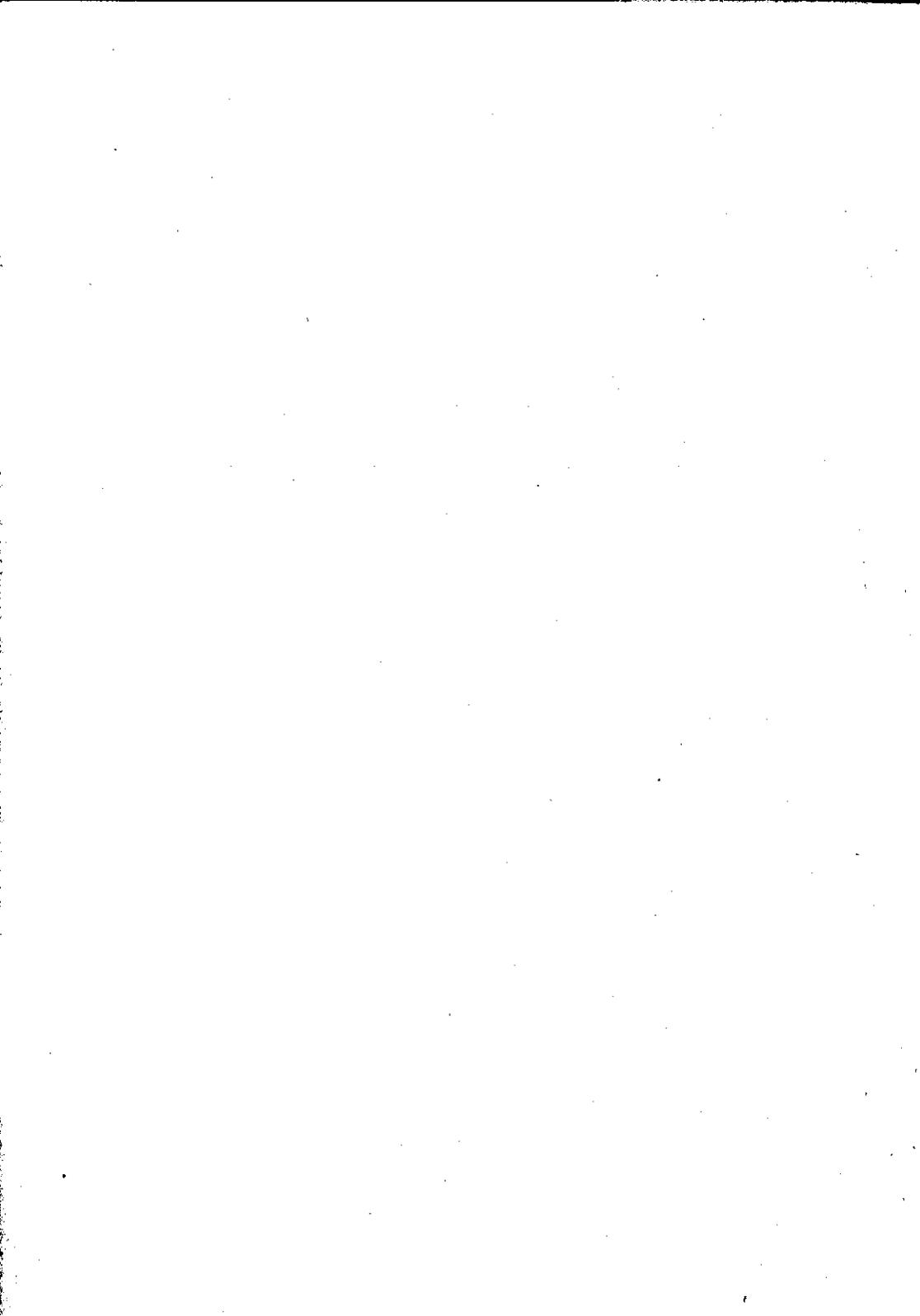


MÉMOIRES PUBLIÉS PAR LA FACULTÉ DE DROIT DE GENÈVE
N^o 7

Claude DU PASQUIER
Professeur aux Universités de Genève et de Neuchâtel

VALEUR ET NATURE
DE
L'ENSEIGNEMENT
JURIDIQUE

LIBRAIRIE DE L'UNIVERSITÉ
GEORG & C^{ie} S. A.
GENÈVE
1950

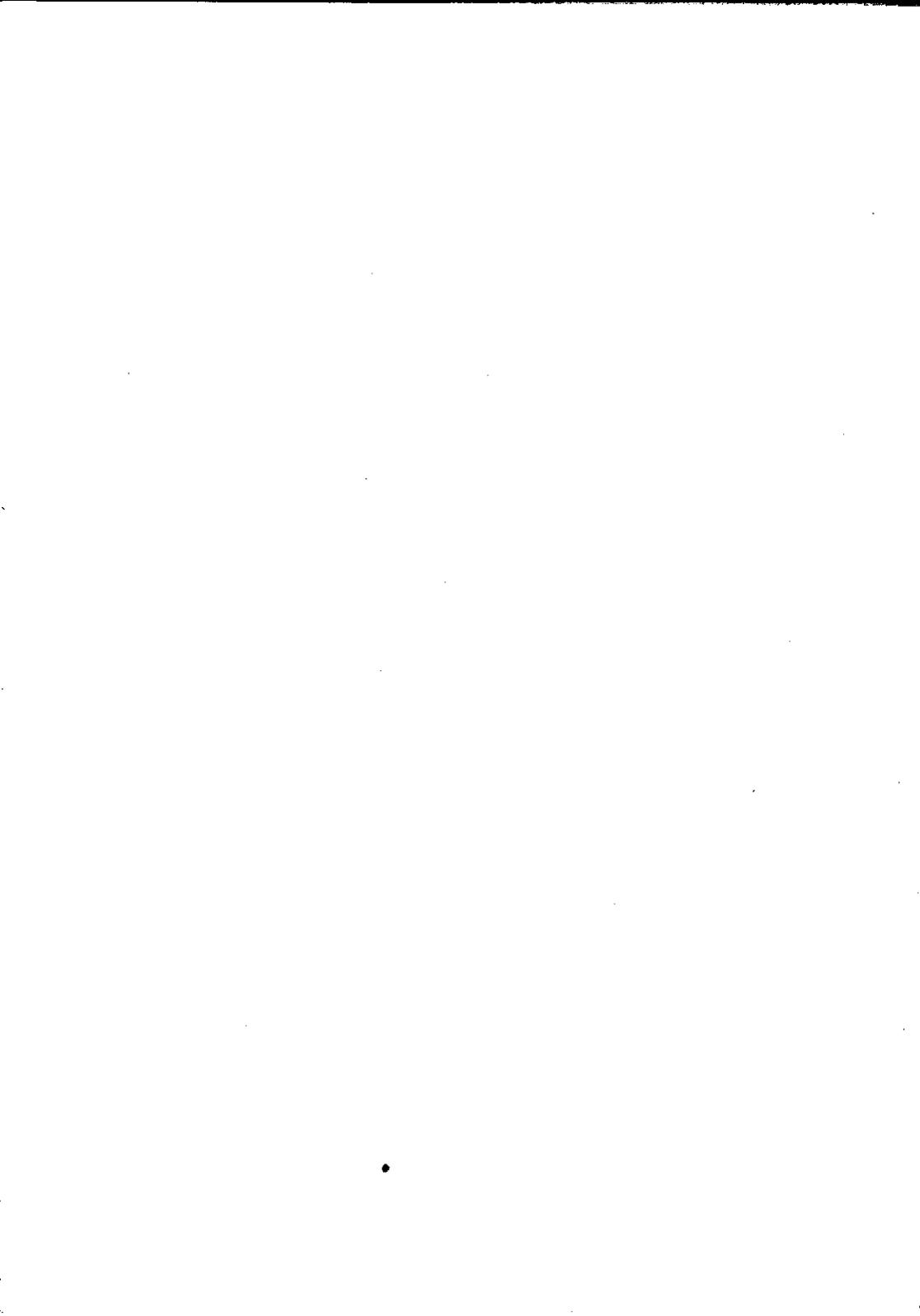


AVERTISSEMENT

Les deux conférences qu'on va lire ont été prononcées en février 1948 et février 1949. Elles ont été conçues séparément et ne sont pas liées entre elles par un plan d'ensemble. L'une et l'autre étaient insérées dans des séries dites « Cours généraux », organisées par l'Université de Genève, dont chacune posait une question de portée étendue, à laquelle un représentant de chaque faculté était chargé de répondre pour sa part.

La première de ces séries, celle de 1948, avait pour objet les préoccupations causées à beaucoup d'esprits réfléchis par les relations entre l'enseignement dispensé par les diverses facultés et le développement des qualités humaines chez l'étudiant ; il s'agissait de savoir si cette spécialisation ne concourait pas à « désintégrer » l'homme de son milieu. D'où la conférence sur *la formation du juriste et les valeurs humaines*.

La deuxième série était destinée à orienter les étudiants des autres facultés sur les méthodes et le contenu des diverses études. De là ce titre assez inattendu : *Que vous propose la Faculté de Droit ?*



LA FORMATION DU JURISTE ET LES VALEURS HUMAINES

M^{me} Curie, à ce que raconte sa fille et biographe, a dit un jour : « En science, nous devons nous intéresser aux choses, non aux personnes ». Je ne sais pas ce qu'en pensent nos collègues de la Faculté des Sciences, mais je sais qu'en droit, c'est le contraire qui est vrai.

Je vous entends vous récrier : « Et les droits réels ! me direz-vous. Et les querelles de murs mitoyens ! Le droit ne tourne-t-il pas ses regards vers la matière ? Il ramène tout à l'argent. La réparation qu'il appelle « morale » n'est le plus souvent qu'une indemnité pécuniaire et les juristes d'outre-Sarine ont même créé le terme barbare de *Schmerzensgeld*, l'argent de la douleur ! Pis encore, le Tribunal fédéral évalue en espèces les chances de se marier qu'a perdues une jeune fille défigurée par un accident. Non, décidément, le droit ne se meut pas sur le plan de l'humain ! »

Il faut s'entendre. Je n'ai pas dit que le droit se nourrisse de pure spiritualité. Il se prononce sur des intérêts, qui sont très souvent des intérêts économiques, ce qui ne les empêche pas d'être en même temps des intérêts humains étroitement liés à la vie. Nulle part, dans le droit, la chose n'est détachée de l'homme qui la possède, l'utilise ou la transfère ; aux yeux de Durkheim, « la propriété n'est que l'extension de la personne sur les choses ». Au surplus, certains intérêts pris en charge par le droit atteignent ce qu'il y a de plus profond en l'homme : qu'il suffise de mentionner la liberté de conscience en droit public, l'honneur en droit pénal, en droit civil les liens de famille.

Peut-être une deuxième objection surgit-elle dans vos esprits. « Le droit, me direz-vous, ramène tout à l'abstraction.

Il ne voit que « le sujet de droit » et non la personne. Déjà les Romains, étudiant un cas pratique, mettaient en présence *Primus* et *Secundus*. Pour vous, juristes, tel plaideur n'existe que dans sa fonction schématisée, comme entrepreneur ou maître de l'ouvrage, héritier, électeur inscrit, donc en une qualité abstraite et technique qui dissimule l'homme de chair : c'est un robot juridique. »

Ici encore, je proteste. S'il n'y avait pas de règles générales, donc abstraites, il n'y aurait pas de droit ; l'ordre social ne pourrait s'établir que sur l'arbitraire. D'ailleurs la règle juridique n'est pas une formule qui impose une solution toute faite. Surtout en droit suisse, elle se nuance d'inflexions multiples selon les circonstances et les personnes ; ses impératifs sont susceptibles de gradations, de combinaisons avec d'autres règles qui les traversent et le juge qui applique le droit dispose, comme un organiste, d'une registration assez riche pour pouvoir tenir compte, s'il y a lieu, des circonstances inhérentes à la personne concrète.

...Voilà que, dans le feu de la discussion contre un contradicteur imaginaire, je me suis laissé entraîner au centre même de mon sujet sans entrer par la porte, c'est-à-dire sans formuler clairement la question. Effraction impardonnable ! Le droit veut être pensé avec plus de méthode.

Selon le problème qui a été posé à toutes les facultés et qui nous convie à d'utiles méditations, il s'agit de savoir dans quelle mesure l'enseignement des disciplines juridiques, tel que nous le concevons et le pratiquons, concourt à la formation de l'homme, c'est-à-dire marque en l'esprit de nos disciples une empreinte qui, loin de les « désintégrer », inscrive en eux les valeurs profondes de notre civilisation et les prépare à servir un idéal.

Pour répondre à cette grave interrogation, il faut d'abord caractériser le droit en soi par rapport aux valeurs humaines, c'est-à-dire aux valeurs morales — je considère ces deux termes comme synonymes. Quelle est sa position à leur égard ? Est-il

indifférent et neutre ? Leur fait-il un accueil distant ou leur ouvre-t-il tout grand son sanctuaire ?

C'est seulement lorsque nous serons au clair sur ce point que nous pourrons passer au crible l'enseignement du droit. Après quoi il ne nous restera plus qu'à conclure sur la portée éducatrice de la pédagogie juridique.

I

Les sciences physiques et naturelles étudient les relations nécessaires et causales des phénomènes et ne portent pas de jugements de valeur. Le droit, lui, est une science normative. Il pose des règles de conduite, différencie le licite et l'illicite, détermine la solution de conflits d'intérêts, organise la vie politique de la communauté et les services publics. Il accorde des droits et impose des devoirs. Ses dispositions impliquent des jugements de valeur qui lui font préférer tels intérêts à tels autres.

Or parmi les valeurs que s'incorpore le droit, la plupart sont d'ordre moral. Je n'ai qu'à vous rappeler l'idée de justice, soit qu'elle préside à la loyauté des contrats, soit qu'elle distribue les peines selon la gravité des crimes et des fautes. Le respect de l'être humain en soi est sous-jacent à de nombreuses normes, soit qu'il s'agisse de lui reconnaître certaines libertés fondamentales, soit que certaines formes juridiques le garantissent contre l'arbitraire. L'idée de patrie, de communauté, inspire nos institutions nationales. L'idée de solidarité sociale et de soutien en faveur de ceux qu'on appelle les « économiquement faibles » est particulièrement en honneur à l'heure présente et se manifeste dans les lois de protection et dans les assurances obligatoires. Même l'humaine charité intervient fréquemment dans le droit de la poursuite pour dettes et la faillite, retardant en faveur du débiteur honnête les mesures d'exécution que commanderait une justice strictement arithmétique. Dans le cadre du droit de famille l'importance des devoirs moraux dans la détermination des solutions

juridiques n'a pas besoin d'être soulignée ; en matière de divorce le bon bout est tenu par l'époux « innocent ».

Ce simple aperçu pourrait être développé à l'infini. Je voudrais ajouter seulement — et je reprends ici notre discussion de tout-à-l'heure — que le juge, sans faire (cela va de soi) « acception de personne », est appelé à tenir compte très librement de l'honnêteté particulière à ceux dont le sort lui est remis. En droit pénal, le juge, dit l'art. 63 CPS, fixera la peine d'après la culpabilité du délinquant en tenant compte des mobiles, des antécédents et de la situation personnelle de ce dernier. En droit civil, le juge peut refuser la protection légale à la partie en cause qui abuse de son droit, c'est-à-dire dont l'attitude juridique est empreinte de mauvaise foi. Et voyez cet arrêt du Tribunal fédéral où il s'agissait d'appliquer une disposition sur le concordat hypothécaire, qui exige que le débiteur, pour bénéficier de cette mesure, en soit digne. L'hôtelier qui sollicitait un concordat avait dissimulé certains éléments de sa situation à la Société fiduciaire de l'hôtellerie. Le Tribunal fédéral voit dans cette défaillance de caractère une cause de rejet et il déclare : « De semblables motifs d'indignité empruntés au domaine de la morale ont, de par leur nature, une valeur absolue »¹.

Quant aux documents qui ont accompagné l'élaboration des lois (je pense surtout aux exposés des motifs et aux messages adressés par le pouvoir exécutif aux assemblées législatives), on y trouve très souvent l'expression de préoccupations d'ordre moral. Les débats de nos législateurs les manifestent également et le peuple, en cas de votation, est sensible à ces arguments : nos oreilles bourdonnent encore du concert de considérations humanitaires qui nous ont accompagnés aux urnes le 6 juillet dernier².

¹ Arrêts du Tribunal fédéral suisse, tome 61, III, p. 177.

² Le 6 juillet 1947, le peuple suisse a accepté la loi fédérale sur l'assurance vieillesse et survivants.

Vous direz peut-être que ce tableau est fort enjolivé, qu'il tient de l'apologie plus que de l'esprit critique et vous m'objecterez la froide impassibilité de la justice juridique qui couvre les malins plus qu'elle ne protège les faibles. L'innocent broyé par la machine judiciaire, voilà un thème favori des romanciers et des producteurs de films. Loin de moi l'idée de nier les imperfections du droit, ni les faiblesses de ceux qui l'appliquent. Mais il ne faut pas prendre prétexte de quelques malfaçons pour prétendre que tout l'édifice ne repose pas sur un sol ferme.

Si le droit est imprégné de valeurs morales, ne nous imaginons pas cependant que ce soit là tout son contenu. Il comporte également de nombreuses institutions et règles dont le but est essentiellement utilitaire et pratique : règles d'organisation des pouvoirs publics, direction de l'économie et des services publics, règles de police comme celles de la circulation, mécanisme des assurances sociales, etc. Il y a là un agencement fort complexe où le droit n'est souvent qu'un instrument de coordination auquel les directives sont assignées par les experts et les techniciens.

Il est un troisième élément qui caractérise le droit, c'est son intellectualisme qui l'asservit étroitement à la logique, je pourrais même dire à sa logique. Notre droit positif est un agrégat de constitutions fédérale et cantonales, de codes, de lois, d'arrêtés, d'ordonnances, etc., qui émanent d'époques différentes et qui, malgré les louables efforts de nos législateurs et des bureaux, ne s'engrènent pas les uns dans les autres comme des pièces d'horlogerie. Or cet ensemble complexe, destiné à l'application pratique, ne peut être conçu comme présentant des défauts de cohérence ; il est soumis au principe de non-contradiction et forme un système. Si les matériaux législatifs à l'état brut présentent des aspérités, il appartient aux juristes et à la jurisprudence de les polir et de les ajuster, d'harmoniser l'édifice du droit en délimitant l'une à l'égard

de l'autre les notions qu'il met en œuvre. C'est là le travail de l'interprétation.

En outre le droit, pour satisfaire à sa fonction, doit avoir prise sur les faits réels et se prêter à un maniement commode dans la vie sociale. A cet effet il use d'une série de procédés qui lui sont particuliers et dont l'emploi obéit à des principes parfois subtils : tels sont les fictions comme celle de la personne juridique, les présomptions, l'analogie, etc. Leur ensemble forme la technique juridique dont un des éléments est aussi le langage juridique : il fait parfois gémir les profanes, mais nous ne pouvons nous en passer. Et d'ailleurs, chaque science a son vocabulaire particulier.

Ainsi donc inspiration morale, utilité sociale, logique juridique, voilà ce qui, dans le droit, doit retenir notre attention. Comment, sous ce triple signe, se représenter « la recherche de la vérité », but commun à toutes les sciences ? La vérité juridique n'est pas une vérité de fait comme la vérité historique, ni une vérité de l'ordre mathématique ou naturel comme celle des sciences exactes. Elle réside dans la conformité d'une règle établissant une relations sociale avec l'ordre juridique. *Quid juris ?* se demandaient les Romains en présence d'un cas difficile. La réponse doit donner la vérité juridique. Il ne s'agit pas de *Wahrheit*, mais de *Richtigkeit*. Pour la découvrir, le juriste fait appel à la fois aux valeurs morales incluses dans le droit, au sens pratique et à la logique juridique. La combinaison de ces trois éléments n'est pas toujours aisée.

II

Telle est la matière du droit. Nos étudiants doivent l'assimiler. Comment nous y prenons-nous pour la leur ingérer ?

Notre enseignement s'exerce, me semble-t-il, dans trois directions que j'indique dans une succession logique, qui n'est nullement, j'insiste sur ce point, l'ordre pédagogique, qui ne représente nullement la répartition des cours dans le temps.

Tout d'abord nous exposons à nos étudiants le droit positif, le droit en vigueur. Bien entendu, il ne s'agit pas d'imprimer nos codes dans leurs mémoires, mais bien plutôt de leur en montrer les grandes lignes, les idées maîtresses tout en mettant en lumière la cohérence du système juridique. Par cela même nous faisons saillir les principes de bonne foi, de justice, de solidarité, bref de morale, dans lesquels le droit plonge ses racines. Suivant les branches, l'importance de cet élément varie, car il en est de plus techniques que d'autres ; mais il circule activement dans les trois branches maîtresses : droit public, droit civil, droit pénal. En même temps nous ne craignons pas de faire œuvre critique : lorsque les règles légales nous paraissent en contradiction avec les aspirations légitimes des justiciables, nous le disons.

Cependant ce serait restreindre singulièrement l'horizon de nos étudiants que de nous borner à l'examen du droit positif, même en y comprenant le droit international. Leur culture juridique doit être plus vaste et embrasser les rapports complexes du droit et de la société. A cet effet, ils doivent se rendre compte que le droit n'est pas sorti tout armé du cerveau d'un législateur, qu'il a revêtu dans le passé des aspects multiples au gré des temps et des groupes sociaux, qu'il est l'héritier de certaines traditions qui ont fait leurs preuves et qui ont été incorporées à sa substance : c'est pourquoi l'histoire du droit tient une large place dans nos programmes et le droit romain doit être inéluctablement ingurgité. Nous leur faisons comprendre aussi que le droit exprime la vie des sociétés, qu'il est soumis aux lois du mouvement et nous sommes ainsi placés en présence des problèmes que pose le perfectionnement du droit.

A côté de ces enseignements où le rôle de l'étudiant est plutôt réceptif, nous lui apprenons à raisonner juridiquement, c'est-à-dire à appliquer la logique juridique, à manier les procédés techniques dont j'ai parlé tout-à-l'heure. C'est l'œuvre des conférences et séminaires, qui sont les laboratoires du droit.

Ici l'étudiant doit rechercher lui-même la vérité juridique, apprécier sainement les relations des différentes normes et surtout déterminer le vêtement juridique, c'est-à-dire les règles applicables, dont il faut habiller un cas dont on lui a indiqué les faits.

Je voudrais vous montrer par des exemples comment, en étudiant dans nos séminaires la solution d'une difficulté juridique, nous aboutissons souvent à des appréciations qui se placent sur le terrain moral. Je suppose que, dans des exercices de droit civil, je veuille mettre en lumière la méthode de raisonnement préconisée par la jeune école, savoir la mise en balance des intérêts opposés en mesurant pour chacun d'eux leur valeur sociale ou morale. Trois arrêts rendus en 1945 par le Tribunal fédéral me fournissent des espèces intéressantes.

Dans la première, il s'agit d'un propriétaire foncier à qui une canalisation amène son eau en passant par le fonds de son voisin. Or celui-ci veut construire sur son sol ; pour placer convenablement le futur bâtiment, il faut déplacer la conduite d'eau. Qui supportera les frais de ce travail ? L'art. 693 CCS les met en principe à la charge de celui à qui profite la canalisation, tout en prévoyant que, dans des circonstances spéciales, il se justifie d'en faire supporter une partie au propriétaire grevé. Quelles seront ces circonstances ? Question d'équité, dit le T. F. ; l'idée directrice découle de la justice : celui qui, par le seul effet des prescriptions de voisinage, jouit de l'avantage de pouvoir faire passer des tuyaux sur le fonds d'autrui, doit supporter les frais d'un déplacement nécessaire ; on ne saurait imposer ces frais au propriétaire du fonds grevé qui entend simplement exercer un droit de propriété en élevant un bâtiment sur son terrain. L'analyse de ces intérêts respectifs sur le plan du juste nous ramène fatalement à une appréciation morale¹.

¹ *Journal des Tribunaux*, 1945, p. 371.

Dans le second cas, il s'agit d'une question de logement et, en même temps, d'un conflit entre des intérêts publics et des intérêts privés. Un Etat cantonal a acquis un immeuble où il entend installer des bureaux ; il a signifié son congé à un locataire, qui recourt en s'appuyant sur l'Arrêté du Conseil fédéral de 1941 protégeant les locataires. Qui l'emportera de l'intérêt, dit public, de l'Etat propriétaire ou de l'intérêt privé du locataire ? — Eh bien, c'est l'intérêt privé. Vu la pénurie de logements en cette localité, dit le Tribunal fédéral, le locataire congédié n'y trouverait probablement pas d'appartement. Au point de vue qui nous occupe, l'arrêté fédéral place les services publics sur le même pied que les particuliers ; en l'espèce, leur intérêt n'est pas prédominant. Ceux du locataire menacé d'expulsion pèsent plus lourd dans la balance en raison de leur valeur propre qui n'est ni technique, ni communautaire, mais simplement humaine ¹.

Enfin voici une atteinte par la voie de la presse aux intérêts personnels d'un membre de l'Assemblée fédérale. Loin d'être plus solidement défendu par le droit que ne le serait un quidam, ce haut personnage est handicapé par la jurisprudence du Tribunal fédéral : elle se montre très large à l'égard du journaliste qui attaque des hommes en vue dans la vie politique, car l'intérêt public veut que, dans certaines limites, leur attitude et leurs capacités puissent être discutées. Telles sont les exigences de la liberté constitutionnelle de la presse. Mais, d'autre part, le droit civil oppose une barrière aux ingérences par trop indiscretes de la presse et, au surplus, une affirmation fautive n'est jamais licite. Ici encore, comme dans les deux cas précédents, les intérêts en cause doivent être soupesés. Nos étudiants appelés à examiner le problème touchent ainsi du doigt combien l'ordre juridique fait corps avec l'ordre moral ².

¹ *Journal des Tribunaux*, 1945, p. 491.

² *Journal des Tribunaux*, 1945, p. 568.

III

Maintenant que de l'enseignement nous connaissons la matière et la manière, il s'agit de mesurer son irradiation éthique, de savoir quelle est son influence sur la formation humaine des futurs juristes.

A ce sujet une première certitude se dégage déjà des constatations que je viens d'énoncer. Sous notre climat européen, l'enseignement des disciplines juridiques ne peut être moralement neutre puisque le droit est orienté par les principes de justice et de solidarité. Apprendre le droit, c'est donc absorber ces principes. Dès lors, en vertu même de ce contenu éthique et de l'autorité objective du droit, il ne saurait être question d'une « désintégration » par rapport au milieu humain sur lequel il doit régner.

Mais, me diront ceux que trouble l'angoisse pédagogique, il ne suffit pas d'*informer*, en faisant connaître la texture du droit ; il faudrait encore *former*.

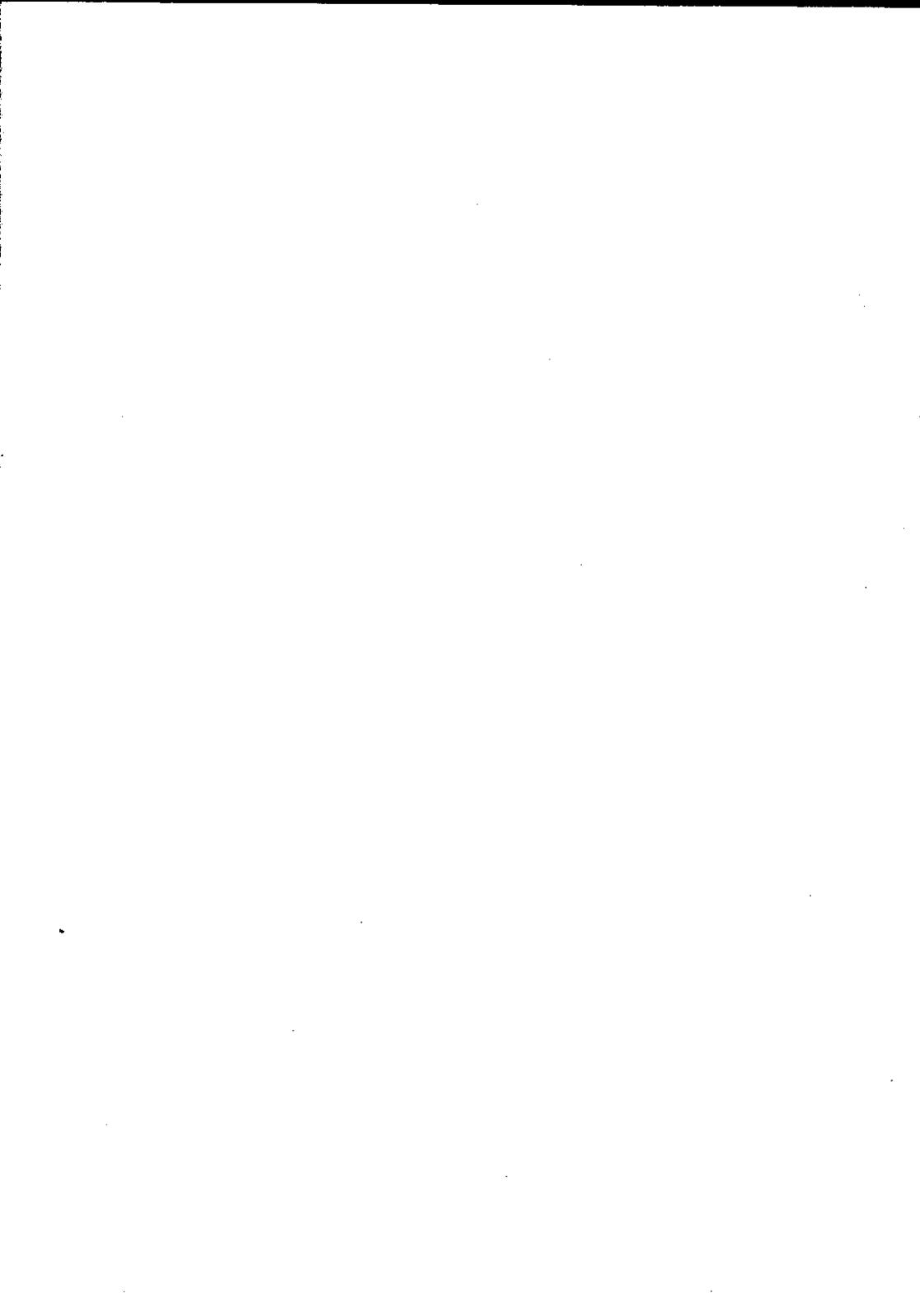
A vrai dire, nous entrons ici dans le domaine des impondérables, car il s'agit du rayonnement de l'esprit. D'une part nous ne saurions transformer nos cours en prêches et, d'autre part, l'initiation technique exige la part principale de nos efforts et de notre temps.

Il appartient à la famille, partiellement aussi à l'école secondaire, — sans parler de l'Eglise, — d'ouvrir nos jeunes gens à la vie morale, de poser en eux les fondements d'un caractère solide. Quant à la vie professionnelle, nos licenciés y seront introduits par les avocats ou les notaires chez qui ils feront leurs stages ou par leurs chefs dans une administration publique ou privée. L'influence de ces hommes est capitale, car l'idée que le juriste se fait de sa mission et de sa responsabilité lui vient souvent de ses premiers maîtres dans la vie pratique. Il faut plaindre ceux qui, selon la spirituelle expression employée naguère par le président de la Cour civile dans une allocution aux étudiants, ne songent qu'à « vendre du droit ».

Entre l'adolescence et l'exercice de la profession, l'Université fait le pont. Chacun de nous y apporte ses matériaux, ses propres méthodes et son propre tempérament. L'action des personnalités s'exerce librement. Il n'y a point de recette éprouvée pour propager ce qu'un livre récent appelle « la contagion de l'humain ».

Peut-être faut-il, avant de me taire, signaler seulement un écueil que nous devons éviter : le scepticisme. Il est facile de monter en épingle les échecs du droit, de mettre en vedette le caractère approximatif de ses dispositions dont se joue souvent une maligne réalité, de traiter les principes juridiques avec la désinvolture d'un Anatole France. Je ne veux pas dire que nous devons toujours nous draper dans une gravité sénatoriale et morose. Mais je considère comme dangereuse une attitude désabusée et narquoise.

Nous vivons à une époque où le prestige du droit s'affaïsse. Dans de nombreux pays ne règnent plus de la justice que les apparences formelles ; la loi et les institutions qu'elle a forgées sont devenus des instruments de domination. En Suisse, Dieu merci, règne encore le respect des hautes valeurs du droit ; cà et là cependant, et jusque chez nos honorables, apparaissent des défaillances qui nous inquiètent. Sans se poser en doctrinaires intransigeants et aveugles à la vie réelle, il incombe aux facultés de droit de maintenir le sens du droit dans un esprit de sagesse et de noblesse. Laisser croire à nos disciples que le droit est un mécanisme qui ne profite qu'au plus habile serait une trahison dont je vous prie de croire qu'aucun de nous n'est capable.



Que vous propose la Faculté de Droit ?

Ce que propose la Faculté de droit ? De former des juristes, évidemment.

— Mais qu'est-ce donc qu'un juriste ?

— C'est un homme qui connaît le droit et qui est rompu à ses méthodes.

— Mais encore, qu'est-ce que le droit ?

— C'est la colonne vertébrale de la vie sociale, répondons-nous avec solennité. C'est la sauvegarde de l'honnêteté et du respect humain ! Le droit proclame et maintient les principes essentiels de l'ordre public, les fondements de la paix des familles. C'est ainsi qu'il faut le caractériser dans son acception la plus noble.

Il est vrai que d'aucuns le regardent par l'autre bout de la lunette : un écrivain réputé, dans une conférence récente, l'assimilait dédaigneusement à la chicane.

Toutefois, il ne s'agit pas aujourd'hui de savoir s'il mérite « ou cet excès d'honneur ou cette indignité ». La question qui nous est posée nous oblige à examiner quelles sont les aptitudes qu'il faut acquérir pour le manier avec aisance et sûreté.

Or le droit nous apparaît comme une discipline très complexe parce qu'il assemble en une gerbe des faits matériels et des valeurs spirituelles, les liant ensemble par le ruban de la logique. Il est tout en même temps réaliste et idéaliste, formaliste et psychologue. Il déduit avec rigueur, mais il se laisse aussi diriger par l'intuition. Il s'applique strictement à

des faits passés, mais il ne peut ignorer ses répercussions sur l'avenir.

Aussi le juriste complet n'est-il ni un automate de la logique déductive, ni un rêveur. Il doit allier la clarté et la précision à des vues larges sur l'économie aussi bien que sur les exigences de l'esprit.

Dès lors la formation du juriste est multilatérale : elle installe dans la *mémoire* des connaissances précises, des distinctions nettes ; — elle entraîne l'*intelligence* au raisonnement correct ; — enfin elle initie le *jugement* aux subtilités des critères moraux dont le droit s'inspire constamment.

Nous allons reprendre successivement pour les approfondir ces trois missions de l'éducation juridique.

I

L'enseignement de la Faculté de droit doit tout d'abord renseigner et orienter l'étudiant. A cet effet il revêt la forme d'un exposé.

Les profanes ont tendance à croire que toute l'instruction du futur juriste consiste ainsi à ingurgiter la connaissance des lois. Il faut toutefois se représenter que, chaque année, la Chancellerie publie un volume du Recueil officiel des lois fédérales qui compte plus de mille pages, de sorte que, sur les rayons d'une bibliothèque, la collection couvre des mètres et des mètres. Comment le juriste pourrait-il se mettre dans la tête cette législation ? Ce n'est ni possible, ni d'ailleurs nécessaire. En effet, toutes les règles légales ne sont pas placées sur le même plan : elles présentent une *perspective*. Il y a des règles de premier, des règles de second, de troisième plan... et des règles d'arrière-plan. La science et la pratique ont tracé de larges avenues. Ce sont les grandes lignes de ces paysages que le juriste doit fixer dans sa mémoire, j'entends par là les dispositions générales ou d'utilité

courante, tels l'art. 4 de la Constitution fédérale qui proclame l'égalité des citoyens devant la loi ou l'art. 41 du Code des obligations qui impose à l'auteur d'un acte illicite la réparation du dommage qui en est résulté. Ainsi le système juridique est analogue au système vasculaire du corps humain : il y a de grosses artères, mais il y a aussi des infinités de vaisseaux capillaires. De même le juriste établit la discrimination qui sépare le fondamental du secondaire et si certains principes doivent habiter en permanence dans son esprit, il n'est nullement nécessaire qu'il connaisse toutes les lois en vigueur et qu'il se souvienne, par exemple, de la Loi fédérale du 29 septembre 1948 modifiant la loi sur le contrôle de l'importation et de l'emploi des pigeons-voyageurs !

Il me faut cependant apporter ici une réserve importante. Si le juriste peut, sans inconvénient, ignorer un grand nombre de dispositions spéciales de nos codes ou de nos lois, il est indispensable qu'au bon moment — c'est-à-dire lorsqu'une affaire l'exige — il sache les *trouver*. A cet effet, le juriste examine si le cas dont il s'agit concerne le droit fédéral ou le droit cantonal ; il fouille les tables des matières, les répertoires, les fiches juridiques ; au besoin même, il interpelle l'office administratif compétent. Il doit donc être très exactement orienté sur l'art de faire des *recherches* dans la législation et de mettre la main sur le texte décisif.

Au surplus, ce n'est pas seulement dans le labyrinthe législatif que le juriste doit apprendre à se reconnaître, mais aussi parmi les moyens *techniques* dont use le droit. Il doit devenir familier avec ces procédés sans lesquels le droit ne saurait remplir sa fonction : formes légales, fardeau de la preuve, présomptions, nullités, personnalité juridique, etc.

Cependant ces connaissances ne suffisent pas encore. Supposons que, dans un cas déterminé, le juriste ait en mains les textes qui entrent en considération, mais qu'il ne se sente pas éclairé parce qu'ils ne résolvent pas nettement la question qui se pose ; les termes qu'ils comportent sont élasti-

ques ou encore le cas dont il s'agit se place à l'extrême limite de ce qu'ils formulent : bref il y a lieu à *interprétation*.

Ici encore il faut que le juriste sache *se documenter*. Comme, dans notre pays, les lois sont généralement issues d'un projet présenté par le pouvoir exécutif, qui l'accompagne d'un message, ce document pourra le guider ; il lui appartiendra de le découvrir dans la Feuille fédérale ou dans le Mémorial du Grand Conseil. Les commentaires pourront aussi lui fournir une aide efficace : s'il s'agit de la Constitution fédérale, il n'omettra pas de se plonger dans Burckhardt. Enfin il sondera la jurisprudence ; en d'autres termes, il recherchera si la difficulté qui le préoccupe a déjà été résolue par les arrêts des tribunaux ; les recueils officiels du Tribunal fédéral ou des tribunaux cantonaux offriront un vaste terrain à ses investigations.

II

Les raisonnements faits par autrui, les « autorités » sont sans doute des appuis précieux ; le juriste ne saurait les négliger ; il doit savoir se procurer ces béquilles. Mais il faut aussi qu'il sache marcher tout seul, c'est-à-dire tirer de son propre fonds une interprétation délicate. A cet effet, il doit mettre en œuvre le travail logique de son intelligence. La Faculté de droit l'y prépare et nous abordons ici la seconde de ses missions, celle qui consiste à développer chez ses disciples l'aptitude au raisonnement solide ou, si l'on veut, *l'esprit juridique*.

Mais qu'est-ce que l'esprit juridique ?

Quelques explications préalables sont nécessaires pour éclairer la nature logique du droit et ses méthodes de raisonnement.

Le droit est un ensemble de règles qui, à des faits déterminés, attachent des conséquences déterminées. Toute règle de droit fixe la situation de fait qu'elle concerne et énonce

la solution qu'elle impose. Pour illustrer cette affirmation, je choisis un exemple aussi simple que possible. La première partie de l'art. 370 du Code civil suisse énonce la règle suivante : « Sera pourvu d'un tuteur tout majeur qui, par ses prodigalités, son ivrognerie, son inconduite *ou* sa mauvaise gestion, s'expose, lui ou sa famille, à tomber dans le besoin, ne peut se passer de soins et secours permanents *ou* menace la sécurité d'autrui ». Bien que, dans cette phrase, elle figure en tête, la mise sous tutelle est la conséquence légalement nécessaire des circonstances indiquées par la suite du texte. Ces circonstances comportent deux éléments cumulatifs qui doivent se trouver réalisés l'un *et* l'autre pour que la règle soit applicable, c'est-à-dire pour que l'intéressé soit pourvu d'un tuteur :

1) Il faut qu'il y ait prodigalité, ivrognerie, inconduite ou mauvaise gestion ; ici ces divers vices ne sont pas cumulatifs, mais alternatifs ; il suffit que l'un d'entre eux soit constaté.

2) Il faut que la personne dont le comportement tombe sous le coup de ces reproches s'expose ou expose sa famille à tomber dans le besoin, ou qu'elle ne puisse se passer de soins et secours permanents ou encore qu'elle menace la sécurité d'autrui, — conditions également alternatives.

Vous le voyez, la règle comporte des notions générales et abstraites qui forment le cadre de la situation qu'elle veut régir : prodigalité, ivrognerie... besoin, soins et secours permanents... etc. Ce sont celles-là seules — et non d'autres circonstances — qui, au gré du droit, ont une portée déterminante et c'est à elles seules que s'arrête le juriste.

Voici, dans la réalité concrète, un jeune prodigue qui vilipende ses biens et risque de tomber bientôt à la charge de sa commune : il est indifférent que ses dépenses soient affectées à d'agréables voyages, à des inventions sans espoir ou aux beaux yeux d'une séduisante amie. Il est indifférent que ce jouisseur ou ce maniaque soit sans famille ou qu'il ait

des proches capables de le recueillir lorsqu'il sera sur la paille. Deux seules circonstances importent : qu'il fasse vraiment des dépenses inconsidérées et que son actif fonde à un rythme qui prépare sa ruine.

Ainsi les notions incorporées à la règle de droit sont les griffes par lesquelles le droit saisit la réalité ; elles constituent des concepts, des abstractions que toute opération d'application juridique confronte avec les circonstances du cas donné. Elles sont les instruments indispensables du processus intellectuel qui imprime à la réalité concrète la solution voulue par la règle, c'est-à-dire par le législateur. Les notions que je viens de relever dans l'art. 370 sont facilement abordables, mais il en est de beaucoup plus techniques, comme celles du Code des obligations en matière de contrat, de résiliation, de représentation, etc.

Je crois pouvoir préciser maintenant ce qu'il faut entendre par « l'esprit juridique ». C'est tout d'abord l'aptitude à reconnaître les notions qui conditionnent l'application d'une règle de droit, le discernement qui, dans un cas pratique, élimine tout ce qui est sans portée aux yeux du droit pour ne retenir que ce qui entre dans le cadre juridique, c'est-à-dire les faits qui réalisent les notions de la règle abstraite. Le profane s'achoppe souvent à des circonstances qu'il croit très importantes et qui, juridiquement, ne pèsent d'aucun poids. Le juriste sait ramener le concret à l'abstrait en le débarrassant de tout fatras inutile ; il a le sens du schéma légal.

Toutefois le juriste ne raisonne guère autour d'une règle isolée : le système juridique figure généralement le fond du tableau, car les concepts qu'utilise le droit s'éclairent les uns par les autres et se hiérarchisent ; les uns circulent dans tout le droit — celui d'acte juridique, par exemple — ; d'autres se limitent à des domaines restreints. C'est pourquoi l'esprit juridique comporte, en second lieu, la connaissance, par le juriste, de l'ordonnance générale qui préside au système, la

vue permanente de l'architecture qui range les principes en une perspective, assurant leur superposition organique et leur cohérence logique. Ainsi s'il se trouve en présence d'une lacune des textes ou, du moins, d'une obscurité, le juriste remonte à la source lumineuse des règles supérieures, dont quelques-unes ne sont même pas formulées par les codes et qui reflètent la sagesse juridique des siècles, tels : « Nul ne peut se faire justice à soi-même » ou encore : « Personne ne peut tirer argument de ses propres fautes pour soutenir sa prétention » (*Nemo auditur turpitudinem suam allegans*).

Au temps de mes études, je prenais souvent mes repas avec un ami, qui préparait un doctorat en chimie. Les plats qu'on nous servait excitaient souvent sa verve scientifique : il expliquait gravement quels corps chimiques leur donnaient leur saveur particulière, sans oublier d'indiquer d'où dériveraient les composés ; et les termes savants de défiler sur ses lèvres. Eh bien, je prétends qu'il avait l'esprit chimique — ou, si vous préférez, l'esprit chimiste. De même, l'esprit juridique, dans un quelconque fait divers, repère immédiatement les éléments juridiques et les rapproche du corps de règles qu'il pressent applicables. Dans la réalité complexe il isole le juridique et le situe dans le système.

Le juriste préside donc à un va-et-vient constant entre le concret et l'abstrait ; sa fonction intellectuelle est de les maintenir en contact. Qu'il aborde les problèmes par le côté abstrait ou par le côté concret, ce sont les mêmes aptitudes qui entrent en jeu.

De ces problèmes, en effet, les uns présentent d'abord la face abstraite : il en est ainsi lorsqu'il s'agit de connaître la portée d'un texte législatif. C'est sous cet angle que les questions de droit apparaissent aux commentateurs ainsi que, généralement, aux étudiants et, souvent, aux administrateurs.

Mais les problèmes présentent leur face concrète lorsqu'on est placé devant un cas pratique auquel il s'agit de trouver la solution imposée par le droit. Les Romains disaient alors

tout simplement : *Quid juris ?* C'est principalement le juge qui est appelé à se prononcer dans ces conditions.

Enfin les problèmes revêtent un autre aspect encore lorsqu'ils ont pour objet la recherche du moyen juridique adéquat en vue d'atteindre un but déterminé : par exemple une société dont la forme juridique était appropriée à un cercle d'affaires restreint s'est développée au point qu'elle doit être transformée : pour lui donner une plus grande envergure commerciale et pour obtenir, en même temps, la position la plus avantageuse à l'égard du fisc, il s'agit de savoir comment la constituer (société anonyme unique, holding, etc.). Les notaires et les avocats sont souvent consultés dans des situations semblables.

Dans ces trois ordres de problèmes, les démarches de l'esprit sont diverses, mais elles ont toutes à leur base le même schéma, soit la confrontation d'un état de fait concret et d'une règle abstraite.

J'en ai dit assez pour faire comprendre le mécanisme intellectuel que la vie juridique met en œuvre chez ses adeptes. Il en résulte que le juriste a une optique particulière ; ses yeux, comme des rayons X, traversent la masse des faits juridiquement indifférents pour ne voir que le squelette juridique. Ceci nécessite évidemment une formation, un entraînement, donc des études approfondies.

III

L'analyse à laquelle nous venons de nous livrer se place essentiellement sur le plan technique. Je ne voudrais pas, cependant, que vous vous représentiez l'application du droit comme un pur schématisme, comme une danse effrénée de concepts, comme un intellectualisme inhumain, — déviation qui, à vrai dire, s'est produite ici ou là et qu'en Allemagne on a dénoncée avec indignation sous le nom de *Begriffsjurisprudenz*. Non, en dépit de la rigueur logique qui y règne,

rien ne ressemble moins à l'arithmétique que le droit. Sans doute, certains concepts sont chiffrés : l'âge de la majorité, les délais de prescription ou de péremption, les rentes de vieillesse... les impôts aussi, hélas ! L'esprit de géométrie n'est donc pas inutile. Mais d'autre part, que de concepts greffés sur la vie, sur la vie de l'esprit, sur la vie morale ! L'intention, la bonne foi ou le dol, la notion de faute légère ou grave, l'appréciation d'intérêts opposés, les droits de la personnalité jouent un rôle immense. Bref le droit est gonflé de valeurs morales, ce qui est tout naturel puisque la justice est sa directive suprême.

Nous voilà transportés sur un autre terrain, celui que j'ai exploré l'an dernier en consacrant, ici même, une conférence aux relations des études de droit avec la formation de « l'homme » et en montrant combien l'ordre juridique est imprégné de l'ordre moral. Je n'y reviens pas et je me borne à rappeler que nous touchons ici à la troisième mission de la Faculté de droit, la formation du jugement.

Pour manier les concepts de nature psychologique et morale, il faut une main délicate. Comment le juriste serait-il sensible aux valeurs de l'esprit s'il n'était qu'un tabellion asservi à la lettre des textes, s'il ne respirait que la poussière de bibliothèques aux fenêtres closes ? Il faut qu'il ait les yeux ouverts sur le monde, qu'il saisisse l'influence de la société sur le droit, qu'il connaisse donc les différentes étapes par lesquelles a passé le droit dans les diverses civilisations, qu'il mesure les courants sociaux, qu'il prenne conscience des besoins de notre temps et de notre peuple. Il doit comprendre que le droit représente un idéal dont le juriste doit se faire le serviteur, que l'homme n'est pas fait pour le droit, mais le droit pour l'homme.

IV

Après avoir tracé le portrait du juriste accompli en précisant les exigences intellectuelles et morales auxquelles il doit répondre, il nous reste à indiquer comment la Faculté de droit s'est organisée pour lui assurer cette formation.

Je dois observer tout d'abord que les diverses missions assignées à l'enseignement — information, assouplissement à la logique, formation du jugement — ne sont pas des stades successifs, mais coexistent avec des intensités variables selon les différentes branches. L'orientation qui, en le renseignant, fait jouer à l'étudiant un rôle réceptif, apparaît un peu partout, surtout dans les disciplines historiques et dans l'économie politique. Le développement pratique de l'esprit logicien a sa place marquée dans les séminaires ou « conférences » puisque les étudiants y présentent eux-mêmes des travaux et prennent part à des discussions dirigées. Enfin les professeurs ont à chaque instant l'occasion d'ouvrir l'esprit de leurs disciples à des appréciations plus personnelles ; combien d'exposés, en effet, aboutissent à des problèmes généraux dont on examine alors les conditions et la portée ! Le droit pénal conduit à la criminologie, le droit public à la conception de l'Etat, le droit du travail à la question sociale.

Ceci dit, faisons brièvement défiler, dans leur ordre rationnel, les différentes branches de l'enseignement.

L'*introduction aux études juridiques* inculque les notions premières et éclaire les différents aspects des phénomènes sociaux par lesquels le droit se greffe sur la société.

Les *disciplines historiques* accordent la place d'honneur au droit romain parce qu'il fournit le meilleur exemple d'une civilisation qui poussa son droit à un haut degré de perfection. Elles embrassent également toutes les époques et tous les stades, mais vouent une attention particulière à l'évolution de ce qu'on appelle « le droit germanique », celui des Barbares qui ont envahi l'Europe au déclin de l'Empire romain et dont

les institutions, profondément modifiées par l'influence romaine et par le christianisme, ont abouti à notre droit occidental moderne.

L'essentiel est évidemment le *droit positif contemporain*. Y figure d'abord le *droit public*, consacré à l'organisation de la vie collective sous l'égide de l'Etat. Le *droit privé* est l'école classique du raisonnement rigoureux et la base de la technique ; il comprend principalement le droit civil et le droit commercial. Le *droit pénal* détermine les infractions punissables et en organise la répression.

Il faut encore signaler les *branches spéciales* qui, souvent, chevauchent sur le droit public et le droit privé : propriété intellectuelle, droit des assurances, droit du travail, droit maritime, droit de l'air, législation douanière, etc.

A côté de cette immense matière qui constitue le *droit de fond*, il faut enseigner le *droit de forme*, c'est-à-dire les *procédures* (pénale, civile, exécution forcée, etc.).

Le regard du futur juriste ne saurait se limiter au droit de son pays ; il faut se tenir au courant des principales institutions juridiques étrangères. Ce complément s'entremêle plus ou moins à tous les enseignements du droit positif, mais le *droit civil comparé* forme une branche indépendante.

D'autre part, au droit national ou « interne » se superpose le *droit international*, soit celui qui règle les rapports des Etats entre eux (droit international public ou droit des gens), soit celui qui règle les rapports des particuliers à travers les frontières (droit international privé).

Que dire de la *philosophie du droit* ? Elle approfondit les idées générales dont s'inspire le droit et nous paraît le nécessaire couronnement des études. Quelques disciples de la Faculté en sont convaincus, mais la masse... ?!

Peut-être vous étonnerez-vous que je n'aie pas mentionné l'*éloquence judiciaire*. L'art de la parole n'est pas enseigné dans notre faculté. Faut-il le regretter ? Je ne le crois pas,

tout d'abord parce qu'il présuppose la maîtrise de l'art d'écrire et qu'ici la préparation de notre jeunesse laisse à désirer, ensuite parce qu'il est une fleur cueillie dans le jardin de la culture générale qui s'obtient plutôt par l'effort individuel que par des moyens didactiques.

L'enseignement juridique, tel que je viens de le présenter, a derrière lui une forte tradition, universelle autant qu'universitaire, et une longue évolution. Il ne prétend nullement avoir atteint le pinacle et constituer désormais un programme *ne varietur*. Il peut et il doit se transformer, comme toutes choses humaines. En 1922 déjà, la Société suisse des juristes, dans son congrès annuel, traitait de « la réforme des études juridiques » ; l'un des rapporteurs, M. Albert Picot, préconisait en particulier le développement des séminaires, vœu qui, à Genève, a d'ailleurs reçu satisfaction. Cette année même, en septembre 1949, les juristes suisses vont s'attaquer au même problème ; le débat reste donc à l'ordre du jour.

Quoi qu'il en soit, ce que la Faculté souhaite ardemment, c'est que les étudiants n'envisagent pas leurs années d'université comme un simple escalier dont chaque série d'examens serait une marche et qui conduirait à un diplôme libérateur. Bien au contraire, elle voudrait qu'ils les centrent sur l'acquisition de la *culture juridique*.

A cet effet, le travail personnel de l'étudiant est l'essentiel. De notre côté, nous nous efforçons de donner à la jeunesse qui nous écoute une base solide, une bonne méthode de travail et de raisonnement et nous ne nous dissimulons pas nos responsabilités.

Nous vivons, Dieu merci, dans un Etat fondé sur le droit. A notre époque de semi-dirigisme, ses services se développent sans cesse à l'ombre de lois nouvelles et sous la prolifération des arrêtés, ordonnances et règlements. Dès lors le rôle du droit s'amplifie ; la tâche des juristes s'élargit ; ils deviennent nécessaires là où l'on s'en passait autrefois. Leur formation prend dans la vie collective une importance accrue.

Un germe de corruption s'y glisserait si les juristes ne songeaient qu'à infléchir le droit aux convoitises de leurs intérêts particuliers et oubliaient qu'il veut être servi pour lui-même, c'est-à-dire pour l'idée qu'il représente.

C'est pourquoi nous voudrions que, dans nos auditoires, on se prépare, non pas à pratiquer un métier, mais à exercer une vocation.