public disséminé aux quatre coins du globe.

Ces évolutions ne pouvaient pas laisser indifférent le SIEJ, dont la vocation première est de réunir les enseignants et chercheurs de l'Université Saint-Louis – Bruxelles (juristes bien sûr, mais pas seulement) autour de thématiques juridiques transversales. A vrai dire, il était difficile de trouver sujet plus fédérateur et plus brûlant que celui de l'enseignement du droit. Très vite cependant s'est fait jour la conviction qu'un tel thème ne pouvait être traité de façon isolée. Déraciner cette question, c'était se condamner à patauger dans des lieux communs. Au contraire, il fallait accepter que, loin d'être le fruit d'une pensée suspendue dans le vide, le contenu de la formation en droit était directement tributaire, non seulement d'une certaine conception de ce qu'est le droit, mais aussi d'une certaine représentation de la figure du juriste, celui que la formation vise à « créer ». Il nous semblait par ailleurs nécessaire d'associer à cette équation une nouvelle donnée, celle de la recherche, cette activité dont le professeur doit avoir démontré la maîtrise avant de prétendre pouvoir enseigner.

Les travaux du SIEJ se sont déroulés sous la forme de conférences-débats et de colloques, lors desquels près de trente orateurs se sont succédé, et qui se sont soldés par de nombreuses publications dans les colonnes de la Revue interdisciplinaire d'études juridiques. Ces travaux ne sont du reste pas finis. Ils se clôtureront au mois de décembre prochain avec, en point d'orgue, la rédaction d'un manifeste relatif à la formation et à la recherche en droit, qui, nous l'espérons, trouvera un large écho parmi nos collègues ainsi qu'auprès des autorités de la Faculté de droit de Saint-Louis, voire même au-delà.

Si l'on évoque si longuement ce contexte, c'est parce que les réflexions livrées ci-dessous tentent de faire une première synthèse des travaux menés jusqu'ici par le SIEJ¹. Elles ambitionnent, par ailleurs, d'esquisser les grandes lignes de ce qui pourrait, demain, constituer le manifeste du SIEJ. Il va de soi cependant que cette synthèse et les principales idées qui s'en dégagent sont, à ce stade, le fruit d'un travail éminemment personnel et subjectif. Rien ne permet d'affirmer qu'il en restera quelque chose une fois qu'il aura été soumis à la critique et à la discussion au sein du SIEJ.

Ces préliminaires étant posés, il convient à présent d'entrer dans le vif du sujet. On commencera par brosser un état des lieux des principaux maux dont souffre aujourd'hui la formation en droit (1). Forts de ce bilan initial, on glissera ensuite dans un registre plus normatif pour s'interroger sur la conception du droit et du juriste qui devrait sous-tendre nos enseignements (2). Enfin, à la lumière de ces considérations spéculatives, il s'agira d'esquisser les lignes de force d'une formation repensée autour de trois pôles – unir, libérer, responsabiliser – et d'autant de méthodes – enseignement, apprentissage, initiation (3).

1. Etat des lieux – Un diplôme écorné ?

Pour dresser un état des lieux un tant soit peu fiable, il faut adopter une posture externe par rapport à son objet. Quittons donc momentanément les murs de la faculté de droit, retardons l'examen des programmes qui y sont enseignés pour nous installer à l'extérieur de cette vénérable institution afin d'en observer l'activité. Ainsi considérée, la faculté de droit apparaît (à l'instar de toute autre faculté du reste) comme une formidable machine de transformation sociale. Y entrent des étudiants, en ressortent des diplômés. On peut gloser à l'infini sur le point de savoir si elle apprend quelque chose (ou en tout cas quelque chose d'utile) aux personnes qui s'y inscrivent, la faculté de droit a au moins un effet, tangible et incontestable, elle produit des juristes.

Or, le statut de juriste n'est pas – en tout cas n'est plus – de ceux qui s'héritent. Réputé obtenu de haute lutte, au terme d'études perçues comme difficiles, il s'accompagne de représentations et d'attentes relativement précises. Le juriste est celui qui *sait* le droit. Qu'on lui présente un problème donné, et il pourra – moyennant le cas échéant quelques recherches dont lui seul détient les clés – *dire* la solution juridique qu'y s'y applique. Au minimum, il pourra *affirmer qu'en droit*, la cause qui lui est soumise est *plaidable* – ou au contraire, qu'elle ne l'est pas.

Ce que fait donc la faculté de droit lorsqu'elle décerne un diplôme, c'est conférer à l'impétrant un certain *crédit* auprès du public. Le juriste frais émoulu devient le dépositaire d'un savoir particulier. S'agissant du juriste cependant, et à l'inverse de la majorité des diplômés des autres facultés, ce crédit est *institutionnalisé*. La loi, en effet, confère au seul titulaire d'un diplôme en droit l'accès aux principaux métiers relatifs à la *juris-dictio*, à savoir le barreau, la magistrature ou le notariat. Le *crédit* se double ainsi d'un *monopole* – monopole légal. Le juriste se voit élevé au rang de gardien exclusif du droit. Pour le dire en sens inverse, et de façon peut-être plus frappante, le droit est confié à sa seule garde. C'est qu'il n'est pas seulement réputé bien connaître le droit. Il est présumé (irréfragablement) *mieux* le connaître que quiconque ne serait pas passé par les bancs de la faculté de droit.

¹ Ces réflexions laissent délibérément de côté les travaux menés par le SIEJ en rapport avec la recherche en droit. Si ces travaux sont d'une urgence cruciale, si la question de la recherche est par ailleurs intimement liée aux questions d'enseignement, il nous a paru peu opportun d'ajouter à un tableau déjà passablement complexe une dimension qui aurait mérité de très amples développements.

Pour récapituler, on peut donc affirmer que la faculté de droit est présumée former des personnes qui (1) *maîtrisent* (2) un savoir *spécifique* (3) *mieux* que quiconque.

Cet immense capital de confiance dont bénéficie le juriste – et par ricochet, la faculté de droit – a toutefois sa limite – et elle est d’importance, nous le verrons : nécessaire, le diplôme de droit n’est néanmoins pas une condition suffisante à l’exercice des professions susmentionnées, dont l’accès est contrôlé par les pairs au moyen d’examens ou de concours.

Elargissons maintenant la focale et observons la façon dont les « turbulences » annoncées en introduction affectent le tableau brossé jusqu’ici. Pour le dire vite, il semble que ces turbulences écornent le diplôme de droit et affectent le prestige de son titulaire en altérant les trois éléments du crédit dont il dispose. Précisons d’emblée que ces perturbations ne remettent pas fondamentalement en cause le « capital confiance » dont jouit encore largement le juriste. Elles constituent néanmoins les signes d’une relativisation qui n’est pas sans conséquence sur la représentation du juriste, et qui ne sauraient être ignorées des établissements qui ont pour mission de « produire des juristes ».

(i) Prenons d’abord, par ordre décroissant, le *monopole* de la connaissance du droit dont bénéficie le juriste. Cette première idée est aujourd’hui largement battue en brèche, notamment par des politologues et des acteurs politiques, qui constatent une perte d’influence du juriste au sein des cabinets ministériels et, de manière générale dans les métiers de la fabrication du droit et de l’action publique. Il apparaît que « [t]outes les études sociologiques sur l’espace politique tendent à mettre en évidence un déclin structurel de la compétence juridique dans l’espace politique et l’érosion du monopole des juristes en son sein qui marquait depuis ses débuts l’histoire de l’Etat moderne en Occident »². Sans doute cette marginalisation progressive du juriste dans la sphère des affaires publiques est-elle en partie imputable à la montée en puissance de figures rivales, telles que celles de l’économiste ou du communicant. Mais l’on ferait fausse route si l’on se contentait d’expliquer ce phénomène par un déclin du droit lui-même au profit d’autres savoirs experts. En réalité, il semble plutôt que l’ébranlement du crédit du juriste résonne jusque dans la sphère juridique. Considérés comme de simples exécutants, chargés de « traduire » sans perte ni profit des orientations politiques dans le langage du droit, ils sont critiqués au motif qu’ils ne parviennent pas même toujours à s’acquitter d’une telle tâche (« il arrive que la copie ne corresponde pas à la commande », nous a ainsi confié un haut fonctionnaire), enferrés qu’ils sont dans une vision trop dogmatique du droit, incapables de penser ce dernier dans une perspective stratégique, prisonniers d’un raisonnement hermétique aux considérations politiques. Ces insuffisances entraînent une « désacralisation de la figure du juriste, auquel on dénie le monopole de manipulation du droit »³. Ce dernier apparaît alors comme « une compétence générale, et non plus exclusive, comme [une] “culture politique partagée” ».

Ces considérations trouvent un écho saisissant dans l’évolution de la place du droit dans les programmes de certaines grandes écoles françaises. Sans parler du cas de Sciences Po, dont nous traiterons plus loin, on observera avec Liora Israël et Rachel Vanneuville que cette évolution (déclin du droit à l’ENA, croissance de celui-ci à HEC et à Centrale) fait apparaître « une convergence dans la conception du droit transmise par les enseignements (...) ».

² M. MAÏRA, C. MAJASTRE, O. PAYE, C. XHARDEZ, « Formations et identités professionnelles dans la fabrique de l’action publique : Quelle place pour le droit et les juristes ? Regards de politologues », *R.I.E.J.*, vol. 73, 2014, p. 173-202, spéc. p. 195-196.

³ *Ibid.*, p. 199.

L'apprentissage du droit délivré aux élèves relèverait aujourd'hui davantage de l'inculcation d'un rapport au droit du type "*with the law*", invitant à jouer avec lui, à le contourner, par contraste avec une attitude distante et respectueuse du type "*before the law*" (...). D'un droit contraignant les activités, on serait ainsi passé à un droit conçu comme une ressource pour l'action, dont l'usage est soumis à l'évaluation de sa pertinence pour résoudre des problèmes concrets »⁴. Le droit apparaît ainsi comme une « boîte à outils », un instrument de gestion des affaires publiques et privées qui, à ce titre, ne saurait être confié à la garde exclusive des juristes.

(ii) Que le juriste doive désormais partager avec d'autres sa capacité à « dire le droit » ne signifie pas encore que cette capacité soit à la portée de tous. On renoue ici avec l'idée selon laquelle c'est un savoir *spécifique* qui s'acquerrait sur les bancs de la faculté de droit ; un savoir reposant sur un langage savant, sur un raisonnement particulier, et sur des connaissances qui ne relèvent en rien de la culture générale. Sans doute ce savoir pourrait-il être plus ou moins maîtrisé par des non-juristes ; il n'en demeurerait pas moins un domaine clairement circonscrit des sciences humaines, qui ne serait accessible qu'au terme d'une longue acculturation. Cette idée – sans doute plus marquée en Europe continentale qu'ailleurs – d'une spécificité de la connaissance juridique s'est trouvée fortement ébranlée, en France, par l'habilitation donnée en 2007 à l'Institut d'Etudes Politiques de Paris (Sciences Po Paris) à décerner, en deux ans, une maîtrise en droit donnant un accès direct aux professions réservées aux juristes.

Il faut bien comprendre que ce qui se joue derrière une telle habilitation, c'est bien davantage que la perte du monopole de la formation des juristes par les universités. En décidant que des juristes pouvaient être formés en vingt-quatre mois à peine (pour autant qu'ils fussent titulaires d'un diplôme universitaire de premier cycle), le législateur français a porté un coup puissant au capital symbolique de ces derniers. L'irruption de Sciences Po sur le « marché » de la formation juridique relativise fortement l'image traditionnelle des juristes, celle d'une coterie relativement fermée de jurisconsultes détenteurs d'un savoir expert, spécifique, bien souvent sibyllin, indéchiffrable pour le profane. Et ce n'est sûrement pas une coïncidence si le directeur de l'Ecole de droit de Sciences Po enfonce lui-même le clou dans le cercueil du génie juridique, évoquant un droit « orphelin de sa rationalité interne »⁵, une pensée juridique « intellectuellement exsangue »⁶, concluant que « ce qui émane des ruines empilées de toutes ces théories [doctrinales] défaites, c'est la vanité de l'exercice »⁷.

L'influence croissante du droit anglo-saxon n'est sans doute pas pour rien dans cette évolution soudaine du paysage de l'enseignement juridique en France. On le sait, le droit s'apprend en deux ans aux Etats-Unis, dans le cadre d'une formation de deuxième cycle dispensée à des étudiants triés sur le volet dans des *law schools* plus ou moins prestigieuses. Ce qu'on ignore peut-être davantage c'est qu'au Royaume-Uni, le droit s'apprend au cours d'un cycle unique de trois ans, et que la formation pour devenir *solicitor* est ouverte également aux titulaires de diplômes non juridiques, moyennant *une seule année* de rattrapage sur leurs collègues juristes. A n'en pas douter, de tels chemins de traverse mettent à mal

⁴ L. ISRAËL, R. VANNEUVILLE, « Enquêter sur la formation au droit en France. L'exemple des formations extra-universitaires », *R.I.E.J.*, vol. 72, 2014, p. 141-162, ici p. 152.

⁵ C. JAMIN, M. XIFARAS, « De la vocation des facultés de droit (françaises) de notre temps pour la science et l'enseignement », *R.I.E.J.*, vol. 72, 2014, p. 107-140, spéc. p. 136.

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*

l'image du juriste « savant », de même qu'ils offrent un puissant démenti à l'idée qu'il existerait une « science du droit » comme il existe des sciences médicales.

(iii) Contesté dans son statut de détenteur *privilegié* d'un savoir réellement *spécifique*, le juriste conserve-t-il au moins le crédit de la maîtrise de son objet ? Pour le dire autrement, s'il n'est plus le seul à pouvoir dire le droit et si le droit n'apparaît plus comme le lieu d'un savoir d'une haute sophistication, le juriste demeure-t-il néanmoins perçu, *a minima*, comme *maîtrisant* ce savoir « désacralisé » ? Reste-t-il investi de la confiance en sa capacité à dire le droit ?

Sans doute la réponse à cette question reste-t-elle largement affirmative, et c'est heureux. On notera néanmoins que, de l'intérieur même de la communauté des juristes, des voix de plus en plus nombreuses se font entendre pour dénier au juriste frais émoulu de l'Université la moindre compétence pour exercer les métiers du droit. La liste est longue des reproches adressés à ces jeunes professionnels – et indirectement aux institutions dont ils sont issus : détenteurs d'un savoir trop théorique et déjà à moitié oublié, affectés d'une expression orale et écrite déficiente faute d'avoir trouvé à s'exercer, dépourvus de toute créativité, d'entregent et d'esprit d'initiative, nos jeunes diplômés ne seraient tout simplement pas équipés face aux défis de la société contemporaine et du droit qu'elle secrète.

Ces critiques ne sont certes pas neuves. Elles prennent néanmoins une acuité particulière depuis que les avocats eux-mêmes s'ingénient à bâtir des formations juridiques jugées plus adaptées aux exigences professionnelles, en dehors des universités. Il apparaît ainsi que la mise en place de l'École de droit de Sciences Po doit beaucoup au barreau d'affaires de Paris⁸ (qui lui fournit d'ailleurs un certain nombre d'enseignants), et que « les avocats d'affaires sont l'un des piliers de la création de la majeure juridique d'HEC »⁹.

2. Quel droit et quel juriste ? Retour au mythe du génie juridique

Le bilan que l'on vient de dresser s'est voulu le plus neutre possible. Il s'est contenté d'inventorier une série d'évolutions qui mettent à mal le statut du juriste et l'autorité dont il est traditionnellement crédité – celle de (1) *maîtriser* (2) un *savoir spécifique* (le savoir juridique) (3) *mieux* que quiconque. Indirectement, en constatant l'effritement de ces représentations, il pointe l'incapacité des universités à former des juristes qui répondent à celles-ci et souligne la nécessité de trouver des pistes susceptibles de réduire ce hiatus.

Sous ses apparences banales, cet état des lieux a ceci d'intéressant qu'il n'invite pas nécessairement à une réforme effrénée des études de droit. Plus exactement, il incite à penser ces réformes en relation étroite avec les représentations du droit et des juristes véhiculées par l'université et reçues (de façon toujours déformée et simplifiée, bien sûr) par le « public ». Il a en effet le mérite de montrer que le problème ne réside pas, en tant que tel, dans les facultés de droit. On y travaille sérieusement, et peu nombreux sont les étudiants et enseignants qui affirmeraient qu'ils n'y apprennent rien, ou peu de choses. Tout au contraire, il résulte de ce bilan que le problème réside dans le fossé séparant la formation juridique des attentes placées dans les juristes et, plus précisément encore, des représentations que l'on se fait du droit et du juriste.

⁸ L. ISRAËL, R. VANNEUVILLE, *op. cit.*, p. 156.

⁹ *Ibid.*, p. 154

Ce qu'il convient donc d'interroger en premier lieu, avant de discuter de réformes de programmes, c'est la conception du droit et du juriste sous-jacente à la formation telle qu'elle est aujourd'hui dispensée dans la plupart des facultés de droit. A cet égard, on fait l'hypothèse que ces programmes procèdent largement d'une vision « normativiste » du droit, selon laquelle ce dernier consisterait en un ensemble de règles spécifiques, posées, et aisément identifiables pour qui sait les reconnaître. Réduit au seul droit positif, le droit occuperait donc un quartier bien délimité des sciences. Il serait cet immeuble ordonné selon un principe hiérarchique indiscutable, composé d'un nombre défini de pièces abritant chacune une *matière* différente, et bâti à l'aide de matériaux – les sources formelles – soigneusement répertoriés. Se succédant au fil des années d'études, les cours encyclopédiques et *ex cathedra* assureraient une connaissance méthodique et approfondie de l'ensemble du bâtiment.

Il ne s'agit pas ici de prétendre qu'une telle conception du droit serait *fausse* – ni du reste qu'elle serait correcte –, ce qui impliquerait que sa véracité puisse être mise à l'épreuve d'une improbable « réalité ». On admettra même que pareille présentation peut être *utile* ; elle a d'incontestables vertus pédagogiques et correspond, par ailleurs, à certaines missions du droit – nous y reviendrons.

Le problème, c'est que cette vision est le plus souvent prise pour la réalité. Le droit n'apparaît plus alors comme *pouvant être présenté comme* un système de règles hiérarchisé et fermé sur lui-même, mais comme *étant* ce système. Pour le dire autrement, un certain portrait du droit est présenté comme étant le droit lui-même. Or, cette ontologisation – qui par hypothèse disqualifie comme erronée toute autre présentation du droit – a des conséquences immédiates sur la représentation du juriste. Celui-ci y apparaît comme (1) cantonné dans un secteur aisément identifiable du savoir humain ; et (2) détenteur d'une connaissance pleine et entière de ce secteur. Et si cette connaissance n'est pas entièrement logée dans son esprit (on connaît la réputation de « par cœur » des études de droit, largement alimentée par le volume des « matières » qui y sont dispensées), à tout le moins sera-t-il en mesure d'y accéder au prix de quelques recherches.

Qui ne voit que cette conception du droit et du juriste leste ce dernier d'attentes proprement inhumaines ? Elle fait de lui un « panglosse sectoriel », une espèce de singe savant enchaîné à « sa » prison de textes. Plus grave, elle fait peser sur lui la responsabilité de l'échec lorsque « la copie n'est pas conforme à la commande » ou que sa réponse est incertaine, voire balbutiante. Face à de telles attentes, comment ne pas décevoir ? Devant les représentations qu'elle a elle-même engendrées, comment l'université ne tremblerait-elle pas ?

Il y a pourtant une autre voie. Elle nous est indiquée par les politologues et sociologues qui, plus haut, observaient un changement dans le statut du droit : loin d'être révérend comme une vérité sacrée, le droit est aujourd'hui conçu dans une logique instrumentale comme une « ressource pour l'action ». A ce titre, il est saisi sans complexe par tous ceux qui, précisément, entendent *agir* – que ce soit dans le domaine des affaires publiques ou privées.

Au lieu de s'en offusquer, les facultés de droit auraient tout à gagner à se laisser interpeller par de telles pratiques. Elles soulignent ce qu'une certaine théorie du droit s'escrime à démontrer depuis plus d'un siècle : que l'image d'un ordre clos et hiérarchisé de règles claires relève du mythe, de même que celle du juriste « herculéen », découvrant la bonne réponse à la lumière de sa seule intelligence. Au bénéfice d'un tel décentrement, le droit se dévoilerait sous un autre angle : une construction sociale, toujours en chantier, nécessairement exposée aux rapports de force. Quant au juriste, il apparaîtrait non plus comme le gardien enchaîné à

son temple, mais comme l'artisan libre et habile, qui connaît et manie l'outil juridique mieux que les autres, capable de piocher dans tous les registres du discours pour construire des solutions juridiques susceptibles d'emporter la conviction. On voit l'effet proprement libérateur, voire désinhibant, d'un tel changement de perspective pour les juristes et pour ceux qui prétendent les former.

Mais si les facultés de droit gagnent à se déprendre de la figure du « génie juridique » qu'elles ont contribué à créer, elles n'ont pas pour autant vocation à se transformer en facultés de sociologie, d'économie ou de sciences politiques. Il y a un paradoxe piquant dans le constat qu'à l'heure même où les études de droit essuient les plus vives critiques, la « demande en droit » ne cesse de croître. On connaît les hypothèses qui, de la dislocation du lien social à la mondialisation, de la technicisation à la marchandisation de la société, tentent d'expliquer ce besoin accru en juridicité. Quelles qu'en soient les causes, cette tendance doit elle aussi interpeller les facultés de droit, et ce à un triple titre.

(i) Cette demande de droit implique d'abord qu'il y a dans ce dernier quelque chose de spécifique, auquel aucun autre discours ou savoir ne saurait se substituer – il y aurait là un « génie » du droit comme on parle du génie d'une langue. En d'autres termes, s'il faut se garder de succomber à une vision ontologisante du droit, il convient d'éviter de verser dans l'ornière inverse, consistant à dénier au savoir juridique toute densité propre, à le ravalier au statut de simple mystification, à le diluer dans l'océan des rapports de force.

Mais, nous rétorquera-t-on, entre le solide et le néant, entre le réel et la mystification, qu'y a-t-il ? On répondra, au gré des auteurs : la culture¹⁰, le langage¹¹ ou le jeu¹². Ces métaphores ont en commun de rappeler que le droit est avant tout une pratique sociale, qui n'existe qu'à travers ceux qui en parlent et qui y participent. Chacune de ces images met par ailleurs en lumière une facette de la spécificité du droit.

S'agissant de la culture, elle souligne que le droit suppose un fonds de représentations communes, qui en même temps le relie à son environnement et l'en distinguent. Comme le dit Violaine Lemay, « apparaît ici l'idée de discipline comme type de culture », avec pour corrélat que « l'interdisciplinarité se fait interculturalité »¹³. Appréhendé sous ce prisme culturel, le droit se présente comme un univers particulier, tissé de pratiques, de significations, de codes qui permettent à chacun, plus ou moins maladroitement, d'en discerner les contours au sein du « grand jeu social ». Comme toute culture, le droit est porteur de « contraintes » (de « balises pour l'action ») à l'égard des personnes qui y sont inféodées¹⁴, mais aussi de valeurs, qui participent de son identité. Avec François Brunet, on

¹⁰ Cf. e.a. L. FRIEDMAN, *The Legal System. A Social Science Perspective*, New York, Russel Sage Foundation, 1975.

¹¹ S'il est opéré par de nombreux auteurs, ce rapprochement entre droit et langage constitue une thèse centrale de l'école historique du droit emmenée par Savigny et Grimm, le premier insistant notamment sur le caractère spécifique du langage juridique (à ce sujet, cf. A. DUFOUR, « Droit et langage dans l'Ecole historique du Droit », *Archives de philosophie du droit*, 1974, p. 151-180). On rappellera également que pour von Jhering, « les vrais juristes de tous les pays et de toutes les époques parlent la même langue. Ils se comprennent entre eux : tandis que le juriste et l'homme du monde, même lorsqu'ils se parlent de leur propre droit, ne parviennent point, le plus souvent, à s'entendre » (*L'esprit du droit romain dans les diverses phases de son développement*, tome III, Bologne, Forni, 1969, p.9).

¹² Cf. M. VAN DE KERCHOVE, F. OST, *Le droit ou les paradoxes du jeu*, coll. Les voies du droit, Paris, PUF, 1992.

¹³ V. LEMAY, « Trois principes de rénovation tranquille pour l'enseignement du droit. L'avantage d'un retour du souci méthodologique et épistémologique », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 72, p. 37-50, spéc. p. 37-38.

¹⁴ On retrouve ici la théorie des contraintes juridiques développée par les réalistes de Nanterre : cf. M. TROPER,

rappellera à cet égard qu'en tant qu' « objet culturel »¹⁵, le droit ne se prête pas à une analyse neutre et aseptisée qui prétendrait en oblitérer les visées axiologiques, et singulièrement sa prétention à faire justice. La métaphore culturelle est également utile en ceci qu'elle met en exergue le caractère mouvant, partagé et diffus de l'univers juridique. Mouvant, dès lors que le droit est un univers en recomposition constante, qui évolue au gré de ses interactions avec son « environnement » ; partagé, dans la mesure où il n'appartient pas plus aux seuls juristes que la culture n'est l'apanage des conservateurs de musée – la distinction proposée par Friedman entre culture juridique interne (celle des juristes) et externe (celle du « public ») est à cet égard éclairante, quoiqu'excessivement dichotomique¹⁶ ; diffuse, en ce qu'à l'instar de la culture, la juridicité opère sur le mode du dégradé, rebelle à toute entreprise de cantonnement.

Ce rapprochement entre droit et culture n'est pas sans incidence sur la figure du juriste. Celui-ci n'apparaît plus seulement comme un artisan doté d'un savoir technique, libre d'échafauder comme il l'entend ses constructions juridiques. Il devient également le dépositaire *privilegié* d'une tradition, l'héritier *institutionnel* d'un récit, le membre *central* d'une communauté unie par des références, des valeurs et des modes de pensée communs.

(ii) La métaphore du droit comme *langage* met elle aussi en lumière les caractéristiques que l'on vient d'esquisser. Mais elle éclaire également une autre facette du phénomène juridique, qui est au cœur même de la demande croissante en droit, et que les facultés ne peuvent ignorer. François Ost nous met sur la voie lorsqu'il se demande à quoi *sert* le droit. C'est qu'à l'instar du langage, le droit remplit des fonctions spécifiques très concrètes, et mieux encore, des *finalités*. Avec François Ost, on peut ainsi faire l'hypothèse que certaines de ces finalités (démocratie, justice, constitution anthropologique de l'humain) sont extrinsèques au droit dès lors qu'elles peuvent également être prises en charge au moyen d'outils non juridiques, tandis que d'autres (arbitrage général, stabilisation, auto-distanciellement) lui sont intrinsèques dans la mesure où le recours au droit paraît indispensable à leur réalisation¹⁷.

Sans rentrer dans les détails d'une pensée en construction, on épinglera ici la qualité d'arbitrage général prêtée au droit. Comme l'affirme Mariano Croce, s'interrogeant sur la spécificité du droit par rapport à d'autres types de normativité, « the law opens up a trans-sectional and insulated venue, neatly separated from everyday life, in which everyday reality can be renegotiated and rephrased by means of a special knowledge (usually mastered by legal experts) and a rigid set of conceptual categories »¹⁸. Jürgen Habermas ne dit pas autre chose lorsqu'il considère que le droit « fonctionne comme un transformateur qui empêche le tissu de la communication à l'échelle de la société dans son ensemble, fondement de l'intégration sociale, de se déchirer »¹⁹. Et c'est encore la même idée que l'on retrouve sous la

V. CHAMPEIL-DESPLATS, C. GRZEGORCZYK (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Paris - Bruxelles, L.G.D.J. - Bruylant, 2005.

¹⁵ F. BRUNET, « La justice sans le juriste ? L'épistémologie juridique d'après Kelsen », *R.I.E.J.*, p. 191-211, ici p. 205.

¹⁶ L. FRIEDMAN, *op. cit.*, p. 223-267.

¹⁷ Cf. P. BEGASSE DE DHAEM, O. VAN DER NOOT, C. XHARDEZ, « “A quoi sert le droit ?” Reflets de la conférence donnée par le professeur François Ost au Séminaire interdisciplinaire d'études juridiques le 29 novembre 2013 », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 72, p. 170-184

¹⁸ M. CROCE, « Is there any place for legal theory today ? The distinctiveness of law in the age of pluralism », in U. DE VRIES et L. FRANCO (eds), *Law's Environment : Critical Legal Perspectives*, La Haye, Eleven Publishers, 2011, p. 19-44, ici p. 42. La vidéo de l'intervention de M. Croce sur ce même thème au SIEJ est consultable à l'adresse : <https://www.youtube.com/watch?v=AdT7LSKrnVo>.

¹⁹ J. HABERMAS, *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, trad. R. Rochlitz et C. Bouchindhomme, Paris, Gallimard, 1997. p. 70

plume d'Alain Supiot lorsqu'il affirme que le droit a pour mission d' « approcher (...) une représentation juste du monde »²⁰.

Par-delà les querelles sur le caractère réellement *méta* d'une telle représentation, force est d'observer que l'une des missions premières du droit est de *traduire*, dans un *langage* commun, en vue de les faire se rencontrer et éventuellement de les départager, les revendications, les intérêts, les rapports de force, les représentations de la justice, qui traversent la société.

La question, encore une fois, n'est pas de savoir si le droit est en mesure de répondre aux attentes ainsi placées en lui. Il s'agit bien plutôt de noter que de celles-ci assignent au droit un rôle particulier – sans doute unique – dans la cité, un rôle qui le distingue d'une simple « culture » qui aurait pour seule « fonction » de contribuer à structurer passivement l'espace social.

Mais accepter de telles attentes, c'est assumer les représentations qui les accompagnent. En d'autres termes, considérer le droit comme un langage, c'est accepter de faire peser sur lui le pari de l'intelligibilité qui sous-tend toute communication humaine. C'est postuler que le cas peut être « traduit » dans la langue du droit ou qu'à l'inverse, le droit peut être adopté, exécuté, interprété et appliqué à la situation posée, en d'autres termes qu'il est semblable à un conduit sans aspérités, à une machine à « traiter » la réalité et à calculer la bonne réponse (ou la moins mauvaise, ce qui revient au même). C'est présupposer qu'il est possible de « dire le droit », et que ce dernier existe indépendamment de la personne qui l'exprime. En d'autres termes, c'est faire le pari du génie juridique, un « génie » entendu non plus cette fois comme « caractère distinctif qui forme le propre d'une chose, d'une réalité vivante, son originalité, son individualité » (le génie de la langue), mais bien plutôt comme « l'aptitude supérieure de l'esprit qui rend quelqu'un capable de créations, d'inventions, d'entreprises qui paraissent extraordinaires ou surhumaines » (le génie « herculéen ») (*Le petit Robert*).

Et notre juriste, dans tout cela ? Le voilà investi d'une immense *responsabilité*, celle du parfait bilingue dont on attend qu'il traduise dans le langage du droit les revendications exprimées dans la langue commune. Le doute surgit alors. Serait-on de retour à la case départ, celle du singe savant enchaîné aux barreaux de sa cage ? Voire.

(iii) La métaphore du droit comme jeu s'avère ici d'une extrême fécondité, qui met en lumière le formidable paradoxe – « la dialectique du sérieux et du non-sérieux »²¹ sur lequel repose le droit. D'un côté, elle souligne le caractère contrefactuel des « mythes » sur lesquels repose le droit, et en premier lieu le mythe du génie juridique. En ce sens, elle prévient contre tout risque de rechute dans une vision ontologique du droit, selon laquelle ce dernier correspondrait à une réalité tangible et circonscrite, qu'il appartiendrait au juriste de découvrir dans ses codes tel un chimiste dans son laboratoire, et qui voudrait qu'à chaque question il existe une réponse (ou une interprétation) *réellement* correcte *en droit*. Elle rappelle que le

²⁰ A. SUPIOT, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Paris, Le Seuil, 2005, p. 31.

²¹ Cf. F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 115. Voy. aussi, p. 155-156 : « Ainsi donc, il est aussi trompeur et réducteur de ramener le droit au seul domaine de la réalité empirique (laquelle ?) qu'à celui de l'apparence trompeuse, du pur reflet évanescant du mirage ou du subterfuge. (...) Une fois entré dans l'institution juridique, comme dans la convention ludique, on est tenu de considérer comme établies les propositions émanant des acteurs qualifiés ». Et encore : « C'est la vertu du paradigme ludique de laisser entrevoir, entre l'opacité d'un réel muet et l'inconsistance d'une irréalité mensongère, la fécondité de l'univers magique, surréel, narratif, performatif que fait surgir, par la force de son énonciation et la grâce de l'institution qui l'encadre, le verbe du droit » (p. 161).

droit est une pratique collective, fondée sur des jeux de rôle – le décorum des cours et tribunaux et la résistance opiniâtre du costume dans les cabinets d’avocats sont là pour en attester – qui n’a d’autre réalité que celle que lui prêtent ses participants et spectateurs.

Face à ce miroir aux alouettes, on perçoit toute la justesse de la « pensée par cas » proposée notamment par Jérémie van Meerbeeck, qui considère que « [l]e paradigme cartésien du droit nous a fait perdre de vue ce qu’Aristote, les juristes romains, les rabbins juifs et les scolastiques médiévaux avaient compris depuis des siècles : le droit est indissociable du cas »²². C’est que le droit ne prend forme, ne se crée, ne se tisse qu’à travers les situations (telles que narrées par les parties, les experts, les témoins) qu’il est amené à traiter, et qu’inversement « le cas n’acquiert son identité qu’avec l’activité qui le fait entrer dans le langage »²³. De sorte que, face à cette absence de règle prédéterminée, « peu de juges refuseraient aujourd’hui de reconnaître que l’équité joue un rôle dans certaines de leurs décisions, qui seront ensuite revêtues d’un habile maquillage juridique »²⁴. Dans le même sens, François Ost souligne l’ « imagination libre et créatrice »²⁵ du jugement judiciaire qui, tel le jugement réfléchissant kantien, implique un « passage impossible », suppose de « lancer dans le vide le pont médiateur » entre le particulier du cas (déterminé par la règle) et l’universel de la règle (construite par le cas)²⁶.

D’un autre côté cependant, la métaphore du droit comme jeu insiste sur le caractère *nécessaire* de tels mythes, qui donnent sa consistance au droit. Elle nous souffle que s’il n’est pas de jeu sans fiction, il n’y a pas davantage de droit sans mythe. Que, plus précisément, le droit ne peut remplir ses missions – au premier chef desquelles celle d’arbitrage général – si se dérobe sous ses pieds la confiance dans son autonomie et dans sa rationalité. Elle rappelle, avec Pierre Legendre, l’importance du droit comme dernier espace dogmatique dans nos sociétés sécularisées, « lieu de la vérité légale, postulé et socialement mis en scène comme tel »²⁷. Qui ne voit en effet que, dépouillé de « ses » présomptions (les présomptions légales), de « sa » vérité (la vérité judiciaire), de sa prétention à la complétude (la prohibition du déni de justice), bref, de sa prétention à fournir la bonne réponse, le droit serait incapable de remplir son rôle (et donc, de justifier son existence) ?

Les juristes se voient ainsi donc invités « jouer le jeu », à le prendre au sérieux même, car tout fondé qu’il soit sur des mythes, ce jeu n’en demeure pas moins doté d’effets bien tangibles et rencontre les attentes de la société dans laquelle il se déploie. Sans doute y a-t-il dans ce jeu une forme d’ « hypocrisie collective »²⁸ mais on se gardera pour autant de conclure à un jeu de dupes, à une mascarade qui verrait le juriste faire ce qu’il veut (avancer ses opinions personnelles, se compromettre avec le pouvoir, jouer sa sentence aux dés) derrière le masque de l’objectivité du droit. Si le juriste est libre de récolter et d’assembler à sa guise le matériau nécessaire à la construction de sa bonne réponse, celle-ci sera ensuite mise à l’épreuve de la discussion et du jugement des autres participants au jeu du droit – seul test de falsifiabilité disponible à défaut d’une confrontation possible avec « le réel » –, lesquels l’apprécieront en fonction de canons, de critères, de contraintes inhérents à la culture juridique, mais aussi au

²² J. VAN MEERBEECK, « Penser par cas... et par principes », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 73, p. 77-97, ici p. 87.

²³ *Ibid.*, p. 89.

²⁴ *Ibid.*, p. 95.

²⁵ F. OST, « Penser par cas : la littérature comme laboratoire expérimental de la démarche juridique », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 73, p. 99-131, ici p. 132.

²⁶ *Ibid.*, p. 111.

²⁷ P. LEGENDRE, *Sur la question dogmatique en occident : aspects théoriques*, Paris, Fayard, 1999, p. 78.

²⁸ P. BOURDIEU, « Les juristes, gardiens de l’hypocrisie collective », in F. CHAZEL, J. COMMAILLE (dir.), *Normes juridiques et régulation sociale*, collection Droit et Société, Paris, L.G.D.J., 1991, p. 95-99.

regard de sa capacité à « faire justice » aux cas et aux revendications qu'elle prétend couler dans le langage du droit.

Cette dernière observation nous conduit à la conclusion de ce long détour sur l'identité du droit et du juriste. Car se profile, derrière cette œuvre d'écriture incessante, pétrie d'originalité et de redite, mêlée de liberté et de contrainte, une autre figure du génie – un génie moins splendide que celui entretenu par la mythologie juridique, un génie incarné, faillible, au travail, *en action*. Non pas tant celui dont parle Kant repris par Ost, ce talent inné capable de produire « la règle de ce qui est sans règle », mais bien plutôt celui évoqué par Nietzsche, pour qui « l'activité du génie ne paraît pas le moins du monde quelque chose de différent de l'activité de l'inventeur en mécanique, du savant astronome ou historien, du maître en tactique. (...) Le génie ne fait rien que d'apprendre d'abord à poser des pierres, ensuite à bâtir, que de chercher toujours des matériaux et de travailler toujours à y mettre la forme. (...) [T]out ce qui est fini, parfait, excite l'étonnement, tout ce qui est en train de se faire est déprécié. (...) L'art achevé de l'expression écarte toute idée de devenir ; il s'impose tyranniquement comme une perfection actuelle. Voilà pourquoi ce sont surtout les artistes de l'expression qui passent pour géniaux, et non les hommes de science. En réalité cette appréciation et cette dépréciation ne sont qu'un enfantillage de la raison »²⁹.

Voici donc notre juriste : un *artisan* qui met toute sa science, son talent, son génie à *construire* des énoncés et à *convaincre* de leur *justesse* (car « tombant *juste* » par rapport à la culture dont il se réclame ; car « sonnait *juste* » face aux revendications qu'il entend traduire) ; mais un artisan qui travaille dans l'ombre démesurée de lui-même, cette figure mythologique d'un génie juridique théorique, désincarné et infaillible, cette image projetée sur les murs de la cité par les attentes placées dans le droit ; une ombre, enfin, dont il n'est pas plus dupe que le public qui la projette, mais dont il connaît l'importance institutionnelle, tant pour sa pratique que pour la société tout entière.

3. Quelle formation ? Unir, libérer, responsabiliser

La figure du juriste et du droit que l'on vient d'esquisser est grosse d'implications sur le plan pédagogique. Car si c'est ce juriste-là que l'on entend former, si c'est cette conception-là du droit que l'on souhaite transmettre, il convient de repenser l'enseignement du droit autour de ces objectifs.

a) *Un double triptyque*

Sans prétendre offrir ici un programme clef sur porte, on voudrait proposer quelques pistes de réflexion, s'inspirant doublement – mais librement – des travaux d'Olivier Rebol en philosophie de l'éducation³⁰.

Un premier emprunt réside dans la distinction opérée par ce dernier entre les concepts d'*apprentissage*, d'*initiation* et d'*enseignement*. L'apprentissage, affirme-t-il, c'est « le fait d'acquérir un savoir-faire, comme nager, écrire, danser, en accomplissant l'acte même qu'on veut acquérir : “C'est en forgeant qu'on devient forgeron”. La loi de l'apprentissage est celle des “essais et erreurs” ; on procède aveuglément, en tâtonnant, et les erreurs (...) s'éliminent

²⁹ F. NIETZSCHE, *Humain, trop humain : un livre pour esprits libres*, Paris, Gallimard, 1987, vol. 1, ch. IV, p. 166-167, aphorisme 162.

³⁰ Cf. O. REBOUL, *La philosophie de l'éducation*, 3^{ème} éd., Paris, PUF, 1981 ; O. REBOUL, *La philosophie de l'éducation*, 9^{ème} éd., coll. que sais-je?, Paris, PUF, 2001.

graduellement au cours des répétitions, alors que les gestes utiles se confirment et s'enchaînent »³¹. L'initiation, pour sa part, « consiste à “faire entrer” l'individu dans une communauté en lui révélant ses rites, ses traditions, ses mythes. (...) L'initiation se distingue donc de l'apprentissage en ce qu'elle impose une fin à l'individu, l'appartenance à telle société. Si l'apprenti ne choisit pas les techniques qu'on lui enseigne, il peut ensuite en user plus ou moins à sa guise, ou selon les circonstances ; l'initié au contraire est intégré à une communauté qui est fin en soi (...) »³². Enfin, l'enseignement « comporte certes une part importante d'apprentissage et d'initiation » mais il est « d'un autre ordre »³³. Cette différence se manifeste notamment par le contenu – « le savoir, qui n'est ni le savoir-faire, ni une croyance » – et par le but – faire comprendre. Nous faisons l'hypothèse que chacune de ces voies pédagogiques peut, à des degrés divers, trouver sa place en faculté de droit, et que leur juste combinaison est nécessaire (ou en tout cas propice) à la réalisation du programme ambitieux que l'on s'est fixé.

Notre second emprunt concerne le *contenu* même de l'enseignement. S'interrogeant sur ce qui vaut la peine d'être enseigné, Olivier Reboul hasarde la réponse suivante : « ce qui unit »³⁴, d'une part, dès lors que l'éducation vise à faire accéder l'apprenant à une *culture*, et à l'intégrer à une communauté ; « ce qui libère »³⁵, d'autre part, car « [é]duquer, (...), c'est libérer en chaque homme ce qui l'empêche d'être soi, lui permettre d'accomplir son “génie” singulier »³⁶. Ces idées trouvent un écho particulier dans nos réflexions sur le droit et le juriste.

Appréhender le droit comme *culture* implique de concevoir son enseignement comme une vaste entreprise d'introduction à une certaine communauté intellectuelle, une communauté unie par des connaissances, des pratiques, des traditions, des références, des réflexes, voire des habitus partagés. Dans cette perspective, les facultés de droit gagneraient à se concevoir davantage comme des « bouillons de culture juridique » que comme des temples de science. Car, en définitive, nos colloques et nos revues, nos conférences et nos ouvrages, sont-ils autre chose que cela – des lieux de conversation juridique, des endroits de discussion sans fin que rien ne peut réduire au silence à défaut de mise à l'épreuve du réel, pas même un arrêt de cassation, à peine rendu et déjà commenté, décortiqué, critiqué ? Analysée sous ce prisme, il apparaît que la première vocation des facultés de droit est de faire de nos étudiants des hommes et des femmes de culture juridique, capables de prendre part, avec pertinence et aplomb, à ces conversations infinies par lesquelles se tisse le droit.

Quant à la visée libératrice ou émancipatrice de l'enseignement dont parle Reboul, elle gagnerait sûrement à être inscrite au frontispice des facultés de droit. Celles-ci doivent explicitement renoncer à la chimère consistant à former des juristes « panglosses », dont la qualité se mesurerait à la seule aune de leur connaissance d'un hypothétique « immeuble droit ». De la même manière, il convient qu'elles freinent leur course éperdue derrière l'évolution toujours plus rapide du droit positif et derrière sa densification et sa segmentation effrénées. Une course qui entraîne une inflation des cours de dogmatique juridique et une spécialisation précoce – pour ne pas dire prématurée – des étudiants. Une approche qui entend

³¹ O. REBOUL, *op. cit.*, 3^{ème} éd., p. 23.

³² *Ibid.*, p. 24.

³³ *Ibid.*, p. 24-25.

³⁴ C'est-à-dire « ce qui intègre chaque individu, d'une façon durable, à une communauté aussi large que possible » (O. REBOUL, *op. cit.*, 9^{ème} éd., p. 107).

³⁵ *Ibid.*, p. 108.

³⁶ O. REBOUL, *op. cit.*, 9^{ème} éd., p. 22.

faire de la formation en droit l'ombre du droit lui-même – une ombre qui, par définition, a toujours un temps de retard sur son « objet » dont elle se rend captive. A l'inverse, une formation juridique émancipatrice aurait pour premier objectif de libérer l'étudiant. Le libérer de l'angoissante idée qu'à toute question juridique correspond une réponse toujours déjà celée dans les replis de l'ordre juridique, une réponse qu'il lui incombe de découvrir, et dont l'absence quelquefois obstinée n'est due qu'à sa propre myopie, qu'à sa seule ignorance. Une telle formation viserait à soustraire l'étudiant au spectre démesuré du génie herculéen. Il s'agirait de lui enseigner le caractère mythologique, contrefactuel, d'une telle présentation, et de lui montrer au contraire que toute réponse juridique s'apparente à une *construction* plus ou moins convaincante, toujours précaire, jamais donnée d'avance. Ce changement de perspective et le travail de désinhibition qui l'accompagne permettrait, pense-t-on, de faire advenir chez l'étudiant cette qualité si rare chez les jeunes juristes – la créativité, celle-là même qui conditionne le véritable génie, ce génie sublunaire, au travail, auquel s'efforce de tendre tout juriste.

On a la faiblesse de penser qu'à ce diptyque « unir / libérer », il convient d'ajouter un troisième élément. Si le droit s'apparente davantage à une culture qu'à un immeuble, s'il relève de la construction plus que de la découverte, rappelons qu'il remplit également des fonctions, voire des finalités, qui lui sont confiées par la société. Ces attentes placées dans le droit chargent le juriste d'une certaine *responsabilité*. La culture dont il hérite n'a pas pour seule visée l'épanouissement intellectuel du juriste. Les solutions qu'il échafaude ont un autre but que celui d'exciter la curiosité et susciter l'admiration de ses pairs. Le « jeu » qu'il joue n'a rien d'un loisir. Que ce soit en prêtant sa voix à des revendications de *justice* ou en s'efforçant de les départager, le juriste remplit une mission de première importance. Cette dimension éthique du droit – lequel, qu'on le veuille ou non, est intimement lié à une valeur, la justice – doit, croit-on, trouver une place centrale dans nos facultés.

b) Quelques propositions

Dépassons à présent le stade des idées générales pour risquer quelques pas dans l'arène. Comment les orientations théorique dégagées ci-dessus pourraient-elles influencer le programme proposé à nos étudiants ? Pour présenter quelques éléments de réponse, nous suggérons de procéder en deux temps. Dans une première partie, on évoquera l'enseignement à proprement parler, que l'on réduira ici aux cours magistraux. On essaiera de montrer qu'en visant à introduire les étudiants au mythe du génie juridique, il peut remplir les trois objectifs présentés ci-dessus – unir, libérer, responsabiliser. Dans un deuxième temps, on s'attardera sur les pratiques d'apprentissage et d'initiation susceptibles de fournir aux étudiants les outils nécessaires au développement d'un génie juridique au travail, en action – là encore dans sa triple dimension de spécificité, de liberté et de responsabilité.

1) L'enseignement – la culture et le mythe du génie juridique

Unir – Dans la perspective qui est la nôtre, les cours de droit positif (de « dogmatique juridique ») ont pour principale fonction de donner aux étudiants une culture juridique suffisante. Introduisant aux concepts de base, aux textes incontournables, aux principes généraux, aux évolutions jurisprudentielles essentielles, ils familiarisent l'étudiant avec la démarche juridique et constituent, fort logiquement, le noyau de l'enseignement du droit. *A priori*, ce constat ne semble pas de nature à bouleverser les cursus actuels. Il convient toutefois d'y ajouter un triple corollaire.

Premièrement, avec Frédéric Gea, il faut s'insurger contre certaines manières d'enseigner le droit, qui présentent ce dernier comme un corps froid, figé, prêt à être « ingéré » comme tel par les étudiants³⁷. A sa suite, on soulignera non seulement la pertinence, mais sans doute aussi la nécessité de donner à voir à l'étudiant le « mouvement du droit ». Ce mouvement, il est d'abord imprimé par les querelles doctrinales et jurisprudentielles *du moment*, qui montrent aux étudiants le caractère véritablement incessant des conversations entre juristes, condition même du développement et de la vitalité du droit. A l'inverse, se concentrer sur les seules querelles éteintes depuis un siècle ou deux, c'est accréditer l'idée d'un droit désormais solidifié, qui résiste à l'épreuve du temps. On ajoutera, toujours dans le sillage de Frédéric Gea, que ce mouvement du droit est largement déterminé par les soubresauts du « contexte », (politique, économique, etc.) dans lequel il opère. On ne saurait trop souligner la pertinence, tant pour éveiller l'intérêt de l'étudiant que pour favoriser sa compréhension, d'une présentation « incarnée » de la règle juridique, qui implique de la replacer dans l'environnement qui l'a vu naître et évoluer.

Deuxièmement, Pierre-Paul Van Gehuchten nous met légitimement en garde contre ce qu'il appelle « l'heuristique du charcutier », qui voit l'étudiant passer d'un cours à l'autre comme un client traverse les rayonnages d'un supermarché, ignorant de toute cohérence transversale, incapable de construire des ponts entre les différents enseignements qui lui sont dispensés³⁸. A rebours de cette fragmentation, sans doute en partie inévitable, il conviendrait de favoriser les emprunts, les renvois, voire même les controverses d'un cours à l'autre. On pourrait aussi proposer une analyse interdisciplinaire (au sens étroit) d'un objet juridique commun (que dit le droit civil de l'accord des volontés ? Qu'en est-il en droit du travail ? Et en droit international public ?). Il serait encore possible, comme cela existe déjà par exemple à l'Université catholique de Louvain, de mettre sur pied des méthodes d'évaluation qui mobilisent en même temps des connaissances acquises dans plusieurs cours.

Enfin, il serait salutaire de se déprendre une fois pour toutes du dogme de la complétude. Si l'on accepte de troquer l'image du « droit immeuble » pour celle du « droit culture », on mesure immédiatement l'inanité du projet pédagogique consistant à « tout » voir ou, peut-être pire encore, à tout survoler. Avant même de transmettre, le premier travail – et la première responsabilité – de l'enseignant consiste à sélectionner ce qui, dans l'océan des textes (législatifs, jurisprudentiels, doctrinaux) qu'on a pris le parti de regrouper au sein d'une même branche, permettra à l'étudiant de comprendre et d'intervenir dans les conversations quotidiennes des juristes au sein de cette branche. On osera dire que ce qui est vrai du professeur l'est tout autant, sinon plus, des autorités de la faculté appelées à déterminer la place dévolue dans leurs programmes à chaque « branche » du droit. Elles pourraient s'inspirer à cet égard des propos de Christophe Jamin, qui considère que les cours de dogmatique juridique occupent, aujourd'hui en France (mais on peut étendre le constat à la Belgique) une place disproportionnée dans les facultés de droit.

Si la culture ainsi dispensée peut éveiller une « fierté épistémique » de bon aloi (raisonner en juriste n'est pas la même chose, par exemple, que réfléchir en sociologue)³⁹, on ne saurait toutefois assez insister sur le fait que cette culture juridique, pas plus que les juristes d'ailleurs, ne pousse pas « hors sol »⁴⁰. On veut dire par là que cette culture juridique s'enracine elle-même dans la culture générale d'une communauté plus vaste que celle des

³⁷ Intervention au S.I.E.J. du lundi 11 mai 2015.

³⁸ Intervention au S.I.E.J. du jeudi 6 mars 2014.

³⁹ Cf. V. LEMAY, *op. cit.*, ici p. 46 et 52.

⁴⁰ Cette expression est empruntée à Safia BOUABDALLAH, qui est intervenue au S.I.E.J. le 27 février 2014.

seuls juristes, de sorte que celle-là ne peut se penser ni s'enseigner dans l'ignorance de celle-ci. Des cours généraux de philosophie, de sociologie, de psychologie, d'histoire, d'économie et de sciences politiques devraient aider à faire du juriste en devenir cet « homme de culture » qu'appelle de ses vœux Massimo Vogliotti⁴¹. On ajoutera qu'il n'est pas ici question d'apporter un vernis de culture générale permettant au juriste frais émoulu de briller en société. A la suite de notre collègue italien, on observera qu'une telle éducation humaniste renforce la capacité des futurs juristes à construire une réponse qui tout à la fois « tombe juste » (par rapport à la culture dont elle se réclame) et qui « sonne juste » (par rapport aux revendications qu'elle prétend traduire et/ou arbitrer). Mais peut-être faut-il aller un pas plus loin et, rompant une nouvelle lance en faveur de l'interdisciplinarité⁴², appeler les enseignants de ces différents cours (et des cours juridiques) à dépasser la juxtaposition des savoirs, des discours monologiques de chaque discipline sur ses objets, pour entrer véritablement en dialogue. Si l'on espère former des juristes capables de s'abreuver à toutes les sources pour forger leurs réponses, il conviendrait sans doute de leur indiquer la voie à suivre en leur montrant comment peuvent se répondre, par exemple, la sociologie, le droit, la philosophie et la psychologie sur un objet donné.

Libérer – Les cours *ex cathedra* doivent sans aucun doute contribuer à l'émancipation de l'étudiant. Au sein des cours de droit positif, déjà, le simple fait de présenter le « mouvement du droit », les controverses qui font rage dans la discipline concernée, les polémiques qui opposent l'enseignant à certains de ses collègues, ne contribuerait pas peu à désinhiber l'apprenant. Cette fonction libératoire pourrait être complétée par des cours d'étude comparative du droit tels qu'ils se pratiquent au Japon⁴³, ou par des cours de droit transnational tel qu'il s'en donne à l'Université de Luxembourg⁴⁴, qui invitent les étudiants à d'abord se pencher sur un problème avant d'inventorier les solutions qui lui sont apportées dans différents droits nationaux. De manière générale, cette approche par les cas (plutôt que par les règles) pourrait avantageusement infuser l'ensemble de nos cours de droit positif, encourageant de la sorte nos étudiants à « *think like a lawyer* »⁴⁵.

Si ces différentes méthodes apprennent déjà au juriste *in spe* à *relativiser* le droit (non pas donné mais construit, non pas pérenne mais en discussion permanente, etc.), ce mouvement de désacralisation gagnerait à être prolongé par les regards que d'autres disciplines portent sur ce dernier, à commencer par l'histoire, la sociologie, l'économie et les sciences politiques. On le sait, ces disciplines ont développé sur le droit un regard « externe » et critique, qui dévoile les présupposés, les fictions, les mythes sur lesquels repose la culture juridique. Il faut copieusement exposer nos étudiants à ces regards perçants, seuls à même de les tirer de leur sommeil dogmatique et de leur offrir une compréhension plus globale du phénomène juridique.

Enfin, on ajoutera l'apport essentiel de la théorie générale du droit à cette entreprise de libération de l'étudiant en droit. Par le regard transversal qu'elle porte sur son objet et par son souci de réinterroger inlassablement les dogmes du droit (le juge bouche de la loi, la

⁴¹ M. VOGLIOTTI, « L'urgence de la question pédagogique pour le droit postmoderne », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 72, p. 73-85, ici p. 82

⁴² A. BAILLEUX, F. OST, « Droit, contexte et interdisciplinarité : refondation d'une démarche », *R.I.E.J.*, vol. 70, 2013, p. 25-44.

⁴³ Cf. à ce propos I. GIRAUDOU, « *Comparative Study of Law* : Entre didactique (juridique) et théorie (élémentaire) du droit global », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 72, p. 51-72.

⁴⁴ Cf. l'intervention de Pascal ANCEL au S.I.E.J. le 27 février 2014.

⁴⁵ D. FENNELLY, « *Penser par cas. A Common Law Perspective* », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 73, p. 155-167, spéc. p. 166.

hiérarchie des normes, la clôture du système juridique, etc.), la théorie du droit fournit à l'étudiant les outils nécessaires au développement de sa propre pensée juridique. Il est permis de penser que ce surcroît de réflexivité est, parmi d'autres, un élément qui distingue le juriste de tout autre expert en droit.

Responsabiliser – Mais ni les cours extra-juridiques (sociologie, économie, etc.), ni les enseignements méta-juridiques n'ont la déconstruction pour seul horizon. Les uns comme les autres peuvent, à leur manière, éclairer la dimension instituante du droit et souligner la nécessité des mythes sur lesquels il repose. On rappellera aussi ici l'intérêt d'un cours de droit naturel ou de philosophie du droit, qui tente de cerner au plus près les rapports qu'entretient le droit avec l'idée de justice. On songe ici encore à la nécessité d'un cours de théorie du droit qui, ne se cantonnant pas dans le registre confortable du point de vue externe, rende les étudiants attentifs au sérieux du jeu dont ils apprennent les postulats, les règles et les usages.

2) L'apprentissage et l'initiation – la construction et le génie au travail

Même si ce n'est pas sa vocation première, la faculté de droit doit également être un lieu d'*apprentissage*, c'est-à-dire l'endroit où l'on développe des compétences, un savoir-faire spécifique. Les compétences que l'on vise sont celles que le juriste exercera toute sa vie, pour réaliser son art : construire des propositions et des énoncés juridiquement pertinents et convaincants. On l'aura compris, un tel apprentissage vient confirmer et renforcer la dimension *libératoire* de l'enseignement. L'étudiant y découvre que, loin d'être inscrite dans les astres de l'ordre juridique considéré, la bonne réponse se construit patiemment, y compris à travers la créativité, l'argumentation et la qualité de l'expression écrite et orale. Dans le même temps, un tel écolage a une fonction *unificatrice* certaine. L'étudiant y fait l'expérience des usages, des pratiques, des codes qui permettent d'emporter l'adhésion de ses pairs au récit qu'il a confectionné.

Il est difficile de faire la liste des méthodes qui permettent d'acquérir de tels savoir-faire. Sans doute les procès simulés constituent-ils à cet égard le meilleur des entraînements. Appelé à endosser le rôle d'un avocat ou d'un juge, l'étudiant est amené à exercer son esprit critique et à faire preuve d'originalité dans la défense d'un rôle (avocat ou juge) qui lui est imposé. De tels exercices peuvent prendre place dans le cadre de simples travaux pratiques ou dirigés, mais ils peuvent aussi trouver un prolongement stimulant dans les *moot courts* qui voient des équipes d'étudiants d'universités différentes s'affronter autour d'un cas et devant un jury de professionnels⁴⁶. Dans le même ordre d'idées, on soulignera l'intérêt d'exercices de légistique, lors desquels l'étudiant est amené à traduire dans une loi des options politiques qui lui sont livrées à l'état brut. Un tel travail présente l'incalculable mérite de sensibiliser l'étudiant aux spécificités de la linge juridique, à la difficulté de l'écriture générale et abstraite et à l'impossibilité de lier par avance le travail interprétatif.

Mais ces travaux les plus achevés peuvent être précédés ou accompagnés d'exercices plus spécifiques, visant à entraîner l'une ou l'autre des aptitudes combinées dans le travail du juriste. On songe à des exercices de méthodologie juridique et de recherche documentaire bien entendu, mais aussi à des ateliers d'écriture (juridique *et non* juridique), de négociation, de rhétorique et d'argumentation. Ces derniers pourraient culminer dans l'envoi de délégations d'étudiants à des joutes internationales telles que les *Model United Nations*, où les participants se mesurent à l'aune de leur capacité de négociation et de leurs talents oratoires.

⁴⁶ Cette expérience, ainsi que celle des *Model United Nations* (cf. *infra*) a été décrite par Marie-Sophie DE CLIPPELE et Olivier NEDERLANDT lors de la séance du S.I.E.J. du 29 avril 2014.

Enfin, on voudrait dire un mot des pratiques d'*initiation* qui pourraient prendre place dans les murs des facultés de droit. A première vue, l'université n'est pas l'endroit le plus approprié pour initier l'apprenti juriste à son futur métier. Les professions réservées à ses diplômés (barreau, magistrature, notariat) prévoient du reste elles-mêmes une période de mise à l'épreuve plus ou moins longue visant à familiariser le jeune juriste avec l'*ethos* de la corporation et, en fin de compte, à évaluer son aptitude à intégrer la communauté des pairs.

Il n'en demeure pas moins que ces pratiques initiatiques ne s'accompagnent pas – ou trop rarement – d'un véritable retour réflexif sur ce à quoi elles initient. Or, ce qui nous semble décisif dans l'initiation, et qui la distingue aussi bien de l'apprentissage que de l'enseignement, c'est qu'elle se trouve aux prises avec le réel. Tout à coup, les apprentis juristes cessent de *s'exercer* à jouer le jeu du droit pour commencer à le jouer vraiment. Ce passage de l'exercice au réel n'a rien d'anodin. Y émerge en effet la question des finalités du droit et de la *responsabilité* du juriste.

Il nous semble que ces thèmes sont trop importants pour que l'Université s'en détourne. A cet égard, on ne peut que se féliciter de la montée en puissance, un peu partout en Belgique et en France, des « cliniques juridiques ». Importés des Etats-Unis, ces dispositifs permettent aux étudiants, sous la supervision d'un enseignant, de se frotter à des cas concrets, de gérer les attentes d'un « client », bref, de s'initier à leur futur métier⁴⁷. En d'autres termes, ces cliniques juridiques, si elles s'accompagnent de séances où s'opère un véritable retour réflexif, peuvent être de puissants vecteurs de conscientisation et, dès lors, de responsabilisation de nos étudiants. Elles constituent le meilleur des laboratoires pour initier les apprentis juristes à la double dimension de leur discipline (mystification et fondement du génie juridique, plasticité et à force symbolique du droit, liberté et responsabilité du juriste).

Conclusion

Arrivés au terme de ce long parcours sur le devenir de la formation en droit, il n'est sans doute pas inutile d'en récapituler les principaux éléments. Dans un premier temps, l'on a observé que les facultés de droit sont présumées former des personnes qui (1) *maîtrisent* (2) un savoir *spécifique* (3) *mieux* que quiconque. Nous avons vu ensuite que cette représentation du juriste – institutionnalisée par le monopole dont ils jouissent dans l'accès à certains métiers du droit – était aujourd'hui écornée, pointant en filigrane l'incurie des universités.

Face à ce constat, il nous a semblé qu'une réflexion sur la réforme de l'enseignement du droit ne pouvait faire l'économie d'une investigation préalable des notions de « droit » et de « juriste ». A cet égard, nous avons fait l'hypothèse que la (relative) déconsidération du diplôme en droit avait partie liée à la représentation du droit et du juriste qui sous-tend la formation juridique universitaire, et qui est alimentée par les facultés de droit elles-mêmes. Cette représentation, c'est encore trop souvent celle d'un droit « immeuble », tangible, donné, et d'un juriste « panglosse », gardien du temple attitré, capable de trouver la bonne réponse à toute question en fouillant les moindre recoins.

A cette image, qui condamne le juriste (et les facultés) à décevoir, nous avons proposé de substituer une tout autre vision du droit. Une vision libératrice d'abord, qui voit dans le droit

⁴⁷ Sur tout ceci, cf. J. PERELMAN, « Penser la pratique, théoriser le droit en action : des cliniques juridiques et des nouvelles frontières épistémologiques du droit », *R.I.E.J.*, 2014, vol. 73, p. 133-153.

une simple construction sociale, toujours en chantier, nécessairement exposée aux rapports de force. Mais une vision qui prend également au sérieux la « demande de droit » qui émane de la société et qui témoigne de (i) la *spécificité* du droit, cette *culture* particulière aux contours flous et que l'on ne maîtrise jamais parfaitement ; (ii) l'*utilité* du droit, ce *langage* qui sert à traduire, en vue de les faire se rencontrer, les revendications de justice émanant du corps social ; (iii) le caractère *paradoxal* du droit, ce *jeu* fondé sur des mythes et des rôles que l'on est condamné à prendre au sérieux sous peine de le voir disparaître s'abîmer dans un océan social où règnerait la loi du plus fort.

Ces réflexions sur le droit n'ont pas manqué de déteindre sur notre conception du juriste. Loin du singe savant, le juriste apparaît comme un artisan *libre*, habile, capable de piocher dans tous les registres du discours pour construire des solutions juridiques susceptibles d'emporter la conviction. Pour convaincre, le juriste doit néanmoins recourir à des références, des pratiques, des traditions *partagées* par « sa » communauté. Il doit par ailleurs être conscient de sa *responsabilité* de « traducteur » des demandes de justice qui lui sont soumises. Cette triple qualité place le juriste sur le chemin du génie – un génie au travail, en action, qui opère dans l'ombre du génie démesuré, inhumain, que projettent sur les murs de la cité les attentes de justice de toute une société.

Forts de ces considérations, l'on s'est risqué à repenser le programme des études de droit à la lumière d'un double triptyque. Le premier insiste sur la nécessité, pour les facultés de droit, de prévoir dans leur cursus des activités d'enseignement (les plus nombreuses, incarnées par des cours *ex cathedra*, où s'acquiert l'essentiel de la culture juridique), d'apprentissage (qui, sous la forme d'exercices pratiques, développent les compétences et savoir-faire nécessaires aux métiers du droit) et d'initiation (les cliniques du droit, qui confrontent l'étudiant à la réalité du terrain et à la responsabilité du juriste). Le second souligne la triple visée de la formation en droit : *libérer* (d'une vision essentialiste du droit, d'un attachement viscéral au texte, d'un respect religieux vis-à-vis de la parole du professeur) ; *unir* (dans une culture juridique commune, faite de mythes, de connaissances, de références et de compétences) ; *responsabiliser* (rappeler les attentes de justice que canalisent le juriste et le droit).

Il nous apparaît que, croisés l'un sur l'autre, ces deux triptyques soulignent l'importance d'une réévaluation des programmes en droit et offrent en même temps des pistes de réflexion particulièrement fécondes. Il nous semble en effet qu'une formation revue à cette aune permettrait de redonner du lustre au diplôme de droit et de mieux rencontrer les attentes de la société par rapport au juriste. Libéré d'une relation quasi sacrée au texte, celui-ci ne serait plus le singe savant que n'importe qui peut pasticher, remplacer, voire dépasser. Dépositaire d'une culture particulière dont l'épaisseur dépasse celle de ses codes, déployant des savoir-faire spécifiques, conscient de ses responsabilités et de la fragilité du jeu qu'il joue, le juriste se montrerait alors pleinement à la hauteur du rôle qu'on lui prête. Incarner sans complexe mais sans vanité cette figure tutélaire du génie juridique qui donne à la cité sa paix et sa loi.