

Jean Carbonnier, Sociologie juridique : Direction des recherches, 1961-1962

I – Bibliographie	P 275 (sic)
II - Conseils généraux pour l'étude de la sociologie juridique	P 283
III - Les méthodes de la sociologie juridique	P 289
Chapitre I – L'observation d'appartement	P 293
Section I – La méthode historico-comparative	P 294
§ 1 – Détermination de l'objet observé	P 299
§ 2 - Application de la méthode d'observation historico-comparative	P 310
Section II – La méthode statistique	P 318
§ 1 – La statistique de faits	P 319
§ 2 – La statistique de documents	P 333
Section III – L'étude de cas	P 343
§ 1 – L'étude de cas juridique	P 345
§ 2 – L'étude de cas littéraires	P 357
Chapitre II – L'observation sur le terrain	P 369
Section I – L'enquête monographique	P 370
§ 1 – Notion générale du procédé	P 371
§ 2 – Variétés du procédé	P 375
Section II – L'enquête extensive	P 378
§ 1 – Les variétés du procédé	P 379
§ 2 – Valeur du procédé	P 385
Chapitre III – L'expérimentation	P 393
Section I – L'expérimentation de laboratoire	P 394
§ 1 – La technique des petits groupes	P 394
§ 2 – Les tests	P 395

(Texte inachevé, les dernières pages manquent)

SOCIOLOGIE

JURIDIQUE

DIRECTION DES RECHERCHES

-ASSOCIATION CORPORATIVE DES ETUDIANTS EN DROIT
12 , PLACE Du Panthéon - PARIS Vème

1961 - 1962

SOCIOLOGIE JURIDIQUE

DIRECTION DES RECHERCHES

Rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation de

Mr J. CARBONNIER

PROFESSEUR A LA FACULTE DE DROIT DE PARIS

DOYEN HONORAIRE DE LA FACULTE DE DROIT DE POITIERS

PREMIERE PARTIE

C O U R S

	Pages
<u>INTRODUCTION</u>	1
Section I - Objet de la Sociologie juridique.	
Le phénomène juridique	3
§ 1. -La notion de phénomène juridique...	3
§ 2.- La distinction du phénomène juridique et du phénomène social	9
Section II - Rapports de la Sociologie juridique avec d'autres disciplines	15
§ 1.- Rapports de la Sociologie juridique avec la Sociologie et avec le droit..	15
§ 2.- Rapports de la Sociologie juridique avec d'autres disciplines auxiliaires du droit	19
<u>ETAT DE LA SOCIOLOGIE JURIDIQUE</u>	25
Chapitre I. - ETAT DES DOCTRINES	27
Section I - Les divisions politiques de la doc- trine en Sociologie juridique..	28
§ 1.- Les orientations progressistes	29
§ 2.- Les orientations conservatrices	34

	Pages
Section II - Les divisions techniques de la doctrine en Sociologie juridique. «, ...•	43
§ 1,- L'orientation théorique «•	44
§ 2,- L'orientation empirique	47
Chapitre II - ETAT DES RECHERCHES.	53
Section I - Les grandes hypothèses de la Sociologie juridique.	53
§ 1.- Les hypothèses d'évolution	54
§ 2.- les hypothèses de structure	82
Section II - Les travaux de la Sociologie juridique.	98
§ 1.- Les résultats	99
§ 2.- Les problèmes	104
Chapitre III- ETAT DES APPLICATIONS.	109
Section I - Les applications de la Sociologie juridique au niveau de la décision privée.	112
§ 1.- L'aménagement	113
§ 2.- La prévision	123
Section II - Les applications de la Sociologie juridique au niveau de l'autorité publique.	126
§ 1.- La -Sociologie juridique appliquée à la Législation	126
§ 2.- La Sociologie juridique appliquée à la Juridiction	141
<u>PARTIE SPECIALE - LE PROCES ET LE JUGEMENT.</u>	150
Titre I - Le contentieux.	153
Section préliminaire.	153

	Pages
§ 1 Le contentieux et la justice privée ..	155
§ 2,- Le contentieux et l'administration ...	160
Chapitre I - DIFFERENTS TYPES SOCIOLOGIQUES DE CONTEN- TIEUX	167
Section I - Le type magique	169
§ 1.- Variations sur le type magique	170
§ 2.- Réflexions sur le type magique	177
Section II - Le type charismatique	185
§ 1.- Notions générales du jugement charisma- tique	186
§ 2.- Les différents charismes du juge	196
Section III - Le type logique	211
§ 1.- Le type logique à l'état pur	212
§ 2.- Les premières formes du type logique .	215
Chapitre II - LE MECANISME GENERAL DU CONTENTIEUX	221
Section I - Le Procès	222
§ 1.- Recherches de nature	222
§ 2.- Recherches de causalité	234
Section II - Le Jugement	246
§ 1.- L'élaboration du jugement	246
§ 2.- L'effectivité du jugement	258
Titre II - La Jurisprudence	262
Chapitre I - LA FORMATION DE LA JURISPRUDENCE COMME PHENOMENE DE SOCIOLOGIE JURIDIQUE	263
Section I - L'élément matériel dans la formation de la jurisprudence	264

	Pages
Chapitre II - L'OBSERVATION SUR LE TERRAIN.	.369
Section I - L'enquête monographique	.370
§ 1.- Notion générale du procédé.	.371
§ 2.- Variétés du procédé.	.375
Section II - <i>L'enquête extensive.</i>	.378
§ 1.- Les variétés du procédé.	.379
§ 2.- Valeur du procédé.	.385
Chapitre III - L'EXPERIMENTATION.	.393
Section I - L'expérimentation de laboratoire ...	394
§ 1.- La technique des petits groupes. . . .	.394
§ 2.- Les tests.	.395

I - BIBLIOGRAPHIE

I - SOCIOLOGIE JURIDIQUE

A - REVUES ET PERIODIQUES

Il n'existe pas actuellement de revue de Sociologie Juridique. S'il est arrivé à des revues juridiques de publier des articles de portée sociologique, ce sont tout de même les revues de Sociologie Générale qui restent la source principale, à savoir :

- ANNALES SOCIOLOGIQUES. P.V.F. 1934 - 1942
La série C était spécialement consacrée à la S.J.
- ANNEE SOCIOLOGIQUE, fondée par Durkheim en 1896, et encore animée largement de l'esprit durkheimien.
1ère et 2ème séries. Alcan 1896 - 1912 et 1923 - 1925.
Actuellement, 3ème série, P.V.F. 1949
L'Année Sociologique a une section de variétés et de comptes-rendus qui est spécialement consacrée à la S.J.
- CAHIERS INTERNATIONAUX DE SOCIOLOGIE, animés par M. GURVITCH, 1946
Economie et urbanisme
- HUMANITES : ECONOMIE. ETHNOLOGIE. SOCIOLOGIE, dir. Jean POIRIER, publications de l'I.S.E.A.
- POPULATION : P.U.F. 1946
C'est la revue de l'Institut National d'Etudes Démographiques. Elle a publié des articles importants pour la S.J. de la famille.
- REVUE FRANÇAISE DE SOCIOLOGIE. Juilliard, 1960
C'est la revue du Centre d'Etudes Sociologiques, elle est animée par M. STOETZEL.
- REVUE DE L'INSTITUT DE SOCIOLOGIE (Institut Solvay) Bruxelles.

B - OUVRAGES D'INTRODUCTION
(Notion et méthode de la S.J.)

a) Ouvrages de Sociologie juridique :

- DAVY (Georges) : Sociologie Politique. Eléments de Sociologie. Vrin. t. 1, 2ème Ed. 1950, 226 p.
- DROIT, ECONOMIE ET SOCIOLOGIE. Rapports présentés au VIème Colloque des Facultés de Droit, Toulouse, 28-31 mai 1958. Annales de la Faculté de Droit et des Sciences Economiques de Toulouse, t. VII, 1er fasc. Dalloz 1959, 278 p.
- DUVERGER (Maurice) : Méthodes de la science politique, Manuel Thémis, P.V.F. 1959 (l'information très abondante sur les méthodes américaines est transposable de la science politique à la S.J.).
- GROSCLAUDE (Jacques).: La Sociologie juridique de Max Weber, Thèse, Strasbourg, 1960 (Polycopiée), 426 p.
- GURVITCH (Georges) : Eléments de Sociologie juridique, Montaigne, 1940, 268 p. (Il s'agit d'une histoire des doctrines, particulièrement des doctrines de sociologie politique).
- GURVITCH (Georges) : Sociologie juridique (sous presse). Edition nouvelle, en français, d'un ouvrage d'abord publié en anglais, sous le titre : Sociologie of Law).
- LEVY-BRUHL (Henri) : Sociologie du droit (Coll. "Que sais-je?" 1961.
- MAURIER (René) : Sociologie coloniale, t. 1, 1931, t. 2, 1936, t. 3, 1942.
2ème Edition (incomplète) Donat-Montchrestein, 1949.
- METHODE SOCIOLOGIQUE ET DROIT : Rapports présentés au colloque de Strasbourg. 26-28 novembre 1956. Dalloz 1958, 230 p. (Annales de la Faculté de Droit et des Sciences politiques et économiques de Strasbourg, t. 5).
- TARDE (Gabriel de) : Les transformations du droit, Alcan, 1894, 208 p.
- TIMASHEFF (Nicholas) : Introduction à la Sociologie juridique. A. Pedone 1939, 349 p. (version française d'après l'édition anglaise).

b) Ouvrages de Sociologie générale

- ARON (Raymond) : La sociologie allemande contemporaine. P.U.F. 1950, 178 p.
- BOUTHOU (Gaston) : Traité de Sociologie, 2 vol. Payot, 1949 et 1954, 544 et 404 p.
- CUVILLIER (Armand) : Manuel de Sociologie, P.U.F. (Bibliographies particulièrement abondantes, un chapitre, 164-173, est consacré à la S.J., un autre p. 177-183, à la Sociologie domestique, qui intéresse le droit de la famille).
- DURKHEIM (Emile) : Leçons de Sociologie. Physique des moeurs et du droit. P.V.F. 1950, XVII, 262 p.
- DURKHEIM (Emile) : Les règles de la méthode sociologique. Alcan, 1895, 186 p. Réédité par P.V.F.
- GURVITCH (Georges) : Déterminismes sociaux et liberté humaine. P.V.F. 1955, 303 p.
- GURVITCH (Georges) avec des collaborateurs : Traité de Sociologie, P.V.F., t. 1, 1958, 514 p., t. 2, 1960, 466 p. (le tome II contient p. 173, un chapitre consacré aux problèmes de la Sociologie du droit, par M. GURVITCH, un autre, p. 207, consacré aux problèmes de la Sociologie criminelle, par M. H. LEVY-BRUHL).
- LEVY-BRUHL (Lucien) : La morale et la science des moeurs, Alcan 1903, 300 p. (ouvrage important pour les rapports généraux du fait et de la norme).

C - OUVRAGES SPECIAUX

(Etude sociologique des diverses institutions juridiques).

1°) Ouvrages de Sociologie juridique

- BRANDT (Alexandre de) : Droit et coutumes des populations rurales de la France en matière successorale, Sirey 1901, XVI + 371 p., traduit de l'allemand.
- DAVY (Georges) : La foi jurée, étude sociologique du problème du contrat, thèse lettres, Paris 1922.
- DESFORGES (Jacques) : Le divorce en France, étude démographique, 1945.

- DUPLESSIS - LE GUELINBL : Les mariages en France, 1954.
Cahiers de la Fondation des Sciences Politiques, XII, 199 p.
- FAUCONNET (Paul) : La responsabilité, étude de Sociologie.
1920, Alcan, 400 p.
- LAVELAYE (Emile de) : De la Propriété et de ses formes primitives, 4ème Edition, 1891.
- LEVY-BRUHL (Henri) : Aspects sociologiques du droit, M. RIVIERE, 1955, 191 p. (série d'études de Sociologie juridique, portant en particulier sur le très ancien droit romain).
- THERY (René) : Le concubinage en France. Recherche de Sociologie juridique, Revue trimestrielle de droit civil, 1960, p. 33-52.

2°) Ouvrages de Sociologie générale

- Famille contemporaine (Sociologie comparée de la). Colloque du C.N.R.S. 1955.
- HALBWACHS (Maurice) : La mémoire collective, P.V.F. 1950, 170 p. (ouvrage posthume).
- LACROIX (Jean) : Force et faiblesse de la famille, Le Seuil, 1949, 157 p.
- LEPLAE (Claire) : Les fiançailles, étude sociologique. Paris 1947 (enquête par questionnaire, faite en Belgique).
- MAUSS (Manuel) : Sociologie et anthropologie, P.V.F. 1950, LII - 389 p. (ce recueil posthume contient notamment p. 145-279, le célèbre "Essai sur le don, forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques").
- MICHEL (Andrée) : Famille, industrialisation, logement, C.N.R.S., 1959, 392 p.
- STOETZEL (Jean) : Les changements dans les fonctions familiales Renouveau des idées sur la famille (ouvrage collectif sous la direction du R. PRIGENT, 1954).

3°) Ouvrages juridiques

- RIPERT (Georges) : Les forces créatrices du droit, Librairie Générale du Droit, 1955, 431 p.

- SAVATIER (René) : Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui, 3 vol. Dalloz, t. 1, 2ème Ed. 1952, 314 p., t. 2, 1959 (340 p.), t. 3, 1959 (268 p.). L'ouvrage contient de nombreuses études d'inspiration sociologique.

II - PSYCHOLOGIE JURIDIQUE

- ALTAVILLA (Enrico) : Psychologie judiciaire, traduit de l'italien par M. Th. et R. Béraud, Ed. Cujas, 1950, x + 362 p.
- CAILLOUX (Jean) : De la publicité dans la formation de la vente, thèse Paris 1961 (dactylographiée), 253 p. (le droit a-t-il des conclusions normatives à tirer des recherches de psychologie sociale en matière publicitaire?).
- DUBERGE (Jean) : La psychologie sociale de l'impôt dans la France d'aujourd'hui, thèse lettres Paris, 1959, P.V.F. 230 p.
- GORPHE (François) : La critique du témoignage, Dalloz, 2ème Ed. 1927, 470 p.
- GORPHE (François) : Les décisions de justice. Etude psychologique et judiciaire, Sirey et P.V.F. 1952, 191 p.
- MIRA Y LOPEZ (Emilio) : Manuel de psychologie juridique, traduit de l'espagnol par César Flores, P.V.F. 1950, 313 p. (Manuel de psychiatrie pénale, serait un titre plus adéquat).
- KRECH (David) et CRUTCHFIELD (R.S.) : Théorie et problèmes de psychologie sociale, 2 vol. P.V.F. 1952, traduit par H. LESAGE d'un ouvrage américain (Theory and problems of social psychology, N.Y. 1948), 614 p.

III - ETHNOLOGIE JURIDIQUE

La spécialisation géographique accroît ici la complexité de la bibliographie, beaucoup d'études se limitant à une civilisation, à une région et plus encore à une ethnie. Nous n'avons retenu, en principe, que les ouvrages les plus généraux.

Ouvrages d'introduction :

- BALANDIER (Georges) : Sociologie actuelle de l'Afrique noire, 1955.
- GRIAULE (Marcel) : Méthode de l'ethnographie, 1957.
- LEROI-GOURHAN (André) et POIRIER (Jean) : Ethnologie de l'Union Française, 1953 (2 vol.)-
- LEVI-STRAUSS (Claude) : Tristes tropiques, Plon 1956.
- LEVI-STRAUSS (Claude) : Anthropologie structurale, Plon 1958, VII + 454 p.
- LQRVIE (Robert): Traité de sociologie primitive, Payot, 1935. Ed. française, par E. Metraux, d'un ouvrage américain, 460 p.

Ouvrages spéciaux

- ALLAT : Coutume et mythe, année sociologique, 1953-1954.
- DUFRENNE (Marc) : La personnalité de base, un concept sociologique, thèse lettres Paris, 1953.
- LAROCK : Essai sur la valeur sacrée et la valeur sociale des noms de personnes dans les sociétés inférieures, 1932.
- LAENHARDT (Maurice) : Propriété et personne dans les sociétés archaïques, journal de Psychologie normale et pathologique. 1952, p. 278 et s.
- LEVI-STRAUSS (Claude) : Les structures élémentaires de la parenté, thèse lettres, Paris, 1948, P.V.F. XIV + 640 p.
- MAUSS (Marcel) : Manuel d'ethnographie, 1947.
- METAIS (Pierre) : Mariage et équilibre social dans les sociétés primitives, thèse lettres Paris, 1957.
- VERDIER (Raymond) : Essai d'ethno-sociologie juridique des rapports fonciers dans la pensée négro-africaine, thèse Paris, 1960 (dactylographiée), 193 p.

IV - FOLKLORE JURIDIQUE

A - Ouvrages d'introduction :

- MAURIER (René) : Introduction au folklore juridique. Définition, questionnaire, bibliographie. Ed. d'art et d'histoire, 1938, 38 p.
- MICHELET : Origines du droit français cherchées dans les symboles et formules du droit universel, Paris 1937.
- CHASSAN (M.) : Essai sur la symbolique du droit, Paris 1847 (Cet ouvrage très curieux contient à la fois un essai de théorie générale et un répertoire des symboles juridiques, ainsi que des fragments sur le rôle du mythe dans le droit).

B - Ouvrages spéciaux :

- JOBBE-DUVAL (Emile) : Les idées primitives dans la Bretagne contemporaine. Essai de folklore juridique, 2 vol. Sirey, 1920-1930.

II - CONSEILS - GÉNÉRAUX POUR L'ÉTUDE

DE LA SOCIOLOGIE JURIDIQUE

Dans cette Direction de Recherches, nous aurons, bien entendu, à nous préoccuper, à partir d'une certaine époque dans l'année, de la préparation de l'examen de Sociologie juridique. Ce qu'il y a de moins intéressant dans un cours, c'est qu'il peut aboutir à un examen.

La Sociologie juridique peut, dans le diplôme de droit privé, faire l'objet, soit d'une interrogation du type classique - interrogation par questions, et réponses (autant que possible) -, soit d'une épreuve d'un type nouveau, qui n'existait pas dans l'ancien régime du doctorat, l'exposé avec discussion.

Dans l'exposé avec discussion, le candidat a une heure pour préparer son exposé sur un sujet qui peut être, en ce qui concerne la Sociologie juridique, soit une question à composer avec divers éléments de cours, (mais non pas une "question de cours"), soit, le plus souvent, un commentaire de texte. Le candidat expose le résultat de son travail en 15 à 20 minutes. Il reste 10 minutes ou 1/4 d'heure pour la discussion avec le Jury (constitué par trois professeurs).

Il vous appartient de choisir l'une ou l'autre sorte d'épreuve. L'exposé avec discussion ne peut être choisi pour plus d'une matière d'oral.

Pour le moment, faisons comme s'il ne devait jamais y avoir d'examen, et consacrons les directions de recherches à ce qui devrait, littéralement, être leur objet propre, savoir la formation du chercheur.

Il n'est pas très difficile d'acquérir la formation d'un chercheur en droit civil dogmatique. En quoi consiste, en effet, la formation du chercheur civiliste, si je puis dire ?... A savoir manier les Dalloz, les Semaines Juridiques, les Journaux Officiels, savoir où se trouvent ces volumes : quelle en est la contexture. Puis, plus en profondeur, savoir analyser un arrêt ou décortiquer un texte de loi.

Pour la Sociologie juridique, acquérir une formation de chercheur est quelque chose de plus difficile. Il faut même s'empresse de dire qu'il y a des techniques de recherches sociologiques pour lesquelles nous ne pouvons pas espérer acquérir ici une formation technique complète, avec les moyens limités dont dispose la Faculté de

Droit. Il est bien évident que les techniques ethnologiques, par exemple, ce n'est pas dans cette salle que vous pourrez les acquérir. Mais, même pour acquérir une formation d'enquêteur, il faudrait plus que nous n'avons ici : il y faudrait plus de temps et un apprentissage sur le terrain, comme disent les sociologues. "Sur le terrain", le mot est en opposition complète avec les manières d'opérer de la Faculté de Droit.

Que pouvons-nous espérer faire, en Sociologie juridique, à l'occasion de ces directions de recherches ?... Comme un minimum, essayons d'acquérir une formation pratique pour certaines techniques sociologiques, d'ailleurs très utiles, qui gardent un caractère relativement livresque, ce qui ne nous éloignera pas trop, par conséquent, de la tradition des facultés de droit. Il y a des techniques de sociologie juridique qui peuvent avoir lieu en appartement, en cabinet, en bibliothèque. Elles nous sont accessibles ici. En outre, vous pourrez toujours acquérir ici une idée générale de l'ensemble des techniques possibles, même des autres, de celles qui sont des techniques de plein air. Cela pourra vous permettre, éventuellement, un jour, de vous spécialiser à bon escient, de choisir entre les différentes techniques dont dispose la Sociologie juridique. Mais à quoi peut bien servir, me direz-vous, d'acquérir une technique de chercheur en Sociologie juridique ?...

Les carrières sur lesquelles débouche la Sociologie juridique semblent encore mal déterminées ; on commence à voir apparaître une certaine demande, il est vrai, de sociologues dans les entreprises publiques ou les grandes entreprises privées, le sociologue étant chargé, par exemple, de veiller aux public-relations de l'entreprise. Plus exactement, ce que les entreprises souhaitent dans cette direction-là, c'est un psycho-sociologue. C'est du reste la formation de sociologie générale qui est ici requise, plutôt que celle de sociologie juridique. Il n'est pas interdit, néanmoins, de penser qu'un jour ce sera plutôt la formation de sociologie juridique qui sera demandée parce qu'elle fera présumer une formation double de juriste et de sociologue et que, dans les entreprises, notamment quand il s'agit, pour ne citer que cet échantillon, des relations publiques de l'entreprise avec son personnel, il n'est pas mauvais que le sociologue ait une base de droit (en l'espèce, de droit du travail).

Ainsi, timidement, on commence à voir se dessiner des carrières ouvertes aux sociologues et peut-être, plus spécialement, alors, aux sociologues de Sociologie juridique. Mais, même dans des carrières proprement juridiques, de droit dogmatique, une formation sociologique, un angle de vision sociologique, et qui ne soit pas exclusivement théorique, mais qui soit aussi un angle de vision de chercheur praticien, peut avoir son utilité.

Dans cet ordre d'idées, j'aperçois deux utilisations plus immédiates de la formation de chercheur que vous pouvez espérer acquérir dans nos directions de recherches :

A - D'abord, la préparation de la thèse, - si tant est que vous fassiez une thèse de Sociologie juridique, ou à tout le moins une thèse de droit, mais comportant une part de Sociologie juridique. En effet, la thèse peut être conçue, raisonnablement, comme une épreuve de recherche.

Il faut dire bien haut que, dans les sciences juridiques, nous avons eu, avant la C.N.R.S., une recherche scientifique organisée empiriquement. Cette recherche scientifique, qui ne coûtait rien à l'Etat, avait lieu sous la forme des thèses de doctorat. Dans les 40 premières années de ce siècle, il y a eu ainsi toute une série de thèses de doctorat qui ont, en quelque sorte, épuisé des secteurs du droit et, notamment, du droit civil : c'étaient des recherches appliquées à différents secteurs du droit civil. L'empirisme peut, d'ailleurs, avoir ses inconvénients par rapport à une recherche mieux organisée, planifiée, mais il n'empêche que nos thèses de doctorat en droit ont représenté, pendant longtemps, une forme de recherche scientifique très efficace dans les facultés de droit.

Aujourd'hui encore, la thèse de doctorat peut être conçue comme une épreuve de recherche. Il est donc utile en vue de la thèse, si tant est que vous songiez à une thèse de Sociologie juridique, en tout ou en partie, que vous acquériez une formation de chercheur en Sociologie juridique.

La thèse peut être une thèse de pure Sociologie juridique ou bien une thèse mixte. Autrefois, en droit civil notamment, il y avait une méthode très répandue : la thèse contenait une partie historique et une partie de droit moderne. Le candidat commençait par étudier son sujet historiquement et ce n'est qu'après avoir rendu cet hommage, parfois assez platonique, à l'Histoire qu'il abordait le droit moderne. Aujourd'hui, il faudrait essayer d'étendre le champ de recherche, et une thèse de droit civil, rationnellement, devrait comporter deux parties :

- une partie représentée par les données historico-sociologiques, avec une subdivision Histoire / Sociologie ;

- puis, une partie de droit moderne, de droit dogmatique.

Aussi, toute thèse de droit civil requerrait une certaine formation de chercheur en sociologie juridique.

Mais on peut aller plus loin et concevoir une thèse de sociologie juridique pure. La chose n'a pas été très courante jusqu'ici. Citons, tout de même, la thèse (qui a, d'ailleurs, porté chance à son auteur)

de M. Léauté, mon collègue de Strasbourg, sur "les éclipses d'institutions".

J'y ajouterai des exemples plus récents, bien que les thèses dont il s'agit soient restées malheureusement dactylographiées.

1°) Georges Martin, "Evolution contemporaine du concubinage" (Thèse Paris 1961). Une partie est consacrée à l'évolution du droit du concubinage, de la jurisprudence relative au concubinage, mais une autre partie est sociologique.

2°) Jean Cailloux, "Les Effets de la publicité" (- entendez de la réclame -) sur la formation du contrat de vente" (thèse Paris 1961). L'auteur a utilisé, notamment, les travaux de psycho-sociologues américains sur le rôle psychologique de la publicité.

3°) Jean Lefeuvre, "Le consentement à exécution" (thèse Paris 1962). Le consentement à exécution est une variété d'acte notarié, très peu étudiée dans les ouvrages classiques de droit civil. C'est l'acte par lequel des héritiers, dont les droits de réservataires se trouvent atteints par une libéralité du défunt, consentent à l'exécution de cette libéralité. Par exemple, le défunt a laissé à son oon-joint plus que la quotité disponible ; les enfants consentiront à l'exécution de cette libéralité excessive contraire à la loi. Ou bien encore le père de famille a disposé de la totalité de son patrimoine en faveur d'un seul de ses enfants ; les frères et soeurs consentent à l'exécution de cette libéralité qui porte atteinte à leur réserve.

C'est, du point de vue sociologique, intéressant, parce que cela montre comment une législation d'ordre public, telle que notre législation de la réserve, peut, dans les faits, n'être pas appliquée, à la suite d'une pratique qui s'est formée en dehors de la loi.

L'auteur a procédé, ici, à une étude sociologique, en ce sens qu'il s'est adressé, par voie de questionnaire, à des notaires échantillonnés sur l'ensemble du territoire, afin de leur demander quelle était leur pratique du consentement à exécution.

4°) Une thèse est en cours d'élaboration sur "le comportement des automobilistes comme phénomène de sociologie juridique" ou, plus exactement, "sur la route comme milieu juridique". Le sujet est difficile, et l'auteur est parti pour les Etats-Unis afin de l'étudier de plus près, car, là-bas, la route est, on le suppose, un milieu juridique encore plus marqué que chez nous.

Voilà quelques titres propres à vous montrer dans quelle direction une thèse de sociologie juridique, ou comportant une fraction de sociologie juridique, peut s'organiser. C'est une utilisation immédiate de la formation de chercheur que vous pouvez escompter des directions de recherches.

B - Le travail écrit en cours d'année :

Une autre utilisation, plus immédiate, c'est (et nous voici ramenés, un peu malgré nous, vers les examens) le travail écrit que je vous demanderai de faire en cours d'année.

Il est prévu, dans le Règlement du nouveau doctorat, que des notes soient attribuées pour la participation du candidat aux directions de recherches dans les différentes disciplines qui en comportent.

Pour pouvoir vous attribuer des notes de direction de recherches, je fous demande de faire un travail écrit sur un sujet de sociologie juridique, travail écrit qui constituera un travail de recherche.

Quelle peut être l'importance quantitative de ce travail écrit ? Dans les faits, il y en a eu qui ne dépassaient guère 6 ou 7 pages dactylographiées ; d'autres avaient une vingtaine de pages ; parfois même 60 à 70 pages, de véritables mémoires, et presque de petites thèses. Je ne fixe pas de quantité ; c'est plutôt la qualité qui importe. Je fixe, cependant, un chiffre : la date limite du dépôt de ce travail écrit, le 30 juin.

Sur quoi peut porter ce travail écrit ?... Il n'y a pas de forme préconstituée. L'expérience me montre l'existence de plusieurs genres. Le minimum serait représenté par un compte-rendu d'ouvrage, spécialement un compte-rendu d'ouvrage en langue étrangère, car il faut tout de même un minimum de difficulté - ouvrage de sociologie juridique ou intéressant la sociologie juridique, cela va de soi. "Compte-rendu" veut dire analyse, mais aussi critique. Donc, il ne faut pas se borner à démarquer, en l'amplifiant quelque peu, la table des matières de l'ouvrage ; il faut que vous y apportiez un peu de vous-même, un jugement personnel.

Un genre un peu plus relevé, c'est l'étude de phénomènes juridiques faite sur documents, imprimés ou manuscrits. J'entends bien sur des phénomènes, ce qui implique que vous observiez le droit sous l'angle sociologique.

Je citerai deux titres concernant des travaux écrits qui m'ont été remis dans ces dernières années, pour donner une idée du genre :

Premier titre, "Les pratiques du chèque sans provision". Remarquez bien, il ne s'agit pas de faire une étude juridique du délit chèque sans provision, mais de savoir dans quelles professions ce délit s'observe le plus couramment, quelles catégories sociales y sont le plus fréquemment impliquées, etc.

Second titre, "Un exemple de législation sociologique : la codification des usages agricoles en Savoie". Les usages agricoles de

ce département ont été codifiés en 1932 ; l'auteur du mémoire avait étudié le processus sociologique de cette codification : comment on était arrivé à l'idée de codification, quelles catégories sociales s'y étaient intéressées, etc...

Enfin, un troisième genre constituerait le maximum de ce que l'on peut vous demander : ce serait l'enquête faite sur le terrain. Bien entendu, étant donné le peu de temps dont vous disposez, il ne peut pas s'agir d'enquêtes d'une envergure comparable aux enquêtes faites par des professionnels. Ce ne sont que des modèles réduits que je puis attendre de vous. Néanmoins, l'expérience me montre qu'il n'est pas impossible à des candidats en doctorat de mettre à profit leurs loisirs et, notamment, leurs loisirs des vacances de Pâques, pour monter une petite enquête, d'étendue limitée, sur une question également limitée, intéressant la sociologie juridique du droit civil.

Voici, dans le genre, quelques titres de travaux écrits qui m'ont été remis dans ces dernières années :

1°) "Etude des pratiques d'inégalité successorale dans un canton des Basses-Pyrénées", l'enquête avait été faite auprès du Notaire de ce canton ; c'est relativement simple, relativement facile.

2°) "Le crédit à la consommation dans le commerce de détail". L'auteur avait opéré sur un échantillonnage très réduit, trop réduit, sans doute, pour avoir une valeur probante dans une sociologie vraiment scientifique, mais il s'agissait d'acquérir un début de formation et non pas du tout d'apporter des résultats définitifs. C'était une série d'interviews auprès de commerçants au détail, dans Paris et dans une ville de province (20 à 30 commerçants).

3°) Une enquête par interview plus étendue, d'ailleurs, sur "La réforme des régimes matrimoniaux". Les candidats avaient travaillé en équipe (le travail d'équipe est admis pour ce genre de travail écrit). Cette équipe (de trois candidats) avait pratiqué l'interview à Paris, dans un coin de Vendée et en Savoie, sur un questionnaire qu'elle avait établi elle-même. Les résultats, - sous réserve du caractère probant, dont on ne peut pas juger, en raison du trop petit nombre d'interviews - n'étaient pas sans intérêt psychologique, et il y avait des notations assez curieuses.

Ce dernier genre est sans doute plus exigeant que les autres. Il faut sortir, aller sur le terrain. Il faut y consacrer aussi plus de temps, mais c'est plus intéressant à bien des égards.

III - LES METHODES DE LA SOCIOLOGIE JURIDIQUE

Dans la partie générale du cours, j'ai examiné, en faisant le bilan de la sociologie juridique, l'état des doctrines, l'état des recherches, l'état des applications. J'aurais pu également parler de l'état des méthodes, mais j'ai préféré réserver tout ce qui était méthodologie pour les directions de recherche, parce que la méthodologie gagne à être traitée d'une manière plus concrète, plus pratique que celle dont on peut user dans un cours ex cathedra. Ainsi, la trame des directions de recherche sera constituée par une étude des méthodes dont dispose la sociologie juridique.

Comment, pour ordonner cette étude, classer les méthodes utilisées ou utilisables en sociologie juridique ?...

Un premier classement est possible d'après l'étendue de l'objet observé. Sous cet angle-là, on peut, en allant du simple au complexe, du partiel au total, distinguer les études de cas, où le chercheur étudie, par définition, un cas déterminé, ce cas pouvant être, en sociologie juridique, un cas judiciaire (c'est-à-dire un arrêt, un procès sous-jacent à un arrêt, un cas sous-jacent à un procès). Cette méthode est une méthode monographique, qui porte sur le singulier, le particulier.

On peut s'élever vers le général d'un degré et l'on trouve l'enquête par sondage. Dans l'enquête par sondage, le chercheur ne prétend pas embrasser la totalité du réel ; il prend certains points isolés dans cette totalité, mais, à partir des prélèvements qu'il opère ainsi, il prétend déduire une solution qui vaut pour la totalité. Du cas particulier, il conclura au général, par un calcul de probabilités - la technique des sondages repose sur une théorie des probabilités.

Un degré de plus vers le général, et c'est la statistique. Elle prétend embrasser la totalité du réel juridique. Par la statistique juridique, tous les cas nous seront connus. Mais il nous seront connus quantitativement, non pas chacun qualitativement, comme la méthode monographique nous le permettrait. Si le principe est qu'il n'y a de science que du général, en s'élevant de l'étude de cas à l'enquête par sondage et de celle-ci à la statistique, on aura l'impression d'une démarche plus scientifique.

Ce classement a ses mérites. Ce n'est pas, néanmoins, celui que je retiendrai ici. Je ferai une distinction d'après la nature des moyens mis en oeuvre par le chercheur, en considérant ces moyens de la manière la plus extérieure qui soit. J'opposerai les techniques d'appareillement aux techniques de plein air ou, si vous préférez, l'observa-

tion sur le terrain, ce qui aura l'avantage, tout de suite, de nous mettre en présence d'une différence très tangible entre ce qui nous est possible avec les moyens, assez limités, d'une Faculté de droit, et ce qui serait souhaitable si les Facultés de droit étaient, tout au moins pour la sociologie juridique, équipées comme l'est le Centre National de la Recherche Scientifique, dont les équipes de chercheurs vont sur le terrain.

Au reste, une troisième technique peut s'ajouter aux précédentes : c'est l'expérimentation. Ce qui nous fera, en définitive, une méthodologie en trois chapitres :

- l'observation d'appartement,
- l'observation sur le terrain,
- l'expérimentation.

En quoi réside la différence ?... Il faut l'indiquer à grands traits, dès maintenant.

Dans les techniques d'appartement (de bibliothèque, de cabinet), le chercheur travaille sur des documents : imprimés, manuscrits ou même graphiques (la sociologie juridique peut avoir quelque chose à tirer des images et des tableaux). Mais il faut souligner ce point que le chercheur travaille sur des documents qui ont été élaborés par d'autres. Il y a là quelque chose d'essentiel pour définir cette première sorte de technique : l'intervention d'autrui, (d'autres que le chercheur). Le chercheur travaille sur des documents que d'autres lui apportent, d'autres qui n'agissent pas sous sa direction, ni pour son compte.

Par conséquent, le chercheur, dans les techniques d'appartement, travaille de seconde main, ce qui limite, a priori, la valeur du résultat, et lui impose une critique de l'intermédiaire dont il est obligé de se servir. Néanmoins, l'expérience révèle que le résultat peut être aussi original que si le chercheur avait travaillé de première main. C'est que la personnalité du chercheur intervient tout de même, quoique au second degré. Dans la réunion des documents, il y a un choix à faire, où la personnalité du chercheur va se faire jour. Mais, en outre, dans la critique des documents, dans leur synthèse, il y a tout un travail propre au chercheur.

Au contraire, dans les techniques de plein air, le chercheur va lui-même à la recherche de l'information qu'il désire. Il peut, d'ailleurs, ne pas travailler lui-même, mais diriger une équipe de chercheurs. Ce qui reste essentiel, c'est qu'il imprime une direction à la recherche. Il travaille donc de première main, ce qui a le double avantage qu'il peut proportionner sa quête des renseignements au besoin qu'il en a. Il a un plan de recherche, et c'est d'après son plan de recherche que les recherches auront lieu, tandis que, dans les techniques d'appartement, le chercheur aurait-il un plan de recherche, il ne peut pas en

communiquer l'impulsion à ceux qui iront et surtout qui ont été sur le terrain. D'autre part, travaillant ici de première main, il exerce un contrôle instinctif de l'exactitude des résultats et l'expérimentation.

Quant à la différence entre l'observation et l'expérimentation en sociologie juridique, c'est celle que l'on fait dans les sciences en général. Il y a expérimentation, lorsque les faits peuvent être artificiellement produits au gré de l'observateur ; observation, lorsque la production des faits n'est pas à la disposition de l'observateur, l'observateur pouvant seulement les rapprocher, tels qu'ils se sont spontanément produits.

Dans l'expérimentation, ce qui est déterminant, c'est que la volonté du chercheur peut produire les faits ; le propre de l'expérimentation, c'est que l'on produit les faits pour diriger l'observation dans tel ou tel sens.

Cette opposition de principe soulève immédiatement la question : L'expérimentation est-elle possible en sociologie ?...

Au début de la sociologie, on répondait volontiers par la négative. Telle était la position de Durkheim lui-même ; il lui paraissait évident que, les phénomènes sociaux échappant à l'action de l'opérateur, il n'y avait de place dans la sociologie que pour l'observation proprement dite, à la différence de ce qui a lieu dans les sciences physico-chimiques. Aujourd'hui, on en est revenu, et nous verrons que, en sociologie générale, mais, peut-être, plus encore, pour des raisons particulières, en sociologie juridique, l'expérimentation est possible.

Une remarque d'ensemble peut être faite au sujet de ces différentes techniques ; elles sont toutes empruntées à la sociologie générale. La sociologie juridique tire sa méthodologie de la sociologie générale, ce qui est naturel, la sociologie générale a ici le bénéfice de l'antériorité. Il y a simplement, en raison de la nature propre de la matière juridique, des adaptations à faire aux méthodes de la sociologie générale pour les rendre applicables à la sociologie juridique.

Sous réserve de ces adaptations, il semble que la sociologie juridique n'ait aucune originalité méthodologique par rapport à la sociologie générale.

Il est permis, toutefois, de se demander si la sociologie juridique ne pourrait pas proposer à la sociologie générale certains perfectionnements méthodologiques.

Quelle est la contribution la plus originale du droit à la philosophie de la connaissance ?... C'est, semble-t-il, ce que nous appelons

le principe du contradictoire. Nous croyons, en tant que juristes, que la vérité ne peut être atteinte qu'à travers la contradiction des démonstrations. Chez nous, la contre-enquête est de droit. Si nous avons quelque chose à proposer à la sociologie générale, ce serait la technique de la contre-enquête.

Qu'est-ce que cela signifierait pratiquement ?... Sur une même hypothèse de travail, à l'heure actuelle, en sociologie générale et, par extension, en sociologie juridique, on ne met en chasse qu'une équipe de chercheurs ou un chercheur isolé, qui est guidé par une seule idée directrice. Pour satisfaire à notre exigence du contradictoire, il faudrait que, sur une même hypothèse de travail, on mît en route deux équipes de chercheurs, - non pas deux équipes de chercheurs qui seraient, systématiquement, partiales et antagonistes (pour le coup, la sociologie générale ne voudrait plus me suivre !...), mais deux équipes de chercheurs intellectuellement intéressées, l'une au pour et l'autre au contre de l'hypothèse.

Je sens que j'aurai du mal à communiquer cette conviction à la sociologie générale et, pourtant, nous juristes, nous nous sentons persuadés par l'expérience que l'objectivité, quand elle reste unique, a de la peine à se déprendre de la subjectivité. L'expérience des enquêtes judiciaires nous enseigne que, si l'enquête est unique, elle risque de ne pas conduire à la vérité. Il faut qu'elle se sente limitée par la contre-enquête ou, à tout le moins, par la possibilité de la contre-enquête, et ce que nous avons vu peut-être des résultats d'enquêtes sociologiques n'est pas de nature à nous faire oublier cet acquit de l'expérience proprement judiciaire.

Voilà ce que la sociologie juridique pourrait offrir à la sociologie générale, si celle-ci voulait se mettre en quête de perfectionnement méthodologique. En attendant, contentons-nous d'adapter les techniques de la sociologie générale à la sociologie juridique.

— C H A P I T R E I —

L ' O B S E R V A T I O N D ' A P P A R T E M E N T

Tout de suite, il faut reconnaître que cela paraît un peu absurde.

Nous disons que la sociologie juridique, c'est la vie du droit, le droit dans ce qu'il a de plus vivant, et pour commencer, elle va fermer ses fenêtres, se claquemurer ?... Peut-on espérer des résultats sociologiquement probants, de cette méthode d'intérieur ?...

C'est le lieu de citer un paradoxe qui fut assez célèbre au début du siècle, chez les naturalistes : le paradoxe du chameau. Un grand philanthrope suédois a mis au concours, avec un prix substantiel, une étude zoologique sur le chameau. Cela se sait en Angleterre, en France, en Allemagne... Que vont faire les naturalistes de ces différents pays ?... L'Anglais va aller en Egypte et il observera des chameaux en liberté ; le Français, qui ne veut pas quitter Paris, ira simplement au Jardin d'Acclimatation ; l'Allemand, lui, s'enfermera dans la bibliothèque de son Université. Or, c'est l'Allemand qui fera, c'est bien connu, le chameau le plus profond.

C'est que, si l'observation directe, - où le chercheur va sur le terrain à la rencontre de l'objet vivant - a des avantages manifestes, elle a aussi des inconvénients.

Un premier inconvénient, c'est que la déformation de la subjectivité y est à sens unique : le chercheur est toujours le même, et transporte avec lui ses préjugés, tandis que s'il travaillait sur des données recueillies par autrui, on peut penser que les déformations de ces collecteurs de fait ne seraient pas toutes dans le même sens et qu'elles se compenseraient. Outre qu'il est beaucoup plus facile d'avoir l'esprit critique à l'égard des recherches des autres qu'à l'égard des siennes propres.

Et puis, l'observation directe a ses limites : on a beau y consacrer tout son temps, ce n'est jamais que du singulier qu'observera, par

cette voie directe, le chercheur. Il pourra, sans doute, multiplier ses observations singulières et, après avoir été en Egypte, aller en Arabie, en Iran, etc., mais, tout de même, la vie humaine est limitée et le nombre des observations que pourra réunir le chercheur, s'il veut opérer par la méthode d'observation directe, restera toujours réduit. C'est ce qui explique que l'observateur direct, - je ne dis pas toujours, mais souvent - se borne à décrire. Pour pénétrer jusqu'aux causes profondes, il faut avoir un recul que l'observation directe ne donne pas ; il faut avoir à sa disposition une multiplicité d'observations, ce qui n'est possible qu'autant que l'on n'opère pas soi-même, mais par l'intermédiaire d'autrui.

C'est ce qui fait que l'observation d'appartement, malgré tout ce que, du point de vue sociologique, a priori, on puisse dire contre elle, peut conduire à des résultats qui semblent aussi probants que ceux que donne l'observation directe. Aussi l'observation d'appartement continue-t-elle à être pratiquée, même de nos jours où l'on se déplace beaucoup plus facilement qu'au début de ce siècle.

La catégorie est, du reste, assez vaste, et il sera nécessaire de distinguer en son sein plusieurs méthodes, que l'usage sépare sans peine, même si leur définition scientifique prête à discussion. Je distinguerai :

- La méthode historico-comparative,
- La méthode statistique,
- La méthode des cas ou méthode monographique.

Nous retrouvons ici quelques-unes des rubriques que nous avons rencontrées, lorsque je présentais, sous une autre forme, le classement des techniques de la sociologie juridique.

S_E_C_T_I_O_N___I

LA METHODE HISTORICO-COMPARATIVE

Cette appellation, consacrée chez les sociologues, a l'avantage de contenir une référence à l'histoire, ce qui montre tout de suite qu'il ne s'agit pas d'observation directe, car ce n'est qu'en pensée que l'on se promène dans l'histoire.

L'inconvénient de l'appellation, c'est qu'elle n'épuise peut-être pas toutes les possibilités de la méthode. Elle ne lance notre imagination

que vers l'histoire. Peut-être un juriste y verra-t-il aussi un appel vers le droit comparé, mais ce n'est pas le sens véritable du terme "comparative" dans l'expression sociologique "méthode historico-comparative". En tout cas, certaines dimensions manquent : l'ethnologie juridique et aussi le folklore juridique.

On pourrait parler d' "observation sérielle", en entendant par là une observation qui se porte le long de la série sociologique, la méthode comparative appliquée dans la série sociologique.

Néanmoins, cette expression - là encore - ne serait pas pleinement adéquate, car nous verrons que la méthode historico-comparative peut très bien se porter sur un seul élément de la série sociologique, sur un seul système juridique. En ce cas, par conséquent, il n'est plus possible de parler d'observation sérielle.

Bref, il nous faut employer l'expression consacrée, sans y attacher de signification trop rigide.

Qu'est donc cette méthode historico-comparative ? C'est la méthode traditionnelle, la méthode la plus ancienne. C'est par là que la sociologie générale a commencé, c'est par là que la sociologie juridique a commencé et que, en grande partie, aujourd'hui encore, les deux sociologies cheminent. C'est la méthode traditionnelle, celle qu'a pratiquée, par exemple, ce précurseur de la sociologie juridique que fut Montesquieu dans "L'Esprit des Lois", celle qu'ont pratiquée beaucoup de durkheimiens dans des études qui furent des études de sociologie juridique.

Par deux exemples, je voudrais donner une première idée de la méthode.

1°) Je vais, d'abord, lire un court chapitre de "L'Esprit des Lois". "L'Esprit des Lois" est de 1748. La sociologie juridique scientifique, consciente, n'est pas encore née ; nous sommes dans la période de la sociologie juridique spontanée, inconsciente. Néanmoins, parmi les précurseurs de la sociologie juridique, Montesquieu, précisément parce qu'il fut un juriste, mérite une place à part. Sans doute, sa méthode peut, dans l'application, nous paraître, aujourd'hui, singulièrement dépassée et, parfois même, un peu ridicule. Mais il faut se reporter à 1748 ; en 1748, ce n'était point ridicule, et c'était scientifique. S'il y a une leçon à en tirer, c'est simplement une leçon de modestie : il se produit un vieillissement fatal des études scientifiques. De ce que nous faisons en 1961, qu'est-ce que l'on pensera en 2100 ?...

Le chapitre que je vais lire est le chapitre 21 du livre 18 de L'Esprit des Lois. Ce livre 18 est intitulé "Des lois dans le rapport qu'elles ont avec la nature du terrain". On aperçoit le souci qu'a Montesquieu d'établir un lien de causalité entre certains facteurs, - ici, un facteur physique, et l'évolution juridique dans la

série sociologique.

Le Chapitre 21 est intitulé "Lois civiles des Tartares", et l'on y lit ceci :

" Le Père du Halde dit que, chez les Tartares, c'est toujours le dernier des mâles qui est l'héritier, par la raison qu'à mesure que les aînés sont en état de mener la vie pastorale, ils sortent de la maison avec une certaine quantité de bétail que le père leur donne et vont former une nouvelle habitation. Le dernier des mâles, qui reste dans la maison avec son père, est donc son héritier naturel. J'ai oui dire qu'une pareille coutume était observée dans quelques petits districts d'Angleterre et on la trouve encore en Bretagne, dans le duché de Rohan, où elle a lieu pour les rotures. C'est, sans doute, une loi pastorale venue de quelque petit peuple breton ou portée par quelque peuple germain. On sait, par César et Tacite, que ces derniers cultivaient peu les terres."

Faisons quelques observations sur ce texte :

1°) Pour étudier les lois des Tartares, Montesquieu fait appel à un missionnaire, le Père du Halde. C'est bien ainsi qu'au XVIIIème siècle et au XIXème encore, s'est présentée la documentation ethnographique. Les ethnographes professionnels n'existent pas encore : il y a des récits de voyageurs et, parmi les grands voyageurs, il y a des missionnaires.

Le Père du Halde est allé en Tartarie, - lieu géographiquement assez mal déterminé - et il y a constaté une coutume d'après laquelle le dernier des mâles hérite de l'ensemble du patrimoine de son père. Montesquieu a entendu dire que la même chose existait dans certains Comtés d'Angleterre. "Il a entendu dire...". Remarquez ici ce trait, qui est du XVIIIème siècle, l'appel sans vergogne, dirai-je, sans complexe, à l'oralité ; Montesquieu ne voit aucun mal à dire qu'il a entendu dire. Aujourd'hui, on y répugnerait, et l'on préférerait avoir une citation d'ouvrage à mettre en note, ce qui ferait tout de suite beaucoup plus scientifique. C'est une des conséquences sociologiques du développement de l'écriture: un témoignage oral nous paraît moins sûr.

- Encore en Bretagne, nous dit Montesquieu... - et, ici non plus, il ne cite pas de référence, car il considère que la chose doit être bien connue - dans certains coins de Bretagne, existait cette coutume, que les historiens du droit appellent le "droit du juveigneur". C'est l'antithèse du droit d'aînesse. Dans le droit d'aînesse, l'aîné, le premier né des enfants, recueille, sinon la totalité du patrimoine paternel, du moins les biens les plus importants, en l'occurrence,

l'exploitation agricole. Dans le droit du juveigneur, qui est, en effet, représenté, et nous le savons aujourd'hui mieux que Montesquieu, assez largement dans la série sociologique, c'est, au contraire, le dernier né qui recueille l'intégralité du patrimoine, notamment, l'exploitation agricole.

Ce en quoi Montesquien est sociologique, c'est qu'il s'efforce d'établir une relation de causalité entre ces règles de droit qu'il constate dans différents endroits de la série sociologique, en Tartarie (lieu indéterminé), dans certains districts d'Angleterre (qu'il ne précise pas davantage), dans le duché de Rohan, en Bretagne. Il essaie de rattacher ces constatations à une cause et, cette cause, il la voit dans l'économie pastorale. En Tartarie, nous avons affaire à un peuple de pasteurs. Pour les Bretons, il faut quelques chaînons intermédiaires pour expliquer la chose :

- Les Bretons, nous dit-il, d'une manière que, rétrospectivement, nous sommes obligés de juger bien téméraire, sont les descendants des Germains, et nous savons, par César et Tacite, que les Germains n'étaient pas des cultivateurs, mais plutôt des pasteurs.

De ces trois ou quatre faits, il serait légitime d'induire une loi scientifique, se formulant à peu près ainsi : l'économie pastorale détermine, dans la dévolution héréditaire, le droit du juveigneur.

La méthode paraîtra, aujourd'hui, scientifiquement insuffisante. Nous ne nous contenterions plus des quelques faits recueillis par Montesquieu. Le nombre des phénomènes constatés ne nous paraîtrait pas suffisant pour justifier l'établissement d'une loi causale. Mais ce qu'il faut souligner, c'est que la démarche en elle-même est véritablement une démarche scientifique, c'est une application parfaitement rationnelle de la méthode historico-comparative. Le chercheur recueille dans l'histoire, lato sensu, dans la série sociologique, (histoire et droit comparé) un certain nombre de phénomènes et, de la répétition de ces phénomènes, il va s'élever à la formulation d'une loi causale.

En l'espèce, la base devait être insuffisante, car la loi formulée par Montesquieu est elle-même fort contestable. Aujourd'hui, plutôt qu'à l'économie pastorale, on lierait le droit du juveigneur à l'économie agricole en général. L'Agriculture suffit, sans parler d'économie pastorale. Le plus jeune, en effet, reste près de son père. Les aînés vont essaimer aux environs, soit par mariage, soit par acquisition de fermes. C'est le dernier-né de la famille qui reste sur place, et qui se trouvera là au moment où s'ouvrira la succession - donc, pratiquement, le mieux placé pour la recueillir.

Le droit d'aînesse paysan est, bien souvent, un droit du juveigneur.

2°) Je vais, maintenant, tirer un second exemple de l'étude célèbre de Marcel Mauss, un durkheimien, sur le don, forme primitive de l'échange. Je rappelle que, d'après Marcel Mauss : c'est d'une réciprocité de dons que l'échange et la vente seraient sociologiquement sortis.

Dans son Essai sur le don, - qui est du début du siècle, mais a été réédité, il y a quelques années, dans un Recueil Général des Etudes de Marcel Mauss, sous le titre "Sociologie et Anthropologie" - en quelques lignes, l'auteur nous décrit la méthode qu'il va suivre :

" Nous avons suivi, écrit-il, une méthode de comparaison précise. D'abord, comme toujours, nous n'avons étudié notre sujet que dans des aires déterminées et choisies : Polynésie, Mélanésie, Nord-Ouest américain... et quelques grands droits..."

On voit quel est l'échantillon constitué : quelques droits primitifs, archaïques, puis quelques grands droits, c'est-à-dire des droits de pays évolués, modernes (lato sensu), quelques grands droits, qui seront, si l'on se réfère à la suite de l'étude, le droit romain, le droit hindou classique, le droit germanique, le droit celtique.

" Ensuite, - poursuit Mauss - naturellement, nous n'avons choisi que des droits où, grâce aux documents et au travail philologique..."

(La méthode se précise : il s'agit de travailler sur des documents ; ce qui veut dire non seulement en retenir le sens général, mais aussi éventuellement se livrer à un travail philologique, sémantique sur les termes employés dans les langues).

" ... nous n'avons choisi que des droits où, grâce aux documents et au travail philologique, nous avons accès à la conscience des sociétés elles-mêmes, car il s'agit ici de termes et de notions ; ceci restreignait encore le champ de nos comparaisons."

Voilà bien la méthode historico-comparative parvenue à son stade scientifique. Sans doute, le travail reste un travail d'appartement, le chercheur travaille sur des documents. Mais ces documents sont en nombre assez étendu ; de plus ce ne sont pas des documents choisis au hasard, des exemplifications téméraires. Il s'agit d'une étude systématique, poursuivie sur des aires qui sont bien déterminées et choisies pour des raisons définies. En outre, le chercheur s'efforce de contrôler la description qui lui est donnée par le voyageur, par l'ethnographe. Depuis Montesquieu, l'ethnologie s'est constituée en véritable science.

Je voudrais, maintenant, essayer de caractériser plus substantiellement la méthode historico-comparative. Deux stades sont à considérer :

la détermination de l'objet observé, et l'application à l'objet déterminé de la méthode d'observation.

§ 1 - DETERMINATION DE L'OBJET OBSERVE.

Dès lors qu'il s'agit, non plus de sociologie générale, mais de sociologie juridique, nous avons ici, dans ce travail de détermination de l'objet, affaire à une première notion, qui est celle de système juridique. C'est une notion déjà relativement composite, mais qui trouve elle-même au-dessus d'elle une notion plus complexe encore : la série sociologique. La série sociologique est l'ensemble des systèmes juridiques.

Inversement, il existe un élément composant du système juridique, - un élément, donc quelque chose de plus simple - c'est la notion d'institution juridique. Le système juridique se situe entre la notion de série sociologique et la notion d'institution juridique.

Reprenons ces trois termes dans la détermination de l'objet observé:

A) Le système juridique.

C'est l'ensemble des règles de droit, des institutions juridiques, des mécanismes juridiques qui se trouvent contenus dans une société donnée.

Tout de suite, une remarque : en droit comparé, quand on parle de système juridique, on fait allusion à quelque chose de plus vaste que ce que j'entends ici par système juridique. Les systèmes juridiques, en droit comparé, suivant le vocabulaire traditionnel, ce sont des familles de droit ; par exemple, on parlera du système juridique germanique ou du système juridique de la Common Law. Ici, le sens est plus restreint, un système juridique est le droit d'une société déterminée. Le droit français, par exemple, constitue, à lui seul, un système juridique.

On pourrait parler, sans doute, pour désigner ce que nous venons d'appeler "système juridique", d'ordre juridique, mais cette expression est parfois utilisée, en sociologie juridique, pour désigner une partie d'un système juridique, l'idée étant que, à l'intérieur d'un système juridique, à l'intérieur du droit français, il peut y avoir plusieurs ordres juridiques.

Par exemple, la société globale - mettez l'Etat français - a un droit, mais un syndicat peut aussi avoir un droit particulier. Suivant la conception pluraliste du droit, plusieurs ordres juridiques peuvent coexister à l'intérieur d'un même système juridique. On pourrait parler de droit, et dire "le droit français" aussi bien que "le système juridique français". Seulement, l'inconvénient de cet

emploi du terme "droit" serait de ne pas faire ressortir suffisamment l'hétérogénéité des éléments qui cohabitent à l'intérieur d'un système juridique.

Quand, en droit dogmatique, nous parlons de droit français, nous voulons dire que c'est un bloc, quelque chose de très homogène, à quoi l'autorité étatique imprime, d'ailleurs, son estampille. Sociologiquement, cette unité n'existe pas. Sociologiquement, il existe un système juridique renfermant des ordres juridiques pluraux, qui cohabitent, qui luttent entre eux peut-être. Bref, pour désigner cette complexité sociologique, il vaut mieux employer une expression qui ne soit pas l'expression du droit dogmatique et parler de "système juridique".

A la vérité, en gros et sous réserve des quelques remarques que je viens de faire, on pourrait dire que la notion de système juridique coïncide tout de même, le plus souvent, avec la notion dogmatique de droit positif : le système juridique d'une société, c'est le droit positif du pays.

Toutefois, je voudrais souligner que le point de vue du sociologue ne peut pas être, à l'égard du système juridique, le point de vue du juriste dogmatique.

Qu'est-ce que le droit positif d'un pays, pour un juriste dogmatique ?... C'est le droit qui est en vigueur à un moment donné de la durée. Le droit positif français, c'est le droit positif d'aujourd'hui, 4 décembre 1961. Hier, le droit positif français était différent, et il sera, sans doute, différent demain, grâce à une publication du Journal Officiel.

Bref, le droit positif est figé à un moment de la durée, tandis que le système juridique, sociologiquement, est un continu historique. Quand vous parlez du système juridique romain, cela peut embrasser quinze siècles d'Histoire. Quand vous parlez du système juridique français, vous prenez le droit français dans sa continuité historique, à partir du moment où, historiquement, la France apparaît comme formée.

Sans doute, vous serez amenés, pour la clarté de telle ou telle recherche sociologique, pour un meilleur emploi de la méthode comparative, à couper le système juridique en périodes, à opposer, par exemple, le droit romain classique au très ancien droit romain ou au droit romain du Bas-Empire. Mais, même à l'intérieur de chacune de ces coupes, il existe une continuité historique, ce n'est pas un moment de la durée, c'est un continu que, sociologiquement, vous devez saisir, et c'est en quoi la notion de système juridique est différente de la notion de droit positif.

Elle en est encore différente à un autre point de vue. A un moment donné de la durée, le droit positif d'un pays peut contenir des éléments divers par leur origine formelle. Le droit positif d'un pays doit hiérarchiser les éléments composant le droit positif d'après des critères proprement juridiques, eux-mêmes tirés du droit dogmatique, d'après des critères que l'on pourrait dire des critères de droit constitutionnel dogmatique. Je m'explique.

Si, à l'intérieur du droit positif français, au 4 décembre 1961, il y a des règlements administratifs et des lois, en juristes dogmatiques vous serez obligés de mettre les règlements administratifs au-dessous des lois. S'il y a des jurisprudences et des lois, vous mettrez les jurisprudences au-dessous des lois, car, dogmatiquement, la jurisprudence est subordonnée à la loi.

Bien mieux, dans un droit, tout n'est pas exactement sur le même plan, il y a des principes et il y a des applications, il y a le droit commun et il y a des législations spéciales. Ne serait-ce que pour les besoins de l'interprétation, vous êtes, dogmatiquement, obligés de faire la différence. Ainsi, il faut, dans l'interprétation, essayer de ramener les *jura singularia* au droit commun. Les droits singuliers, les législations spéciales ne sont pas d'interprétation extensive, mais, au contraire, d'interprétation étroite. Donc, le droit positif fait une différence entre les lois selon qu'elles sont *jura singularia* ou, au contraire, qu'elles relèvent du droit commun. S'il y a dans le droit positif de ce jour un jugement qui, quelque part, loin de la Cour de Cassation, ait été mal rendu, rendu par ignorance ou violation de la loi, ce jugement mal rendu, vous le mettrez au-dessous de la loi. Donc, le droit positif vous conduit à hiérarchiser les éléments constitutifs du système juridique.

Au contraire, la sociologie juridique n'est pas tenue de respecter cette échelle de valeurs dogmatiques. Tous les éléments du système juridique sont égaux à ses yeux, parce que tous peuvent procéder de causes également intéressantes et produire des effets également intéressants pour la sociologie.

Supposons un jugement aberrant. Comme je vous le disais dans le cours, un jugement aberrant peut être révélateur d'une couche de droit disparu. Ce jugement aberrant, contraire au droit, devrait être refoulé d'une vision du droit positif, mais il doit être intégré à une vision du système juridique.

Un décret peut être, du point de vue sociologique, aussi révélateur qu'une loi, il peut être révélateur d'une tendance sociale. De même, les lois spéciales peuvent être plus révélatrices que le droit commun, parce qu'elles trahissent des courants nouveaux que le droit commun, au contraire, a refoulés.

On peut même poser comme une maxime pratique de recherche, en sociologie juridique, que les *jura singularia*, les droits spéciaux, les droits exorbitants du droit commun sont plus intéressants, scientifiquement, que le droit commun, parce qu'ils sont révélateurs de courants nouveaux qui sont venus buter sur l'obstacle du droit commun. Ces courants ont été refoulés d'une manière générale, mais ils ont trouvé des points d'émergence particuliers dans la législation spéciale.

C'est bien souvent ainsi qu'a été menée, pour vous citer un exemple que tous les civilistes connaissent bien, l'étude, à notre époque, des transformations de l'attitude juridique envers le concubinage. On a cité, pour montrer la montée de la concubine dans la vie juridique, des *jura singularia*, la législation des pensions militaires, par exemple ou certaines applications de la législation des loyers.

Les juristes dogmatiques ont eu beau jeu de répondre, et c'était exact de leur point de vue, que cela ne touchait pas le droit commun. Le droit commun qui reste valable, le droit du Code Civil, est que le concubinage est un état de fait. Sans doute, mais, sociologiquement, ces droits singuliers, ces lois spéciales trahissent un courant en profondeur et, du point de vue sociologique, ils sont plus significatifs que le droit commun.

Autre exemple : dans la loi du 11 mars 1957, sur la propriété littéraire et artistique, se rencontrent une série de dispositions dérogeant aux principes du Code Civil. Elles sont extrêmement révélatrices du point de vue sociologique. Par exemple, l'article 19 de cette loi établit, pour la succession aux droits d'auteur - je schématise - un ordre successoral particulier : les descendants, puis le conjoint, puis les autres héritiers. Ce n'est pas l'ordre du Code Civil ; le conjoint s'y trouve à une place qui n'est pas la sienne dans la hiérarchie du Code Civil. Cette disposition singulière trahit un courant sociologique favorable aux droits successoraux du conjoint survivant.

L'article 32 de cette même loi ouvre à l'auteur un droit de repentir et de retrait sur l'oeuvre qu'il a cédée à un éditeur ; si l'auteur a des repentirs, il peut - c'est un aspect de la sauvegarde de son droit moral - reprendre son oeuvre.

Pareillement, l'article 42 ouvre un droit de suite aux peintres ou aux sculpteurs sur l'oeuvre qui passe en vente publique (droit de suite qui se traduit par un certain pourcentage sur le prix de vente).

Toutes ces dispositions sont exorbitantes du droit commun.

Quand une cession est intervenue, tout est fini, tel est le droit commun, et il a une valeur certaine en droit dogmatique. L'affaire

est faite. La philosophie de la vente, pourrait-on dire, c'est que la vente a quelque chose de tranchant, elle doit couper les relations entre vendeur et acheteur, la chose est sortie du patrimoine du vendeur, et le vendeur n'a plus de droit sur elle.

Mais il existe une autre idée sociologiquement très tenace, un archétype juridique peut-être : c'est l'idée d'après laquelle la personne du vendeur, la personne du créateur - variante qui a certes son importance - continue d'imprégner la chose, même lorsque la chose a été vendue, cédée à autrui. C'est une manifestation de cette idée primitive que nous retrouvons dans la loi spéciale du 11 mars 1957. Notre droit commun a refoulé cette idée archaïque, la loi spéciale, l'a retrouvée.

Ainsi, soit qu'elles préfigurent des courants nouveaux, soit qu'elles révèlent des archétypes indéracinables, les législations spéciales ont souvent plus d'importance pour la sociologie du droit que le droit commun, et ceci introduit une diversité à l'intérieur du droit positif.

Cette attitude de la sociologie juridique va, d'ailleurs, se prolonger dans le plan de l'Histoire. L'histoire du droit, d'un droit dogmatiquement conçu, établit une hiérarchie entre les éléments successifs du système juridique qu'elle étudie. Une histoire du droit dogmatiquement menée distinguera toujours des périodes de culture et des périodes de décadence. L'historien donnera un primat aux périodes de culture sur les périodes de décadence, au droit classique sur le droit barbare.

Au contraire, une histoire du droit sociologiquement menée aura une égale curiosité pour le droit barbare et pour le droit classique, peut-être même plus de curiosité pour le droit barbare ; pour le Vulgarrecht, comme on dit du droit romain de la décadence, tel qu'il était appliqué dans les provinces (il s'éloignait considérablement du droit romain classique).

L'attitude que l'historien peut avoir à l'égard du phénomène des interpolations en droit romain variera selon qu'il s'agira d'histoire sociologique ou d'histoire dogmatique.

Pour une histoire dogmatiquement menée, qu'est-ce qui est important dans la chasse aux interpolations ?... C'est de retrouver le texte pur, la pureté du texte. Voilà l'objet de la chasse. Par conséquent, l'interpolation est un intermédiaire que l'on rejettera dès que l'on aura gratté le palimpseste. Tandis que, pour l'histoire du droit sociologiquement menée, c'est l'interpolation qui a le plus d'importance, parce qu'elle traduit un besoin social nouveau.

B) La série sociologique.

Nous passons d'un élément simple, qui était le système juridique, à un élément plus complexe, qui est la série sociologique, laquelle, en gros, se présente comme un ensemble de systèmes juridiques.

Nous pouvons nous représenter la série sociologique comme la rangée de tous les systèmes juridiques passés et présents de la planète. Conception théorique, je n'ai pas besoin de le dire, irréalisable pratiquement. Mais l'idée-directrice doit être conservée ; le chercheur n'aura jamais trop de systèmes juridiques à sa disposition. Il doit, par conséquent, s'efforcer de constituer une série sociologique aussi fournie que possible.

Assurément, une induction sera possible à partir d'un certain nombre de systèmes juridiques, même si la série sociologique est incomplète. Il faut bien s'y résigner, et l'on peut légitimement - c'est sur cette base que reposent beaucoup de lois physico-chimiques - opérer sur un nombre limité d'expériences. Pourtant, cela ne doit pas masquer l'idéal et, l'idéal, c'est le plus grand nombre possible de systèmes juridiques, donc l'extension la plus grande possible de la série sociologique.

Comment constituer la série sociologique ?... Il faut rassembler, en quelque sorte, des systèmes juridiques, c'est la première opération ; puis, il faudra les classer. Il y a une opération de collection, si je puis dire, et une opération de classement.

1°) La collection des systèmes juridiques.

La série sociologique, conçue comme la série générale de tous les systèmes juridiques ou du plus grand nombre possible de systèmes juridiques, est la résultante d'une conjonction de plusieurs séries particulières. Ici, nous voyons apparaître les différents courants qui alimentent la sociologie juridique en observations. Il y a d'abord le courant de l'histoire du droit (y compris le droit romain) : l'histoire du droit constitue une première série particulière. Puis, le droit comparé, qui nous met en rapport avec les systèmes juridiques modernes (y compris le système national; étant rappelé que le chercheur doit, à l'égard de son propre système national, avoir une attitude de complète objectivité). Enfin, la série que fournit l'ethnologie juridique (les systèmes de droit primitif, avec les réserves qu'il convient de faire sur ce terme).

Ce sont là les trois séries principales qui vont alimenter la série sociologique sur laquelle va travailler le chercheur. Il semble que cette collection épuise la totalité de la réalité juridique, que tous les systèmes juridiques, passés et présents, se retrouvent là.

Ce n'est pas, cependant, absolument exact. Déjà, par un certain nombre d'observations qui ont déjà été faites, vous pouvez pressentir que la série sociologique doit se compléter par d'autres séries particulières qui n'appartiennent pas, à proprement parler, au droit, qui constituent ce que l'on pourrait appeler "l'infrajuridique". Celui-ci est au-dessous du droit, mais nous pouvons en tirer des analogies probantes pour le droit.

Il existe, en effet, au-dessous du droit, des phénomènes semblables aux phénomènes juridiques, quoiqu'ils se situent dans une zone qui n'est pas proprement celle du droit - en tout cas pas la zone du droit étatique. Nous retrouvons, d'ailleurs, ici, une des difficultés que je vous ai signalées dès le début : la difficulté de déterminer ce qu'est le juridique.

Il y a, vous ai-je dit, le juridique et le social non juridique. Mais le social non juridique inclut des phénomènes qui ressemblent beaucoup aux phénomènes juridiques et qui, par conséquent, peuvent fournir des observations, donc des inductions valables pour les phénomènes proprement juridiques. Ils serviront dès lors à compléter la série sociologique.

Ces phénomènes apparaissent, d'ailleurs, le plus souvent, non pas dans la société globale, mais à l'intérieur de groupements particuliers.

Certains admettent que ce sont des phénomènes juridiques, parce qu'il existe des droits à l'intérieur des groupements particuliers. C'est la thèse du pluralisme juridique.

Mais d'autres nient que l'on soit en présence de phénomènes véritablement juridiques, parce qu'ils réservent le concept de droit au seul droit étatique.

Il n'empêche que l'analogie est suffisante pour que ces phénomènes infrajuridiques puissent épauler, appuyer des inductions en matière de sociologie juridique. Je voudrais vous en donner quelques exemples :

Supposez que vous vouliez étudier un phénomène juridique extrêmement général, extrêmement primitif aussi, qui serait le droit du premier occupant ou, si vous voulez généraliser encore davantage, le droit du premier présent. Vous pouvez rechercher les manifestations de ce phénomène à travers les éléments classiques de la série sociologique, à travers les séries proprement juridiques constituant la série sociologique; mais il ne serait pas scientifiquement bon de négliger certains aspects infrajuridiques du phénomène et, notamment celui-ci - et je le cite parce qu'il a été étudié par certains sociologues - le phénomène de la file d'attente, de la queue.

La file d'attente est un phénomène de groupe qui paraît régi par certaines règles. Est-ce que ce sont les règles de droit d'un groupement particulier ?... Est-ce que ce sont des règles de conduite non juridiques ?... Je ne peux pas entrer dans le vif d'une telle discussion. Ce qui est certain, c'est que, parmi les règles qui gouvernent le groupe instable de la file d'attente et lui assurent un minimum d'ordre existe la règle du premier présent : chacun prend son rang dans la file, et, s'il le perd, il perd ses droits. Les numéros d'ordre que des distributeurs automatiques délivrent aux stations d'autobus représentent l'intrusion du droit dogmatique, du droit formaliste, pour essayer de refouler cette règle proprement infrajuridique, la loi du premier présent.

L'étude de cette règle dans les files d'attente contribuerait efficacement à éclairer une étude générale de la règle à travers la série sociologique. Donc, ici, la série infrajuridique doit venir se combiner avec les séries proprement juridiques pour constituer la grande série sociologique.

Autre exemple. On peut considérer comme un archétype de droit le principe de l'irrévocabilité des donations. Ce principe a attiré l'attention des sociologues, des folkloristes, parce qu'on le retrouve dans les sociétés enfantines, dans les groupes d'enfants. "Ce qui est donné est donné", cela paraît être une règle innée pour les enfants, et il existe un certain nombre de "formulettes", comme on dit, que le folklore enfantin semble s'être transmises de génération en génération, notamment celle-ci :

" Qui donne et qui reprend est le fils du serpent".

Il en est beaucoup de variantes dans le folklore européen, mais, presque partout, l'idée se retrouve que reprendre ce qui a été donné a quelque chose de satanique.

La règle de l'irrévocabilité des donations peut être étudiée dans la série proprement juridique, jusqu'à l'article 894 du Code Napoléon. Mais ce ne serait pas se donner un champ suffisant d'investigations que de ne pas inclure ici, dans la série sociologique, ce droit folklorique enfantin dont je viens de faire état.

On aperçoit par là l'élargissement nécessaire de la série sociologique. Sans doute, droit de la file d'attente ou droit du groupement enfantin, on peut discuter si nous sommes en présence d'un véritable droit ; il n'empêche que ce phénomène a des analogies vivantes avec le phénomène proprement juridique et, à ce titre, il mérite d'être intégré à la série sociologique. Il y sera intégré, d'ailleurs, en partant des postulats variables, notamment de celui-ci, auquel j'ai déjà fait allusion et qui est le plus répandu chez les sociologues, que ces phénomènes des groupements particuliers trahissent des survivances et, par conséquent, nous mettent en présence de certaines

manifestations vivantes, dans les sociétés modernes, d'un passé disparu. Ce seraient des règles du droit ancien, d'un droit peut-être très ancien. La notion de folklore juridique ouvre le champ à bien des hypothèses.

Il est des auteurs pour penser que les règles du folklore juridique font revivre parmi nous du droit paléolithique. Sans aller jusque là, on peut admettre du moins que le folklore juridique se présente à nous comme un droit de survivance, et, à ce titre, on le raccrochera, du côté des droits archaïques, à la série sociologique.

Mais il est une autre manière de faire le rattachement. C'est de supposer que, les mêmes causes produisant les mêmes effets, le groupement dont il s'agit reconstitue spontanément le raisonnement législatif (j'emploie cette expression à dessein) qui avait conduit à formuler la règle dans tel ou tel système juridique évanoui. Il y aurait non pas transmission, mais image fortuitement reconstituée.

Qu'il s'agisse de reconstitution spontanée d'un raisonnement législatif ou qu'il s'agisse d'une résurgence de droit archaïque - dans les deux cas, on est fondé à soutenir que le phénomène intéresse le droit et qu'il y a des inductions à en tirer pour l'emploi de la méthode comparative.

2°) Le classement des systèmes.

Les divers systèmes juridiques doivent être rangés dans un certain ordre pour constituer la série sociologique. On ne saurait s'en tenir à un ordre chronologique qui conduirait à ranger le droit des sociétés esquimaudes du début du XXème siècle après le droit romain classique, comme si ces sociétés représentaient un stade d'évolution plus perfectionné du droit.

Ce n'est pas un classement mécaniquement chronologique qu'il faut faire, ce n'est pas la date brute des systèmes juridiques qu'il convient de considérer : c'est leur âge sociologique. Il faut s'efforcer de classer les systèmes juridiques selon les stades d'évolution auxquels ils correspondent, stades d'évolution que l'on déterminera par un examen comparatif des structures de ces différents systèmes.

Ces problèmes de classement sont extrêmement difficiles. Il y a, d'abord, une difficulté qui tient à ce que, comme nous l'avons vu, la notion de système juridique n'est pas une notion arrêtée, mais bien une notion continue. A un moment donné de son devenir, le très ancien droit romain a pu ressembler au système juridique de certaines ethnies primitives. On a établi, par exemple, des rapprochements entre la famille kabyle et la famille du très ancien droit romain. Seulement, le droit romain n'est pas toujours resté au même stade : il y a eu le droit romain classique, puis le droit romain byzantin. Dans ses différents stades d'évolution, le droit romain a pu se rapprocher,

successivement, de différents systèmes juridiques.

D'autre part, à l'intérieur d'un système juridique donné, il peut y avoir des éléments plus ou moins avancés ; le droit de la famille peut être en retard par rapport au droit patrimonial, ou réciproquement.

Une autre difficulté est de dater les systèmes juridiques, de leur attribuer un âge sociologique.

Considérons par exemple une classification qui pourrait avoir une valeur particulière aux yeux d'un juriste, une classification qui serait fondée sur l'opposition entre droit écrit et droit coutumier.

Notre société française actuelle est-elle coutumière ou est-ce de droit écrit ? On sait quelle place certains aspects du droit coutumier tiennent dans la vie contemporaine, ne s'agirait-il que du droit jurisprudentiel.

C) L'institution juridique.

Puisqu'il s'agit par hypothèse de suivre une institution juridique à travers la série sociologique, il faut être sûr que l'on aura bien toujours affaire à la même institution.

Ce qui rend nécessaire ce que l'on appelle une typologie des institutions. Il faut se constituer par voie de définitions préalables, des types d'institution auxquels les institutions concrètes pourront être ramenées.

Il faut se constituer des types idéaux auxquels vous ramènerez, par une procédure qui peut avoir une part d'artifice, mais qui est absolument nécessaire, les institutions concrètes.

Pour arriver à constituer des types idéaux, il y a lieu de s'en tenir aux seuls traits essentiels, le plus généralement représentés, qu'offrent les différentes institutions concrètes, et de faire abstraction, corrélativement, des traits secondaires, en vertu de la maxime : seul ce qui est essentiel est commun, seul ce qui est commun est essentiel.

Il est nécessaire de procéder à cette typologie des institutions : à défaut d'une identité entre les objets observés, l'emploi de la méthode comparative serait absolument faussé.

Supposez que vous vouliez étudier, à travers la série sociologique, le concubinage. C'est, pour le sociologue, non pas pour le juriste dogmatique, une véritable institution juridique (juridique par contraste, contraste du mariage). Si entraîné par une analogie verbale, vous voulez faire porter la comparaison sur le concubinage en France à notre

époque, d'une part, et d'autre part, sur le concubinatus romain, votre emploi de la méthode comparative sera faussé.

Si vous avez procédé à la constitution d'un type par voie de définitions préalables, vous aurez nécessairement constaté que le concubinatus romain n'est pas le concubinage de la société moderne et ne répond pas au même type idéal, et qu'en conséquence, il n'y a pas lieu de faire porter sur lui la comparaison.

Ici, la différence est très manifeste, mais vous pourriez, en déplaçant légèrement l'hypothèse, rencontrer des situations plus difficiles à différencier. Il existe, dans les pays de l'Amérique latine, un concubinage assez répandu, au point que certaines législations de ces pays prévoient expressément les droits de la concubine dans la succession du concubin prédécédé.

Mais est-ce la même institution que le concubinage dans la société française de 1961 ?... Ce n'est pas absolument sûr. Pour résoudre la difficulté, il faudrait pouvoir pénétrer d'une manière plus approfondie dans la réalité de ce concubinage d'Amérique latine. Je veux simplement faire toucher du doigt le problème, et le danger de faire porter la comparaison sur des institutions qui ne seraient réunies que par une analogie simplement verbale, ou, en tout cas, extrêmement lointaine et superficielle.

Autre exemple de la difficulté. Nous avons en France une institution de l'adoption. Le droit romain aussi a connu l'adoption. L'adoption romaine était assez différente de notre adoption moderne. Notre adoption de 1961, telle qu'elle est sortie des réformes de 1939, est-elle la même que l'adoption de 1923 ? et celle-ci la même que l'adoption du Code Napoléon ?... Est-ce que nous pouvons ramener au même type d'institution toutes ces adoptions-là ?... Il y a là une question typologique à résoudre. A fortiori, si nous voulons poursuivre la comparaison dans la série sociologique, et y englober une institution souvent qualifiée d'adoption dans les ouvrages européens et que l'on rencontre dans beaucoup de sociétés archaïques. Il n'est pas rare, en effet, que dans des ethnies primitives (ainsi, dans les sociétés polynésiennes), fonctionne une institution qui ressemble à l'adoption. Un enfant, qui a d'ailleurs ses père et mère vivants, est confié à une autre famille sous des conditions que précise la coutume. Cette adoption primitive est-elle de la même nature que notre adoption des mineurs ? Il n'est pas sûr qu'on puisse ramener à une identité de type des deux institutions. Si ce n'est pas le même type, la comparaison sera faussée.

C'est donc là un point extrêmement difficile. Il ne faut retenir pour l'emploi de la méthode comparative que des institutions ressortissant réellement au même type, ce qui nécessite la constitution préalable de types d'institutions, et cette constitution préalable nécessite une

définition, encore que celle-ci n'ait que les caractères d'une définition provisoire.

L'objet de l'observation étant ainsi déterminé, il nous reste à appliquer à cet objet la méthode d'observation qui est qualifiée de méthode historico-comparative.

§ 2 - APPLICATION DE LA METHODE D'OBSERVATION HISTORICO-COMPARATIVE.

Cela peut vouloir dire, en dissociant les deux termes, que cette méthode est tantôt historique, tantôt comparative. Ces deux qualificatifs nous lancent l'un vers l'histoire, l'autre vers le droit comparé.

I.- La__méthode_historique.

Qu'il s'agisse de méthode purement historique, il en résultera une conséquence assez importante quant à l'objet observable : l'observation pourra porter sur un seul système juridique. Il pourra y avoir une observation fructueuse sans comparaison. C'est la méthode proprement historique. L'objet d'observation est alors constitué par des faits appartenant à une société unique. Seulement ces faits seront observables dans leur déroulement, à travers le temps.

Le but spécifique de la méthode proprement historique, c'est l'analyse. L'observation historique est un instrument d'analyse. En effet, une institution juridique quand elle est parvenue à un certain degré de développement, nous apparaît comme un complexe d'éléments différents, en relation les uns avec les autres, comme un ensemble enchevêtré ; il est nécessaire d'analyser, de démêler. L'histoire aidera à ce travail de clarification, en faisant apparaître comment le complexe s'est formé progressivement, comment les éléments se sont manifestés les uns après les autres.

L'histoire permet de saisir dissocié ce que nous apercevons réuni dans la vision de l'actualité, d'étudier distinctement ce qui nous apparaît enchevêtré dans le droit dogmatique.

Ainsi, il est certain que, si nous considérons le mandat moderne, nous y voyons le contrat de mandat enchevêtré avec la représentation. Mais, si nous étudions le mandat à travers l'histoire, l'histoire du droit romain et de l'Ancien Droit français, nous y voyons la représentation se dissocier du contrat de mandat.

L'exemple est propre à montrer comment la méthode historique peut être appliquée à un système juridique unique.

De là, du reste, l'intérêt particulier que peuvent présenter, pour cet aspect de la méthode historico-comparative, pour l'emploi de la méthode proprement historique, de grandes étendues d'histoire. Le droit romain, le droit français, que nous pouvons suivre à travers un long développement historique, se prêtent bien à cette méthode. Au contraire, pour le droit des sociétés primitives, nous ne disposons pas d'un développement historique, et en conséquence, la méthode proprement historique y est déplacée.

Mais, pourrait-on demander, en quoi la méthode historique mise en oeuvre par la Sociologie juridique se distingue-t-elle de l'histoire du droit ? L'histoire du droit elle-même est susceptible d'être envisagée de plusieurs manières. Il y a pour l'histoire du droit comme pour l'histoire tout court, deux formes d'histoire : l'histoire événementielle, purement descriptive des événements, et l'histoire institutionnelle. Il est certain qu'une histoire purement événementielle du droit serait sans aucun contact avec la Sociologie juridique.

Mais l'histoire institutionnelle ? Il semble qu'ici, on soit très près des préoccupations de la Sociologie juridique. Qu'est-ce que la Sociologie juridique apporte de spécifique par rapport aux préoccupations dont pouvaient faire preuve, déjà, les spécialistes d'une histoire du droit institutionnelle ?...

Il existe, cependant, une différence de point de vue entre l'histoire institutionnelle, menée, si je puis dire, dans un plan de droit dogmatique et l'histoire institutionnelle menée dans un plan sociologique. D'abord, la méthode historique de la Sociologie juridique conduira à rechercher dans l'enchaînement des faits historiques, non pas les causes proprement juridiques, mais les causes sociologiques. C'est la différence de la causalité recherchée qui permet de tracer une première ligne de démarcation entre l'histoire institutionnelle du droit, d'une part, et d'autre part, la méthode historique employée par la Sociologie juridique.

Un historien du droit, même préoccupé des institutions et non pas seulement des événements, recherchera, derrière l'apparition d'une institution juridique nouvelle, d'une règle de droit nouvelle, le législateur juridique. Par exemple, on dira que telle réforme a été introduite par tel empereur romain, que telle loi nouvelle a été votée en telle année par le parlement et avait tel sens général. La Sociologie juridique, elle, s'efforcera de faire apparaître les forces proprement sociologiques qui ont été à l'origine de la réforme ou de la loi nouvelle.

Il y a, en Sociologie juridique, une opposition à faire entre le législateur juridique (le législateur apparent : l'empereur qui a promulgué la réforme, le parlement qui a voté la loi), et le législateur sociologique (qui est le plus souvent un complexe de forces sociologiques impersonnelles).

Voici une loi dont vous avez entendu parler dans votre cours de droit civil, c'est la loi du 30 Novembre 1892, qui a porté la prescription des créances des médecins à l'égard de leurs malades, d'un an à deux ans et qui, d'autre part, a étendu le privilège des médecins pour frais de dernière maladie. Cette loi était favorable aux médecins. La Sociologie juridique mettra cette loi de 1892 en rapport avec le rôle politico-social que les médecins ont joué dans cette phase de la IIIème République. Dans la société républicaine, le médecin, médecin de campagne ou de quartier, ami des lumières, joue un grand rôle électoral, et c'est cette force électorale, cette force sociologique qui explique la loi de 1892. Voilà le législateur sociologique. Voilà aussi le genre de causalité que la Sociologie juridique se plaira à mettre en relief.

En second lieu et en se transportant à l'autre bout de l'opération législative, la Sociologie juridique, à la différence de l'histoire du droit, même institutionnelle, se préoccupera de ce que l'on pourrait appeler l'effectivité des règles de droit.

L'histoire du droit a rempli sa mission lorsqu'elle a constaté qu'une règle de droit a été promulguée. Peu importe si cette règle a été effectivement appliquée. Or, en Sociologie, il y a une notion qui est fondamentale, c'est la notion d'effectivité ou d'ineffectivité de la règle de droit.

L'expérience sociologique montre que pour des raisons très diverses, et qu'il convient sociologiquement d'analyser, nombre de règles de droit restent ineffectives, ou après avoir été effectives quelque temps, cessent de l'être ou réciproquement ne deviennent effectives qu'après un temps plus ou moins long.

Bref, il se produit dans la masse régie par la règle de droit des phénomènes, extrêmement importants au point de vue sociologique, d'effectivité ou d'ineffectivité.

Dogmatiquement, les phénomènes d'ineffectivité paraissent des cas aberrants et négligeables. La règle de droit doit toujours trouver en elle les moyens de s'appliquer. Pour la Sociologie, l'ineffectivité est un phénomène capital.

Ainsi, pendant longtemps, on a cru chez les historiens du droit, parce que l'on envisageait la question dans une vision de pur droit dogmatique, qu'au Moyen-Age, le régime des biens entre époux dans le Midi de la France avait été exclusivement le régime dotal. Le droit romain, donc le régime dotal, s'étaient perpétués dans le Midi de la France, parce que l'imprégnation romaine avait été beaucoup plus forte. Les ouvrages de droit savant écrits à cette époque dans ces provinces ne semblaient pas connaître d'autre régime matrimonial. Or, dans ces dernières années, des historiens du droit se sont appliqués à rechercher

quels avaient été, dans certaines régions du Midi, les contrats de mariage effectivement passés par les époux. La réalité est alors apparue toute différente. Les pratiques communautaires se sont révélées très nombreuses, prépondérantes dans une région, comme celle de Montpellier (V. la remarquable thèse d'histoire du droit de M. Hilaire, sur le régime des biens entre époux dans la région de Montpellier, du début du XII^e siècle à la fin du XIV^e siècle. Cette thèse, Montpellier, 1956, montre que le régime pratiqué effectivement était en réalité la communauté universelle de biens).

II.- Méthode comparative.

Il s'agit de procéder à une comparaison entre systèmes juridiques de la même famille - c'est une première forme de la comparaison - mais aussi de familles différentes. Ou bien encore de procéder à une comparaison entre des institutions appartenant à la même famille de systèmes juridiques ou même à des familles différentes de système juridique.

La juxtaposition des systèmes juridiques fait ressortir des ressemblances et des différences. Mais relever des différences et des ressemblances, ce n'est pas pratiquer la méthode comparative. La méthode comparative suppose que les ressemblances et les différences qui sont constatées d'une manière, pourrait-on dire, purement passive, vont déclencher un raisonnement plus poussé, et c'est ce raisonnement là qui constitue la méthode comparative. Ce raisonnement sera plus ou moins poussé. Porté à son point le plus parfait, il doit conduire à l'établissement de lois causales.

C'est cela, la comparaison scientifique : un emploi de la méthode comparative qui aboutit à l'établissement de lois causales.

Il est classique de distinguer, dans la méthode comparative, différents procédés, trois notamment classiques, dont Durkheim a étudié l'application à la Sociologie générale, et qui sont transposables à la Sociologie juridique.

A l'origine, Stuart Mill avait décrit ces procédés en pensant aux sciences physico-chimiques, mais ils sont susceptibles d'une adaptation aux sciences sociales notamment à la Sociologie, soit générale, soit juridique.

Pour démontrer qu'entre deux faits il existe une relation logique et plus précisément un rapport de causalité, il faut comparer les cas où les deux faits sont simultanément présents ou absents, ou bien encore il faut rechercher si les variations que ces faits présentent dans les différentes combinaisons de circonstances témoignent que

l'un dépend rigoureusement de l'autre. Sous cette formule, qui est de Durkheim, on retrouve une allusion à ce que Stuart Mill avait appelé méthode de concordance, méthode de différence, enfin et surtout, méthode des variations concomitantes.

Ces trois méthodes sont concevables en Sociologie générale et en Sociologie juridique par extension. Cependant, c'est surtout de la troisième que l'on attend des résultats fructueux.

Qu'est-ce que la méthode de concordance ? et la méthode de différence ?

Les deux méthodes ont une certaine symétrie. La méthode de concordance suppose que les systèmes juridiques comparés concordent en un seul point et diffèrent en tout le reste, et la méthode de différence suppose que les systèmes juridiques diffèrent en un seul point et concordent en tout le reste.

Il est légitime d'en induire que le point concordant ou différent sera dans un rapport de causalité avec les concordances ou les différences, que l'on relève entre les deux sociétés ou les deux systèmes juridiques considérés.

Raisonnons d'abord sur un exemple que je qualifierai d'exemple ombratique au sens romaniste du terme (c'est-à-dire un exemple d'écologie : les Ecoles, dans l'antiquité, avaient lieu sous les portiques, bien à l'ombre).

Supposez que le système juridique français et le système juridique d'une tribu d'Iroquois, soient différents en toutes choses, sauf sur un point : la monogamie. Supposez, d'autre part, que l'on constate dans cette tribu iroquoise, le même taux de suicides que dans la société française. Vous serez fondés à soutenir, d'après la méthode de concordance, que la monogamie est la cause de ce taux de suicides...

Vous n'êtes pas convaincus ?.. Voici un emploi qui est celui plus proche du réel, de la méthode de différence.

En 1817, les Droits civils applicables en France et en Belgique étaient identiques. La Belgique avait reçu et conservé après la chute de l'Empire le Code Napoléon. Donc, en 1817, c'est le Code Napoléon qui est en vigueur en Belgique (la Belgique réunie alors aux Pays-Bas) comme en France.

Il y a concordance sur tout le droit civil, sauf sur un point : en 1816, la France a aboli le divorce qui avait été institué par le Code Napoléon, tandis que la Belgique l'a conservé. Donc, différence sur un seul point. On constate à la même époque que la Belgique est gouvernée par un roi protestant et la France par un roi catholique. On peut logiquement admettre que la différence constatée dans le gouver-

nement est la cause de la différence constatée dans la législation civile. Ici, vous êtes tout de même beaucoup plus près de la réalité.

L'exemple n'est pas encore peut-être absolument probant, mais il nous rapproche du réel. La différence de confession dominante peut expliquer l'abolition du divorce en France et son maintien en Belgique.

Tout de même, la méthode, soit de concordance, soit de différence, ne peut être acceptée en Sociologie générale ou juridique qu'avec beaucoup de réserves.

Dans les sciences physico-chimiques, elle peut jouer un rôle assez actif parce que les faits y sont relativement simples. Mais dans les sciences sociales, les phénomènes sont toujours d'une grande complexité, si bien qu'on n'est jamais sûr que les deux sociétés, ou les deux systèmes juridiques considérés concordent entièrement ou divergent entièrement, sauf sur un point.

Nous sommes en présence d'ensembles beaucoup trop enchevêtrés. Le plus souvent, il serait extrêmement difficile de poser l'assertion qui est la base de la méthode, qu'il y a identité, sauf sur un point, ou différence sauf sur un point. Pour reprendre l'exemple de tout à l'heure, l'exemple iroquois, il est possible que le raisonnement avance d'autres facteurs. Peut-être une certaine dose d'alcoolisme est-elle égale dans les deux sociétés et explique-t-elle que le taux des suicides soit égal dans les deux pays, ou d'autres raisons encore... Bref, on ne peut pas suffisamment s'assurer de l'unité de la concordance ou de la différence pour en tirer les bases d'un raisonnement logique.

On en est ainsi venu à se rabattre, dans la pratique de la Sociologie, sur une conception, beaucoup moins exigeante que celle que je viens de présenter, de la méthode de concordance ou de différence. Bien souvent ce que l'on présente comme méthode de concordance ou de différence, c'est un procédé beaucoup plus empirique de comparaison.

On va raisonner de la manière suivante : voici un couple de phénomènes, le phénomène règle de droit et le phénomène fait social. On constate que ce couple se retrouve dans un certain nombre de systèmes juridiques, dans plusieurs systèmes juridiques (par exemple, chez les Tartares, chez les Bretons et dans certains comtés anglais - vous reconnaissez le passage de Montesquieu sur l'économie pastorale et droit du juvénier). On va en déduire que les deux phénomènes sont liés entre eux par un rapport de causalité (ce que faisait très empiriquement Montesquieu dans l'exemple précité).

Mais il est évident que c'est très empirique. C'est de l'échantillonnage empirique, ou, comme on a dit parfois, de l'exemplification. On illustre une conjecture, mais on ne fait pas une démonstration scientifique. On commence par faire un certain rapprochement, parfois d'imagination, parfois d'hypothèse, et ce rapprochement, on l'illustre en piquant, si j'ose dire, dans le stock des observations sociologiques, un certain nombre de rapprochements entre les deux phénomènes considérés, le fait social et la règle de droit.

C'est ce qui explique que Durkheim témoigna quelque méfiance à la méthode de concordance ou de différence, dans son application à la Sociologie. Il préconisait plutôt, comme la méthode sociologique par excellence, la troisième méthode de Stuart Mill, la méthode des variations concomitantes, dans laquelle il voyait l'équivalent de l'expérimentation en Sociologie.

Pour lui, il n'y avait pas place pour l'expérimentation véritable dans les sciences humaines - assertion que la Sociologie d'aujourd'hui n'a pas ratifiée - mais il considérait que la méthode des variations concomitantes pouvait nous donner l'équivalent en certitude de l'expérimentation dans les sciences physico-chimiques. Si l'on constate une variation de même sens entre deux phénomènes, on admettra qu'il existe entre eux rapport de causalité. Si vous constatez par exemple - exemple durkheimien - dans plusieurs sociétés choisies à travers la série sociologique, un passage de l'agriculture extensive à une agriculture plus perfectionnée, comportant l'emploi d'une main d'oeuvre plus abondante, sous l'autorité d'un chef, d'une part, et d'autre part, le passage d'un certain type de famille, la famille indivise, la famille étendue (la Zadrouga des Slaves), à la famille patriarcale (telle que nous la constatons sous la République à Rome), vous induirez que les variations relatives à l'un des deux phénomènes sont la cause des variations concernant l'autre phénomène.

Si vous répétez cette constatation plusieurs fois, la répétition va fortifier l'induction que vous pouvez en tirer. Un rapport d'interdépendance, un rapport de causalité peut-être, va sortir de là, et la méthode des variations permettra d'asseoir une loi causale.

Sans doute, il y a un axiome en matière scientifique que la Sociologie doit garder présent à l'esprit : c'est que toutes les corrélations ne sont pas des causalités. Il est très possible que les variations concomitantes s'expliquent, non pas parce que la série A est la cause de la série B, mais parce que la série A et la série B sont à égal titre l'effet d'une cause commune que nous ne connaissons pas encore ; une cause X à découvrir. La variation concomitante qu'on peut observer conduit légitimement à admettre une corrélation, non pas nécessairement une causalité.

Affirmer la causalité demanderait davantage. Il faudrait pouvoir constater qu'en faisant disparaître la prétendue cause, on fait du même coup disparaître le prétendu effet. Mais cela, ce serait, à proprement parler, de l'expérimentation, à moins que l'on ne puisse trouver dans la série sociologique des systèmes juridiques où, la cause ayant disparu, on constaterait du même coup la disparition de l'effet.

Il faut se défier des conclusions prématurées que la Sociologie d'amateurs affectionne, de notre tendance invétérée à ériger en loi causale ce qui n'est que corrélation. Je voudrais en donner un exemple :

Chaque fois que l'adoption monte en législation, depuis deux cents ans, on constate que c'est dans le voisinage d'une guerre, soit avant soit après. Au contraire, dans les périodes de paix, il semble que l'institution soit refoulée.

Sous la Révolution et l'Empire, de grandes guerres, et voilà que l'adoption, qui avait été oubliée depuis des siècles, ressurgit. Puis la grande paix du XIX^{ème} siècle, et l'adoption, bien qu'inscrite au Code Civil, tombe en décadence. Mais à la suite de la Première guerre mondiale, en 1923, remontée de l'adoption. En 1939, la seconde guerre mondiale est imminente, nouvelle poussée, nouvelles facilités données à l'institution. La fin de la seconde guerre mondiale ne met pas fin au climat de guerre, et l'adoption continue à être en pleine euphorie. Donc, les guerres font monter l'adoption, la paix la fait baisser.

Cela n'est pas inexplicable. Il est possible d'établir une chaîne de causalité entre les deux phénomènes :

Les guerres créent un besoin de population. Sans doute, l'adoption ne fait pas naître un enfant de plus, mais elle permet la survie de certains enfants qui, sans elle, n'auraient pas survécu ; en tous cas, elle permet de meilleures conditions de vie pour certains enfants. L'adoption des mineurs, spécialement, s'accorde à tous les courants populationnistes. Ajoutez que, dans un climat militaire, les ménages sans enfant éprouvent un complexe de culpabilité à ne pas donner des enfants à la Patrie. Ne peut-on imaginer un phénomène d'anticipation aux approches d'une grande saignée guerrière ? La société serait capable, comme par instinct, de deviner qu'elle va subir des coupes sombres par l'effet de la guerre prochaine, et elle secréterait spontanément l'institution juridique de l'adoption, afin de réparer les brèches qui s'annoncent, Et bien entendu, la guerre terminée, ce mécanisme de compensation inconsciente s'expliquerait encore mieux.

Voilà par quels enchaînements de causalité les grandes guerres auraient déterminé des poussées d'adoption en droit civil.

Peut-être... Mais il est permis d'imaginer des causalités différentes. Ainsi, l'engouement pour l'adoption sous la Révolution et l'Empire a pu être déterminée, indépendamment de toute considération populationniste, par un engouement général pour l'antiquité. L'introduction de l'adoption dans le Code Napoléon a pu être déterminée par une volonté personnelle de Bonaparte, qui envisageait de se servir de l'institution à ses propres fins dynastiques. On peut imaginer, enfin, une corrélation sans causalité, les deux phénomènes, guerre et adoption, dépendant d'une causalité supérieure : la situation politique. Les mêmes formes de gouvernement qui sont bellicistes sont populationnistes et, à ce titre, favorisent l'adoption, tout en faisant la guerre. Cela ne signifie pas que la guerre soit la cause de l'adoption.

Autre exemple. Si l'on compare la fréquence du divorce en France par département, et d'autre part, toujours par département, le nombre des automobiles, on constate des corrélations assez frappantes. Faut-il conclure, pour autant, que la circulation automobile, par son intensité, peut augmenter la fréquence des divorces ? Les chaînons intermédiaires ne seraient pas difficiles à imaginer. Mais il est bien plus raisonnable de croire à une simple corrélation. Un même phénomène, l'industrialisation, détermine un accroissement de la circulation automobile et, parallèlement, un accroissement de la divorcialité. Ce sont là deux effets d'une même cause, ce ne sont pas une cause et un effet dans un rapport d'interdépendance réciproque. Toutes les corrélations ne sont point des causalités.

S_E_C_T_I_O_N__II

LA METHODE STATISTIQUE

La statistique (appliquée au droit) est la description quantitative d'un système juridique considéré comme un tout. C'est aussi un instrument d'analyse pour découvrir des rapports de causalité à l'intérieur d'un système juridique.

Deux emplois de la statistique sont possibles en Sociologie juridique, deux emplois à distinguer selon l'objet recensé. Il existe des statistiques de faits, où l'on recense des phénomènes (c'est l'emploi traditionnel de la méthode), et des statistiques de documents, dans lesquelles on recense des documents ou éléments de document (par exemple : la fréquence de certains mots dans des textes de lois).

§ 1 - LA STATISTIQUE DE FAITS.

La statistique de faits est la forme a priori la plus parfaite de l'observation de masse.

La statistique de faits peut prétendre épuiser la totalité du réel. C'est en quoi, théoriquement, la statistique est la méthode par excellence de la Sociologie générale.

Seulement, et peut-être à cause même de sa perfection, elle est d'un emploi limité parce que la statistique est un monopole d'Etat, le terme statistique contient le mot "état".

Historiquement et sociologiquement, la statistique est une oeuvre d'Etat. C'est l'Administration qui peut épuiser la totalité du réel. Le chercheur peut difficilement prétendre épuiser par ses propres forces la totalité du réel, à moins qu'il ne s'agisse d'une statistique limitée à un milieu très étroit.

Il y a un obstacle pratique à ce que le chercheur fasse sa propre statistique, tandis qu'il peut faire sa propre enquête. C'est ce qui explique le prodigieux succès de l'enquête. L'enquête est une statistique "au rabais", pourrait-on dire, puisqu'elle ne porte que sur un échantillon du réel, mais cet échantillon est à la disposition des chercheurs, qui pourront se créer leur petite statistique suivant leurs besoins. Tandis que la grande statistique, la véritable statistique est réservée à l'Etat.

Quelles sont les statistiques que l'Etat, chez nous, met à la disposition de la Sociologie juridique ? C'est la première question à se poser, avant de se demander comment la Sociologie juridique pourra utiliser scientifiquement ces statistiques.

A. Les statistiques disponibles.

Les statistiques disponibles pour la Sociologie juridique sont de trois espèces principales : les statistiques économiques, les statistiques démographiques, et ces statistiques plus proprement juridiques que sont les statistiques judiciaires.

1°) Statistiques économiques.

Elles sont souvent inadéquates aux besoins de la Sociologie juridique pour la raison naturelle que le point de vue de l'économie politique et celui de la Sociologie juridique ne coïncident pas. La Sociologie juridique, comme le droit, s'intéresse à l'opération juridique dans sa singularité, tandis que l'économie politique s'intéresse plutôt aux grandes masses.

Il est évident, par exemple, que l'économie politique aura une tendance, lorsqu'il s'agira de la vente, à faire un bilan, un inventaire du mouvement général des affaires, sur l'ensemble du territoire en additionnant tous les prix versés. Ce qui l'intéresse, c'est le mouvement économique traduit par les ventes, tandis que la Sociologie juridique serait plutôt intéressée par le nombre de ventes et, encore, avec des classifications à l'intérieur suivant l'objet concret de la vente.

Donc, les statistiques dressées pour des besoins de l'économie politique ne répondront pas toujours à ce qu'attend la Sociologie juridique. Néanmoins, sur certains points, il pourra y avoir coïncidence. Ainsi, nous pouvons travailler sur les mêmes statistiques que l'économie politique quand il s'agit de la constitution des sociétés.

Il existe, à l'intérieur de ce que j'ai appelé "statistiques économiques", une catégorie qui pourrait être particulièrement intéressante pour nous : ce sont les statistiques fiscales, non pas toutes, mais, plus exactement, celles de l'Administration de l'Enregistrement.

Vous savez que l'Enregistrement perçoit un impôt sur les actes juridiques - et tout de suite, ce point de vue paraît intéresser une Sociologie de droit privé - et, également, sur les mutations de valeurs, de patrimoine à patrimoine, ce qui amène l'Enregistrement, notamment par l'impôt sur les mutations par décès, à s'intéresser à la constitution des patrimoines individuels.

Ici, une certaine conjonction entre notre Sociologie du droit des successions et l'Administration de l'Enregistrement peut se faire jour. D'où la possibilité d'utiliser, en Sociologie juridique, les statistiques fiscales établies par l'Administration de l'Enregistrement.

En théorie, cette Régie de l'Enregistrement pourrait être le service statistique de la Sociologie du droit privé. En théorie, car, en fait, elle est débordée par ses tâches purement fiscales, de telle sorte qu'elle n'a pas le loisir de cultiver la Sociologie juridique, ce qui explique des carences considérables, par exemple en ce qui concerne la statistique des régimes matrimoniaux.

Vous savez qu'il y a une réforme des régimes matrimoniaux en instance devant le Parlement. Or, il est remarquable qu'elle ait été entreprise sans que le Gouvernement ait pu fournir une statistique à jour des régimes matrimoniaux ; la dernière en date est, en effet, de 1898. Alors que le régime légal, dit-on, peut s'analyser comme le contrat de mariage tacite des intéressés, il serait intéressant, pour une réforme législative, de savoir comment les intéressés font leur contrat de mariage. Nous l'ignorons officiellement.

On pourrait faire une observation du même genre sur la réforme - qui, celle-là, a abouti - de la dévolution successorale des exploitations familiales. Il aurait été élémentaire de savoir dans quelle mesure exacte les intéressés, les pères de famille, disposant d'une exploitation, utilisaient les facultés actuelles du droit positif, notamment la faculté de léguer la quotité disponible à l'un des enfants, pour assurer la transmission intégrale de cette exploitation. Puisque, en somme, la législateur visait à constituer le testament tacite des intéressés, il eût été bon de savoir comment les intéressés faisaient leur testament exprès. Or, ici encore, le Gouvernement n'a pas été en mesure d'apporter la moindre statistique. Pourtant, il aurait pu, par l'Administration de l'Enregistrement, qui reçoit les déclarations de succession, faire établir des statistiques en ce domaine.

Manque de préoccupation sociologique, écrasement par des tâches proprement fiscales, peu importe le motif ; constatons simplement que l'Administration de l'Enregistrement, dans l'état actuel des choses, est loin de fournir toutes les statistiques utiles à la Sociologie du droit privé.

2°) Statistiques démographiques.

Elles sont extrêmement intéressantes pour le droit civil de la personne et de la famille.

Ce sont, en premier lieu, les statistiques de l'état-civil. Vous savez quelle transformation s'est opérée dans la conception de l'état-civil. Au siècle dernier encore, ce n'était qu'une fonction de droit individualiste qu'on lui assignait : on ne lui demandait que d'assurer aux individus une preuve de leur état. Mais, aujourd'hui, on lui attribue une fonction d'information sociologique. De là, une articulation entre le service de l'état-civil, en tant que service judiciaire, et l'Institut National de la Statistique.

A côté de l'état-civil qui a, dans les statistiques, une valeur exceptionnelle sur laquelle nous reviendrons, on peut citer, dans la catégorie des statistiques démographiques, les recensements de la population. Ainsi, le recensement de 1954 avait comporté une question sur les personnes vivant maritalement avec le chef du ménage. Ses résultats sur ce point ont été exploités dans l'article précité de M. Théry.

N'oublions pas non plus, dans cet ordre d'idées, les statistiques de la Sécurité Sociale et des Allocations familiales, importantes pour la Sociologie juridique, parce que la Sécurité Sociale et les Allocations Familiales ont égard, non pas seulement aux situations juridiques, aux situations régulières, mais également aux situations de fait, si bien que l'étude précitée sur le concubinage a été menée

à la fois sur les résultats du recensement de la population et sur certaines données des statistiques de la Sécurité Sociale et des Allocations Familiales. Il y a là une mine de renseignements qui peut être très importante pour une Sociologie juridique de la famille.

3°) Statistiques judiciaires.

Ce sont des statistiques plus proprement juridiques : ce sont nos statistiques, pourrait-on dire, de prime abord. Qu'entend-on, concrètement, par là ?...

Les statistiques judiciaires sont contenues dans le "Compte général de l'administration de la justice civile et commerciale et de la justice criminelle". Il s'est produit, ici encore, une évolution dans la fonction du document. A l'origine, le compte général de l'administration de la justice était un document d'administration intérieure du Ministère de la Justice. Il s'agissait, pour la Chancellerie, de déceler le degré d'occupation des différents tribunaux français, le degré d'occupation des juges et, du même coup, d'encombrement des rôles. Il s'agissait, par conséquent, par ces relevés statistiques, de découvrir les points de congestion, si l'on peut dire, dans l'appareil judiciaire, ou, inversement, les vides qui pouvaient s'y produire, afin d'y remédier par des créations d'offices et de postes de magistrats aux endroits où le personnel paraissait déficitaire pour évacuer l'arriéré, et, inversement, par des suppressions là où il semblait que l'on avait affaire à des juges inoccupés. Ce qui, par parenthèse, a nui, pendant un certain temps, à la sincérité de la statistique : les juges qui n'avaient pas envie de changer de résidence avaient une tendance à gonfler le nombre des affaires en cours afin de garder les apparences d'un tribunal occupé.

Mais c'était le rôle primitif. Aujourd'hui, la Chancellerie a pris conscience du rôle sociologique que peut remplir le compte général de l'Administration de la Justice. Cette prise de conscience a eu lieu, du reste, plus tôt pour la justice criminelle que pour la justice civile. Il faut dire aussi que l'exploitation des statistiques criminelles établies par le Ministère de la Justice est beaucoup plus ancienne que l'exploitation des statistiques civiles, pour la même raison qui fait que la Sociologie criminelle (sous les aspects, parfois, de la criminologie), est plus ancienne que la Sociologie du droit civil.

Il faut noter ici le rôle important qu'a eu un homme, Gabriel de Tarde, dont vous avez certainement entendu parler en Philosophie, car il fut le philosophe de l'imitation. Pour lui, le phénomène social fondamental était l'imitation. Il en mettait partout, peut-être un peu trop, on le lui a reproché depuis. Mais il avait été directeur de la Statistique au Ministère de la Justice, - c'était un magistrat d'origine- et, par lui, les préoccupations sociologiques se sont

introduites assez tôt (c'était la fin du siècle dernier) dans ce Ministère. Néanmoins, pendant longtemps, le compte de la justice civile était resté un peu en retard.

Quelle est la contexture du compte général de l'administration de la Justice ? Il s'ouvre sur un rapport au Président de la République, rapport signé par le Garde des Sceaux, rédigé par ses services, et qui, du reste, dans ces dernières années, ne paraît avoir présenté aucun intérêt proprement sociologique. C'est un résumé assez sec des chiffres contenus dans le compte lui-même.

Puis, vient le compte en deux parties, justice civile et commerciale, d'une part, justice criminelle, de l'autre.

A noter, du reste, au passage, que quelques-uns des tableaux du compte de la justice criminelle peuvent intéresser le droit civil. Par exemple, le tableau sur l'enfance en danger, qui suit le tableau relatif à l'enfance délinquante, contient des renseignements concernant l'application des articles **375** et suivants du Code Civil.

A l'intérieur de chacun des comptes, la classification a lieu par juridiction : Cour de Cassation, Cours d'Appel, Tribunaux de Grande Instance, Tribunaux d' Instance... Ce n'est pas très scientifique, mais la nature primitive du compte, compte d'administration intérieure, explique très bien cette classification.

Quelle est la valeur du compte, spécialement considéré sur le terrain du droit civil?... Pendant longtemps, il a suscité une grande défiance des statisticiens, qui ne lui attribuaient que peu de valeur. Il était, disait-on, établi sans base sérieuse. A la vérité, la critique visait surtout la justice criminelle. C'étaient les attachés au Parquet qui étaient chargés du travail et ils avaient la réputation de se débarrasser trop rapidement de la tâche.

Du côté du droit civil, le travail de base a toujours été plus sérieux, parce que ce sont les greffes qui en sont chargés. Néanmoins, il faut bien dire que les greffiers ont des besognes premières qui ne sont pas les besognes statistiques. On ne peut donc - et c'est ce qui limite le développement de la statistique judiciaire dans le sens sociologique que l'on souhaiterait - leur demander une extension indéfinie de leur travail, des comptes de plus en plus détaillés, des tableaux de plus en plus diversifiés.

On incriminait également, à une époque, les lenteurs de la publication. De ce côté-là, un très grand progrès a été accompli ; c'est ainsi que, à la fin de **1961**, nous avons vu paraître le compte de l'année **1959**, ce qui n'est pas si mal.

La plus grande critique que la Sociologie juridique puisse adresser au Compte, c'est que, malgré tous les efforts que la Chancellerie a

faits, il n'est pas encore un instrument très sociologique. Bien entendu, il ne fait connaître le phénomène juridique, le plus souvent, que sous l'aspect contentieux, mais, cela, on peut dire que c'est une limitation de principe : on ne peut pas demander à un compte de la justice autre chose.

Seulement, même à s'en tenir aux phénomènes contentieux, il est regrettable que les catégories ne soient pas assez nombreuses. A l'origine, le compte groupait indistinctement tous les jugements pour une même juridiction ; que ce fussent jugements de divorce, de loyer ou autre chose, tout cela se fondait sur une même ligne. Il est évident qu'au point de vue sociologique, le tableau ainsi dressé ne pouvait avoir qu'un intérêt très limité. On ne pouvait en déduire de conclusions que quant au phénomène contentieux lui-même, à la processivité.

Ce qui intéresserait le sociologue, ce serait une diversification des tableaux par nature de procès. Les procès de divorce avaient été isolés des autres assez rapidement dans ces toutes dernières années, un nouvel effort a été accompli dans cette direction. En 1957, on a vu apparaître un tableau intéressant relatif aux actions en désaveu et aux actions en recherche de paternité naturelle, ainsi qu'aux actions alimentaires ouvertes par la loi du 15 juillet 1955 à l'enfant adultérin.

Si les statistiques dont il vient d'être question sont les statistiques principales dont la Sociologie juridique ait osé se servir, ce ne sont pas, cependant, les seules. A titre d'exemple de statistiques secondaires, je citerai les statistiques de l'Education Nationale. Elles peuvent intéresser le droit de la famille dans la mesure où elles nous font connaître l'origine sociale des élèves et, peut-être, nous permettent de confronter cette origine sociale avec les résultats scolaires.

Les résultats scolaires ont une certaine valeur typique en sociologie quand il s'agit de mesurer, je n'ose pas dire le bonheur de l'enfant, car il est évident que le bonheur n'a rien à faire avec les résultats scolaires, mais sa réussite.

Comment apprécier si la naissance illégitime a un retentissement sur la condition de fait de l'enfant ? "Condition de fait", c'est une notion qui n'est pas saisissable, - qui n'est pas saisissable, j'entends, quantitativement. Nous aurions le désir, en Sociologie juridique, de quantifier cette notion.

On peut essayer de le faire en mesurant les résultats scolaires. C'est ainsi que des études de Sociologie juridique sur l'influence de la naissance illégitime sont possibles à partir des résultats scolaires.

Les instruments, dont j'ai énuméré la liste, sont loin de donner à la Sociologie juridique toutes les informations dont elle aurait besoin.

On aimerait pouvoir établir des statistiques sur mesure, d'après les besoins de la Sociologie juridique, mais cela n'est pas facile. Il faudrait arriver à secouer les routines de l'Etat et à déterminer certains administrateurs à mettre en marche de nouvelles statistiques. Souvent, cependant, la Sociologie juridique se heurtera ici à une difficulté, qui est le secret professionnel des hommes de loi.

Ainsi, il y a quelques années, la Chancellerie avait voulu lancer une étude statistique sur le divorce beaucoup plus détaillée que les tableaux que fournit le Compte de la Justice relativement au divorce. Il y a dans le Compte, un tableau relatif aux actions en divorce, mais ce tableau est assez abstrait. Par exemple, il détaille les divorces d'après les causes légales alléguées par les époux et sur le fondement desquelles le divorce a été prononcé. Mais on souhaiterait plus de détails(ex. l'origine sociale des époux divorcés, leur âge, le nombre et l'âge des enfants, etc.). Mais, pour établir cette statistique, on ne pourrait pas s'adresser aux greffes. Même si les greffes avaient les moyens matériels de dépouiller complètement les décisions de divorce, il resterait cet obstacle que la décision de divorce ne fait pas toujours apparaître tous les détails caractéristiques au point de vue sociologique.

Ces détails, qui peut les donner ? Les avoués des parties. C'est donc aux avoués que la Chancellerie avait voulu demander de dresser, pour chaque jugement de divorce obtenu, une fiche d'un modèle étudié d'un point de vue sociologique, qui aurait apporté sur le problème du divorce une série de renseignements que nous n'avons pas.

Des précautions avaient été prises, du reste, pour essayer d'apaiser les scrupules des avoués concernant le secret professionnel. Notamment, on leur permettrait de caviarder les noms propres.

Cependant, les organes corporatifs des avoués, après avoir étudié le problème, ont répondu par la négative, en alléguant le secret professionnel.

La difficulté ne serait pas juridiquement insurmontable, car le secret professionnel n'est pas opposable à l'Institut National de Statistique et d'Enquête. La loi constitutive de cet Institut, la loi du 7 juin 1951 dit que le secret n'est pas opposable à l'INSEE, lorsque l'enquête entreprise est intégrée à un de ses plans.

Le préalable serait donc de faire admettre, de faire intégrer l'enquête sur le divorce dans un plan de l'Institut National de Statistiques et d'Enquêtes. Ce n'est peut-être pas si simple, parce que l'I.N.S.E.E. s'intéresse peu à la Sociologie du droit civil. Ce qui l'intéresse, c'est, bien davantage, la statistique économique.

B. Utilisation des statistiques.

L'utilisation de toute statistique pose des problèmes délicats, tellement considérables qu'ils donnent lieu à une science. On peut dire qu'il y a une science statistique à l'heure actuelle et qui, dans ses raffinements, est même une science assez inaccessible à qui n'a pas une culture mathématique assez poussée.

A titre d'indications bibliographiques générales, je citerai :

- Roland Pressat, "L'analyse démographique", 1960 (l'ouvrage est orienté vers l'analyse statistique en démographie, mais j'ai dit l'importance de la statistique démographique pour le droit civil).
- Piatier, "Statistique et observations économiques", collection Thémis ; il y a deux tomes, mais c'est surtout le Tome I, "Méthodologie de la statistique", qui est important pour nous, du point de vue général auquel nous devons nous limiter.

Quel est donc le travail à accomplir en présence des documents statistiques réunis par hypothèse ?... C'est, d'abord, un travail préalable de critique ; il faut se livrer à un examen critique des données numériques fournies par les documents. Puis, il y a - ce qui est peut-être le travail propre de la science statistique - à interpréter ces données numériques.

1°) Critique des données statistiques.

Pourquoi un contrôle est-il nécessaire sur les données quantitatives que les documents réunis fournissent au chercheur ?... Parce que, ici, le chercheur n'est pas maître de son instrument. Il y a là une différence, sur laquelle la Sociologie américaine insiste beaucoup, entre l'enquête et la statistique.

L'enquête opère sur une portion seulement du réel, tandis que la statistique est, a priori, exhaustive, épuise la totalité du réel et, de ce point de vue-là, peut sembler supérieure à l'enquête. Mais, à un autre point de vue, la statistique a quelque chose d'inférieur à l'enquête, parce qu'elle est fournie par l'Administration. Elle a été établie par des équipes sur lesquelles le chercheur n'a, par hypothèse, aucune prise, tandis que l'enquête est son affaire, il en a le contrôle direct.

Cette différence, qui, à bien des égards, pourrait nous paraître assez extérieure, est mise en relief par les sociologues américains. En tout cas, elle rend nécessaire un travail de critique sur les documents statistiques.

Cette critique pourra être une critique externe, portant sur la manière dont les organismes statistiques ont conduit leurs opérations ;

c'est, pourrait-on dire, une critique des organismes statistiques.

Ce peut être aussi une critique d'ordre interne, portant sur le contenu même des statistiques. Ici, la critique porte, non plus tant sur les organismes statistiques, mais sur les sujets, les individus soumis à la statistique, et sur les réponses qu'ils ont pu donner et qui ont servi de base à l'établissement des documents.

a) Critique externe. Elle met en cause la bonne exécution du travail statistique fourni par les organismes chargés du recensement ou de l'enregistrement des faits. Cette critique sera souvent déclenchée par la constatation, dans le tableau statistique, d'une anomalie qui sort, comme on dit, du domaine aléatoire. Sans doute, il existe des anomalies dans les faits, dans la distribution numérique des faits, mais ces anomalies sont dues au hasard. Il en est d'autres qui peuvent être dues à des erreurs dans les opérations statistiques.

Souvent, le sens critique du chercheur sera mis en éveil par la constatation d'anomalies qu'il ne peut pas attribuer au hasard. Le fait laisse supposer, alors, des erreurs matérielles.

Ainsi, un démographe, M. Ledermann, nous a donné, dans la revue démographique "Population", en 1948, une étude sur les divorces et séparations de corps en France (Population, 1948, page 313 et suivantes). C'est une des rares études statistiques vraiment scientifique dont nous disposions dans la Sociologie du droit civil. Dans cette étude, l'auteur a été amené à soumettre à un examen critique les statistiques judiciaires du divorce.

Le divorce, en effet, peut être, en tant que phénomène juridique, saisi, statistiquement, à deux endroits : l'état-civil et le compte général de la Justice civile, car le divorce est jugement, mais, en même temps, il est acte d'état-civil, par les mesures de publicité auxquelles il est soumis.

Or, M. Ledermann avait eu son sens critique mis en éveil par certaines anomalies du compte de la Justice, dans le tableau relatif aux divorces, et il est arrivé, par des recoupements, à constater des erreurs très graves : certaines juridictions avaient confondu demande en divorce formée par un époux et demande en divorce accueillie par le Tribunal.

Or, il y a, tout de même, un certain pourcentage de demandes en divorce qui n'aboutissent pas, soit que le Tribunal les rejette, soit que les parties ne poussent pas l'affaire jusqu'au bout. Or, le compte général de la Justice, pour certaines juridictions, avait mélangé les deux choses. M. Ledermann a rétabli la réalité en s'appuyant sur les données de l'État-civil.

D'une manière générale, d'ailleurs, les statistiques de l'Etat-Civil sont beaucoup plus exactes, beaucoup plus proches de la réalité que les statistiques proprement judiciaires.

Il faut également comprendre dans la critique externe un certain contrôle à exercer sur les catégories statistiques retenues par l'Administration. Il y a lieu de vérifier leur signification exacte au regard du droit, car l'Administration peut avoir des critères très différents de ceux que retient le droit. Bien souvent aussi, comme les statistiques sont utilisées en vue d'une comparaison à travers le temps, le chercheur devra se préoccuper de savoir si le contenu des catégories statistiques n'a pas changé d'une époque à l'autre, si la définition administrative est bien restée constante.

Il n'est pas rare que, dans des statistiques administratives, les formules soient restées identiques, mais que leur contenu, leur signification ait changé, par l'effet de quelque circulaire intérieure, sans que cela apparaisse dans le tableau. Il faut donc que le chercheur vérifie les catégories statistiques.

b) Critique interne.

C'est, au fond, une critique de la sincérité des individus assujettis au dénombrement des faits. Il faut que le chercheur se demande si des phénomènes juridiques soumis au dénombrement n'ont pas pu y échapper, et dans quelle mesure.

Le degré de sincérité que l'on peut attribuer, a priori, aux statistiques utilisées en Sociologie juridique, est extrêmement variable. Il faut noter qu'il y a des statistiques que nous utilisons et que l'on peut, chose singulière, de prime abord, considérer comme sincères à 100 %, pour l'excellente raison que la définition juridique du phénomène coïncide avec son enregistrement. On peut dire que la statistique des mariages est sincère à 100 %; il peut y avoir des erreurs dans les opérations matérielles par la suite, mais quant à la sincérité de base de la statistique, on peut l'admettre à 100 % pour l'excellente raison qu'il n'y a de mariage que par l'enregistrement à l'état-civil. S'il y a une union en dehors de tout enregistrement à l'état-civil, ce n'est plus un mariage.

Même réflexion, au fond, pour les reconnaissances d'enfants naturels (avec, toutefois, une certaine difficulté : nous n'avons pas de statistique des reconnaissances d'enfants naturels qui ont lieu secrètement devant notaire).

Il y a, en dehors de cela, des statistiques qui ont un haut degré de sincérité parce que les sanctions sous la contrainte desquelles l'obligation d'enregistrement a été édictée sont très lourdes, ou bien parce que le recensement dont il s'agit - et cela est extrêmement

important - est tout à fait entré dans les mœurs, si bien que la règle de droit obligeant au recensement est, en quelque sorte, supportée par une règle de mœurs beaucoup plus efficace.

Il est, enfin, des statistiques où le degré de sincérité qui est très haut, s'explique parce que le mensonge n'aurait aucun intérêt. Le défaut d'intérêt du mensonge est un élément à prendre en considération. C'est très variable suivant les statistiques et, pour raisonner sur l'exemple français, il est notoire qu'il y a une très grande différence de sincérité, a priori, entre, d'une part, les statistiques de l'état-civil (naissances, décès ; elles sont tout à fait entrées dans les mœurs, les sanctions pénales sont assez lourdes ; surtout l'intérêt du mensonge n'apparaît pas ; bien au contraire, l'avantage de la sincérité est évident), et, d'autre part, les statistiques fiscales. On ne songerait pas à mettre ces deux sortes de statistiques sur le même plan quant au degré de sincérité.

Il faut être prévenu, et il faut que le chercheur puisse, d'avance, mesurer, en gros, le degré de sincérité qu'il peut attribuer aux statistiques qu'il manipule, afin de tenir compte d'une certaine marge d'inexactitude.

Il pourra, du reste, parfois, supprimer cette marge d'inexactitude en procédant à des recoupements. J'en citerai un exemple. Je parlais plus haut de la question relative à la vie maritale qui figurait dans le recensement de 1954. A priori, on peut se dire qu'une telle question n'est pas de celles auxquelles les intéressés répondront toujours avec une entière sincérité. Elle engage leur quant-à-soi. Sans doute, le recensement est entouré de la garantie du secret professionnel, mais une chose est la garantie juridique du secret professionnel et autre chose la conviction, chez les individus, que le secret professionnel fonctionnera effectivement.

Donc, a priori, sur une question comme celle-ci, on peut s'attendre à une certaine marge d'insincérité. D'où l'utilité de recouper par d'autres renseignements. C'est ainsi que M. Théry a recoupé le recensement de la population avec des renseignements fournis par les statistiques, partielles d'ailleurs, de la Sécurité Sociale et des Allocations Familiales, ce qui l'a conduit, d'ailleurs, à cette conclusion que la marge d'insincérité n'était pas, en l'occurrence, aussi considérable qu'on aurait pu le supposer.

2°) Interprétation des données statistiques.

Comment interpréter les données brutes qui nous sont fournies par les tableaux statistiques ?... Une première opération paraît aller de soi. Les statistiques nous fournissent, normalement, des données brutes, des données en chiffres absolus. Il faut relativiser ces données numériques. Sur ce point, la difficulté ne paraît pas considérable. Il est

évident que les nombres de phénomènes sont peu significatifs en eux-mêmes, mais seulement s'ils sont rapportés à un ensemble. Par exemple, connaître le nombre d'enfants naturels qui sont nés en 1960 n'a pas, en soi, une grande valeur sociologique ni même statistique ; ce qui est important, c'est de savoir quelle est la proportion des enfants naturels par rapport aux enfants légitimes dans l'année 1960. C'est le rapport, la quantité relative qui nous intéresse, beaucoup plus que la quantité absolue. La quantité absolue donnera un ordre de grandeur qui, sans doute, peut avoir une valeur documentaire, mais c'est seulement le rapport entre les deux filiations qui a une signification proprement sociologique.

A plus forte raison, si nous voulons suivre des variations dans le temps ou dans l'espace, nous n'allons pas comparer les variations dans le temps ou dans l'espace du nombre des enfants naturels ; nous n'allons pas comparer le nombre des enfants naturels nés en 1860 à celui des enfants naturels nés en 1960, cela n'aurait pas de signification sociologique. Ce qui est important, c'est de comparer le rapport de la filiation illégitime à la filiation légitime en 1960, avec le rapport de ces deux filiations en 1860 ? C'est le rapport qui peut donner lieu à une comparaison dans le temps et non pas des chiffres absolus, qui ne signifient pas grand'chose dès lors qu'ils ne sont pas rapportés plus à une quantité globale de naissances. La population de la France a varié dans l'intervalle ; et aussi le nombre global des naissances. Par là même, le nombre global des enfants naturels nés dans une année n'a pas de valeur pour une comparaison.

C'est pourquoi, du reste, les démographes évitent de parler de mariage ou de divorce. Ce qui les intéresse, c'est la nuptialité, la divorcialité : dans ces notions mêmes, ils incluent l'idée d'un rapport.

Ce préalable est élémentaire ; la difficulté commence avec l'analyse statistique, c'est la partie la plus scientifique du travail du chercheur. Parler de méthode statistique, au fond, c'est parler d'analyse statistique. La méthode statistique doit conduire, normalement, à faire de l'analyse statistique, avec parfois de ces raffinements mathématiques qui nous dépasseront.

L'objectif rêvé demeure toujours, dans notre Sociologie française surtout - Durkheim y a imprimé sa marque - l'établissement de lois causales. Ce que l'on voudrait, c'est, par l'analyse statistique, faire apparaître des causalités. Le rêve serait d'appliquer à la statistique la méthode des variations concomitantes (déjà rencontrée à propos de la méthode historico-comparative) : on essaiera de déceler les variations concomitantes de deux séries statistiques, et l'on déduira de là un rapport de causalité.

C'est la méthode qu'avait suivie Durkheim dans sa célèbre Etude sur le suicide, étude à base de statistiques. Il en avait tiré, notamment, cette conclusion, dans l'ordre des causalités, que le taux des suicides

était en rapport avec le degré de cohésion du lien social, le relâchement du lien social se traduisant par une élévation du taux des suicides.

Aujourd'hui, chez les sociologues de notre époque, on est plus réservé sur la possibilité d'établir des causalités. Vous pourrez lire, notamment, dans l'ouvrage de M. Piatier que je citais tout à l'heure, un développement intitulé, de façon significative, "Le crépuscule de la causalité".

Les chercheurs, les sociologues d'aujourd'hui admettront qu'il y a des relations, sans doute, entre les phénomènes. Il y a peut-être des relations de causalité, mais il est souvent très difficile de dire, et il vaut peut-être mieux renoncer à dire, que le phénomène A est la cause du phénomène B. Toutes les corrélations ne sont pas des causalités, - nous avons déjà rencontré cette maxime. Comme un corollaire, nous pouvons dire que, dans l'emploi de la méthode statistique, il faut se défier des rapports apparents et vagues de causalité, se défier de ce que j'appellerai les causalités à première vue, les causalités de prima facie.

La tentation est, souvent, de retenir pour causalité profonde une certaine relation que l'on a cru de prima facie une relation causale, mais qui, en réalité, n'en est pas une. Je voudrais en donner des exemples :

Supposer que l'on veuille rechercher (c'est un objet de recherche qui semblerait assez important, pour la Sociologie du droit civil) par la méthode statistique quelles ont été les variations du taux des unions libres en France, depuis le début du XIXème siècle. Est-ce que c'est possible ?...

On a, parfois, eu la tentation de raisonner ainsi :

- Nous pouvons connaître, car la statistique existe, le taux des naissances illégitimes depuis le début du XIXème siècle. Il y a un certain rapport entre les naissances illégitimes et les unions libres. Donc, en saisissant la courbe du taux des naissances illégitimes, nous pourrions saisir la courbe du taux de l'union libre en France.

C'est vague, quand on y réfléchit bien. C'est vague, d'abord, parce qu'il y a des naissances illégitimes qui n'ont pas de rapport avec l'union libre. L'union libre implique une certaine définition, une certaine stabilité. Or, il y a des naissances qui peuvent provenir de conjonctions plus fortuites ; et puis, il faudrait connaître quelles ont été les variations du taux de fécondité de l'union libre. Si nous ignorons quelle a été la fécondité de l'union libre, nous ne pouvons pas conclure d'une variation du taux des naissances illégitimes à une variation du taux de l'union libre.

Autre exemple : on s'est souvent demandé, chez les juristes et, même, chez les démographes, quels pouvaient être les effets du divorce sur la natalité. A première vue, de prima facie, il est plausible d'admettre que le développement du divorce a une influence défavorable sur la natalité. De fait, dans les descriptions que les juristes ont faites, au début de notre siècle, de l'évolution des mœurs depuis la fin du siècle dernier, bien souvent on a vu dans le développement du divorce depuis 1880 une cause d'abaissement de la natalité constaté jusqu'aux environs de la seconde guerre mondiale en France.

Cependant, les choses ne sont pas aussi simples, et, ici, je citerai, de nouveau, l'étude de M. Ledermann, qui s'est employé, par l'analyse statistique, à examiner cette hypothèse classique d'après laquelle le développement du divorce aurait entraîné l'effondrement de la natalité française de 1890 à 1940.

M. Ledermann ne croit pas à ce rapport de cause à effet. Il fait, à ce sujet, quelques remarques que l'on peut suivre sans culture mathématique particulière. La mésentente conjugale peut avoir deux effets : 1° l'effet divorce, mais aussi l'effet absence d'enfants. Ce n'est pas parce que l'on agira sur un effet que l'autre effet disparaîtra. Supprimez le divorce, il n'en résultera pas nécessairement qu'il y aura plus d'enfants s'il y a mésentente conjugale. D'autre part, il faut tenir compte de la productivité des couples remariés dont le divorce permet le remariage. M. Ledermann poursuit encore l'analyse en considérant l'âge auquel intervient le divorce. Il est possible que, pour un certain nombre de couples, le divorce intervienne à un âge où il n'y a plus d'enfants à espérer, d'après l'échelonnement moyen des naissances dans les ménages français.

Bref, il y a toute une série de variables dont il faut tenir compte avant de pouvoir répondre à la question : le développement du divorce influe-t-il sur la natalité ?...

La réponse de M. Ledermann, en gros, est négative. Il pense, compte tenu de tous les facteurs dont il pousse l'analyse, qu'il n'y a pas d'effet appréciable.

Sans avoir à prendre parti sur cette conclusion, je me borne à signaler, ici, la nécessité méthodologique de ne pas s'en tenir à un rapport apparent, superficiel.

LA STATISTIQUE DE DOCUMENTS

C'est une statistique par dénombrement de textes ou par dénombrement à l'intérieur de textes.

De prime abord, cet emploi de la méthode statistique peut sembler un mode mineur, puisqu'il ne nous met pas en contact avec les faits, mais seulement avec les textes. A la différence de la statistique de phénomènes, à la différence de l'enquête, nous n'avons pas affaire ici aux phénomènes eux-mêmes, mais seulement à des textes, ce qui paraît impliquer à la charge de cette méthode un moindre degré de réalisme, donc une moindre faveur à escompter de la sociologie juridique, laquelle se pique de réalisme.

Cependant, la statistique de documents conserve une réelle importance en Sociologie. Surtout peut-être en Sociologie juridique, car elle a, d'abord, l'avantage d'être une technique appropriée aux habitudes mentales des juristes et, en un sens, au droit lui-même. Le droit, en effet, est une science livresque, et il se présente, d'ailleurs, en tant qu'objet de science, sous la forme de textes. La statistique de documents est un travail d'archives, et le juriste se sent tout de suite à l'aise dans un tel travail.

Ajoutez que, à première vue, la statistique de documents semble ne nécessiter que peu de frais, ce qui est un point important, peu de frais de matériel, peu de frais de voyage. Le procédé est modeste et, par sa modestie même, convient aux juristes, est à la portée de leurs possibilités, outre que son emploi du procédé ne paraît exiger qu'une formation assez élémentaire, rapidement acquise, et non pas une formation approfondie de sociologue.

Néanmoins, sur ce dernier point, il faut prendre garde que, dès que la recherche s'étend à un grand nombre de documents, il y faut mettre une équipe, et bientôt des machines à calculer, si bien que le procédé, poussé à un certain point, n'est pas si facile à manier qu'on pouvait le supposer d'abord.

En outre, au fur et à mesure que les documents examinés se compliquent, le procédé en vient à nécessiter ce que l'on appelle des analyses de contenu, et les analyses de contenu sont des techniques très raffinées ou qui sont devenues telles, exigeant, finalement, un personnel spécialisé, un personnel de codeurs, comme on dit chez les sociologues. Il y a toute une mise en oeuvre technique des statistiques de documents qui est extrêmement complexe. Je n'entrerais pas, du reste, ici, dans l'étude de cette mise en oeuvre. Je me bornerai à vous guider dans les premières démarches de la statistique de documents en laissant de côté les techniques d'exploitation par trop complexes, qui ne sont pas à notre portée.

La technique de la statistique de documents garde, aux yeux de beaucoup de sociologues, un avantage considérable en ce que, à la différence des statistiques de phénomènes qui sont monopole d'Etat, elle ne dépend, pratiquement, que de la création personnelle du chercheur. Le chercheur est, semble-t-il, le maître d'établir et de multiplier à volonté les statistiques de documents. Or, cela est capital aux yeux de beaucoup de sociologues. Ce qu'ils reprochent à la statistique de phénomènes, c'est qu'elle ne dépend pas du chercheur, qu'elle lui est donnée par l'Administration, dans les limites que l'Administration a choisies. Au contraire, la statistique de documents, comme l'enquête par sondages, est à la disposition du chercheur ; d'où, pour la science, des possibilités plus étendues.

La statistique de documents nous apparaît comme une technique de quantification. Un document en lui-même représente du qualitatif. La statistique de documents va permettre un passage du qualitatif au quantitatif, et il reste toujours, dans la science, un préjugé que "quantitatif" = scientifique, donc que l'on se rapproche de la véritable science quand les documents sont mis en donnée quantifiée.

Comment quantifier les documents ?... Deux sortes de quantification des documents sont concevables :

- la quantification externe, matérielle, pourrait-on dire ;
- la quantification interne ou, encore, intellectuelle.

A. La quantification externe.

Il s'agit de mesurer, de dénombrer, d'abord, les documents, de les mesurer au sens matériel du terme, en longueur, en poids, en volume.

Quels documents ?... Nous sommes en Sociologie juridique, il doit s'agir, a priori, de documents juridiques, textes législatifs ou réglementaires, décisions de jurisprudence, soit tirées de registres (ainsi, pour l'ancien droit, dans les Olim du Parlement), soit tirées de recueils de jurisprudence (pour la période moderne) ; actes de la pratique extra-judiciaire, c'est-à-dire, en fait, minutes d'une étude notariale ou du Minutier Central.

On peut dénombrer, mesurer les documents indépendamment de leur contenu. C'est cela qui constitue la quantification externe. On fait ainsi apparaître le nombre de documents d'une certaine catégorie, afférents à une période.

Quel peut être le but d'une pareille recherche ?...

S'il peut s'agir de quantifier, pour les saisir d'une manière plus objective, les variations de l'activité législative d'une époque à une autre, en corrélation avec les variations des facteurs politiques,

économiques, sociaux. On pourrait, par exemple, à travers les recueils de textes qui ont existé aux différentes périodes de notre Histoire, faire apparaître des moments de plus intense activité législative ou réglementaire et, au contraire, des moments de stagnation dans la production législative ou réglementaire. Le Colbertisme, - en gros, sans entrer dans des précisions quantifiées qui n'ont pas, du reste, encore été établies - la Révolution, la période du dirigisme du XXème siècle représentent des périodes d'intense activité législative ou réglementaire et, entre ces courbes, vous constaterez, au contraire, des plats, des périodes de stagnation.

Vous pouvez également essayer de quantifier des variations de l'activité contentieuse à travers les registres d'une juridiction ou les variations de l'activité des opérations juridiques privées, à travers les minutes d'une étude de notaire. Vous obtiendrez ainsi des courbes que vous pourrez mettre en corrélation avec d'autres courbes, celles de l'activité économique, par exemple, ou celles de certains phénomènes politiques ou sociaux.

2°) Dans une autre utilisation de la quantification externe, le chercheur mesure les documents. Il mesure, par exemple, la longueur des textes de loi successifs pour une même matière. L'unité de matière est essentielle, car il y a des lois qui réunissent des matières diverses dans un même texte (le Code Civil, en un sens, est une loi unique ; il est évident que l'on ne saurait tirer argument de sa longueur).

Compte tenu de l'unité de matière, on peut mesurer les variations de la longueur des documents législatifs à travers l'Histoire. A quelle fin ?... Pour faire apparaître les variations de style législatif. Il existe un style législatif diffus et un style législatif lapidaire. Il y a une signification sociologique à tirer de ces alternances entre styles législatifs ; l'alternance entre la législation concise et la législation détaillée, c'est l'alternance entre deux conceptions de la législation.

Il existe une conception gnomique de la législation, où la législation est conçue comme un ensemble de maximes qui doivent pouvoir se graver dans la mémoire des individus. Le Décalogue, les Douze Tables, les premiers projets du Code Civil de Cambacérès sont des documents législatifs de style lapidaire.

Mais il est une autre conception, la conception médicinale, si j'ose dire, de la législation. Elle considère la loi ou le règlement comme une sorte d'ordonnance médicale détaillée, qui doit prévoir toutes les éventualités pour y porter remède, ce qui conduit à un style législatif diffus.

Il y a, d'ailleurs, d'autres causes possibles à ces variations du style législatif : la résistance éprouvée par un texte à être appli-

qué, la résistance éprouvée par l'application de la loi conduit à des redondances dans le style législatif. En effet, quand le législateur sent que son oeuvre rencontre des résistances, il lui faut essayer de prévoir, pour les prévenir, toutes les fraudes à la loi, toutes les évasions législatives, et cela conduit à un style diffus. Le phénomène est perceptible dans les constitutions impériales du Bas-Empire. C'est en partie de cette manière que s'explique aussi le caractère diffus du style législatif moderne.

Donc, la mesure des documents et, en particulier, des documents législatifs peut être révélatrice de certaines causalités.

B. La quantification interne.

Il s'agit, ici, de procéder à une analyse du contenu de certains documents juridiques ; de rechercher, par l'analyse de contenu, des fréquences significatives, présumées révélatrices de l'importance qu'ont eue certaines idées dans la psychologie des auteurs du texte. Par là, on pourra saisir numériquement, donc objectivement, ce qui est directement très difficile à saisir : la psychologie de l'auteur d'un texte, la psychologie, en particulier, du législateur.

Il y a, si nous raisonnons sur les documents juridiques, deux unités d'enregistrement auxquelles on peut songer : les mots et les thèmes. Il y a, dans les documents, des fréquences de mots et des fréquences de thèmes. Par le dénombrement de ces fréquences, nous pouvons espérer aboutir à certaines conclusions d'ordre sociologique.

1°) Les fréquences de mots.

Bien entendu, il faut postuler que, sous le mot, il y a l'idée, - et c'est l'idée, avant tout, que nous recherchons, - mais le mot est un symbole objectif de l'idée, un symbole plus facile à saisir que l'idée elle-même.

Le procédé, notez-le, appliqué à des documents juridiques, notamment à des documents législatifs, est susceptible de certaines applications, connues depuis un certain temps déjà, et qui ne sont pas proprement sociologiques. Ainsi, les romanistes contemporains ont employé ce procédé statistique pour déceler les interpolations.

L'étude comparative de la fréquence de certains mots dans des textes du Digeste peut conduire à découvrir des interpolations. C'est un emploi de notre méthode statistique, mais un emploi qui ne poursuit pas de fins directement sociologiques.

Je m'en tiens à l'emploi sociologique du procédé. C'est une technique assez simple, un peu mécanique puisque le mot se présente sous un aspect matériel et indiscutable.

Une difficulté peut venir, dans la pratique, de ce que certains mots ont des sens multiples, ce qui conduira le chercheur à opérer une ventilation préalable, dans le mot qu'il recense, suivant les diverses significations qui peuvent lui être sous-jacentes.

Voici un exemple théorique, imaginaire, mais qui serait facile à réaliser, d'une recherche de Sociologie juridique qui emploierait ainsi la statistique de mots, dans des documents législatifs plus spécialement. Il s'agirait de rechercher la fréquence du mot "enfant" dans les documents législatifs de périodes différentes. Il faudrait prendre un ensemble de documents législatifs comme la compilation justinienne, une série d'ordonnances royales, la codification napoléonienne, un stock de lois contemporaines, et y rechercher la fréquence du mot "enfant", avec une précaution préalable : que, pour certaines langues (cela est vrai pour le latin comme pour le français), le mot est ambigu, parce qu'il peut désigner, soit un rapport de filiation, soit l'âge d'un individu.

Pour la recherche que je suppose, c'est le second sens du mot "enfant" qui serait intéressant, car la recherche pourrait être conduite en partant d'une hypothèse de travail qui est suggérée par une étude sociologique récente, l'étude d'un démographe, M. Philippe Ariès, sur "L'enfant et la vie familiale sous l'ancien régime" (1960). Dans ce livre, l'auteur émet l'hypothèse que l'enfant a pris, dans la vie familiale et sociale, une place grandissante au cours de l'Histoire. Le passage se serait produit sous l'Ancien Droit, et la tendance se serait accentuée à l'époque moderne. Déjà, sous l'Ancien Droit, on pourrait discerner deux types de famille (ce sont les formules de M. Philippe Ariès) : la famille avant et après l'enfant.

On pourrait donc se proposer pour objectif de vérifier cette hypothèse, à travers les textes législatifs, par une étude statistique de la fréquence du mot enfant.

La recherche pourrait, d'ailleurs, avoir un objectif au second degré : elle permettrait peut-être de rechercher, d'une façon plus générale, si l'évolution des mœurs, - qui était l'objet de l'étude de M. Ariès ; M. Ariès se plaçait surtout sur le terrain des mœurs, et non pas sur le terrain du droit - si l'évolution des mœurs se reflète dans l'évolution du droit directement, immédiatement, ou seulement avec un temps de retard.

Vous voyez comment une étude de fréquence de mot pourrait servir à vérifier une hypothèse proprement sociologique. Mais la recherche de la fréquence de thème est peut-être, en Sociologie, l'aspect le plus courant de la statistique de documents.

2°) Fréquence de thèmes.

C'est surtout à propos de ces fréquences de thèmes que les sociologues américains ou européens se livrent à des analyses de contenu

(l'expression est consacrée, maintenant, en Sociologie). C'est une technique de recherches qui a pour objet une description objective, systématique et quantitative du contenu de la communication. En Sociologie, "communication" est un terme très large, qui englobe tout document, pas seulement le document écrit, mais aussi bien le document oral, graphique, etc.. Pour nous, il s'agira surtout des documents écrits.

L'analyse de contenu, la recherche de fréquence des thèmes est un procédé moins mécanique, moins simpliste que l'étude de la fréquence des mots. Il pénètre davantage dans la réalité du droit. Le procédé est, parfois, qualifié de "thématique" : faire la thématique d'un sujet, c'est dénombrer la présence du sujet dans une série de documents. S'il s'agit de sujets juridiques, vous pourrez vous livrer à cette étude thématique dans une série législative, dans une série jurisprudentielle, dans une série notariale. Par là, vous ferez apparaître des variations dans la fréquence du thème.

Ces variations de fréquence du thème pourront, sous certaines conditions, faire apparaître des corrélations et, qui sait ? peut-être des causalités. Le postulat est, en effet, que les variations dans les thèmes, à l'intérieur des documents, reflètent des variations dans les faits, dans les phénomènes à l'intérieur de la réalité sociologique.

Je voudrais m'arrêter plus spécialement sur la thématique appliquée à la jurisprudence.

Vous connaissez la très grande importance de la jurisprudence dans l'enseignement dogmatique du droit, à notre époque. L'enseignement du droit civil, spécialement, est un enseignement jurisprudentiel pour une large part. Vous savez faire des études dogmatiques de jurisprudence, mais il peut y avoir aussi des études sociologiques de jurisprudence.

Il existe, du reste, d'autres formes d'études sociologiques de jurisprudence que celle dont je vais m'occuper ici ; nous les retrouverons plus tard. Ici, nous rencontrons une première forme d'étude sociologique de jurisprudence : la thématique appliquée à la jurisprudence. C'est un emploi de la méthode sociologique qui est commode parce qu'il existe, dans les recueils de jurisprudence, des tables alphabétiques par matière. Vous connaissez cela, vous savez manipuler les recueils de jurisprudence. Il y a, à la fin de chaque recueil annuel, une table ; et puis, ces tables annuelles sont reprises dans des tables quinquennales et, parfois, mêmes dans des tables d'une périodicité plus longue encore, si bien que la tabulation, comme on dit, des arrêts relatifs à une question de droit civil paraît assez facile à réaliser. Ne peut-elle pas conduire à des inductions légitimes sur la fréquence des phénomènes juridiques correspondants dans la réalité sociale ?

Le postulat de la méthode est que, des variations de fréquence décelées par la tabulation des arrêts à travers le temps, vous pouvez conclure à une variation de fréquence du phénomène juridique dans la réalité sociale. Cependant, vous sentez, tout de suite, qu'il y a bien des difficultés à surmonter et que la correspondance entre le document et la réalité sociale n'est pas aussi parfaite que le supposerait le postulat de la méthode. D'abord, parce que vous ne pouvez pas poser l'équation "Recueil de jurisprudence = jurisprudence". Beaucoup de décisions ne sont pas recueillies dans les recueils de jurisprudence. En ce qui concerne la Cour de Cassation, sans doute, la déperdition des arrêts est devenue bien moins considérable depuis que fonctionne le Bulletin de la Chambre Civile de la Cour de Cassation qui, en principe, fait connaître tous les arrêts rendus (en principe seulement).

Néanmoins, malgré ces progrès, limités à la Cour de Cassation, il reste que la grande majorité des décisions de jurisprudence n'est pas publiée. Par conséquent, une tabulation menée à travers les recueils de jurisprudence ne nous donne pas une image a priori exacte de la réalité jurisprudentielle. Vous pouvez vous y retrouver, en admettant un jeu de probabilités et que, par sondages (nous retombons dans la technique des sondages), les recueils de jurisprudence nous donnent une image de la réalité globale représentée par l'ensemble jurisprudentiel. Mais ceci est très discutable, car la confection des recueils de jurisprudence ne repose pas sur un calcul scientifique comme celui qui doit présider à une enquête par sondages. Le hasard préside, pour une très large part, à la confection des recueils.

Les recueils de jurisprudence obéissent, dans le choix des décisions à publier, à des considérations du type aléatoire. Ils ont des correspondants auprès des différentes juridictions, tantôt greffiers, tantôt magistrats, mais ils n'en ont pas partout, et ces correspondants n'ont pas tous une activité égale, si bien que c'est sur la personne aléatoire du correspondant que repose, finalement, le fonctionnement du système. Le subjectivisme se réintroduit par là, et le système ne peut pas être considéré comme ayant une valeur de sélection scientifique.

En outre, les recueils de jurisprudence ont le souci de leur clientèle de lecteurs. Ils publient les décisions qui sont le plus intéressantes pour les praticiens. C'est pourquoi certaines questions disparaissent des tables, parce qu'elles ne présentent plus d'intérêt : ce sont des questions réglées, qui "ne se plaident plus". Il n'est donc plus nécessaire de publier de nouvelles décisions à leur sujet.

Cela nous montre déjà une distorsion entre les tables, sur lesquelles va porter notre tabulation, et la réalité jurisprudentielle. Mais, en outre, nous savons que l'on ne peut pas poser l'égalité :

jurisprudence = droit, qui conduirait à poser l'égalité que nous avons rejetée : contentieux = droit. Le droit est quelque chose d'infiniment plus vaste que le contentieux.

Certaines questions peuvent n'être plus plaidées, parce que la partie qui pourrait songer à plaider n'a aucun espoir de gagner, l'affaire étant tranchée, vidée et, cependant, la question peut se représenter dans les faits. Donc, la réalité peut exister sociologiquement et ne pas être traduite jurisprudentiellement, ce qui est une nouvelle cause de distorsion.

Autre difficulté, plus secondaire : les catégories des tables. Les tables facilitent la tabulation, mais, en revanche, elles peuvent la rendre fallacieuse. Les catégories, les rubriques des tables peuvent nous induire en erreur. Elles varient parfois d'un recueil à un autre : certaines matières ne sont pas répertoriées sous les mêmes rubriques au Dalloz, au Sirey, à la Semaine Juridique. En outre, certaines rubriques ont changé de sens au cours des âges, ce qui est important si l'on désire faire une étude comparative dans le temps.

Par exemple, sous la rubrique "valeurs mobilières", au Dalloz, au début du siècle, c'étaient des problèmes de droit commercial qui étaient analysés ; aujourd'hui, ce sont plutôt des problèmes de droit fiscal. La comparaison entre la fréquence des thèmes de 1901 à 1961 ne veut rien dire si l'on ne pénètre pas plus avant par une analyse interne de la table.

Enfin, il y a une difficulté, qui n'est pas spéciale à l'emploi de la thématique : la difficulté de déterminer les causalités. On établit des corrélations ; il sera, souvent, téméraire de les ériger en causalités.

Voici un exemple très simple d'une étude statistique de jurisprudence, d'une tabulation faite très sommairement, très rapidement dans un recueil : il s'agit de l'application d'un texte du Code Civil, l'article 909, qui édicte une incapacité de disposer à titre gratuit, par donation ou testament, au profit d'un médecin ou ministre du culte. Les médecins - pour s'en tenir à eux - ne peuvent pas être gratifiés par un malade au cours de sa dernière maladie.

Pendant le XIX^{ème} siècle - les premiers arrêts sont presque immédiatement postérieurs au Code Civil - on relève 41 arrêts répertoriés sur la question ; de 1900 à 1960, 14 arrêts seulement, sur la question.

Ces chiffres font présumer une baisse dans l'application pratique de l'article 909. Mais quelle en est la cause ? Quelques-uns ont dit : c'est que le prestige du médecin a grandi depuis le XIX^{ème} siècle, si bien que les héritiers, qui pourraient se prévaloir de l'article 909, n'osent plus le faire jouer contre un médecin. Mais cette raison est

peu vraisemblable. Ce qui est plus vraisemblable, c'est que les libéralités faites au médecin en forme régulière sont plus rares qu'au XIX^{ème} siècle. Le don manuel a dû se développer ici. Ou bien c'est sous la forme d'une majoration des honoraires payés comptant que le mourant témoigne au médecin sa reconnaissance. Bref, c'est plutôt sur la conception des libéralités qu'a joué l'évolution que la conception de la médecine. Il faut ajouter que le nombre de cas dont nous disposons reste très faible, et qu'il est difficile de déduire une théorie cohérente d'un si petit nombre d'observations.

Deux remarques encore sur les techniques de quantification interne, avant d'en terminer avec elles.

1^{ère} remarque : ces techniques peuvent être appliquées, non seulement à des sources juridiques, comme je l'ai supposé jusqu'ici, mais également à des sources extra-juridiques, à des sources littéraires, en employant ce terme dans un sens large, qui est celui dont se servent historiens du droit et romanistes.

La source littéraire est la source non strictement juridique, ce qui peut comprendre, éventuellement, des documents épigraphiques, iconographiques, et aussi journalistiques, si loin de la littérature que soit le journalisme.

Je voudrais dire quelques mots de l'application des techniques de quantification interne à des sources littéraires. Nous rencontrerons plus tard d'autres aspects de l'étude des sources littéraires en Sociologie juridique.

On peut faire des recherches thématiques fructueuses dans des sources littéraires. En voici quelques exemples imaginaires, mais réalisables (certains transposent, d'ailleurs, des modèles américains).

Ainsi, choisissant le thème du divorce, vous pourriez en comparer la fréquence dans les pièces de théâtre à succès représentées, en France, à différentes époques. Vous prenez les pièces à succès qui ont été représentées, par exemple, dans la période 1860-1880, dans la période 1900-1920, dans la période 1930-1950, et vous recherchez quelle a été la fréquence relative du thème "divorce" dans ces trois périodes, pour essayer de faire apparaître, à travers ces variations, les variations d'importance de ce thème dans l'opinion publique.

Ou bien - c'est une autre orientation de la comparaison - relevant les romans à succès d'une année donnée, ainsi de l'année 1961, vous recherchez quelle a été la fréquence du thème de la prison dans ces romans en France, en Angleterre, en Allemagne et en Italie. Vous pourrez déduire de là, peut-être, des conclusions quant à la place que ce thème juridique peut avoir occupée dans l'opinion publique des différents pays.

Bien souvent, en Sociologie générale, la thématique s'applique à la presse. On peut considérer, - encore que ceci soit discutable et discuté - les journaux comme le reflet de l'opinion publique générale. En tout cas, on peut admettre qu'ils sont un élément de formation de cette opinion publique. Ils présentent, par rapport aux sources proprement littéraires, comme les romans et les pièces de théâtre, un avantage du point de vue de la recherche sociologique ; ils nous mettent davantage en contact avec la masse. Nous n'avons plus affaire à un public cultivé, mais au grand public et, du point de vue sociologique, c'est extrêmement important. A travers les journaux, nous pourrions atteindre plus facilement la masse, la société globale.

Cette technique, la thématique appliquée à la presse, est très employée, d'ores et déjà, en Sociologie criminelle. Le chercheur considère une affaire criminelle donnée, et en unités de colonnes (il existe des procédés techniques éprouvés pour mesurer l'importance matérielle qu'occupe un sujet dans les journaux), il mesure la place que cette affaire a occupée dans différents journaux, en corrélation avec les tendances politiques ou confessionnelles de chaque organe, en corrélation avec sa diffusion locale. Des corrélations pourront ainsi se dégager.

C'est ainsi que, aux Etats-Unis, il y a eu une enquête assez connue sur la place qu'une affaire criminelle, dans laquelle un noir était accusé, avait occupée dans les journaux de Baltimore : bien entendu, cette place était extrêmement variable suivant qu'il s'agissait de journaux à clientèle blanche ou de journaux à clientèle noire.

En droit civil, on pourrait, d'une manière parallèle, rechercher quelle est la place occupée par les différents types de procès civils dans la presse de grande information. Cette place est, évidemment, très variable suivant les organes. Elle est toujours très faible, pour l'oeil d'un civiliste, par rapport à la place consentie aux affaires criminelles, mais il y a des variations qui peuvent être très significatives suivant la clientèle des journaux, et ceci mériterait peut-être une étude qui n'a pas été faite.

Voici, maintenant, un exemple réel, qui vient des Etats-Unis : on a recherché, à travers les articles que deux grands magazines féminins avaient consacrés à l'éducation des enfants, quelle était la place tenue par les autorités scientifiques. On a constaté que cette place avait prodigieusement augmenté de 1900 à 1940. L'éducation n'est peut-être pas devenue plus scientifique, mais l'engouement pour la science s'est beaucoup répandu.

Les sources littéraires peuvent s'entendre de sources iconographiques. Il y a place pour une iconographie comparative. Je suggère une recherche sur les calendriers des Postes : ces documents ont une valeur sociologique particulière en raison de leur immense diffusion dans toutes les classes sociales ; le postulat est que les imagiers qui sont

chargés de les illustrer, vont, dans le choix de leurs sujets, consciemment ou inconsciemment, à la rencontre des préoccupations, des sentiments, de l'inconscient populaire. Par conséquent, vous pourrez, à travers des variations de thème dans les calendriers des Postes, découvrir certains faits cachés qui touchent l'inconscient ou la conscience du peuple. On pourrait, par exemple, rechercher les variations de fréquence des thèmes familiaux aux différentes époques du calendrier des Postes et tirer de là des conclusions.

2ème remarque : l'emploi de la thématique est, parfois, plus subtil. Il ne s'agit plus de suivre un thème à travers une série donnée, mais de relever l'association de deux ou plusieurs thèmes, ou comme disent les sociologues américains, leur contiguïté. Si cette contiguïté, si cette association de thèmes apparaît avec une certaine fréquence, il est légitime d'en induire, semble-t-il, une interdépendance fonctionnelle entre les idées ici associées, à tout le moins, une corrélation.

Supposez - simple supposition - que, soit dans des journaux, soit dans des ouvrages extra-juridiques, littéraires, lato sensu, vous releviez fréquemment une association, une contiguïté entre le thème de l'égalité successorale de l'enfant naturel et le thème de la socialisation des moyens de production. Ne serez-vous pas autorisés à en induire que les deux idées sont dans une relation d'interdépendance fonctionnelle ? Je ne veux pas dire qu'une idée détermine l'autre, est la cause de l'autre, il se peut qu'il y ait une causalité supérieure, mais on pourrait supposer une interdépendance entre ces deux idées.

S_E_C_T_I_O_N__III

L'ETUDE DE CAS

Ici, nous sommes aux antipodes de la méthode statistique. La statistique nous mettait en présence de la totalité du réel social, d'un univers, comme on dit en statistique. Avec l'étude de cas, nous avons affaire au singulier.

L'étude de cas a été pratiquée, sans aucune prétention scientifique, au XIXème siècle, par la force des choses, par manque de moyens matériels. Puis, quand les méthodes d'observation globale ont commencé à être mieux connues et plus pratiquées, l'étude de cas est tombée dans un assez vaste discrédit.

Il n'est de science que du général, vous connaissez l'aphorisme. Du même coup, l'étude de cas, qui opère sur le singulier, a été décriée.

Pourtant, la Médecine donnait l'exemple d'une science où l'étude de cas a longtemps joué un rôle exclusif et continue même à jouer un rôle très important. C'est peut-être ce qui explique que, même aux Etats-Unis, malgré l'engouement de ce pays pour l'enquête et la statistique, pour l'observation de masse, on soit revenu, partiellement, à l'étude de cas. Elle a trouvé des défenseurs même aux Etats-Unis, à plus forte raison en France, où l'on est plus facilement qualitatif et épris du singulier. Ainsi, M. Gaston Bouthoul, dans son Traité de Sociologie, prône l'étude de cas, qu'il déclare supérieure à l'enquête par la pénétration qu'elle permet.

L'étude de cas convient, en tout cas, aux juristes, par une sorte d'harmonie naturelle, car les juristes ont vocation à étudier des cas. Au même titre que les médecins, les juristes, dans la mesure où ils exercent la pratique du droit, sont saisis de cas pathologiques.

Le phénomène juridique apparaît facilement, d'ailleurs, comme un cas, un cas irréductible à tout autre. Sans doute, on peut faire des statistiques de phénomènes juridiques, des statistiques de mariages, des statistiques de divorces, mais les juristes savent bien qu'il n'y a pas de mariage identique à un autre, pas de divorce identique à un autre ; il y a autant de mariages ou divorces que de couples ; chaque mariage, chaque divorce est une réalité humaine distincte.

Il faut bien comprendre, néanmoins, que, si le cas est étudié en sociologie, même en sociologie juridique, ce n'est pas pour lui-même. Une science ne peut pas se payer le luxe de consacrer une étude à chaque cas singulier. Si l'on étudie le cas, c'est avec, tout de même, une arrière-pensée de généralisation. On étudie le cas comme la représentation d'un ensemble, on étudie le cas comme un échantillon et, par cette réflexion, l'étude de cas finit par se rapprocher de l'enquête par sondages.

L'enquête par sondages opère, elle aussi, sur des échantillons. Seulement, dans l'enquête par sondages, l'échantillon est considérable et, surtout, l'échantillon est dans un rapport scientifiquement établi avec l'ensemble qu'il s'agit de représenter, tandis que, dans l'étude de cas, l'échantillon est choisi pour ses qualités propres, afin de représenter l'ensemble. Si l'on peut escompter qu'il représente l'ensemble, c'est qu'il a en lui-même une valeur exemplaire. C'est un exemple probant - avec tout ce que le terme "exemple", avec tout ce que la notion d'exemplification recèle de subjectif et, au fond d'assez peu scientifique.

L'aléa de l'étude de cas, c'est, en effet, le subjectivisme, l'impressionnisme dans l'évaluation du caractère représentatif du cas examiné. C'est le chercheur qui considère le cas examiné comme représentatif de l'ensemble, mais il n'en a aucune certitude scientifique. C'est son intuition qui lui fait considérer cet échantillon, ce cas, comme - épithète consacré - un cas expressif de l'ensemble-

Notez qu'il peut y avoir des études de cas sur le terrain, des études de cas par des méthodes de plein air, in vivo, par voie d'enquête; ce ne sera pas encore l'enquête par sondages, ce sera l'enquête monographique. On peut aller étudier, par exemple, une famille comme un cas, à domicile : le chercheur se mettra en rapports directs avec cette famille, avec ce couple, avec ces enfants, il les verra en chair et en os, il sortira de son cabinet, il fera de la technique de plein air.

De cet aspect de l'étude de cas, de l'enquête monographique, je n'ai pas à m'occuper ici, provisoirement, puisque ce chapitre se situe dans le cadre des techniques de bibliothèque. Mais l'étude de cas peut avoir lieu, - c'est en quoi c'est une technique de bibliothèque - sur des documents. C'est l'étude de cas sur documents que nous envisageons ici, parmi les techniques d'appartement.

Un classement est à opérer selon la nature des documents révélateurs du cas. Le cas peut nous apparaître au travers de documents juridiques ou de documents extra-juridiques, littéraires (dans ce sens large que nous avons déjà rencontré à propos de la statistique de documents).

§ 1.- L'ETUDE DE CAS JURIDIQUE.

Nous n'avons pas, ici, à nous préoccuper des règles de droit et de leur généralité : la généralité, précisément, est exclue de la notion de cas. Mais il nous reste la jurisprudence et la pratique extra-judiciaire (pratique notariale spécialement). Ce sont là les sources où nous allons puiser nos cas, ce qui nous donnera soit des études de cas judiciaires, soit des études de cas extra-judiciaires.

A. Cas judiciaires.

Il faut s'y arrêter assez longuement, parce que, pour les juristes, ce sont les cas par excellence, et il y a là, pratiquement, une forme extrêmement accessible de recherche sociologique, à bon marché.

L'étude de cas judiciaires, cela peut vouloir dire, soit l'étude de jugements, et c'est la forme la plus élémentaire, soit l'étude de dossiers, ce qui est un degré de plus vers le concret.

1) L'étude sociologique des jugements.

Ce n'est pas la première utilisation que nous rencontrons des recueils de jurisprudence en sociologie juridique. Nous en avons déjà envisagé un premier emploi : l'utilisation des recueils à des fins thématiques. Les recueils de jurisprudence vont maintenant nous fournir les moyens de procéder à des études de cas.

Je voudrais commencer par caractériser ce qu'est l'étude sociologique de jurisprudence ou, en d'autres termes, l'analyse de jurisprudence faite d'un point de vue sociologique. L'analyse sociologique de jurisprudence se caractérise en s'opposant à l'analyse dogmatique de jurisprudence.

Dans les deux hypothèses, il s'agit bien toujours d'analyser un arrêt ou une série d'arrêts. Mais, dans l'analyse dogmatique, nous analysons le droit, dans l'analyse sociologique, nous analysons le fait.

Les buts sont différents. Quels sont-ils ?

Dans l'analyse dogmatique de jurisprudence, il s'agit, en faisant la synthèse des solutions de droit qui ont été données à tel ou tel problème juridique par les arrêts, de reconstituer le droit positif de notre pays. Sans doute, il s'agit de faire apparaître le droit vivant. On a dit que la jurisprudence était la voix vivante du droit civil. Elle constitue un droit plus vivant, certes, que celui qui est inscrit dans les textes d'une loi. Tout de même, c'est encore du droit, du droit positif.

Que pouvons-nous, au contraire, attendre d'une analyse sociologique de jurisprudence ?... Nous pouvons en attendre plusieurs choses.

En premier lieu, les faits de la cause - qui sont exposés, d'une manière plus ou moins explicite, dans la décision de justice, sous la forme des motifs de fait - les faits de la cause, tels que nous pouvons nous les représenter, nous montreront un certain état des mœurs. A travers un arrêt, nous pouvons apercevoir une tranche de vie découpée par les juges et c'est cela qui, le plus directement, intéresse le sociologue quand il fait une analyse sociologique de jurisprudence.

Voici une décision en matière de divorce. Elle se présente, sociologiquement, comme une sorte de résumé des relations conjugales.

Voici un arrêt relatif à la responsabilité civile des père et mère du fait de leurs enfants mineurs. Le père peut s'exonérer, dans certains cas, s'il démontre qu'il n'a pas pu empêcher le dommage, ce que la jurisprudence actuelle interprète par référence à l'éducation communément donnée aux enfants dans la société française. A travers cette décision relative à un point de droit dogmatique, nous verrons apparaître, ici encore, l'état des mœurs françaises sur les relations entre parents et enfants, sur le degré d'autonomie qui est reconnue, dans notre société, aux grands adolescents.

Dernier exemple : à travers une décision rendue en matière de loyer, nous découvrirons ce qui nous échapperait sans cela, parce que ce sont des faits qui se cachent sous le toit des maisons : le quotidien des relations entre bailleur et locataire.

Bref, voilà un premier objet que nous pouvons attendre d'une analyse sociologique de jurisprudence : faire apparaître l'état des moeurs.

Secondement, les prétentions émises par les plaideurs nous dévoilent un certain sentiment du droit chez les justiciables. De ce point de vue-là, des prétentions qui, du point de vue dogmatique, seraient insignifiantes, mériteraient que l'on jette, au fond, l'arrêt au panier, des prétentions téméraires, aberrantes, que l'on voit affleurer dans certains procès, peuvent être extrêmement significatives pour le sociologue, car elles peuvent nous révéler des archétypes de droit.

J'ai déjà expliqué cette formule. Des archétypes de droit, superficiellement recouverts par le droit positif, peuvent émerger à travers des prétentions aberrantes, ou même, à travers des suppositions de lois imaginaires. La loi imaginaire est un phénomène qu'étudie la Sociologie juridique.

Il se constitue, parfois, des phénomènes d'ignorance de la loi, sous forme de la création, dans l'esprit des sujets, d'une loi qui n'existe pas en réalité. Ce phénomène des lois imaginaires se révèle, très souvent, à l'occasion d'une prétention en justice que les juges, rejettent d'emblée, parce qu'elle n'a aucun fondement légal. Mais cette prétention peut être extrêmement révélatrice.

Ainsi, - l'observation en a été faite récemment en Belgique - il arrive que des créanciers réclament l'application de privilèges en leur faveur, parce qu'il leur semble que la cause de leur créance justifierait un privilège. Par exemple, le créancier de rente viagère croit parfois qu'il est, d'après la loi, un créancier privilégié ; la décision qui lui fait application de la maxime "pas de privilège sans texte" n'a pas beaucoup d'intérêt dogmatique, tant elle s'impose avec évidence. Mais elle est intéressante sociologiquement, en montrant comment l'individu est apte à former à son profit un raisonnement législatif.

En troisième lieu, la décision, surtout si l'on a soin de la rapprocher des faits de la cause, peut être également significative au point de vue sociologique, en ce qu'elle peut révéler un certain sentiment du droit : chez le juge, d'abord, ce qui est déjà important en soi, mais aussi dans la masse, dans l'opinion publique.

Si vous partez du postulat sociologique, d'ailleurs discutable et discuté, que le juge reflète, au moins pour partie, l'opinion de la société, qu'il ne s'élève pas directement contre l'opinion publique, vous êtes en droit d'apercevoir, à travers la décision, l'état de l'opinion publique sur le problème juridique considéré.

Ainsi, quelle que soit l'utilité que l'on ait en vue dans une analyse sociologique de jurisprudence, la solution de droit ne sera jamais

retenue pour elle-même.

Cette différence de but va se traduire par une différence dans le choix de l'objet à analyser. Sans doute, il s'agira toujours de décisions de justice, mais la lumière sera projetée sur tel ou tel aspect de l'arrêt selon que l'on voudra procéder à une analyse sociologique ou à une analyse dogmatique de jurisprudence.

Dans une analyse dogmatique, préférence sera donnée, systématiquement, aux décisions de la Cour de Cassation sur celles des juridictions inférieures ; parmi les arrêts de la Cour de Cassation, aux arrêts de principe sur les arrêts d'espèce ; à l'intérieur d'une même décision, aux motifs de droit sur les motifs de fait.

Une étude sociologique de jurisprudence appellera un renversement des valeurs : préférence sera donnée systématiquement aux motifs de fait sur les motifs de droit ; aux arrêts d'espèce sur les arrêts de principe - et même, il faut ajouter que le sociologue ne croira pas trop à la notion d'arrêt de principe : il est sociologique d'admettre que, même dans un arrêt de principe, les faits de la cause ont dû jouer un rôle capital. Enfin, préférence sera donnée aux décisions des juridictions du fond sur celles de la Cour de Cassation, ne serait-ce que parce que les juridictions de fond sont plus explicites quant aux faits, nous ouvrent beaucoup plus largement les tranches de vie que nous essayons d'atteindre à travers la jurisprudence.

Les arrêts de la Cour de Cassation, il faut le reconnaître, se prêtent mal à une étude sociologique de jurisprudence, parce que, du moins, quand ils sont bien rédigés, du point de vue du droit dogmatique, ils sont très sobres, très sommaires quant à l'exposé des faits de la cause. Aussi, dans une analyse sociologique de jurisprudence, faut-il, aussi souvent qu'il est possible, essayer de remonter, à propos d'une affaire, de l'arrêt de la Cour de Cassation aux décisions des juridictions inférieures qui ont provoqué le pourvoi, et qui sont à la base de l'intervention de la Cour de Cassation. Il faut essayer le plus possible de connaître les décisions des juridictions du fait.

Nous pouvons achever de caractériser l'analyse sociologique de jurisprudence en l'opposant à l'enquête monographique, avec laquelle elle paraît avoir quelque analogie, car, l'enquête monographique, c'est aussi une étude de cas. Seulement, ce n'est pas, du moins pas nécessairement, pas le plus souvent, une étude de cas contentieux.

L'analyse sociologique de jurisprudence nous met en présence de cas litigieux, contentieux, ce qui, du point de vue sociologique, constitue une catégorie à part, tandis que l'enquête monographique, - dont j'aurai à vous parler plus tard, quand nous aborderons les techniques de plein air - nous met en présence d'un cas qui n'est pas nécessairement un cas contentieux.

En outre, l'enquête monographique est une observation sur le terrain, faite in vivo, sur la matière vivante, tandis que l'analyse sociologique de jurisprudence est une technique de bibliothèque. Il est, par là même, perceptible que l'étude sociologique de jurisprudence est moins réaliste que l'enquête monographique sur le terrain, mais elle est, c'est la compensation, beaucoup plus facile, parce que les techniques de cabinet sont, a priori, bien plus accessibles que les techniques de plein air...

Il est permis de voir là une infériorité de l'étude sociologique de jurisprudence faite dans les recueils par rapport à l'enquête monographique. Le procédé est sociologiquement inférieur, non seulement parce qu'il nous met en moindre contact avec les réalités, mais encore parce que, tandis que l'enquête monographique peut être dirigée par le chercheur, d'une manière systématique, en vertu d'un plan de travail qu'il s'est établi d'avance, l'analyse sociologique de jurisprudence est conduite au hasard des recueils. La matière première nous en est imposée, en quelque sorte, par les recueils de jurisprudence, ce qui fait que le champ d'investigation ne dépend pas du chercheur, mais d'un tiers ; c'est là, d'un point de vue scientifique, une infériorité.

En outre, le jugement que nous étudions dans l'analyse de jurisprudence ne retient qu'une fraction des relations sociales ou interindividuelles, la fraction utile pour la solution du problème de droit, plus exactement la fraction du réel que les juges ont estimée utile pour leur tâche de juges, tandis que l'enquête monographique nous permet d'embrasser la totalité du cas, la totalité des relations sociales ou interindividuelles.

Pourtant, l'analyse sociologique de jurisprudence retrouve une supériorité par un autre côté. En effet, elle permet de reconstituer l'histoire des relations sociales ou interindividuelles qui forment le cas et même, bien souvent, toute l'histoire, parce que le contentieux se situe, assez normalement, à un moment de crise et de liquidation. On plaide quand les relations sociales ont épuisé, en quelque sorte, leur contenu. Donc, à travers le jugement, on peut espérer reconstituer toute une histoire.

A travers un procès en divorce, vous aurez toute l'histoire du couple, jusqu'à la fin, tandis que si vous aviez fait une enquête monographique auprès du couple, il n'est pas sûr que vous seriez arrivé au dernier moment, au moment de la crise ; vous n'auriez eu qu'un instantané dans la durée, vous n'auriez saisi qu'un moment des relations considérées.

De même, à supposer un procès entre bailleur et locataire, vous arriverez, par une enquête monographique, à un moment des relations qui sera peut-être un moment euphorique, nullement révélateur de l'avenir, tandis que si vous considérez le jugement qui a clos le

litige, lequel a cloa lui-même les relations entre bailleur et locataire, vous pourrez reconstituer toute l'histoire du couple contractuel, du commencement jusqu'à la fin. C'est une revanche que peut prendre le procédé de l'analyse de jurisprudence sur l'enquête monographique.

Mais un autre avantage de l'analyse sociologique de jurisprudence est qu'elle est applicable dans des hypothèses où l'enquête monographique ne le serait pas. Quand il s'agit de faits du passé, - j'entends d'un passé historique - l'enquête monographique, qui opère *in vivo*, est hors de cause ; elle ne peut opérer que sur la réalité vivante actuelle.

Si nous voulons nous renseigner sur un certain état de relations juridiques au XIXème siècle, par exemple, nous sommes bien obligés de recourir à l'analyse sociologique de jurisprudence. L'enquête monographique nous est fermée, parce qu'elle ne peut pas rétroagir. A plus forte raison, s'il nous fallait remonter à l'ancien droit, seule l'analyse sociologique de jurisprudence nous serait ouverte. Elle serait, d'ailleurs, plus difficile que pour l'époque postérieure à la codification, parce que les arrêts de l'ancien droit n'étaient pas, le plus souvent, motivés. Cependant, ce n'est pas un obstacle invincible, car, dans les recueils de l'époque, il y a, souvent, un exposé étendu des faits qui éclaire la décision.

Nous pouvons également opérer en droit romain, sur certains textes qui se présentent à nous comme un recueil de cas ; nous pouvons opérer sur le Digeste par voie d'analyse sociologique. Ici encore, il est évident que la voie de l'enquête monographique nous est fermée.

Bref, malgré ce que l'enquête monographique peut avoir de sociologiquement supérieur à l'étude sociologique de jurisprudence, celle-ci ne saurait être entièrement remplacée par celle-là.

Ayant ainsi caractérisé la technique examinée, entre l'analyse dogmatique de jurisprudence et l'enquête monographique, je voudrais, maintenant, donner quelques précisions sur son emploi pratique en sociologie juridique.

Dans quelle source documentaire allons-nous puiser pour trouver le matériel de notre observation analytique ?... Le matériel le plus accessible et, même le seul disponible, en pratique, pour certains secteurs très techniques du droit civil, tels que le droit des obligations, nous est fourni par la série de recueils classiques : Dalloz, Sirey, Semaine Juridique, Gazette du Palais. C'est là notre champ d'investigations, très commode, très peu coûteux.

L'instrument constitué par les recueils classiques n'est pas, néanmoins, parfaitement adapté aux besoins spécifiques de la Sociologie juridique. On ne peut pas en faire grief aux entreprises qui dirigent

nos recueils de jurisprudence : elles obéissent à des nécessités qui leur sont propres et qui ne sont nullement celles de la Sociologie juridique. Leur clientèle est une clientèle de praticiens qui réclame une orientation précise.

Si nous considérons, en effet, la manière dont les recueils de jurisprudence, à notre époque, sont constitués, nous y apercevons certains traits qui les éloignent forcément de la vision sociologique :

- La prépondérance, qui est écrasante, des arrêts de la Cour de Cassation sur les décisions des juridictions de fond (c'est très compréhensible pour les praticiens puisque l'autorité des arrêts de la Cour de Cassation est, en principe, la plus considérable, mais, au point de vue sociologique, comme je le disais, c'est plutôt l'inverse qui serait requis).

- La tendance qu'ont les recueils à multiplier les sommaires, à ne publier des arrêts que par sommaires, ce qui aboutit à ne donner de la décision de justice qu'un schéma de solution juridique, une carcasse de droit, sans aucun habillage de faits, ce qui a pour résultat de nous éloigner encore plus de la Sociologie.

- La limitation des recueils aux décisions de caractère contentieux, par opposition aux décisions dites de juridiction gracieuse qui, très souvent - songez aux affaires de famille - pourraient être extrêmement révélatrices du point de vue sociologique.

- Enfin, l'annotation même qui escorte, dans les recueils, les arrêts publiés. Cette annotation est aussi dogmatique que possible. Elle accentue le dogmatisme de l'arrêt. L'annotateur, et il a raison de le faire, se livre à une exégèse de la proposition de droit contenue, plus ou moins expressément, dans l'arrêt qu'il commente. Il la généralise, l'érige en règle de droit, mais tout cela nous écarte encore davantage de la vision sociologique du droit.

D'un point de vue sociologique, on peut regretter la disparition ou, en tout cas, la transformation profonde qu'a subie un journal de droit comme le fut la Gazette des Tribunaux au XIX^{ème} siècle. Si vous reprenez la collection de La Gazette des Tribunaux dans la première moitié du XIX^{ème} siècle, vous constatez que ce journal avait alors une orientation beaucoup plus sociologique avant la lettre que la Gazette du Palais à notre époque. On y trouvait des faits divers juridiques, ne se traduisant par aucune décision de justice (rixes, séparations de fait, exécutions capitales, avec un récit de l'attitude psychologique des spectateurs), bref, toute une série de notations qui avaient une très grande valeur de psychologie de Sociologie juridique.

Aujourd'hui, sans doute, vous pourriez trouver des notations du même ordre dans la grande presse à sensation. Je ne dis pas que cette

grande presse soit, dans ses faits divers juridiques ou judiciaires, à dédaigner par le chercheur de Sociologie juridique. Néanmoins, il y a une distance entre la Gazette des Tribunaux d'il y a cent cinquante ans et la presse à sensation d'aujourd'hui - que ce soit la grande presse quotidienne ou même ce que j'appellerai la presse à sensation spécialisée (les hebdomadaires spécialisés dans les reportages d'affaires criminelles). Ces périodiques ne sont pas maniés par de véritables juristes, et leur tenue s'en ressent.

A cet égard, La Gazette des Tribunaux, première manière, reste, historiquement, un bon instrument de Sociologie juridique, et il y a peut-être là une veine à exploiter pour un travail écrit assez facile.

Je signalerai également, pour le passé, un genre de recueils un peu différent, non plus périodiques, mais qui, tout de même, avaient une orientation un peu comparable à celle que j'assignais à La Gazette des Tribunaux du début du XIXème siècle. Ces recueils n'étaient pas périodiques, ce qui leur permettait d'avoir un certain recul par rapport aux cas judiciaires, et d'opérer entre eux une sélection, mais la sélection se faisait selon des critères qui n'étaient pas des critères de droit dogmatique, car ces recueils ne s'adressaient pas à un public de praticiens. Ils prenaient pour guide la curiosité du grand public, - ce qui n'est pas, nécessairement, sociologique - mais, parfois aussi, des critères inconsciemment sociologiques. Il s'agit des Recueils de causes célèbres.

C'est un genre littéraire, de littérature juridique ou parajuridique, qui a eu, jadis, une grande vogue, à une époque où la concurrence de la grande presse quotidienne était précisément beaucoup moindre, ce qui explique, du reste, que, dans ces recueils de causes célèbres, le droit pénal prédomine, le grand public s'intéressant plus facilement au droit pénal qu'au droit civil. Dans le droit civil, ces recueils font prédominer les secteurs sur lesquels l'attention du grand public peut se porter plus aisément (par exemple, le droit de la famille l'emporte largement sur celui des obligations).

Certains de ces recueils étaient classiques. Il y avait ainsi, au XVIIIème siècle, ce que l'on appelait le Pitaval. C'était un recueil qui avait cette caractéristique d'être européen, à cheval sur toute l'Europe Occidentale. Le Pitaval, du nom de son éditeur, de Pitaval, se présente comme une série d'une vingtaine de volumes, intitulée "Causes célèbres et intéressantes". Ces volumes parurent en Hollande, entre 1737 et 1769. Le succès en fut tel qu'il y eut le "nouveau Pitaval", en langue allemande, édité au XIXème siècle (1857-1859).

A signaler, dans la même veine, un Recueil qui a cet avantage particulier de figurer dans la bibliothèque de notre Faculté : "L'Observateur des Tribunaux français et étrangers", journal de documents judiciaires, qui parut de 1833 à 1837. Il y a une quinzaine de

volumes, sous la forme que revêt la collection dans notre bibliothèque. Le sous-titre est assez indicatif : "Pour servir à l'étude des passions, des mœurs et de l'histoire". Cela, c'est, précisément, la psychosociologie juridique, et vous avez là encore un filon exploitable en vue d'un travail écrit de Sociologie juridique.

2) Etude sociologique de dossiers.

L'étude de dossiers est pratiquée, en droit dogmatique - tout au moins dans certains enseignements collatéraux aux facultés de droit - pour la formation professionnelle du futur praticien. Mais elle est également susceptible d'un emploi sociologique.

Le dossier a, d'un point de vue sociologique, une valeur a priori supérieure au simple jugement, car le dossier d'une affaire contentieuse renferme plus d'éléments qu'un jugement, et plus d'éléments de fait. On y trouve certaines pièces de la procédure qui ont valeur de témoignage sur les faits, procès-verbaux d'enquête, aussi bien en matière civile qu'en matière pénale, des expertises psychiatriques ou comptables. Par là, l'étude sociologique de dossier peut apporter plus que l'étude sociologique de jurisprudence.

Cependant, le procédé est d'une pratique assez limitée, parce qu'il dépend du bon vouloir de ceux qui détiennent le dossier : les avoués, avocats, parquet, greffe, lesquels peuvent opposer au sociologue chercheur, une réserve d'ordre déontologique, le secret professionnel. Et lors même que le secret professionnel ne serait opposé, il resterait le secret de la vie privée, qui peut engager la responsabilité de celui qui publierait le dossier.

C'est là une limite pratique, non pas insurmontable, à l'emploi de l'étude sociologique du dossier.

Que l'obstacle ne soit pas insurmontable, c'est ce que démontre l'exemple du droit pénal, car, dans le droit pénal, il y a eu de ces études.

Je vous citerai, par exemple, dans un domaine qui est, d'ailleurs, à la frontière du droit pénal et du droit des obligations, un article de M. Davidovitch, à l'année sociologique **1955-1956**, sur "L'Escroquerie et l'émission de chèque sans provision, à Paris et dans le département de la Seine". C'est, pour une large part, une étude sociologique de dossiers, faite sur des dossiers de condamnés, au Parquet de la Seine.

En droit civil, certaines matières se prêteraient particulièrement bien à ce type de recherches. Une matière comme celle du divorce, par exemple, demanderait à être faite, plus encore que par analyse de jugements, par analyse de dossiers, car, tous les praticiens le

savent, derrière les causes de divorce qui sont alléguées et retenues par un jugement, il y a des causes plus secrètes, -qui transparaissent, cependant, à travers le dossier. La matière de filiation, également, gagnerait à être étudiée par étude sociologique de dossiers.

Avec l'étude sociologique de dossiers, nous nous rapprochons, du reste, de l'enquête monographique, de l'enquête par sondages, faite par étude de cas sociaux. Seulement, il reste tout de même une différence : c'est que, dans l'analyse des dossiers, nous n'avons affaire qu'à des documents. Il y a l'intermédiaire du document entre la réalité vivante et le chercheur, tandis que, dans cette technique de plein air qu'est l'enquête monographique (l'étude de cas sociaux), il y a un contact direct du chercheur avec la réalité sociale observée.

B. Les cas extrajudiciaires.

Il s'agit des cas pratiques qui peuvent nous être révélés par des actes extra-judiciaires, c'est-à-dire, pratiquement, des actes instrumentaires, notariés ou sous seing privé.

Cette technique rencontre une difficulté qui tient au secret de ces actes : tandis que les jugements sont publics, les actes notariés ou sous seing privé ont un caractère secret. Néanmoins, il y a à ce secret des atténuations.

En ce qui concerne les actes notariés, une distinction doit être faite, depuis une loi du 14 mars 1928. Seuls, les actes notariés, qui ont, au plus, 125 ans de date, sont, obligatoirement, conservés par les notaires et sont, dès lors, protégés par les règles qui régissent la communication des actes notariés, règles se traduisant, au fond, par leur caractère secret.

Les actes notariés, en effet, ne peuvent être communiqués qu'aux parties ou à leurs ayants-droit ; dans certains hypothèses, avec autorisation de justice, il est encore possible à des intéressés qui ne sont pas ayants-droit des parties, d'obtenir communication. Mais, dans l'ensemble, on peut dire qu'un chercheur n'a pas droit à la communication d'un acte notarié ayant moins de 125 ans de date.

Si, au contraire, l'acte notarié a plus de 125 ans de date, le notaire est en droit de le déposer aux archives. Les notaires font volontiers ce dépôt parce qu'ils ne peuvent pas conserver indéfiniment des archives privées aussi encombrantes. Les actes seront donc déposés aux archives publiques, soit départementales, soit nationales, où il existe un minutier central des notaires de France.

Les actes ainsi déposés aux archives ne sont plus protégés par le secret notarial dont je faisais état pour les actes récents ; ils sont librement communicables, sauf opposition des héritiers des parties. Il y a donc là tout un secteur qui est ouvert à la recherche historique ou sociologique et, dans les faits, les historiens ont exploité largement cette mine extrêmement riche que représentent les actes notariés anciens.

Quand il s'agit, d'autre part, d'actes sous seing privé, nous ne sommes plus en présence de règles aussi rigides de secret. On ne peut pas parler d'un secret professionnel qui s'opposerait à la communication, mais reste tout de même un secret privé. La partie qui possède l'acte est libre de ne pas le communiquer. Le chercheur est donc, ici, tributaire du bon vouloir des intéressés.

Bref, il y a des limites, de droit ou de fait, à l'exploitation sociologique des actes extra-judiciaires.

A supposer que cette limite ne nous soit pas opposable, comment la technique dont il s'agit pourra-t-elle être utilisée sociologiquement ?

Il y a une recherche d'archives qui est pratiquée par les historiens du droit sur les actes notariés du passé, mais ce n'est pas de cela qu'il s'agit ici. La recherche pratiquée par les historiens du droit a pour but, en effet, de reconstituer la pratique effective suivie par une collectivité, à une époque déterminée de notre histoire. C'est une technique sociologique et, avec cette technique, on pourra faire de l'histoire sociologique du droit. Mais ce n'est pas une étude de cas : c'est un aspect de la méthode historico-comparative et, ce qui le prouve, c'est que cet emploi de la recherche d'archives n'a de sens que s'il porte sur une collectivité d'actes.

Ce que l'historien du droit essaiera d'atteindre par là, ce n'est pas un acte déterminé, un acte considéré comme une singularité, non, c'est toute une série d'actes se raccordant à la même matière, par exemple toute une série de contrats de mariage passés à une certaine époque, dans une certaine région, afin de faire apparaître la pratique d'une société, à une époque déterminée de notre histoire. C'est bien de la Sociologie juridique, mais de la Sociologie juridique qui n'est pas une étude de cas. C'est la pratique d'une société entière que le chercheur s'efforce de saisir.

L'étude de cas extra-judiciaires a pour trait essentiel de faire apparaître chaque cas comme une réalité close, se suffisant à elle-même. Un acte extra-judiciaire pourra avoir une valeur par lui-même et non pas simplement à titre d'élément d'un ensemble, d'une collectivité.

Deux orientations de cette étude de cas extra-judiciaires sont, du reste, concevables :

La première orientation est, en quelque manière, une orientation économique ou, si l'on préfère, une orientation de droit patrimonial. Ce que l'on recherchera dans cette direction, ce sont des inventaires - pour employer l'expression dans son sens notarial - des inventaires après décès ou, dans les contrats de mariage, des inventaires sous forme d'énumération de biens.

Pourquoi cela ?... Parce qu'un inventaire donne des informations sur la consistance d'un patrimoine. Or, il n'y a rien de plus difficile que de connaître, du dehors, la consistance d'un patrimoine. On ne la connaît qu'à l'occasion d'un inventaire, précisément, d'où la valeur toute particulière que peut présenter une analyse sociologique d'inventaire.

En répétant l'analyse à plusieurs moments dans l'histoire d'une famille, nous pourrions obtenir des lumières sur un phénomène qui intéresse le droit civil : le phénomène juridique de la conservation des biens dans les familles. C'est un phénomène juridique d'autant plus intéressant qu'il est en rapport avec un phénomène social plus général qu'étudie la Sociologie générale, savoir la mobilité sociale, le passage d'une classe à une autre, ou, au contraire, la viscosité des classes sociales. Cela, nous pourrions en apercevoir la traduction juridique par une étude comparative d'inventaires portant sur différents moments dans l'histoire d'une famille.

Bien entendu, ces inventaires doivent être analysés avec un esprit critique, non seulement de critique historique, mais, également, de critique sociologique (l'inventaire peut dissimuler ; la valeur des biens peut changer, etc...).

La seconde orientation de cette technique est une orientation plutôt psychologique. Il s'agit, de découvrir la comédie ou le drame que représente l'acte juridique. Cet acte est une manifestation de volonté mais qui a, nous le savons, nous juristes, une cause, c'est-à-dire des mobiles. Ces mobiles psychologiques peuvent être, d'un point de vue Sociologie juridique, extrêmement révélateurs.

Plinie le Jeune a eu cette formule : "Le testament est le miroir des mœurs". Il avait l'intuition de ce que peut apporter, psychosociologiquement, une étude systématique de testaments. Un testament peut nous révéler beaucoup sur la psychologie juridique de son auteur ; et, semblablement, un contrat de mariage.

Il y a une analyse sociologique (ou psychosociologique) de contrat de mariage qui est célèbre. C'est le roman de Balzac qui porte ce titre. Mais, à la vérité, ce n'est plus tout à fait une étude sociologique de cas extra-judiciaire ; c'est une étude de cas littéraire.

§ 2 . - L'ETUDE DE CAS LITTERAIRES .

Il s'agit d'exploiter les sources littéraires au sens large du terme qui a ici pour équivalent l'expression "extra-juridique". Ce sont toutes les sources extrajuridiques, ce qui comprend, non seulement la littérature proprement dite, mais aussi bien la peinture, la sculpture... que sais-je encore ?

Beaucoup de sociologues attribuent une très grande valeur à cette méthode de l'étude de cas littéraires, en réaction contre les méthodes mathématiques que préconise la Sociologie américaine lorsqu'elle préconise l'enquête par sondages. C'est un peu la querelle des littéraires et des scientifiques.

Mais il ne suffit pas de dire que nous allons exploiter des sources littéraires. Comment allons-nous les exploiter ?... Nous sommes en présence d'ouvrages littéraires ; qu'est-ce que les chercheurs, en Sociologie juridique, peuvent en faire ?

Il faut distinguer, pour mettre un peu d'ordre dans la question, suivant que les ouvrages examinés nous font connaître des cas réels ou des cas imaginaires. Il y a là une première division qui semble s'imposer, car il est évident que, dans une hypothèse, nous allons nous trouver en présence d'une réalité sociologique, vue, sans doute à travers un intermédiaire qui sera l'écrivain, intermédiaire plus ou moins déformant, mais, tout de même, la réalité sociologique est derrière ; tandis que, dans l'autre hypothèse, nous sommes en présence d'oeuvres de l'imagination, et l'exploitation sociologique paraît alors beaucoup plus conjecturale.

A. Etudes de cas réels.

Ces cas sont tirés de la réalité, mais par l'intermédiaire d'oeuvres littéraires. Ces oeuvres littéraires pourront être des oeuvres historiques. Mais il est permis de se demander, à ce moment-là, en quoi le procédé a une autonomie par rapport à la méthode historique déjà rencontrée ?...

Il y a une différence. Ici, ce que nous cherchons à travers l'oeuvre historique, c'est un cas, dans sa singularité, tandis que la méthode historique, méthode historico-comparative, entendait se livrer à des comparaisons dans la série sociologique afin d'y saisir des corrélations et, peut-être, des causalités.

Quel peut être, alors, l'intérêt ?... C'est que ce cas sera révélateur, expressif (c'est la formule qu'emploient les sociologues) d'une réalité sociologique qui le dépasse. La totalité de la société

peut, souvent, s'exprimer à travers une personnalité de choix. Ou, encore, on étudiera les personnalités pour elles-mêmes, comme témoignage de certains phénomènes de psychologie juridique solitaires, purement individuels.

la preuve que le procédé est possible est qu'il a été pratiqué dans certains secteurs du droit. Il a été pratiqué, notamment, en Sociologie criminelle. Il y a des biographies de criminels célèbres, et les criminologues prétendent tirer de ces biographies, faites par des historiens, des détails révélateurs, de nature à éclairer, d'une façon générale, parce que ce sont des prototypes, la mentalité criminelle dans sa généralité.

Vous pourriez imaginer la transposition de la méthode dans des secteurs du droit civil et, pour citer un exemple facile, il n'est pas indifférent de connaître certains détails de la vie privée de Bonaparte pour comprendre certaines dispositions du Code Civil.

Mais quand on pense aux cas réels, on pense surtout aux autobiographies. Les sociologues et psychosociologues américains font grand cas des autobiographies : autobiographies imprimées, mais aussi journaux intimes et correspondances restés à l'état de manuscrits.

Il n'est pas, au reste, nécessaire que ces autobiographies, ces documents personnels émanent de personnalités connues, de célébrités ; même émanant de personnages humbles, ils peuvent être révélateurs.

Des sociologues américains ont consacré beaucoup d'attention à l'emploi de l'autobiographie, du document personnel en Sociologie générale. La transposition à la Sociologie juridique est facile à concevoir.

Ainsi, Allport, qui a introduit, en Sociologie générale, les concepts de la psychologie du comportement, du "Behaviorisme", a publié en 1942 un article méthodologique fondamental sur "L'usage des documents personnels dans la science psychologique".

A signaler également une enquête, qui est très fameuse aux Etats-Unis, parce que ce fut une des premières entre les deux guerres, l'enquête de Thomas et Znaniecki, sur "Le paysan polonais en Europe et en Amérique" (1927). Dans cette enquête, figure un échange de correspondance, l'analyse de 700 ou 800 lettres envoyées par des paysans polonais à des parents émigrés en Amérique ou, réciproquement, envoyées par des Polonais émigrés en Amérique à leurs familles restées en Pologne. Cette analyse de correspondance a été utilisée par les deux chercheurs pour mettre en lumière les changements qui s'opèrent dans les familles par suite de l'émigration et de l'industrialisation. On aperçoit ici la pointe de Sociologie juridique, Sociologie appliquée au droit de la famille.

L'utilisation en Sociologie générale des documents personnels a paru tellement efficace, tellement concluante aux sociologues de Sociologie générale, spécialement en Amérique, qu'ils ont cherché à en faire un procédé non plus d'observation, mais d'expérimentation, c'est-à-dire qu'au lieu de se servir de documents existants, on s'est demandé si l'on ne pourrait pas provoquer l'existence de tels documents.

Vous voyez ici le passage de l'observation passive à la véritable expérimentation, où le chercheur essaye déjà d'agir pour provoquer le phénomène.

On a utilisé ainsi, en Sociologie générale, des autobiographies provoquées, comme des sortes de confessions provoquées. Par exemple, au lieu d'utiliser des correspondances échangées effectivement par des émigrants polonais avec leurs familles restées au pays d'origine, on a demandé à un émigrant polonais d'écrire le récit de sa vie - autobiographie provoquée. On suppose qu'il en dira davantage qu'il ne pourrait en dire dans un interview de vive voix. Ou bien (cela a été fait aux Etats-Unis), on a demandé à un voleur professionnel de raconter sa vie.

Le procédé, à partir du moment où il devient procédé provoqué d'expérimentation, peut être multiplié. Pourquoi se borner à demander une autobiographie à un individu ? On peut le demander aussi bien à deux, trois, dix ; de la sorte le procédé va tourner à l'enquête.

La valeur attribuée au procédé tient à ce que, sur certains faits d'ordre intime, (et la Sociologie du droit de la famille s'intéresse avec prédilection à des faits d'ordre intime), sur des faits antérieurs, le sujet s'épanchera beaucoup plus librement par écrit que de vive voix.

Fermant cette parenthèse sur l'autobiographie provoquée, je reviens à l'autobiographie du type normal, le document préexistant utilisé, mais non suscité par le chercheur. Ce qui fait l'importance particulière de l'autobiographie, aux yeux du sociologue, c'est qu'elle révèle une mentalité en action. D'autre part, elle révèle cette mentalité sur la longue durée. L'autobiographie est un déroulement, tandis que l'interview de l'enquête prend des instantanés.

On objecte que la sincérité de celui qui écrit sa confession, est suspecte. Les sociologues répondent qu'elle ne l'est pas plus que la sincérité de l'interrogé dans une interview. Il y a une critique à exercer, mais elle n'est pas plus malaisée pour des documents personnels que pour une conversation.

Existe-t-il des exemples de cette utilisation des documents personnels en Sociologie proprement juridique ?

On les trouverait dans certaines zones marginales (je pense au droit de la famille), relevant à la fois des mœurs et du droit, de sociologie générale et de la sociologie juridique.

On a utilisé, par exemple, les mémoires de RETIF DE LA BRETONNE, pour l'histoire du droit de la famille au XVIIIème siècle.

Aux Etats-Unis, on a pratiqué une recherche, qui est de Sociologie juridique, sur les autobiographies et les correspondances laissées par des juges, de grands juges de la Cour Suprême fédérale dans la première moitié du siècle (Holmes, Brandeis)- Ce n'est pas sans intérêt pour la Sociologie juridique, car il est difficile de reconstituer du dehors le processus de formation du jugement dans un collège de juges. Il est plus facile à savoir de l'intérieur, si le juge, dans des documents personnels, nous a laissé des confidences sur telle ou telle affaire qu'il a eu à juger. Le procédé n'est peut-être pas aisément transposable en France, car, aux Etats-Unis, il y a des juges célèbres, un petit nombre de personnalités judiciaires qui se détachent, tandis que les juges français sont plus nombreux et pour tout dire, rarement aussi célèbres.

On imaginerait, dans un esprit analogue, l'exploitation d'une autobiographie de plaideur célèbre. Je pense au récit que SAINT-SIMON, dans ses "Mémoires", nous a laissé de son procès avec Monsieur de COSSE-BRISSAC. Il y a là un procès de l'ancien régime vu de l'intérieur, et une étude de psychologie juridique faite sur les "Mémoires" de Saint-Simon qui ne serait pas sans intérêt.

On pourrait aussi bien, du reste, opérer à des échelons plus vulgaires, si l'on pouvait mettre la main sur la correspondance d'un individu quelconque en proie à un procès. Cette correspondance pourrait avoir une valeur typique et mériterait une étude de psychologie juridique.

B. Les études de cas imaginaires.

Le sociologue va opérer sur les oeuvres d'imagination, des romans, des pièces de théâtre.

C'est, à première vue, paradoxal ; la Sociologie juridique semble avoir été faite pour atteindre le réel, et ici, voici que délibérément, elle se tourne vers la fiction.

Le paradoxe n'est qu'apparent ; à travers le cas imaginaire, la Sociologie juridique veut apercevoir et saisir la réalité, et la saisir mieux qu'elle ne pourrait le faire à travers une étude de cas réel.

Notons, d'abord, qu'il est des romans, des pièces de théâtre, qui

peuvent intéresser la Sociologie juridique, parce qu'elles contiennent des descriptions d'une réalité juridique particulière.

Il est possible que, dans un roman, ou une pièce de théâtre, on aperçoive des détails de la vie juridique, que les oeuvres proprement juridiques ne nous laisseraient pas apercevoir.

Pour prendre un exemple qui intéresse le sujet du cours, il est certain que l'atmosphère de la procédure anglaise du début du XIX^{ème} siècle nous apparaît d'une manière beaucoup plus vivante à travers les "Aventures de Monsieur Pickwick", le roman de DICKENS, qu'à travers des ouvrages doctrinaux de procédure anglaise.

Les détails seront exprimés de façon plus vivante que chez les juristes - qui les négligent, parce qu'ils sont techniquement indifférents -, ils seront mis en vedette et pourront être saisis sur le vif ; l'ambiance, comme on dit, pourra être reconstituée. Tout cela est important du point de vue de la Sociologie juridique, mais ce n'est pas cela, l'étude de cas imaginaires. Cet emploi des sources littéraires dont je fais état ici, ressortit, en réalité, à la méthode historico-comparative, laquelle peut opérer sur des sources littéraires aussi bien que juridiques. C'est de la même façon que les romanistes étudient le détail de certaines institutions romaines à travers les comédies de PLAUTE aussi bien qu'à travers les sources proprement juridiques.

Mais, quand on parle de l'étude de cas imaginaires, c'est d'autre chose qu'il s'agit.

Dans cette sorte d'étude, l'oeuvre d'imagination est retenue parce qu'elle exprime ce qu'il y a de plus profond dans la réalité sociale qui en fait la matière : l'esprit de la Société, l'esprit d'une institution juridique. L'écrivain ou l'artiste (si vous raisonnez sur des tableaux) et peut-être spécialement l'écrivain ou l'artiste de génie (car ils ont une vision plus aiguë des choses), est expressif de la réalité sociale ou juridique de son temps.

Il va ainsi faire monter à la surface une réalité qui, sans lui, à travers des oeuvres strictement juridiques, serait demeurée latente.

Le fond des moeurs, l'esprit, si vous voulez, qui les explique, le fond de sentiment qui est à la base de tel comportement juridique, c'est l'écrivain, c'est l'artiste, qui pourra les exprimer dans un cadre imaginaire.

Un romancier qui avait eu - à l'origine de sa carrière, tout au moins - des prétentions scientifiques, Paul BOURGET, avait bien saisi cette utilisation possible du roman. Il disait, dès 1872, psychosociologue avant la lettre : le roman est sans doute le seul moyen d'expérimentation de la science psychologique (et l'on pourrait élargir à la

psycho-sociologie). Pourquoi ? A cause de la pénétration psychologique dont le romancier peut se servir pour se pénétrer lui-même parfois ; le romancier peut aller au fond des choses plus facilement que celui qui est "ligoté" par le réel, l'imagination peut être une "chercheuse" beaucoup plus active que l'observation du réel.

Les marxistes excellent à tirer ainsi des oeuvres littéraires un contenu sociologique, à présenter les grands écrivains classiques comme l'expression d'une classe sociale, de leur classe sociale. Monsieur Lucien GOLDMANN a ainsi consacré sa thèse de doctorat ès lettres à RACINE, conçu comme l'expression des conflits de classes de son époque.

Il faut reconnaître que la sociologie politique, la sociologie du droit public, se prête mieux que la sociologie du droit privé à ce genre de procédé, parce que la connaissance du droit privé reste quelque chose de plus technique, de plus difficile à saisir pour le profane, et a priori, les écrivains s'intéressent moins au droit privé qu'au droit public.

Cependant, il passe du droit privé dans la vie quotidienne, et selon le postulat de cette méthode, nous devrions le retrouver sous les oeuvres des romanciers et des auteurs dramatiques.

Effectivement, le procédé a été utilisé pour certains grands écrivains, d'une manière assez superficielle. Dans l'application, cela donne un genre marginal, un genre mixte : la littérature et le droit, tel écrivain et le droit. On va rechercher partout, dans l'oeuvre d'un grand écrivain, les éléments juridiques épars, et l'on en fera une synthèse.

Telle est la portée d'un ouvrage classique de Köhler, "Shakespeare devant le forum de la jurisprudence" (1884). C'est une sorte de recensement de toutes les allusions juridiques que l'on peut trouver dans SHAKESPEARE. Ce n'est pas encore cela, la véritable étude de cas imaginaires que nous considérons ici.

Il y faut un degré de plus dans la recherche : il faut, en quelque sorte, extraire la pensée profonde de l'écrivain concernant telle institution juridique, pensée profonde qui sera, par hypothèse, la pensée profonde de l'institution elle-même.

Dans cette direction, l'on peut citer quelques ouvrages ; ainsi, deux thèses de lettres. La première est celle de Bernard GUYON (1948), sur la pensée politique et sociale de BALZAC (Balzac se prête particulièrement bien aux études de sociologie juridique parce qu'il était "frotté" de droit ; les allusions juridiques sont nombreuses dans son oeuvre, mais aussi une certaine pensée juridique profonde qu'il s'agit d'extraire). La seconde est celle de SAVEY-CASARD (1957) sur le crime et la peine chez Victor-Hugo.

Je voudrais essayer de montrer quelques exemples de l'utilisation de cette méthode des cas littéraires expressifs dans un domaine qui est celui du cours spécial, le domaine du procès.

^{1°}) Les "Plaideurs", de RACINE.

"Les Plaideurs" peuvent être envisagés comme une expression de la réalité juridique du XVII^{ème} siècle en ce qui touche le procès.

Racine n'était pas, à proprement parler, un juriste ; il avait, pourtant, quelques notions de droit, ne serait-ce que parce que lui-même avait eu un procès auquel, disait-il, il n'avait rien compris - ni ses juges non plus !-.

Mais, en outre, il est vérifié qu'en ce qui concerne l'élaboration des "Plaideurs", il s'était entouré de conseils juridiques. Il avait eu des conversations avec le Président LAMOIGNON qu'il connaissait bien ; également avec un avocat, Bonaventure de FOURCROY. Ces deux hommes de loi lui avaient fourni certains des traits juridiques qui se rencontrent, assez nombreux, dans les "Plaideurs".

Mais cela, c'est le côté anecdotique ;

Il est certain que vous pourriez, en étudiant "les Plaideurs", en tirer nombre d'informations juridiques sur le procès au XVII^{ème} siècle ; de même qu'étudiant telle ou telle comédie de PLAUTE, vous pourriez en retirer des renseignements sur telle ou telle procédure romaine. Mais c'est du superficiel, ce n'est pas ce qu'il faut demander à une étude de cas littéraires.

Il vous souvient de l'impression générale que laisse la pièce : celle d'un grossissement caricatural. Le procès - et tous ceux qui y participent - apparaissent là comme parfaitement ridicules.

Il est à peine besoin de rappeler quelques points : le juge qui a la manie de juger - laquelle ne peut être apaisée que lorsqu'on lui a donné un chien à juger ; les deux plaideurs enragés que sont Chicaneau et la comtesse de Pimbêche. C'est un grossissement caricatural, une énormité, et l'on pourrait tirer de là une objection : la déformation est telle que l'on ne peut rien en tirer d'utile pour la sociologie juridique.

Ce n'est pas exact : ce grossissement caricatural est important pour la sociologie juridique, parce qu'il nous montre comment des profanes pouvaient voir le procès.

Sans doute, pour nous qui sommes des juristes, qui sommes déformés par notre formation, c'est de la caricature ; mais, pour un profane, c'était la réalité.

Il est extrêmement précieux, vous le savez, en physiologie, de savoir comment l'oeil du chien voit notre univers. Il paraît que l'oeil du chien ne voit pas notre univers comme nous ! De même, pour un juriste, il est précieux de savoir comment un profane voit notre univers ! Et nous le savons à travers un ouvrage comme celui de Racine.

Puis, plus dans le détail, il y a dans cette comédie, des notations de psychologie, de psychopathologie, qui sont extrêmement intéressantes.

Nous aurons, du reste, l'occasion de nous en servir au cours, lorsque nous en arriverons à l'analyse psycho-pathologique du procès.

Il est certain que dans les deux types des "Plaideurs", Chicaneau et Madame de Pimbêche, nous avons deux types psychopathologiques qui ne se confondent pas. Racine a bien fait la différence entre les deux.

Chicaneau est un plaideur enragé, mais tout de même, les procès n'ont pas envahi complètement son intelligence. Il reste des parties saines. Chez la comtesse de Pimbêche, au contraire, c'est total ! D'autre part, les procès de la comtesse de Pimbêche sont des procès qu'elle a avec sa famille. C'est bien vu : les grands processifs s'attaquent de préférence à leurs familles.

2°) Le "Procès", pièce tirée d'un roman de KAFKA, par André GIDE et Jean-Louis BARRAULT, en 1947. Il n'est pas inutile de relever la date où cette adaptation théâtrale a été faite. C'était au lendemain de l'Occupation et de la Libération, où il y avait eu beaucoup de procès pénaux, et cette atmosphère de procès tragiques est perceptible dans l'adaptation.

"Le Procès" de KAFKA est une pièce très imaginaire, qui se situe dans une atmosphère d'irréalité, au point que l'on peut se demander si la justice mise en question ici, est véritablement la justice des hommes, si ce n'est pas, d'une façon plus métaphysique, la justice divine. Mais peu importe. La pièce renferme un certain nombre de notations qui ne peuvent manquer de retenir l'attention de la sociologie et de la psychosociologie juridique.

Il y a un juge qui s'est noyé dans ses dossiers à force de les consulter. C'est encore peu de chose, la plaisanterie classique sur les juges. Mais il y a aussi une notation plus fine : un plaideur qui est fou d'avocats ; il en a cinq ou six, et, ce qui est véritablement bien vu, il les consulte en cachette les uns des autres. Vous rencontrerez peut-être un jour ce type de plaideur qui se méfie des conseils de son avocat, et ne peut s'empêcher de les contrôler qu'en recourant aux conseils d'un autre, dont il se méfie également, etc..

Et puis, il y a des formules qui vont assez loin quant à la révéla-

tion de la psychologie procédurale. C'est ainsi qu'une femme s'écrie à un moment donné : "les affaires de justice, je trouve cela très excitant !". Vous sentez ce qu'il peut y avoir de passionnel dans le procès. "La justice, ajoute-t-elle, a un extraordinaire pouvoir de séduction ; ne trouvez-vous pas ?"

Et puis, plus largement, il faut bien voir que dans cette pièce le héros, ce n'est pas K..., la personne qui est en question dans le procès et qui est probablement un double de l'auteur. Le héros véritable, ce n'est pas un homme, c'est le procès lui-même, le procès qui est là comme une entité, comme un monstre qui échappe des mains de ses serviteurs, plaideurs et hommes de loi, pour vivre d'une vie propre, d'une vie dévorante en quelque sorte.

K... s'écrie à un moment donné - et ici encore, la notation est tout à fait révélatrice et laisse entrevoir une profondeur juridique insondable - : "Mon procès ne peut aller plus mal que lorsque je m'en occupe".

"Mon procès va mal", "mon procès va bien", tous les plaideurs finissent par parler ainsi et par incorporer le procès, en faire une réalité dont ils se sentent un peu les victimes. C'est une machine impersonnelle, une machine anonyme, sans âme, et qui finit par les broyer.

3°) "Le cercle de craie caucasien", de Berthold BRECHT.

C'est une pièce de 1944, qui a été représentée en France en 1954, et reprise plusieurs fois depuis lors.

La pièce, empruntée, dans son thème, à une légende chinoise, se passe dans une Géorgie fantaisiste, mais peu importe.

Cette pièce contient des traits qui intéressent la psychosociologie juridique, des traits par lesquels BRECHT a exprimé une réalité juridique profonde, telle que seul un écrivain peut l'exprimer, car elle échappe aux ouvrages juridiques.

Il y a dans cette pièce une sorte d'écrivain, de bohème, Azdak, qui se trouve investi des fonctions de juge, à la suite des péripéties d'une révolution : c'est un juge non professionnel, cela se voit bien, - et c'est un juge absurde ! -

Les jugements qu'il rend sont absurdes ! absurdes en droit, équitables en fait.

Ici, il semble que BRECHT se soit souvenu d'une tradition allemande, tradition folklorique, la tradition des Narrengerichte : des tribunaux de fous. C'est une institution folklorique qui est attestée dès

le Moyen-Age, et que l'on voit se continuer aux XVIème, XVIIème siècle, quoique combattue et parfois refoulée par le droit dogmatique. Elle s'est même perpétuée jusqu'au début du siècle, ça et là, dans quelques petites villes d'Allemagne ou de Suisse allemande, non plus comme institution permanente, mais épisodiquement, à l'occasion de cette période de licence sociale, de vacances du droit, qu'est le Carnaval. La jeunesse de la localité se réunissait pour porter des jugements burlesques sur tel ou tel personnage. Cette justice de fous, cette justice absurde, avait - comme diraient les sociologues -, un rôle "purgatoire". Les tendances que le droit dogmatique refoulait à l'intérieur des individus, se défoulaient à l'occasion de ces jugements absurdes.

AZDAK joue un peu ce rôle du "Narrengericht", du tribunal de fous. Il juge sans s'embarrasser du droit, et même contre le droit, et, ce faisant, il peut atteindre la véritable équité.

BRECHT n'est pas sans arrière-pensée politique : pour lui, l'équité, c'est au fond la victoire du prolétariat. Mais nous pouvons nous en tenir à l'opposition qu'il fait entre le droit et l'équité. Elle est déjà fort intéressante en soi. Et nous voyons se manifester dans la pièce, le type charismatique du jugement.

Ainsi, les chanteurs qui accompagnent l'action comme un chœur antique, s'expriment à un moment donné ainsi : "Muni de son poids truqué, et de son bric à brac, la Providence des lampistes, s'en va cahin-caha notre bon juge Azdak", "Il soutire l'argent des riches, qu'il répartit aux pauvres", etc., etc. "Incompétent, il va, pince sans rire à travers sa Cour des Miracles. Père des Géorgiens, il donne du cognac, il distribue plaisirs et déplaisirs, notre bon juge Azdak", "Songez à prendre votre hache quand vous parlez à votre voisin, ne vous encombrez pas de bibles, de bouquins, ne vous énervez pas avec des simulacres, à quoi servent les Capucins, les Séraphins, les Paroissiens, et les Rabbins, les oracles, les tabernacles, quand une hache peut opérer des miracles ; il arrive, c'est exact, qu'au miracle croit Azdak".

Et le chœur poursuit encore : "Il nous tournait les lois", "le peuple aborde enfin à la rive équitable".

Toute la pièce a son couronnement dans le jugement d'Azdak.

Au moment de la Révolution qui s'est produite dans cette Géorgie de fantaisie, la femme du gouverneur, toute au souci de sauver ses robes, a abandonné son enfant au berceau. L'enfant a été recueilli par une servante, laquelle l'a sauvé au péril de sa vie, puis l'a élevé au prix de mille privations.

Seulement, la Mère selon le sang, la femme du gouverneur reparaît, mue d'ailleurs par la cupidité, parce que cette filiation est pour elle la condition de l'héritage qu'elle doit recueillir de son défunt mari.

Elle revendique l'enfant. Et nous assistons à un procès entre la mère adoptive, nourricière, et la mère légitime, mère selon le droit - procès dont, à notre époque, on a vu des exemples.

Ce procès est porté devant Azdak, qui va le trancher par l'épreuve du cercle de craie. On place l'enfant au milieu d'un cercle de craie, et chacune des deux mères doit le tirer par un bras. Celle qui l'emportera sera réputée la véritable mère, et ceci évoque pour nous quelque chose : le mythe de Salomon.

La mère légitime est prête à tirer, elle n'hésite pas, à cause de l'héritage. La nourrice, au contraire, s'y refuse, parce qu'elle a peur de faire mal à l'enfant. Ce voyant, Azdak lui adjuge l'enfant. Elle a montré par là sa véritable maternité : maternité de sentiment qui est supérieure à la maternité légitime, à la maternité juridique.

Et l'opposition est ainsi notée : c'est le chœur final : "Azdak, après ce soir, a disparu à jamais. Le peuple géorgien gardera sa mémoire ; on n'oubliera jamais ce juge dans sa gloire, l'âge d'or où fleurit à peu près l'équité ; quant à vous, spectateurs de cette longue histoire du cercle de craie caucasien, sachez bien ce qu'il faut en croire suivant l'opinion des Anciens".

"Chaque chose appartient à qui la rend meilleure, l'enfant au cœur aimant afin de grandir bien, la voiture au bon conducteur pour ne pas verser en chemin ; la vallée appartient à qui la désaltère, pour que les meilleurs fruits jaillissent de la terre".

L'arrière-pensée de toute la pièce est donc que la relation de fait doit l'emporter sur la relation de droit, et le sens politique des vers finaux serait que "la terre doit appartenir à celui qui la cultive". Mais cela est transposé dans le droit de la filiation, et vous retrouvez ici le préjugé, assez courant chez les partis avancés, en tous pays, en faveur de l'adoption : l'adoption est supérieure à la filiation de droit.

Telles sont les notations juridiques que l'on peut voir apparaître à travers la pièce de BRECHT. Ce sont des notations en profondeur. Le cas est expressif d'une réalité qui le dépasse. Les enseignements que nous retirons de la pièce ne sont pas seulement valables pour l'adoption, mais aussi pour la propriété et, plus largement, pour une conception philosophique du droit.

CHAPITRE II

L' O B S E R V A T I O N S U R L E T E R R A I N

Le chercheur sort de son cabinet et va à la rencontre de l'objet observé.

Il désire un contact immédiat avec le phénomène juridique. Encore n'est-ce pas préciser suffisamment, car il est des phénomènes juridiques qui sont des phénomènes juridiques abstraits, qui sont contenus dans des documents. La loi, la décision de justice, sont des phénomènes juridiques, mais d'une espèce abstraite, documentaire, qui ne nous intéresse plus.

L'observation sur le terrain concerne les phénomènes juridiques qui se manifestent dans des comportements concrets de l'homme, des phénomènes juridiques sous forme humaine et vivante.

Il faut entrer en contact avec les hommes, dans la rue, à l'atelier, aux champs, dans l'intérieur des maisons.

L'instrument nécessaire de ce contact sera la conversation. La conversation est elle-même un phénomène social, chargé d'éléments psychologiques, chargé par là même de difficultés pour l'observateur.

Il faudra pour converser avec les hommes, pénétrer le plus souvent dans leurs maisons, dans la maison d'autrui, ce qui est aussi un phénomène social, très variable d'une société à une autre, d'une classe à une autre, d'individu à individu, un phénomène social qui peut donner une tonalité très différente à la conversation.

Vous savez comment la philosophie contemporaine insiste sur la difficulté de connaître "l'autre", sur la difficulté d'entrer en communication avec autrui, sur l'incommunicabilité des sentiments, sur la solitude où chaque homme, en fin de compte, se trouve enfermé.

C'est précisément la considération de cette difficulté qui peut donner une valeur à l'autobiographie, pour faire sortir l'homme de sa solitude.

La conversation y est moins apte. Conversations, visites, se heurtent à des difficultés psychologiques de principe, et l'enquête risque de n'engendrer, à cause de cette incommunicabilité, que des apparences, des illusions.

Mais la sociologie ne s'arrête pas à l'objection. Elle croit pouvoir, malgré toutes les difficultés psychologiques des conversations et des visites, se donner plus de chances d'atteindre le réel en multipliant ces investigations.

Ce qui explique que vous avez deux techniques de l'enquête, suivant que l'objet en est particulier ou collectif. Il y a l'enquête monographique, et l'enquête de masse, - ou enquête extensive, ou encore enquête par sondage.

A la vérité, de l'une à l'autre catégorie, la différence, souvent, paraît de degré plutôt que de nature, car, dans l'enquête monographique, on n'a jamais entendu "monographie" au sens étymologique, il peut y avoir deux ou plusieurs objets d'observations.

Inversement, l'enquête extensive peut porter sur un échantillon relativement restreint, ce qui la rapproche, en fait, de la monographie.

Néanmoins, il est commode de faire la distinction, et c'est pourquoi, à l'intérieur de ce chapitre consacré à l'observation sur le terrain, l'enquête monographique sera séparée de l'enquête extensive.

S_E_C_T_I_O_N__I

L'ENQUETE MONOGRAPHIQUE

Un cas, deux cas, ou plusieurs cas, disais-je ? Cependant, il s'agit toujours de cas particuliers, et l'enquête monographique sur le terrain, c'est à tout prendre, une étude de cas, au même titre que ces études de cas juridiques ou littéraires dont nous avons parlé antérieurement, mais ici, l'étude de cas met le chercheur en présence d'êtres vivants, d'hommes, tandis que précédemment, elle ne le mettait en présence que de documents.

Il est sous-entendu que le cas étudié par voie d'enquête monographique n'est étudié que parce qu'il est expressif de l'ensemble. Nous retrouvons ici cette notion du cas expressif. C'est un échantillon de l'ensemble. A travers l'étude de cas, le chercheur prétend atteindre à la généralité, tout autant que le chercheur qui pratique l'enquête par sondage.

Seulement, dans le sondage, le passage de la partie au tout repose sur un calcul de probabilités, sur un calcul d'apparence mathématique, tandis qu'ici, le même passage repose sur un raisonnement, sur quelque chose de qualitatif, sur une appréciation qui sera bien souvent une appréciation intuitive.

§ 1.- NOTION GENERALE DU PROCEDE.

A. Formation du procédé.

Il est relativement ancien, dans l'histoire de la sociologie. On peut apercevoir deux courants qui ont contribué à sa formation.

Le premier est un courant traditionnel et traditionaliste. Il est issu de Frédéric LE PLAY.

LE PLAY a donné les premiers modèles d'enquêtes monographiques. Il a appliqué cette méthode à des familles ouvrières dans sa grande série d'études consacrées aux ouvriers européens.

Ces travaux n'ont pas été sans importance pour le Droit, puisque LE PLAY en tirait des conclusions normatives, en réclamant une réforme du régime successoral du Code Napoléon ; il se prononçait pour la liberté testamentaire du Père de famille, en faveur d'une famille fortement constituée.

Il travaillait sur des familles ouvrières et, ajoutait-il, des familles ouvrières prospères.

Pourquoi des familles ? Parce qu'il considérait la famille comme la cellule de base de la société, ce qui lui a attiré les critiques des durkheimiens, ceux-ci considérant comme un préjugé l'importance ainsi attribuée à la famille.

Pourquoi les familles ouvrières ? Pourquoi ouvrières plutôt que bourgeoises ? Parce que, disait LE PLAY, elles sont plus perméables à l'influence du milieu. Elles ont moins de défense que les familles bourgeoises à cause de leur imprévoyance qui les met souvent dans un état de vie "au jour le jour". Aussi seront-elles plus expressives du milieu global que les familles bourgeoises. La remarque a quelque chose d'un peu cruel, mais elle montre bien la recherche du cas expressif dans la méthode de LE PLAY.

Tout de même, il fallait des familles ouvrières prospères. LE PLAY entendait par là des familles qui avaient résolu le problème du pain quotidien, qui ne vivaient pas dans une difficulté constamment renouvelée pour se nourrir, qui avaient, par conséquent, quelques avances alimentaires devant elles. Il ajoutait : des familles qui se soumettent à la morale (- surtout à la morale de LE PLAY, bien sûr -, ont

dit ses adversaires, et ici encore on a critiqué sa méthode comme reposant sur un préjugé).

Les autres familles, les familles du sous-prolétariat, dirions-nous, aujourd'hui, paraissent à LE PLAY constituer des cas pathologiques, et non pas des cas expressifs de la société. C'est pourquoi LE PLAY ne s'en occupait pas.

Tel était le point de départ de l'enquête monographique sous sa forme traditionnelle. Une Ecole en sortit, qui continua après LE PLAY, en France et ailleurs, à faire des enquêtes sociales, notamment dans les familles ouvrières.

En Angleterre, ce fut la méthode des "Social Surveys" (les enquêtes sociales), mais avec déjà un objet plus large que dans la sociologie de LE PLAY.

A l'heure actuelle encore, en France, la tendance représentée par "Economie et Humanisme" prolonge la ligne de LE PLAY. Le Père Lebreton a tracé une sorte de guide de l'enquête sociale.

Le second courant renouvelle la méthode de l'enquête monographique, sous l'influence des idées américaines. Il en résulte un élargissement de l'objet de l'enquête. C'est bien toujours une monographie que l'on fait, mais l'objet de la monographie n'est plus ce groupe relativement restreint qu'était la famille dans la méthode de LE PLAY.

L'objet étudié pourra être l'atelier, l'usine, le village. - Il y a ainsi des monographies des villages - voire la ville - il y a des monographies urbaines ; par exemple, un sociologue français M. Bettelheim a publié en 1950 une monographie sur la ville d'Auxerre qui est considérée comme un modèle du genre, le genre étant l'enquête monographique renouvelée et élargie par les méthodes américaines.

On pourrait citer, comme exemple de ce second courant, une enquête qui a été conduite par le C.N.R.S., en 1957 - 1958, sur les effets sociaux de l'automatisation.

Cette enquête comportait deux volets, d'abord des questionnaires auprès des différentes branches de l'industrie, puis des études monographiques sur un petit nombre d'entreprises, huit entreprises, avec des interviews du personnel. L'objet est donc élargi : c'est une entreprise, - collectivité assez nombreuse - et même une pluralité d'entreprises. Par là sont multipliées les chances d'atteindre le réel.

L'enquête monographique a été encore transformée par l'influence de la médecine, spécialement de la médecine mentale. La médecine, elle aussi, étudie des cas in vivo. Les procédés d'étude clinique ont infléchi la technique de base de l'enquête monographique. Aux Etats-

Unis, il arrive que l'interview du sociologue soit qualifié d'interview clinique : c'est alors qu'il a lieu sous forme d'interrogations comparables à celles qu'utilise un médecin au chevet du malade pour établir son diagnostic.

C'est par voie d'interviews cliniques que les américains, vers 1950, ont étudié (le sujet les préoccupe) la personnalité autoritaire.

Certains secteurs de la sociologie juridique se prêtent à l'étude de cas cliniques, l'enfance délinquante, par exemple, ou en droit civil, la condition de l'enfant naturel, celle de l'enfant adoptif, ou de l'enfant du premier lit. Les aspects psychosociologiques de ces situations juridiques ont pu être étudiés, en Allemagne, par voie d'études de cas cliniques.

L'attraction de la médecine est ici très évidente, facilitée par ce chaînon intermédiaire que représente la psychopathologie.

On pourrait imaginer d'étudier de la même manière la situation de la femme divorcée, ou de la mère célibataire.

On voit que l'enquête monographique s'est assez sensiblement transformée et revigorée depuis LE PLAY, grâce aux apports, soit de la Médecine, soit de la sociologie des sondages.

B. Valeur du procédé.

Les Durkheimiens ont adressé des critiques assez vives au procédé de l'enquête monographique, en songeant, d'ailleurs, surtout à l'enquête monographique du type traditionnel, aux monographies de Le Play et de son école. Leurs objections portent moins contre l'enquête monographique teintée d'américanisme qui est venue plus tard. La grande objection durkheimienne, objection d'ordre scientifique, c'est que le singulier n'est pas objet de science. On connaît l'axiome : il n'est de science que du général... Or, par définition, l'enquête monographique semble s'attaquer au particulier. Est-ce que la systématisation ne sera pas impossible à partir de ce qui ne constitue qu'une enquête de cas isolés ?...

Plus pratiquement, on peut se demander comment le procédé de l'enquête monographique a pu conserver un rôle en présence de l'enquête par sondages. On comprend que le XIX^{ème} siècle ait été réduit à l'enquête monographique parce qu'il n'avait pas les moyens techniques de faire des sondages à grande échelle, de faire de l'observation extensive. Mais, aujourd'hui qu'existe l'enquête par sondages, comment l'enquête monographique a-t-elle pu survivre ?...

C'est que le procédé de l'enquête monographique conserve quelques avantages. D'abord, l'avantage de pouvoir, du moins le plus souvent, être maniée par un chercheur isolé, tandis que le sondage requiert

une équipe et des moyens matériels importants. On peut se sentir chercheur sans avoir les moyens matériels d'une grande enquête ; à ce moment-là, on est bien, par la force des choses, rejeté vers la monographie.

En outre et surtout, la supériorité de l'enquête monographique est qu'elle permet l'approfondissement. C'est de l'observation intensive, dit-on souvent, par opposition à l'enquête par sondages, qui est de l'observation extensive. Qui trop embrasse mal étreint. L'enquête par sondages suppose un questionnaire stéréotypé, le même pour tous les interrogés, partant un questionnaire assez superficiel, tandis que l'interview qui est faite sur mesures pour des enquêtes dans l'enquête monographique, pourra pénétrer beaucoup plus avant.

En second lieu, l'enquête monographique permet de saisir des données non quantifiables, ce qui fait qu'elle se recommande partout où le point de vue qualitatif, psychologique est prépondérant, notamment, pour nous juristes, dans les relations familiales, où la psychologie joue un si grand rôle.

L'enquête par sondages, obligée d'opérer sur un questionnaire fixe, risque de mal saisir les données psychologiques. L'enquête intensive, monographique, pourra les saisir ; elle pourra également décrire le milieu, le décor, si je puis dire, les gestes, les physionomies, toutes choses qui ont leur importance pour la compréhension des relations familiales et qu'un questionnaire de sondage laisserait échapper.

D'autre part, l'enquête monographique permet une étude prolongée dans le temps ; elle permet de suivre un phénomène juridique dans son déroulement continu, tandis que l'enquête par sondages ne procède, du moins sous sa forme actuelle, que par instantanés discontinus. C'est un reproche que les tenants de l'enquête monographique adressent aux tenants de l'enquête par sondages : cette enquête par sondages serait étatique, elle saisirait le réel sociologique à un moment donné, mais ne pourrait pas le suivre. Du moins, en principe. Il faudrait apporter un perfectionnement à l'enquête par sondages, en faire une enquête à répétition. C'est un type d'enquêtes par sondages qui existe, mais qui n'est pas habituel.

Or, dans des secteurs comme celui du droit de la famille, la durée a une très grande importance ; il est bon de suivre le déroulement des relations familiales à travers le temps. Pour cela, l'enquête monographique sera mieux adaptée que l'enquête par sondages.

De même, s'il faut suivre la vie d'un groupement : le groupement évolue, comme un être vivant ; il faut le suivre pendant un certain temps. C'est ainsi qu'aux Etats-Unis, un sociologue a étudié les gangs. Il y a consacré 7 ans, et il a suivi chaque gang pendant un certain temps,

parce que le gang est un phénomène évolutif.

Telle est la défense que l'on peut donner de l'enquête monographique. Le revers de la médaille, c'est qu'il y a, dans le procédé, quelque chose qui évoque le reportage, à cela près que le thème de l'enquête résultera d'un plan et non pas de l'actualité des événements. Tout de même, cela ressemble un peu à du journalisme.

Dans l'enquête par sondages, l'appareil mathématique donne plus de sérieux à l'opération, prémunit le chercheur contre la facilité. L'enquête monographique est si facile qu'elle peut aisément dégénérer en journalisme, avec tout ce que le terme implique de superficialité -et, aussi, de partialité.

Mais ce n'est là que la notion générale de l'enquête monographique.

§ 2 . - VARIETES DU PROCEDE.

On distingue deux grandes variétés du procédé, suivant la place que prend l'observateur par rapport à l'objet observé : l'observation détachée et l'observation participante.

L'observation, détachée est la forme normale du procédé, fondée sur la grande règle d'objectivité : l'observateur reste en dehors du milieu observé. Observant du dehors, pour entrer en communication avec les individus qui constituent le milieu observé, il utilisera la technique de l'interview : l'interview sera le pont, en quelque sorte, entre l'observateur qui se situe et entend rester au dehors et le milieu observé. L'interview est, aussi, l'instrument de communication, nous le verrons, qui est utilisé dans l'enquête par sondages.

Dans l'enquête par sondages, il y a aussi un enquêteur qui va trouver les individus enquêtés et se livre auprès d'eux à ce que l'on appelle "l'interview", une conversation. Seulement, dans l'enquête par sondages, l'interview a besoin d'être guidée par un questionnaire uniforme, parce que l'on veut aboutir à des résultats superposables. Comme il y a une multiplicité de sujets enquêtés, il faut que la conversation avec les différents sujets soit du même type, afin que les résultats puissent être quantifiés.

Dans l'enquête monographique, il n'est pas besoin de la même règle, parce qu'il n'y a pas besoin d'uniformiser. Il n'y a, en principe, qu'un petit nombre de sujets observés et un petit nombre de conversations. Aussi, l'interview pourra-t-elle se dérouler librement, ce sera une conversation libre, sans questionnaire préconstitué. On peut éviter plus facilement, dans l'enquête monographique, que la conversation ne prenne l'apparence d'un interrogatoire, tandis que, dans

l'enquête par sondages, la nécessité de la quantification conduit fatalement à une sorte d'interrogatoire rigide.

L'observation participante représente une nouveauté par rapport à l'observation détachée. Dans l'observation participante, l'observateur se mêle à la vie du milieu observé, il entre dans ce milieu. Il peut y entrer, du reste, plus ou moins intimement, plus ou moins activement. Tantôt il se mêlera au groupe mais y restera spectateur ; tantôt il exercera une activité dans le groupe et s'identifiera à un membre quelconque de celui-ci.

L'enquête participante paraît avoir quelque chose de contraire à l'une des grandes règles fondamentales posées par Durkheim sur le seuil de la Sociologie, la règle d'objectivité : "Vous observerez les phénomènes sociaux comme des choses, du dehors". Ici, on les observe du dedans.

Comment en est-on venu à ce renversement ?

Ce sont les ethnologues qui semblent avoir frayé la voie. Pour étudier certaines sociétés primitives, notamment des ethnies africaines, il est des sociologues qui estiment que le chercheur doit s'y faire admettre préalablement, et s'y faire admettre par un véritable rite d'adoption. Dans beaucoup de ces sociétés primitives, en effet, un phénomène juridique d'adoption est pratiqué (encore que le terme d' "adoption" ne convienne pas bien à ce phénomène, parce qu'il tend à créer une confusion avec l'adoption des sociétés modernes) ; il y existe, en tout cas, des parentés artificielles. L'entrée artificielle du chercheur dans l'ethnie à observer serait, dans cette thèse, la seule manière de percer ce que la vie sociale et juridique du groupe peut renfermer de plus secret, de plus intime.

La thèse est, il est vrai, contestée par d'autres ethnologues, notamment par Griaule, qui a fait autorité en France. Renversant même le raisonnement, il soutenait qu'un primitif se défiera toujours de ce pseudo-enfant adoptif, et qu'il se défierait, au contraire, beaucoup moins d'un étranger se présentant franchement comme tel, parce que (c'est Griaule qui parle) un étranger ne pourrait pas comprendre les secrets de la tribu, ne pourrait pas utiliser, détourner les forces secrètes, magiques dont dispose la tribu. Au contraire, celui qui a accompli les rites d'adoption peut prétendre à tous les droits, à toutes les prérogatives magiques, magico-juridiques d'un membre de la tribu. Mais que veut-il en faire ? Un mur de défiance va s'élever devant lui.

Voilà comment le problème se pose en ethnologie. C'est de là que la sociologie appliquée aux sociétés modernes a tiré son idée de l'observation participante : pour étudier les comportements collectifs, juridiques d'un groupe à l'intérieur de la société globale (ainsi, d'une classe sociale, d'un village), il faudrait s'y incorporer en

vivant, pendant un certain temps, de sa vie. Il faudrait, pour observer le milieu rural, se faire paysan et vivre de la vie des paysans pendant un certain temps, et, respectivement, se faire ouvrier, clochard, etc..

On postule qu'une classe sociale, qu'une catégorie sociale, dans un pays tel que la France, a une autonomie et une homogénéité comparables à celles d'une ethnie. C'est peut-être là, du reste, que gît la difficulté, et l'on peut peut-être reprendre, contre la méthode de l'observation participante appliquée aux sociétés modernes, une objection analogue à celle que faisait Griaule en ethnologie. La défiance ne sera-t-elle pas plus grande à l'égard de ce pseudo-ouvrier, de ce pseudo-clochard, de ce pseudo-paysan, qui est connu comme étant un provisoire, un amateur, qu'à l'égard d'un enquêteur se présentant franchement pour ce qu'il est ?

Cependant, l'observation participante, l'observation sympathique, disent même, par un renforcement significatif, quelques sociologues, - on est encore plus loin de la règle d'objectivité - ce procédé est assez en vogue, à notre époque.

On peut en donner un exemple déjà classique, qui intéresse, d'ailleurs, plus la sociologie politique que la sociologie proprement juridique : c'est l'étude d'un sociologue américain, Laurence Wylie, sur un village du Vaucluse (l'étude a paru en 1957)- Ce chercheur s'était installé, avec sa famille, pendant un an, dans un village du Vaucluse et s'y était incorporé progressivement, en quelque sorte, il avait été adopté, - du moins il le pense - par les habitants du village. Les observations qu'il a livrées sont intéressantes (surtout pour la science politique).

Nous apercevons, à travers cette enquête, le village méridional français : l'Etat est le grand ennemi, qui est à Paris ; Paris est le grand ennemi. La politique est un moyen d'obtenir des passe-droits, - non pas des droits, mais des passe-droits, ce qui est également une notion bien méridionale, à ce que l'on dit. Il y a des "ils" mystérieux, dont on parle en Sociologie en s'appuyant, notamment, sur cette étude-là et sur d'autres. "Ils font ceci", "Ils font cela"... "Ils", les autres, à Paris, ces gens mystérieux qui détiennent tous les pouvoirs, qui sont haïssables, mais à qui il faut, tout de même, rendre un certain culte pour obtenir les nécessaires faveurs

C'est la psychologie du Midi, telle que, à la vérité..., on pouvait se la représenter sans enquête.

Dans le même ordre d'idées, on citera encore une enquête plus récente (début 1962) : une chercheuse s'est faite bonne à tout faire pour étudier les relations de travail entre employeurs et employées de maison ; dans un journal, elle a livré les résultats de son enquête participante.

C'est un pas de plus : on s'introduit ainsi dans une maison, et l'on pourrait y étudier, non seulement les relations du droit du travail, mais les relations familiales : il suffirait d'écouter aux portes.

Ce qui amène à cette réflexion que les frontières entre l'enquête monographique et le journalisme sont, parfois, assez fuyantes ; et aussi, que l'enquête monographique, poussée à un certain point, nécessite une déontologie pour empêcher que le procédé ne verse dans l'enquête de police.

S_E_C_T_I_O_N__II

L ' ENQUETE EXTENSIVE

L'enquête extensive, c'est l'enquête par sondages. Nous l'étudierons dans son application au droit. Le procédé de l'enquête par sondages paraît intermédiaire entre l'enquête monographique, d'où nous venons, et la statistique, dont j'ai déjà parlé.

Dans l'enquête monographique, enquête intensive, l'objet observé est un cas isolé ou un petit nombre de cas isolés, de cas particuliers. Dans la statistique, enquête exhaustive, l'objet observé est la totalité du réel. L'enquête par sondages, enquête extensive, se situe entre les deux.

Dans le sondage, le chercheur pratique un prélèvement sur la réalité, mais, de ce prélèvement, il est en droit d'induire ce qu'eût la réalité totale par un calcul de probabilités. Des éléments partiels qu'il obtient, - il passe à la totalité par un procédé qui se présente comme un procédé scientifique.

Le procédé reste tout de même imparfait par rapport à la statistique. Mais il s'impose en beaucoup de cas, comme seul pratiquement possible.

En effet, il est, d'abord, des réalités à observer qui sont des réalités du type infini, si l'on peut dire, non pas infini théoriquement, mais infini pratiquement. Ainsi, les ventes qui se déroulent dans un pays. Si l'on considère la catégorie juridique "vente", à l'intérieur d'un pays comme la France, on peut dire que c'est une catégorie pratiquement infinie, et qu'une statistique additionnant toutes les ventes serait une impossibilité pratique. Songez-y : pas seulement les ventes d'immeubles, mais les ventes de meubles, pas

seulement les ventes en gros, mais les ventes au détail. On ne peut donc opérer par voie de statistiques, si l'on désire étudier le phénomène "ventes" ; il faut recourir à des sondages.

En second lieu, la réalité à observer peut être secrète, donc insusceptible de statistique. Si vous voulez connaître la réalité juridique, en ce qui concerne le testament olographe, avant le décès du testateur, vous ne pouvez y arriver que par voie de sondages, la statistique est hors de cause, en raison du secret du testament.

Enfin et surtout, la statistique est, pratiquement, un monopole d'Etat. Le chercheur n'en est pas maître-tandis que l'équipe de chercheurs ou, plus exactement, l'organisme de recherche est maître du sondage. Or, ceci est très important. Les sociologues considèrent qu'il est extrêmement gênant de dépendre de l'Administration dans le maniement de leurs outils de recherche. C'est pourquoi ils attribuent une supériorité à l'enquête par sondage, dont ils ont la pleine maîtrise, sur la statistique, qui est entre les mains de l'Etat.

Ainsi, il est des cas où la statistique est seule possible. En outre, - ce qui ajoute un domaine important à la compétence de l'enquête par sondage - il est d'autres cas où, bien que la statistique soit concevable, le sondage est suffisant... Dans beaucoup de cas, l'enquête par sondage peut donner des résultats empiriquement satisfaisants, bien que, théoriquement, une statistique ne soit pas inconcevable. On pourra alors se contenter de l'approximation très poussée que donne l'enquête par sondage et se dispenser de la statistique complète. C'est que l'enquête par sondage est plus rapide, plus économique. On fait remarquer, en ce sens, que les sciences expérimentales elles-mêmes se contentent souvent d'opérer par sondages.

Je ne vais pas, cette année, entrer dans une étude complète de la méthode de l'enquête par sondages. C'est une méthode qui, dans ses formes actuelles, est devenue extrêmement complexe. Je renvoie aux ouvrages généraux sur la question (V. notamment, Maurice Duverger, "La Méthode des sciences politiques", tout un chapitre y est consacré à l'observation extensive, où vous trouverez des foules d'indications sur la technique des sondages, telle qu'elle est pratiquée aux Etats-Unis).

Je voudrais insister, cette année, sur deux points : les variétés du procédé et la valeur que l'on peut lui attribuer.

§ 1.- LES VARIETES DU PROCEDE.

On peut faire deux classifications au moins. Dans le procédé de l'enquête par sondage, on peut faire une première classification.

A. Classification

suivant la technique de l'enquête.

La technique de l'enquête par sondage a toujours, sans doute, pour instrument élémentaire une conversation, une interview entre enquêteur et enquêté.

Dans cette technique perfectionnée, telle qu'elle se pratique aux Etats-Unis, et telle qu'on la pratique en France, sur les traces des Etats-Unis (notamment au Centre d'Etudes Sociologiques), l'interview est menée par un enquêteur professionnel. Il faut une longue formation pour devenir un bon enquêteur, et les enquêteurs sont formés spécialement à cette fin.

Quant aux enquêtes, ils sont choisis de manière à constituer un échantillon représentatif de l'ensemble sur lequel porte l'enquête, et la constitution de l'échantillon donne lieu à une série de techniques perfectionnées, elles aussi.

Mais l'interview, la conversation n'est pas toujours du même type, et c'est ici qu'une classification s'impose. L'interview oscille entre deux pôles : la conversation libre, et le questionnaire rigide.

La conversation libre nous ramène vers les procédés de l'enquête monographique. A la limite, il est arrivé à l'enquête par sondage de s'affranchir de tout questionnaire, mais c'est une déviation par rapport au système, car la très grande difficulté sera alors, comme je le signalais plus haut, de superposer les résultats.

A l'autre bout, c'est un questionnaire rigide, questionnaire qui a été préparé très minutieusement. Dans une bonne technique des enquêtes par sondage, on commence par étudier mûrement la rédaction du questionnaire, on y réfléchit entre chercheurs, on en délibère. On commence par mettre au point un questionnaire provisoire que l'on éprouve sur un petit groupe d'enquêtes. Cette première épreuve fera apparaître des inconvénients dans la rédaction, et l'on sera amené à rectifier le questionnaire avant de procéder véritablement sur l'échantillon retenu.

A l'extrême de la rigidité, le questionnaire sera conçu de telle sorte qu'il appelle une réponse par oui ou par non. Ce type de sondage est le plus simple : c'est celui qui se prête le mieux à la quantification et, également, à l'emploi des machines. La rançon, c'est qu'évidemment ces questionnaires par oui ou par non laissent échapper les nuances psychologiques.

Entre les deux pôles, des variétés s'insèrent. Il existe des questionnaires souples, qui ne sont que des schémas pour les enquêteurs. L'enquêteur est autorisé à broder sur le questionnaire, à adapter les

questions à la mentalité, au tempérament, de chacun des individus interrogés.

B. Classification suivant l'objet de l'enquête.

Ici, je pense spécialement à l'emploi des sondages en sociologie juridique. Suivant l'objet de l'enquête, on peut distinguer : enquête de fait, enquête de connaissance et enquête d'opinion. Ces trois types d'enquête sont susceptibles de recevoir application en sociologie juridique.

1°) Premier type ; l'enquête de fait. On interroge les individus enquêtés sur des données de fait ; par exemple :

- Etes-vous propriétaire d'un immeuble ?...

La question pourrait donner lieu à statistique. Mais il sera souvent plus rapide, plus économique d'opérer par sondage.

Il arrive que, même si l'enquête est, à titre principal, une enquête d'opinions, elle comporte des questions de fait, destinées, en quelque sorte, à concrétiser, à qualifier les individus interrogés. En effet, il peut être intéressant, dans une enquête d'opinion, de rechercher s'il y a une corrélation entre telle opinion, sur tel problème de droit, et telle qualité personnelle des enquêtés (par exemple, la qualité de propriétaire d'immeuble). Pour cela, il faut que soient posées des questions de fait.

- Avez-vous des enfants ?... Etes-vous marié ?... Ce sont encore de ces questions de fait préliminaires qui figurent dans les questionnaires relatifs aux enquêtes d'opinion.

Mais on peut également envisager des questions de fait à titre principal. Si l'on désire savoir quelle proportion d'individus vivants ont fait un testament, il faut demander à un échantillon convenable :

- Avez-vous fait un testament ?...

Car aucune statistique ne pourrait révéler le fait avant décès.

Ou encore :

- Avez-vous eu un procès dans votre vie ?...

- Combien donnez-vous d'argent de poche à vos enfants ?... (la question peut intéresser le droit de la famille).

Ce qui peut troubler les enquêtes de faits, c'est, d'une part, l'éloignement de l'acte dans le temps (les individus peuvent avoir

oublié certains faits de leur passé), mais c'est, plus fréquemment encore, (surtout dans les sujets du droit familial), le quant à soi de l'individu.

Ces enquêtes de fait doivent-elles être menées en milieu technicien ou en milieu non technicien (en milieu populaire lato sensu) ?... La solution dépend de l'objet précis de l'enquête. Il y a des enquêtes qui portent sur des faits dont, seuls, des professionnels du droit peuvent avoir connaissance. Ainsi, nous n'avons pas de statistique des reconnaissances d'enfants naturels reçues par notaire. On pourrait se livrer à une enquête par sondage à ce sujet : c'est aux notaires qu'elle devrait s'adresser.

Mais, au contraire, il est des faits qui se déroulent dans le grand public. L'enquête devrait avoir lieu alors en milieu non technicien. Pour savoir quelle proportion d'individus vivants ont fait un testament, il ne faut pas s'adresser aux notaires. A cause du testament olographe, l'enquête devrait être menée en milieu non technicien.

2°) Deuxième type : l'enquête de connaissance. Cela ressemblera un peu à un examen de droit :

- Savez-vous ce que c'est qu'un testament ?...

Quelle peut être la portée sociologique de ce genre d'enquête ?... De vérifier, notamment, quelle est la réalité sociologique de la maxime "Nul n'est censé ignorer la loi". Ou encore, ce qui serait plus intéressant, de mesurer la vitesse de propagation d'une loi nouvelle (en sociologie générale, on a mesuré la vitesse de propagation d'une rumeur ; on pourrait, de même, mesurer la vitesse de propagation d'une loi nouvelle).

A signaler, dans cet ordre d'idées, une enquête qui a été faite il y a quelques années, à la demande des compagnies d'assurances contre l'Incendie : elles désiraient savoir dans quelle mesure les assurés connaissaient la règle proportionnelle. L'enquête, ici, devait, nécessairement, être menée en milieu non technicien, mais un milieu non technicien déterminé, celui des individus pourvus d'un contrat d'assurance contre l'incendie. L'enquête a démontré qu'il n'y avait guère que 20 % des assurés qui connaissaient l'existence de la règle proportionnelle.

3°) Troisième type : l'enquête d'opinion.

Ce type d'enquête a été connu aux Etats-Unis avant de l'être en France. Il a été révélé au public français par les thèses de doctorat de M. Stoetzel, "Théorie des opinions" et "Contribution à l'étude expérimentale des opinions" (1943).

L'enquête d'opinion est susceptible d'application à la matière juridique. Il s'agira, en gros, de demander soit à la masse, soit aux techniciens du droit, quelle opinion ils ont de telle ou telle règle de droit, quelle valeur ils attribuent à telle loi (ou à tel projet de loi) où à telle jurisprudence. Parfois, on parle, dans la terminologie anglo-saxonne, d'évaluations pour désigner les sondages d'opinion.

- Est-ce que vous trouvez telle ou telle disposition bonne et juste, tel ou tel article du Code bon et juste ?... Voilà l'espèce de question qui sera posée par le moyen d'un sondage d'opinion. Remarquez qu'historiquement, il y a un antécédent à cette technique, c'est le système que pratiquait notre ancien régime, avant la réunion des Etats Généraux : les cahiers de doléances ; ou bien les enquêtes qui précédaient la rédaction des coutumes au XVIème siècle. Il y avait là, véritablement, un appel fait à l'opinion pour l'interroger sur le droit existant et les réponses projetées, (dans le cas des cahiers de doléances, tout au moins, ce n'était pas seulement l'opinion des techniciens et des légistes, mais l'opinion générale, l'opinion du milieu non technicien qui était sollicitée).

Cette technique du sondage d'opinion, lorsqu'on l'applique à des questions de droit, est assez délicate à manier, du moins si c'est la masse non technicienne qui est consultée. Il est évident que les questions ne devront pas être posées aux non techniciens sous des formes juridiques. Il y a là un impératif pratique dans l'établissement d'un questionnaire en sociologie juridique : il faut que le questionnaire soit rédigé en fait. Vous ne demanderez pas à des individus non techniciens ce qu'ils pensent de telle disposition de loi abstraite. Il faudra leur raconter une anecdote pour leur exposer la situation de fait que la règle de droit est appelée à régir, et leur demander ce qu'ils pensent de la solution que la loi donne à cette situation.

Mais, sous réserve de cette précaution nécessaire, de cette nécessité de poser les questions en fait, il n'y a pas d'objection majeure à opérer des sondages d'opinion dans la masse non technicienne. Il faut même dire que le grand intérêt de la technique du sondage d'opinion est de remettre les juristes en contact avec le milieu populaire. Car ce contact avait été complètement perdu par le droit dogmatique. Il s'agira de vérifier quel est l'accord de la règle de droit (d'une règle de droit déterminée) avec l'opinion publique, ou encore l'accord de telle solution judiciaire, de telle jurisprudence avec l'opinion publique.

Parfois, une difficulté supplémentaire s'élève quant au choix du milieu sur lequel on fera porter l'enquête d'opinion. Il ne suffit pas de choisir entre la masse non technicienne et le petit monde des techniciens du droit. A supposer que l'on ait résolu la question en faveur de la masse non technicienne, il se pose un second problème :

il y a des individus qui peuvent être directement intéressés par une question de droit et d'autres qui peuvent être neutres ; convient-il de faire le sondage d'opinion en milieu intéressé ou, au contraire, en milieu indifférent ? C'est un nouveau problème à résoudre, et qui n'a pas d'autre solution générale. Il faut avoir égard au but que l'on assigne à l'enquête.

Supposez que vous vouliez faire un sondage d'opinion pour vérifier l'accord de l'opinion publique avec la règle de notre droit qui veut que, dans la dévolution successorale, l'enfant naturel ait une part moindre que l'enfant légitime. Bien entendu, il faudra expliquer la situation par un exemple concret (même des expressions telles que "enfant naturel", "enfant légitime", ne vont pas de soi pour les milieux populaires).

Mais la question sera-t-elle posée à n'importe qui, dans la masse non technicienne ?... Ou bien uniquement aux gens indifférents, qui ne sont pas concernés par le problème?... Et comment déterminer ces gens indifférents ?... Ceux qui n'ont ni enfant légitime, ni enfant naturel, c'est-à-dire des gens mariés sans enfant, des célibataires d'une vertu hors de question ? Ou bien est-ce que vous allez poser la question à ceux qui ont, à la fois, des enfants naturels et des enfants légitimes, ou bien à ceux qui ont, soit des enfants naturels, soit des enfants légitimes, ou bien à des individus qui ont la qualité d'enfant naturel ou celle d'enfant légitime ?... Voilà qui n'est pas très facile à résoudre. Tout dépend du but qui est assigné au sondage. On peut concevoir, en effet, le sondage soit comme un référendum, soit comme une interprétation de volonté.

On peut le concevoir comme un référendum, c'est-à-dire que l'on cherche, par le sondage, à dégager l'opinion de l'ensemble des citoyens, considérés en tant que législateurs virtuels. Il faudra alors opérer sur un échantillon représentatif du corps électoral, représentatif de l'ensemble des électeurs français, puisque l'on vise, en quelque sorte, à faire apparaître les volontés réformatrices de l'ensemble de la nation.

Mais on peut concevoir la réponse au questionnaire comme une interprétation de volonté, en partant de l'idée - courante - que la dévolution successorale ab intestat représente le testament tacite du défunt, repose sur ses affections présumées. Il faut alors rechercher comment les individus, qui - en faisant un testament, et un testament absolument libre, que ne briderait aucune réserve héréditaire - pourraient avoir à choisir entre leurs enfants légitimes et leurs enfants naturels, à répartir leurs biens entre ces deux catégories d'enfants, comment les individus concernés résoudraient le problème. C'est-à-dire que le sondage devrait s'adresser exclusivement aux individus que l'on aurait pu identifier comme ayant, à la fois, des enfants légitimes et des enfants naturels et, également, un patrimoine.

§ 2. - VALEUR DU PROCEDE.

Le procédé a ses enthousiastes et ses détracteurs. Dans le grand public, l'objection la plus courante qu'on lui fait, c'est la disproportion des résultats aux moyens employés. On ne peut pas ne pas être frappé par le grand luxe de moyens qui sont appliqués par la Sociologie, -notamment la Sociologie américaine, à cette technique de l'enquête, pour des résultats que le grand public a toujours tendance à prendre pour des résultats d'évidence, des sortes de "lapalis-sades".

Il est permis de citer l'exemple d'une grande enquête de Sociologie générale, non sans incidences vers la Sociologie juridique, menée aux Etats-Unis sur les attitudes des Américains envers les noirs. Ce problème-là, problème de psychologie sociale, est un de ceux qui préoccupent le plus les Américains et les autorités américaines. En 1940-1944, une grande enquête a été menée à ce sujet par une équipe de 80 collaborateurs, sous la direction de sociologues éminents, et les résultats de cette enquête sont consignés dans 15.000 pages de texte.

Ce qui s'en dégage, c'est qu'il s'est produit une évolution dans l'attitude des blancs à l'égard des noirs, depuis la fin de la guerre de Sécession.

Une autre grande enquête (Moore et Calaham, 1933-1937) est relative au comportement des conducteurs d'autos, conduisant ou parquant leurs véhicules dans les rues de la ville de New-Haven, dans le Connecticut. L'enquête, - qui a été menée par une équipe très étoffée de chercheurs, a conduit à la conclusion suivante : quand on interdit le stationnement dans un secteur d'une ville, les automobilistes y stationnent beaucoup moins.

Evidemment, un bon journaliste pourrait arriver au même résultat à beaucoup moins de frais, et, même, on peut dire qu'un simple profane, par quelques instants de réflexion, y arriverait.

Des sociologues de chez nous ont déclaré que La Fontaine nous apportait plus sur les relations sociales que toutes les enquêtes par sondage de la Sociologie américaine. D'autres disent qu'il y a deux formes de la naïveté sociologique : l'ethnologie et l'enquête par sondage.

Ces critiques paraissent excessives. Il est vrai que, bien souvent, les enquêtes semblent enfoncer des portes ouvertes, mais les sociologues répondent judicieusement que c'est toujours un résultat scientifique que de savoir d'une façon quantifiée ce que, auparavant, on devinait simplement de façon intuitive... La substitution de la connaissance quantifiée à la connaissance intuitive peut représenter

un progrès de la science. Le tout est de chiffrer le coût du progrès. Peut-être est-il bon que les organismes de recherche ne disposent pas, dans les sciences humaines tout au moins, de crédits à l'infini, parce qu'une certaine sobriété budgétaire les contraint à faire une balance entre le résultat à espérer et l'argent dont ils disposent.

Laissant de côté ces objections de sens commun, je m'en tiendrai aux critiques qui ont un caractère plus scientifique et qui portent plus spécialement sur l'enquête en Sociologie juridique. Plus exactement, nous allons trouver plusieurs reproches qui sont couramment adressés aux enquêtes d'opinion, mais qui peuvent prendre un tour particulier quand il s'agit des enquêtes d'opinion en Sociologie juridique.

On reproche aux sondages d'opinion, l'incompétence, l'insincérité et l'inconsistance des opinions dégagées. Reprenons ces trois griefs, d'ordre psychologique.

1) L'incompétence des opinions dégagées.

- Quel titre, peut-on objecter, ont les enquêtes à avoir une opinion sur des problèmes juridiques ?..."

Ici, les juristes de profession, - je n'ose dire les technocrates du droit - témoignent une certaine mauvaise humeur aux sondages d'opinion, lorsque ces sondages ont lieu dans la masse non technicienne.

Gaston Berger avait dit un jour que c'était, nécessairement, le sentiment des incompetents qui était dégagé par une enquête d'opinion publique.

Dès lors que l'on mène, en effet, l'enquête dans le milieu non professionnel, c'est une opinion de gens non formés aux problèmes juridiques qui va, nécessairement, apparaître ; quelle valeur peut-on lui attribuer ?...

- Concevrait-on, ajoute-t-on dans cette ligne de pensée, qu'un sondage d'opinion publique fût fait sur des phénomènes physico-chimiques ?... Ce sont les physiciens, les chimistes qu'il faut interroger sur de tels phénomènes.

Seulement, cette sorte d'objection postule que le droit serait une science comme les autres, comme la physique ou la chimie. Or, c'est là une vue inexacte. Tout citoyen a vocation à être juge par le mécanisme du jury, ou à être législateur, fût-ce au second degré, par les élections législatives. Pour résumer, le droit est l'affaire de tout le monde. Contrairement aux autres sciences, le droit, - qui n'est peut-être pas, du reste, une véritable science - est l'affaire de tout le monde et, dès lors, le sondage d'opinion publique, opéré en milieu non technicien, peut se justifier.

2) L'insincérité des opinions dégagées.

Les opinions dégagées par une enquête seraient, presque immanquablement, des opinions insincères, déformées. Les psychanalystes à qui il faut deux ans pour découvrir ce qu'un individu pense réellement, s'étonnent qu'un enquêteur puisse le faire en une demi-heure d'interview.

Pourquoi l'enquête d'opinion publique dégagerait-elle des opinions mensongères ?... Parce que, dans des matières juridiques, elle va heurter, par la force des choses, certains secrets de l'individu, secret de son patrimoine, si vous opérez dans le droit patrimonial, secret de sa vie privée, si vous opérez dans le droit familial.

- L'individu, les juristes le disent, a le droit d'être laissé tranquille". Ce droit d'être laissé tranquille, que les juristes lui reconnaissent, il va le manifester immédiatement dans un sondage d'opinion, en répondant n'importe quoi ou le contraire de ce qu'il pense.

L'argument est-il universel ? Il est surtout français. Dans d'autres pays, les gens répondent plus volontiers à des sondages d'opinion même portant sur des points de leur vie intime. C'est peut-être affaire de mœurs.

Il n'empêche que des éléments psychologiques perturbateurs, surtout en matière juridique, parce que le droit touche à la morale, peuvent intervenir dans les réponses que font les enquêtes. Si on leur demande de juger une règle de droit, ils craindront d'être jugés eux-mêmes en exprimant leur jugement. C'est ce qui explique que, dans beaucoup d'enquêtes de ce type, les refus de répondre soient assez nombreux, le refus de répondre correspondant à une attitude de défiance. L'interrogé paraît défendre quelque chose d'intime ou craindre de se compromettre ; c'est qu'il craint d'être jugé d'après ses réponses.

Des psychologues ont remarqué que le refus de répondre ne s'observait jamais chez les délinquants. D'où, du reste, une conséquence déformante : les sociologues seront volontiers conduits à enquêter auprès des délinquants parce que les délinquants sont toujours prêts à répondre. Ce n'est, pourtant, pas une très bonne masse de manoeuvre que les délinquants, si l'on a en vue sur la masse non technique, car, après tout, les délinquants sont des techniciens du droit à leur manière.

D'autre part, il est un type de réponse que l'on déclenche facilement, dans les enquêtes portant sur des problèmes juridiques, parce que le droit touche à la morale : c'est la réponse désinvolte, gouguenarde, légèrement ironique ou hostile envers l'enquêteur. L'interrogé paraît n'attacher aucune conséquence à la réponse qu'il donne,

et on a fait la remarque que ce type de réponse était encore plus fréquent lorsque l'enquête se déroulait dans un lieu public, comme si le public, la société globale entourait le couple enquêteur-enquêté. On a même pu parler, à cette occasion, d'un type de jugement, d'opinion, auquel se heurtaient les enquêtes : le jugement de rue.

Ainsi, quand on demande aux interrogés de se prononcer sur la valeur (morale, juridique) d'un type de conduite, les réponses approuvant la conduite présumée injuste deviennent beaucoup plus nombreuses si l'interrogation a lieu dans la rue. Ce n'est pas que les individus interrogés deviennent plus immoraux ou amoraux quand ils sont dans la rue, mais c'est que, par une sorte de réaction de défense, ils se réfugient dans l'ironie s'ils se sentent menacés par l'environnement social. Il faut tenir compte de cette donnée psychologique.

Enfin, il y a, plus classiques, les réactions de censure qui viennent déformer les réponses. Beaucoup d'individus mentent dans les réponses aux questions qu'on leur pose sur des problèmes de droit touchant à la morale. Ils mentent pour être bien vus, la chose est très fréquente chez les délinquants. Ils s'imaginent qu'ils seront mieux vus en faisant cette sorte de réponse, alors que, vraisemblablement, au fond d'eux-mêmes, ils pensent autrement.

L'hypocrisie, évidemment, est ici un hommage que le vice rend à la vertu, et l'on a pu dire que cette supercherie dénotait, tout au moins, la croyance, chez les individus interrogés, que le jugement porté par eux, même s'il ne répondait pas au fond de leur conscience, était considéré comme le meilleur par la généralité des individus, si bien qu'il y avait quelque chose de probant, tout de même, dans ces réponses hypocrites. Il n'en faut pas moins conclure que l'insincérité est un risque assez grave dans les enquêtes portant sur des questions de droit...

3) L'inconsistance des opinions dégagées.

Le sondage d'opinion postule une égale disponibilité de la conscience des enquêtés à n'importe quelle question. C'est concevoir l'opinion individuelle comme un mécanisme toujours prêt à réagir, et à réagir également.

Or, les questions peuvent avoir une importance très variable selon les individus interrogés. Il y a des questions de droit qui paraîtront capitales à certains et saugrenues à d'autres. Le sondage d'opinion additionne, nécessairement, toutes ces réponses, encore que la technique moderne des sondages d'opinion, par des questions subsidiaires, s'efforce de débusquer les opinions saugrenues.

Il est bien évident que nous n'attachons pas la même importance à toutes nos opinions. Nos préférences doctrinales en matière juridique,

ou nos préférences littéraires en littérature ou nos convictions politiques ou nos croyances religieuses, ce sont, au regard des sondages d'opinion, également des opinions, mais ce ne sont pas, dans chacun des nous, des opinions d'une égale profondeur.

Où se situent les opinions juridiques dans l'échelle d'importance des opinions ?... Il faut distinguer, sans doute, selon que c'est l'opinion d'un professionnel du droit ou d'un profane que l'on sonde. Non pas que les professionnels du droit aient, sur les questions juridiques, des opinions plus profondes que les profanes, leur fréquent scepticisme en matière juridique est un phénomène bien connu. Ce serait plutôt l'inverse qu'il faudrait poser : les non-techniciens ont souvent un attachement têtue à leurs opinions juridiques. Mais il y a des différences à faire.

Il est bien certain que toutes les questions juridiques ne mettent pas l'homme en cause avec la même profondeur. Il y a, dans les questions juridiques, des questions politiques et des questions techniques, pour reprendre l'opposition habituelle entre le politique et le technique. Si vous interrogez les individus sur la réforme de la Constitution ou bien sur l'admission du divorce en droit civil, vous les mettez en cause d'une tout autre manière que si vous les interrogez sur la réforme de la publicité foncière ou sur l'autorité qui devrait être compétente pour approuver les budgets communaux.

L'homme interrogé se sent plus ou moins engagé suivant les questions de droit qu'on lui pose. Le terme "engagé" est révélateur. Au fond, ce que l'on peut reprocher le plus au sondage d'opinion, c'est de faire apparaître des opinions qui n'engagent pas, en thèse générale, ou engagent peu. Dans les sondages d'opinion, c'est à l'intelligence, c'est à la sensibilité de l'individu que l'on fait appel ; mais ce n'est pas à sa volonté. L'individu ne sent pas sa volonté concernée ; il ne répond pas au sondage d'opinion par un acte de volonté, mais simplement par une manifestation de sentiment ou d'intelligence.

De ce point de vue-là, on peut trouver que le sondage d'opinion est un procédé très inférieur à des procédés que le droit a construits depuis bien plus longtemps qu'il n'y a de sociologie. On pense ici au référendum (entendez le référendum des pays sérieux, et l'esprit se tourne ici vers la Suisse).

Le sondage d'opinion est un référendum au rabais. On a, avec le sondage d'opinion, réinventé le suffrage universel, et l'on en présente, assez pompeusement, une caricature, sans s'apercevoir que le modèle existe depuis longtemps.

Les pourcentages qui seront dégagés par un sondage d'opinion sont infiniment moins probants que ne serait une votation mise en oeuvre sur des questions juridiques. D'abord, dans le sondage d'opinion, le nombre n'y est pas. Sans doute, le postulat du sondage est que, avec un

petit nombre, on peut obtenir des conclusions valables pour l'ensemble. Seulement, ce passage de la partie au tout n'est qu'une probabilité, laissant toujours place à une erreur possible.

Mais, c'est surtout par la nature, la substance des réponses qu'il y a une différence (et une infériorité) au détriment du sondage d'opinion - la différence qui existe entre une opinion, c'est-à-dire un état intellectuel ou affectif, mais état passif, vague et mou, et, d'autre part, la volonté qui, chez les citoyens conscients, s'exprime dans le vote, la volonté d'obtenir un résultat pratique, la volonté de modifier l'ordonnement juridique.

Qu'un vote, dans un référendum, puisse être influencé par la propagande électorale, par la lutte des parties, etc... n'est pas une objection ; il y a aussi des influences qui s'exercent à la base d'un sondage d'opinion (l'influence de l'enquêteur, l'influence du questionnaire prérédigé). Et ce qui est grave, c'est que les influences, qui s'exercent ainsi dans un sondage d'opinion sont des influences unilatérales, sans aucun contrôle, tandis que celles qui s'exercent dans une votation populaire sont des influences contradictoires ; un débat contradictoire précède le référendum en régime démocratique, et de ce contradictoire, on peut attendre la lumière.

Outre que les solennités mêmes de la votation, en pays démocratique, donnent une valeur particulière aux volontés ainsi exprimées, tandis que la réponse donnée à un enquêteur, soit chez soi, soit, à plus forte raison, au coin de la rue, cette réponse donnée sans secret, sans solennité, peut être extrêmement superficielle.

Bref, le droit public a mis au point, depuis longtemps, une technique très perfectionnée d'enquête, le suffrage universel, et l'on peut se demander si, dans l'engouement qui existe, aujourd'hui, pour l'enquête par sondages, il n'y a pas, au fond, une certaine répugnance à recourir au suffrage universel. A tout le moins, on peut trouver que le sondage d'opinion, dans beaucoup de cas, pourrait être écarté au profit du référendum (du type suisse), dont on pourrait faire un usage beaucoup plus large.

D'autant qu'il y a encore une différence, qui est une infériorité, au détriment du sondage d'opinion, quand il s'agit d'en venir à l'utilisation des résultats dégagés. C'est qu'il est extrêmement difficile d'interpréter, législativement, un sondage.

Voici, par hypothèse, un sondage d'opinion fait sur la valeur d'une règle de droit actuellement existante, ou bien, l'inverse, sur la valeur d'une *lex ferenda*, d'une loi en projet. A partir de quel seuil devra-t-on admettre que les résultats du sondage emportent la conclusion, soit que la loi en vigueur doit être abrogée, soit que la *lex ferenda* doit être promulguée ?... Ce n'est pas une simple question de majorité, comme dans le référendum. Dans le référendum, c'est

une affaire d'approximation volontariste : on a admis la règle que 51 % ou 50 % et un peu plus suffiraient à emporter la décision ; c'est un judicium rusticorum. qui vaut comme une transaction convenue, comme une oeuvre de volonté. Au contraire, le sondage d'opinion, qui se meut uniquement dans le plan de l'intelligence et de la sensibilité, permet d'épiloguer à l'infini - et l'on a épilogué, en fait - pour savoir à partir de quel pourcentage les réponses devaient emporter des conclusions législatives. Cette objection finale peut se résumer d'un mot : la science est beaucoup plus incertaine que le droit. C'est que le droit ne prétend pas à la vérité, il prétend seulement à des approximations ; aussi, est-il tout à fait à l'aise avec cette approximation grossière, qu'est la loi de la majorité.

Telles sont les objections que l'on peut faire à l'enquête par sondages. J'en ai quelque peu forcé les traits pour les rendre plus perceptibles. En fait, il faut bien convenir que l'on ne peut pas déranger le corps électoral, dans un grand pays comme le nôtre, à tout bout de champ, pour lui demander son opinion sur une réforme de droit civil. Et alors, peut-être, à titre d'ersatz, le sondage d'opinion pourra avoir ici une valeur parce qu'il occasionnera moins de dérangement à l'ensemble du corps électoral et coûtera moins cher au budget de l'Etat.

Mais, dans les grandes questions de droit civil - et je pense à une question comme celle de la réforme des régimes matrimoniaux - on ne voit pas pourquoi on ne recourrait pas, plus encore qu'à un sondage d'opinion, à un référendum appliqué au droit civil.

————— C H A P I T R E I I I —————

L ' E X P E R I M E N T A T I O N

On connaît la différence que fait la méthodologie générale entre l'observation et l'expérimentation.

Quand la production des phénomènes n'est pas à la disposition du chercheur et que celui-ci peut seulement les rapprocher, tels qu'ils se sont spontanément produits, la méthode est une méthode d'observation.

Quand les phénomènes peuvent être artificiellement produits au gré de l'observateur, la méthode est l'expérimentation.

Dans la Sociologie générale classique, on pensait que l'observation serait toujours la seule méthode de la Sociologie. Durkheim posait comme une vérité évidente que les phénomènes sociaux, échappant à l'action de l'observateur, n'étaient justiciables que de l'observation, et nullement de l'expérimentation. Il déclarait qu'il n'y aurait jamais de laboratoire de Sociologie. La suite a montré qu'il fallait nuancer cette affirmation : il existe, aujourd'hui, en Amérique surtout, des laboratoires de Sociologie.

C'est une opinion maintenant admise que l'expérimentation est possible en Sociologie générale et, par là même, en Sociologie juridique. Il faut, même, faire cette remarque que, pour la Sociologie juridique, - ce que Durkheim n'avait pas aperçu, parce qu'il pensait à la Sociologie générale - l'expérimentation, sous une forme particulière, a toujours existé, non pas expérimentation par le chercheur, le savant, mais expérimentation par le législateur.

Nous avons ainsi, en Sociologie juridique, deux sortes d'expérimentation à distinguer :

- l'expérimentation de laboratoire, c'est-à-dire pratiquée par un chercheur, par un opérateur, et

- l'expérimentation législative, c'est-à-dire pratiquée par le législateur lui-même.

S E C T _ I 0 N _ I

L'EXPERIMENTATION DE LABORATOIRE

Les Etats-Unis sont très en avance sur ce que nous pouvons faire. C'est ainsi que les techniques sociométriques en matière de sociologie juridique peuvent être regardées comme des techniques d'expérimentation. Il en a déjà été question. Je voudrais ici dire quelques mots sur deux techniques expérimentales qui semblent susceptibles d'application en Sociologie juridique : la technique des petits groupes et les tests.

§ 1 .- LA TECHNIQUE DES PETITS GROUPES.

Elle est très à la mode aux Etats-Unis. On y fait de la microsociologie. C'est-à-dire que, au lieu de travailler à l'observation de la société globale, on opère sur un petit groupe, - avec, d'ailleurs, l'arrière-pensée, qui est un postulat scientifique, que les résultats dégagés à l'intérieur du petit groupe pourront être transposés aux phénomènes qui se passent à l'intérieur de la société globale. On passera, par induction, de la micro à la macrosociologie.

Les laboratoires de Sociologie, aux Etats-Unis, opèrent sur des groupes d'adultes mais, plus volontiers encore, sur des groupes d'enfants, d'adolescents, qui sont plus facilement adaptables, car, le rythme du temps étant, pour la jeunesse, plus rapide, l'on peut suivre le déroulement psychosociologique des phénomènes sur un espace de temps qui serait insuffisant s'il s'agissait d'un groupe d'adultes. Donc, on opère assez souvent sur des groupes enfantins, groupes qui peuvent être constitués artificiellement ou bien qui peuvent se trouver constitués spontanément (par exemple, une classe d'école). A l'intérieur du groupe, constitué d'une manière ou d'une autre, on produira certains phénomènes pour déclencher des réactions psychosociologiques que l'on étudiera.

Qu'est-ce que l'on peut attendre de cette technique ? En fait, elle a servi, aux Etats-Unis, à étudier, par exemple, les phénomènes de commandement et d'obéissance à l'intérieur d'un groupe, avec des transpositions possibles à la société globale. Le type autoritaire, le

type démocratique, le type anarchique peuvent se rencontrer à l'intérieur d'un groupe d'enfants ; on étudiera l'apparition et l'évolution de ces types, et l'on en tirera des conséquences touchant à la Sociologie du droit public, à la Sociologie politique.

Plus sérieusement peut-être, dans une tonalité plus sobre, les spécialistes de la psychologie enfantine - je pense, ici, à l'école de M. Piaget - ont étudié l'apparition de certains sentiments à l'intérieur de groupes d'enfants, sentiments moraux mais qui peuvent se transposer en termes de droit : ainsi le sentiment de la règle (la conscience de la règle, ou bien encore le sentiment de la responsabilité à l'intérieur d'un groupe d'enfants).

§.2. - LES TESTS.

On entend par test une série de questions ou d'épreuves au moyen desquelles le chercheur explore indirectement la personnalité du sujet.

Il existe des tests d'aptitude, des tests de connaissance, et surtout des tests de personnalité. Ces derniers sont les plus connus. On les utilise, aujourd'hui, dans bien d'autres domaines que celui de la psychosociologie.

Les tests ont, aujourd'hui, une utilisation pratique, - qui, d'ailleurs, appellerait une déontologie. Déjà on a pu dénoncer un abus des tests dans le recrutement des employés des entreprises. Il y a même eu une proposition de loi pour en limiter l'utilisation.

Le test est susceptible d'application en Sociologie juridique. Il y a des tests de personnalité qui peuvent servir à révéler la personnalité juridique, le comportement juridique de l'individu, son attitude envers le droit. Ce sont, souvent, des tests de jugement, c'est-à-dire que l'on décrit devant les sujets à tester une certaine scène, et on leur demande de porter un jugement à ce sujet. Le test de l'histoire à compléter est un peu de la même famille : on raconte une histoire à l'individu testé et on lui demande de l'achever, il l'achèvera d'une certaine manière, et cette conclusion qu'il donnera à l'histoire va révéler sa personnalité ; ici, par hypothèse, sa personnalité juridique, son comportement devant le droit.

Je citerai deux tests qui ont été, effectivement, appliqués et qui ont quelque valeur du point de vue de la psychosociologie juridique :

- 1er exemple : le test Tsedek. C'est un test qui a été imaginé par un psychiatre à tendance moralisante, le Dr. Baruk. "Tsedek" est un mot hébreu, qui est souvent traduit par "justice", mais qui, dans la traduction du Dr. Baruk, a une acception un peu particulière : c'est une justice colorée de morale.

En 1948-1949, le Dr. Baruk, avec un collaborateur, le Dr. Bachet, a employé une batterie de 15 tests réunis sous le terme générique de "Test Tsedek", pour déceler les comportements d'un certain nombre d'individus (son observation portait sur 300 individus) à l'égard du tsedek, à l'égard de cette justice colorée de morale, cette justice un peu métaphysique que l'on qualifie de tsedek.

Ces tests décrivent certaines conduites humaines que l'opinion dominante, - du moins, l'opinion que l'on peut présumer dominante - considère comme injustes. Ce ne sont pas, du reste, des histoires imaginaires, mais bien des cas réels qui sont ainsi décrits dans ces tests. A l'issue de chacune de ces anecdotes, une question est posée à l'individu testé :

- Approuvez-vous ou désapprouvez-vous la conduite dont il s'agit ?...

Certaines de ces questions paraissent concerner l'éthique plutôt que le droit. Mais il en est d'autres qui mettent en cause des problèmes juridiques, des problèmes de législation, et du reste, même pour les autres, des déductions sont possibles du moral au juridique. En voici quelques échantillons :

Test n° 1.- Dans une caserne, un vol a été commis. On n'a pas pu trouver le coupable. Le chef décide de punir un soldat sur dix. Que pensez-vous de cette décision ?...

On retrouve ici une institution de droit militaire archaïque, le procédé de la décimation, par lequel on mettait à mort un soldat sur dix.

Ou bien encore : un jeune homme ayant une belle situation a une mère qui, restée seule, se laisse aller à une défaillance morale. Elle est inculpée et condamnée. Le jeune homme refuse d'aller la voir et de s'en occuper, sous prétexte qu'elle est coupable. Que pensez-vous de cette attitude ?...

Des questions de droit sont incluses, impliquées dans la question : l'article 361 (le devoir de respect envers les père et mère) est-il inconditionnel ou non ?... Plus concrètement, l'obligation alimentaire est-elle indépendante de la dignité morale du créancier ?... La faute du créancier supprime-t-elle la créance alimentaire ?...

Voilà un certain nombre de tests qui intéressent le droit, bien que l'intention du Dr. Baruk ait été plutôt tournée vers la morale.

Sur ces tests, divers types de jugement du juste et de l'injuste, divers comportements envers la justice, envers le tsedek, peuvent se dégager. Le Dr. Baruk distingue :

- le jugement du coeur, le jugement spontané, le jugement des simples, qu'il appelle J. M., Jugement Moral ;

- puis, tout à fait à l'opposé, le jugement injuste, le jugement sans coeur, qui se moque des personnes sacrifiées, le jugement égoïste et inique : J. I. ;

- il y a, ensuite, le jugement de l'utilitarisme social, qui néglige l'individu pour ne voir que l'intérêt immédiat de la société, non pas égoïsme individuel, mais égoïsme social, par exemple, sur la question n° 1, le jugement d'utilitarisme social, J. U., consistera à dire :

- il n'y a pas d'autre moyen de défense pour la société. Quand on ne trouve pas le coupable, il faut quand même qu'il y ait un exemple ; donc, on punira un soldat sur dix ; ce n'est pas juste, mais c'est utile pour la société ;

- il y a également le type de jugement que le Dr. Baruk désigne par C. F., constatation de fait. L'interrogé approuve parce que cela se fait couramment. Vous voyez ici le comportement, c'est un comportement coutumier. Le sujet donne une valeur prépondérante à la coutume- La sociologie devient normative ; la constatation de fait a par elle-même vocation à se transformer en norme : puisque ça se fait, il faut le faire. Si la décimation est une coutume reconnue dans le milieu militaire, il n'y a qu'à suivre cette coutume.

- Puis, il y a l'aptitude, un peu curieuse de prime abord, que M. Baruk désigne par D. J., le double jugement. Oui, mais ... Qui est-ce qui se livre au double jugement ?..."

Parmi les enquêtes de M. Baruk, voici ce que répond un magistrat à la question n° 1. Est-ce là réponse typique du juriste ?...

- Question n° 1, sur la décimation. "On peut en penser beaucoup de choses ; tout dépend du but poursuivi. C'est toute la question de l'exemplarité de la peine. Cette décision choque les principes de justice individuelle, mais elle peut avoir une certaine valeur au point de vue social ... On pourrait écrire des pages là-dessus et, d'ailleurs, cela a déjà été écrit."

La réponse paraît un peu réponse de comédie, et l'on pourrait se demander si le Dr. Baruk a voulu caricaturer les juristes. Mais il n'a point inventé cette réponse.

On aperçoit le genre du jugement ; c'est un jugement consistant à scinder le problème en deux plans, qui sont simplement juxtaposés, et ne se relie pas.

- Enfin, il y a le jugement synthétique, J. S., mais qui est aussi J. M., parce qu'il est le Jugement Moral, il rejoint le Jugement Moral, le Jugement Affectif du type premier.

Le jugement synthétique montre que les sentiments humains, les nécessités pratiques concourent au même but quand on les interprète convenablement et que tous doivent converger vers l'unité. Par exemple, sur le n° 1, les protagonistes du jugement synthétique répondront de la manière suivante :

- Cette décision est inutile et sans valeur ; elle causera un mécontentement général et elle sera sans effet moral sur le voleur".

Voilà ce qui, pour le Dr. Baruk, constitue le jugement moral. Ce sont les internes des hôpitaux qui font, le plus spontanément, des jugements moraux. Vous remarquerez que le jugement moral rejoint le jugement affectif, - les extrêmes se touchent : les internes des hôpitaux donnent la main aux simples.

Ces divers types de jugements peuvent apparaître à l'occasion d'un même individu, suivant la question posée. On peut établir ainsi le coefficient de ces tests : un individu va être représenté par la valeur suivante :

J. M.

J.I. + J.U. + D.J. + C.F.

Si vous avez opéré sur une batterie de 15 tests, le maximum sera donné par un coefficient de 15 (15 réponses à jugement moral, contre 0 réponse à jugements autres que le jugement moral).

Quels ont été les résultats dans l'expérience du Dr. Baruk, lorsqu'il a employé son test sur 300 individus, en 1948 - 1949 ? . . . Il a obtenu, suivant les questions, une prédominance très nette du jugement moral - de 71 à 90 % suivant les cas. Le jugement moral prédomine largement.

Déjà, en soi, cette large prédominance du type J.M. chez les individus normaux est quelque chose d'intéressant, parce que ce qui prédomine ainsi, ce n'est pas le conformisme juridique. Le test Tsedek n'est pas orienté de manière à faire apparaître le conformisme juridique. Il met en vedette, non pas les juristes techniciens, mais plutôt ceux qui, en quelque sorte, jugent avec le coeur, jugent charismatiquement. Il y a, dans le test Tsedek, un appel aux charismes, un certain antilégalisme, peut-être même une certaine antijuridicité.

Le jugement moral est prédominant chez les individus normaux, et chez eux, il prédomine à peu près également - la chose est remarquable - quelle que soit la classe sociale. Ce qui ne signifie pas