



Chapitre de livre

2002

Published version

Open Access

This is the published version of the publication, made available in accordance with the publisher's policy.

La sociologie du droit au quotidien : bilan d'une expérience

Roth, Robert; Languin, Noëlle

How to cite

ROTH, Robert, LANGUIN, Noëlle. La sociologie du droit au quotidien : bilan d'une expérience. In: Pour un droit pluriel : études offertes au professeur Jean-François Perrin. Kellerhals, Jean, Manaï, Dominique & Roth, Robert (Ed.). Genève : Helbing & Lichtenhahn, 2002. p. 403–415. (Collection genevoise)

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:46288>

La sociologie du droit au quotidien: bilan d'une expérience

Noëlle LANGUIN et Robert ROTH

Le présent ouvrage nous donne l'occasion de jeter un regard rétrospectif sur près de trente ans de la vie du Centre d'étude, de technique et d'évaluation législatives. Fondé en 1973, constitué officiellement par la suite en Centre interdisciplinaire, il a été rattaché à la Faculté de droit en 1982. A ce jour, 39 «Notices d'information» relatent les activités du Centre – la première date de novembre 1975 – et 52 «Travaux» font état des recherches, des études et des réflexions scientifiques menées par les collaborateurs qui y travaillent¹. Le présent texte s'appuie extensivement sur cette série de «Travaux», en particulier ceux qui portent la signature de Jean-François Perrin.

Le dédicataire du présent ouvrage incarne dans une large mesure le Cetel et ses trente premières années d'existence: c'est en effet en mentor inspiré que Jean-François Perrin en a été l'instigateur et le premier directeur. Le texte reproduit ci-dessous² constitue un véritable manifeste à l'appui du développement de la recherche et de l'enseignement dans le domaine de la sociologie juridique. Il a été écrit parallèlement à l'élaboration d'une proposition de

¹ La série des «Travaux» du Cetel constitue la mémoire vivante du Centre. Des domaines aussi divers que les effets d'une norme, des réflexions méthodologiques sur la sociologie juridique, les résultats partiels ou complets de recherches en cours, des monographies sur des thèmes en relation avec les intérêts des chercheurs forment la trame d'une mosaïque principalement organisée autour de l'analyse des phénomènes juridiques par les méthodes des sciences sociales. Ces fascicules sont de la «littérature grise» par excellence; il s'agit le plus souvent d'ébauches, d'esquisses, d'essais, voir de documents de travail: en somme et avant l'heure, ce que l'on appelle désormais *preprints*, à l'ère numérique: premières versions délibérément présentées comme imparfaites soumises à la critique de la communauté scientifique.

² Ce texte n'est pas daté avec précision, mais a sans doute été écrit au début des années 70.

réponse à un questionnaire du Conseil suisse de la science concernant le projet de création d'un institut de recherches politiques et sociologiques dans le domaine du droit.

MÉMOIRE CONCERNANT L'ENSEIGNEMENT ET LA RECHERCHE EN SOCIOLOGIE JURIDIQUE (J.-F.:PERRIN)

1. Objet de la sociologie juridique

Il faudrait approfondir la question de savoir s'il existe une sociologie juridique unique ou si, au contraire, il ne faut pas considérer qu'il y a autant de sociologies du droit qu'il y a de disciplines juridiques. Une réponse satisfaisante à cette question exigerait de longs développements. J'admettrai, et ce sera mon premier postulat, qu'il faut envisager d'une manière autonome la sociologie du droit privé, par opposition à la sociologie du droit public ou du droit pénal. Sous ces optiques, les problèmes se présentent avec de telles particularités qu'il est opportun d'opérer a priori une distinction. On pourra constater que la présente étude est plutôt placée sous l'angle de la sociologie du droit privé.

Mon ambition n'est pas de présenter plus qu'un schéma de l'objet de la sociologie juridique, discipline à laquelle de nombreux auteurs ont consacré une littérature déjà abondante.

On peut assigner à cette discipline, relativement nouvelle, deux objets principaux:

A. La sociologie juridique peut tout d'abord fournir les fondements d'une théorie générale du droit. Elle apporte une explication et une justification du «phénomène juridique», dont la faveur est actuellement très grande. Je serais tenté d'affirmer que la sociologie du droit constitue la contribution essentielle de notre époque à la théorie du droit. Cette affirmation mériterait, elle aussi, des développements qui ne peuvent prendre place ici.

Par cet objet, la sociologie du droit s'apparente non seulement à la théorie générale du droit mais encore à l'histoire de la pensée juridique et à la philosophie du droit. Certains auteurs affirment même que la sociologie juridique, par *son explication sociologique du phénomène juridique*, n'est qu'un courant antirationaliste et antinaturaliste parmi d'autres (cf. Brimo, *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'Etat*, pp. 176 ss.).

Il faut constater que les auteurs de sociologie juridique n'ont, jusqu'à un très récent passé, jamais vraiment quitté le domaine de l'analyse conceptuelle du «phénomène juridique». On peut dès lors comprendre qu'un historien de la pensée juridique ne voie en cette discipline qu'une «école» de philosophie du droit. (Pour un résumé très succinct mais complet des théories échafaudées par les auteurs, cf. R. Pound, *Sociologie du droit, La sociologie au XXème siècle*, sous la direction de G. Gurvitch, vol. I, pp. 302 ss.; pour une revue historique très consciencieuse des «précurseurs et des fondateurs de la sociologie du droit», cf. Gurvitch, *Sociology of Law*, op. cit.).

B. La sociologie juridique peut fournir en deuxième lieu une méthode pratique d'analyse, utile à l'élaboration, à la révision ou à l'application du droit. Des études socio-juridiques bien menées, effectuées au moyen de techniques appropriées, peuvent aider à l'élaboration du droit nouveau, donner au juge des directives et des indications pour l'interprétation du droit en vigueur, enfin, d'une manière générale, mettre en évidence le support sociologique du processus juridique.

Pour faire comprendre en termes simples le profit finalement élémentaire que l'on peut tirer de la méthode sociologique, le Professeur Jean Carbonnier utilisait en 1959 la comparaison suivante: «Il est scandaleux de constater qu'un gouvernement qui ne modifierait pas le taux d'un impôt sans s'être entouré de toute une étude statistique et économique de la matière imposable et de l'incidence, n'hésite pas à mettre en chantier, par exemple, la réforme des régimes matrimoniaux sans se préoccuper de savoir d'abord exactement combien il y a de gens qui font des contrats de mariage» (*Méthode sociologique et droit*, p. 199).

On sait que depuis lors, cette remarque a porté ses fruits. D'importantes recherches socio-juridiques sont à la base des réformes récentes du droit civil français (p. ex.: droit des régimes matrimoniaux, statut des enfants naturels, etc.). En Suisse, tout reste à faire dans ce domaine.

Il convient d'éviter, concernant la méthode sociologique, deux confusions qui seraient de nature à faire naître d'emblée des objections.

a. La sociologie juridique ne se définit pas seulement comme une méthode de recherche des «faits du droit». Elle a une vocation générale à étudier, à répertorier et à interpréter ainsi tous les phénomènes sociaux qui comportent une incidence juridique. Elle formule des hypothèses de travail, récolte les informations, analyse les résultats et pose des conclusions.

Il faut noter au passage qu'un effort considérable reste à faire au niveau de la définition des hypothèses qui sont à la base de la méthode sociologique. On y voit cependant beaucoup plus clair depuis la publication du remarquable ouvrage du Professeur Jean Carbonnier, *Flexible droit*, dont l'apport principal paraît précisément être l'adoption d'un certain nombre de postulats et la mise au point des «théorèmes» (sic !) qui sont à la base de la recherche sociologique dans le domaine du droit.

b. La sociologie juridique n'a pas pour mission de se substituer aux sources classiques du droit. Sa vocation reste limitée à la recherche d'éléments objectifs alors que l'élaboration du droit par les sources classiques fait intervenir, à son stade, un jugement de valeur à caractère subjectif. La méthode sociologique a donc un caractère d'auxiliarité.

Le résultat d'un sondage d'opinion portant sur l'opportunité d'une institution juridique n'est pas nécessairement déterminant à lui seul. Il constitue cependant un élément d'appréciation important.

C'est cette confusion que semble vouloir faire Roubier lorsqu'il affirme, cherchant à mettre en évidence les limites de la méthode sociologique: «N'y a-t-il pas un soupçon de romantisme à vouloir aujourd'hui remettre la création du droit aux mains du peuple tout entier?» (*Méthode sociologique et droit*, p. 48).

2. Les objectifs généraux d'un enseignement de la sociologie juridique

Sacrifiant encore à la méthode «schématique», je vais énumérer brièvement les objectifs principaux que devrait poursuivre un enseignement de la sociologie juridique.

A. L'explication sociologique du phénomène juridique ne peut être exposée, dans le cadre d'un enseignement, sans qu'une relation soit faite, fût-elle sommaire, avec les autres doctrines qui ont été proposées (naturalisme, rationalisme, école historique, marxisme, positivisme, etc.). Cette relation serait d'autant plus nécessaire que les étudiants de la Faculté de droit de Genève n'ont pas d'enseignement de philosophie du droit.

Ainsi, l'enseignement de la sociologie juridique, *en contribuant à la culture juridique «générale»* de l'étudiant, poursuivrait son premier objectif.

B. La formation universitaire d'un juriste est, par la nature des choses, d'essence essentiellement dogmatique. Le droit se montre à l'étudiant comme un ensemble de préceptes ou de règles dont il faut connaître les conditions d'application. Il est, pour des motifs d'ordre pédagogique, nécessaire qu'il en soit ainsi. Ce point ne souffre pas de discussion. Dans la pratique, le juriste se trouve cependant confronté non seulement avec les cas d'école mais aussi avec la complexité des relations sociales. Il se trouve parfois et même souvent face au «non-droit» ou face à l'«ineffectivité» du droit. Le droit n'est pas une science exacte. Si le carré de l'hypoténuse est toujours égal à la somme des carrés des deux autres côtés, les relations pécuniaires des époux ne s'établissent pas toujours conformément aux règles du code civil: le bon praticien n'est pas le juriste dogmatique qui voit le droit partout ou qui plutôt ne voit que la règle de droit. L'abord sociologique du droit, soit l'étude du droit vu sous l'angle de la réalité sociale, apporte au juriste la pondération de ses jugements conceptuels trop souvent dépassés par la réalité sociale. Comme le dit Carbonnier (*Flexible droit*, p. 2) «Le droit est trop humain pour prétendre à l'absolu de la ligne droite». Il me paraît qu'il serait utile de laisser entendre aux étudiants, à une phase quelconque de leur formation, que l'instrument qu'ils ont acquis comporte certaines limites d'utilisation. La sociologie juridique permet de confronter la réalité sociale au droit. A ce titre, son étude fournirait un utile *complément à la formation universitaire du juriste*. L'enseignement de cette discipline contribuerait certainement à faciliter l'adaptation du juriste à sa vie professionnelle.

C. Il est clair qu'un usage plus généralisé des méthodes de la sociologie juridique pourrait entraîner des progrès considérables de la législation. Les méthodes classiques qui sont utilisées pour l'élaboration du droit nouveau et pour les réformes législatives ne peuvent plus être considérées comme suffisantes. On constate très fréquemment que le droit est en retard par rapport aux conceptions d'une époque. On ne peut nier que ce phénomène ne soit pas en train de s'accélérer sérieusement. Dans certaines limites, il peut être socialement toléré, mais lorsque le fossé se creuse, c'est l'autorité de la loi qui cède le pas. La sociologie du droit peut constituer un instrument efficace de lutte contre le «vieillessement» du droit en contribuant à faire accepter les changements. Le développement de la sociologie juridique est donc utile au droit.

Il s'avère cependant que cette discipline ne peut se développer toute seule, en dehors de l'Université et sans spécialistes. Un travail énorme reste à faire tant en ce qui concerne l'étude des méthodes que leur application concrète. Il faut développer la recherche dans ce domaine. *L'enseignement est lié à la recherche. Il la précède nécessairement et en constitue le support*. Si l'on admet la nécessité de la recherche, il faut conséquemment admettre la nécessité de l'enseignement.

D. On peut être certain que bon nombre de juristes sortant de l'Université seront un jour confrontés aux problèmes d'élaboration législative. Ce sera notamment le cas des juristes d'administration. Il peut paraître bon qu'ils prennent connaissance à l'Université du concours qu'ils peuvent attendre des méthodes de la sociologie juridique.

* * *

Scrupuleusement consignées par la Notice d'information du Cetel depuis 1975, les activités du nouveau Centre dans le domaine de la recherche n'ont pas tardé à se développer dans le sens du texte fondateur qu'on vient de lire. La première de ces notices reproduit le contenu du document proposé au Rectorat à titre de justification des crédits octroyés. On y trouve notamment le passage suivant: «Couper l'étude du phénomène juridique de ses nécessaires liaisons avec les autres sciences de la société, c'est séparer les racines de l'arbre. Axer la recherche juridique dans la direction de la finalité sociale, économique et politique du droit, tels sont les objectifs qui sont poursuivis par les enseignants et les chercheurs qui coopèrent aux activités de ce Centre. On peut résumer en une phrase simple le but qui est visé: concevoir l'enseignement et la recherche du droit essentiellement sous l'angle des réalités sociales, économiques et politiques dans lesquelles il se meut. Plus sommairement encore, établir le pont entre le droit et la réalité.»

Parallèlement à la mise en place des activités de recherche et d'enseignement, le Centre se dote, grâce aux crédits d'équipement alloués par l'Université, d'un outil de travail indispensable: une bibliothèque, principalement consacrée à la sociologie, à la philosophie et à la théorie générale du droit.

1. La recherche en sociologie du droit

La sociologie juridique remplit deux fonctions majeures: une fonction de connaissance des données juridiques dans un but scientifique (savoir sur le droit) et une fonction de connaissance des données extra-juridiques (les «faits», savoir pratique) dans le but de servir la décision juridique, principalement législative et judiciaire³.

³ Jean CARBONNIER., *Sociologie juridique*, Paris, 1972, pp. 251 ss. Les «fonctions» de 1972 se sont significativement transformées en «demandes» dans la version de 1994 du même ouvrage, pp. 272 ss.

Si le droit, la norme, a des fonctions prescriptives, l'approche nouvelle que constitue la sociologie du droit ne produit pas, quant à elles de «certitudes», elle a une fonction exclusivement descriptive de la mouvance des faits sociaux. Ces prémisses permettent de définir la sociologie du droit comme «une branche de la sociologie générale qui a pour objet une variété de phénomènes sociaux: les phénomènes juridiques ou phénomènes de droit». S'agissant de phénomènes, on comprend que l'on s'en tient aux apparences, mais aux apparences de phénomènes particuliers, les phénomènes juridiques, c'est à dire ceux qui créent du droit ou s'identifient au droit⁴. C'est en allant plus loin dans ce sens que Jean-François Perrin, liant les deux types de phénomènes, écrira que le droit, vu sous l'angle de la sociologie empirique du droit est «l'ensemble des préceptes qui sont dits et reconnus *justes*, dans un groupe»⁵. On verra plus loin combien importante est cette idée du sens du juste, puisqu'il est possible de la suivre tout au long des nombreuses études qui se sont déroulées dans le champ du droit civil au sein du Cetel.

Ces réflexions poussent logiquement à la recherche, c'est à dire à la critique constructive fondée sur l'observation des conséquences de l'application des règles⁶.

Le développement des recherches en sociologie du droit privé au CETEL

Les activités du Centre se sont développées en parallèle dans les domaines du droit public, du droit privé et du droit pénal. La démarche suivie a été pour une part distincte et pour une part commune⁷. Cette communauté d'approches est très visible dans certains travaux portant sur des sujets relevant du «noyau dur» du droit privé. Ainsi la «jurisprudence du divorce» est-elle analysée en tant qu'«instance d'expression des stratégies de l'Etat»⁸. Dans son ouvrage-bilan, Jean-François Perrin met lui-même en évidence le noyau de notions communes aux diverses approches disciplinaires, telle que celle d'effets du droit⁹.

⁴ CARBONNIER, *Sociologie juridique* (n. 3, éd. 1994), p. 13.

⁵ Jean-François PERRIN, *Sociologie empirique du droit*, Bâle-Genève, 1997, p. 31. Nous soulignons.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Le premier «Travaux-CETEL», diffusé en 1977 sous le titre «Le port obligatoire de la ceinture de sécurité – Hypothèses et données pour l'étude des effets d'une norme», réunit des contributions de publicistes, de pénalistes et de civilistes. Il offre la meilleure illustration de cette démarche qu'on pourrait qualifier *intradisciplinaire*.

⁸ Jean-François PERRIN, *Hypothèses pour une analyse de contenu portant sur les décisions judiciaires de divorce*, Travaux-CETEL No 15, 1981, p. 7.

S'agissant du droit privé, la recherche en sociologie du droit au sein du Cetel s'est d'abord investie dans le champ du droit de la famille. Il s'agissait de définir et d'analyser les modes de formation et de fonctionnement des familles afin d'évaluer le rapport entre le droit positif et les pratiques sociales. Sa qualité de membre de la commission fédérale d'experts chargée de la révision du droit de la famille plaçait tout naturellement Jean-François Perrin en première ligne pour diriger une recherche de ce type. Cette dernière s'est déroulée longitudinalement sur plusieurs années, en trois vagues d'observations successives auprès de jeunes couples résidant dans le canton de Genève. Elle répondait au souci de juristes et de sociologues d'aborder ensemble le fait familial; l'intérêt portait, d'une part, sur la comparaison des normes du code et des normes des conjoints et, d'autre part, sur la mise en évidence de la relation entre structures socio-économiques et formes de l'organisation familiale¹⁰.

Cette étude des faits s'inscrit dans la droite ligne de la description des phénomènes sociaux et prend le caractère de complément indispensable, d'auxiliaire obligé des phénomènes juridiques. Elle a donc été par la suite complétée et augmentée sur le versant du droit¹¹ par Jean-François Perrin. Les deux démarches décrivent en réalité le même objet – la régulation de la famille contemporaine – sous deux angles différents qui s'entrelacent. La norme juridique, la loi n'apparaît en effet jamais *ex abrupto*: elle est le fruit de multiples interactions sociales. C'est en ce sens que l'on peut dire, avec Jean-François Perrin, que le juridique et le social font système et que l'objet d'étude de toute sociologie juridique est le rapport qui se noue entre l'instance juridique et les phénomènes sociaux.

Presque parallèlement se mettait en place une recherche sur le divorce à travers les dossiers du service de protection de la jeunesse à Genève. Les contacts créés à cette occasion donneront lieu à des échanges européens qui aboutiront à la publication d'ouvrages comparatifs croisant données statistiques et juridiques en deux éditions successives (1975 et 1983) sous le titre de «Le divorce en Europe occidentale»¹². La réflexion et la recherche, alliant le souci de répondre aux attentes des instances législatives au besoin

⁹ PERRIN, *Sociologie empirique* (n. 5), pp. 68-69.

¹⁰ Jean KELLERHALS, Jean-François PERRIN et alii, *Mariages au quotidien*, Lausanne, 1982.

¹¹ Jean-François PERRIN, *Comparaisons pour la réforme du droit matrimonial*, Lausanne, 1985.

¹² Jean-François PERRIN et alii, *Le divorce en Europe occidentale, données statistiques et juridiques*, publié par le Groupe international de recherches sur le divorce, Paris, 1975; Jean-François PERRIN et alii, *Le divorce en Europe occidentale, La loi et le nombre*, publié par le Groupe international de recherches sur le divorce, le Cetel et l'Institut national d'études démographiques, Paris, 1983.

d'investiguer la réalité des faits sociaux, se poursuivent alors dans le champ du divorce. C'est le volet d'étude concernant le droit privé mis en place par le Cetel pour le programme national de recherche sur *les processus de décision dans la démocratie suisse*. Les deux faces de l'union matrimoniale, soit le mariage et le divorce – qui ont fait l'objet de mutations sociales importantes au cours des dernières décennies –, sont donc les deux champs privilégiés des premières expériences de la nouvelle branche. Les champs d'étude ne tardent pas à se diversifier pour investir le domaine du droit public, puisque ce même programme permet à d'autres chercheurs du Cetel d'étudier l'évaluation d'impact de la législation notamment dans le domaine de l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger, puis dans celui des politiques cantonales en matière d'économie d'énergie.

La démarche qui consiste à mesurer la distance qui sépare l'analyse de faits sociaux vérifiés empiriquement par des enquêtes de terrain et la norme régissant ces mêmes faits est novatrice dans la recherche universitaire suisse. Elle s'est poursuivie et se poursuit sans relâche depuis lors dans le champ du droit privé et dans celui du droit public. Elle doit beaucoup au dynamisme de Jean-François Perrin et illustre la mise en œuvre de l'un de ses intérêts majeurs: mettre à jour le parallélisme – ou *a contrario* son défaut – entre mentalité judiciaire et mentalité populaire. Les domaines investis par lui ou avec sa collaboration ont tous trait à des questions de droit civil qui sont le plus débattues aujourd'hui en Suisse: mariage, divorce, contrat, responsabilité.

S'il fallait trouver un fil directeur balisant ces nombreuses études c'est sans doute le sens du juste qu'il faut relever. Et c'est précisément le pivot central de la définition donnée par Jean-François Perrin au droit vu sous l'angle de la sociologie empirique du droit, définition qui a été relevée plus haut.

Le sens du juste se situe au cœur des rapports entre statut social et mode d'échange conjugal dans le mariage, il est le levier et l'enjeu des règlements entre ex-époux au moment du divorce, il constitue la base de la morale populaire et étaye le respect des engagements en matière contractuelle, il est le fondement du sens de la responsabilité. Et c'est encore le sens du juste qui fait le lien entre droit civil et droit pénal lorsque, dans l'une des dernières recherches effectuée par le Cetel dans le domaine du droit pénal cette fois, l'on tente de dégager les différentes représentations sociales de la «juste peine» qui doit faire écho au délit commis¹³. Dans tous ces domaines force est de

¹³ «Les représentations sociales de la sanction pénale. Une étude des normes de justice dans les mentalités contemporaines», rapport au Fonds national de la recherche scientifique, octobre 2001. Pour un développement de l'analyse du sentiment de justice en tant qu'étude

constater qu'il n'y a pas une seule mais une diversité de manières de considérer le juste. Selon les types de relations, les idéologies et les statuts qui relient les individus au sein des différents groupes sociaux auxquels ils appartiennent, le sens du juste prend des colorations différentes qui s'expriment en autant de philosophies de justice. C'est de cette diversité dont rend compte la recherche en sociologie du droit.

2. La sociologie du droit comme théorie générale du droit

L'acte de naissance du Cetel porte la signature de «la vieille méfiance positiviste à l'égard des idéalismes et des dogmatismes de tous poils»¹⁴. Une fois solidement exprimée cette méfiance, il faut (re) construire une théorie du droit.

a) Une théorie

Commençons par énoncer une évidence: le sociologue du droit s'intéresse au droit. La suite est moins évidente, mais elle est caractéristique de la démarche de Jean-François Perrin et plus largement celle des chercheurs du Cetel: avant d'affronter le «terrain», il faut accepter d'en passer par l'élaboration d'une définition du droit, étape de la démarche à laquelle bien des chercheurs ont pensé pouvoir échapper. Il faut savoir de quoi on parle lorsque l'on utilise le mot «juridique»: «on ne peut pas à la fois s'intéresser à un phénomène et dire que sa définition constitue une pure chimère»¹⁵.

Avoir une «bonne» théorie générale du droit apparaît ainsi comme la *prémisse* indispensable de la démarche proprement sociologique: l'observation – pendant de l'expérience en sciences humaines – exige un travail de préparation théorique. Ainsi se met en place la première phase d'un mécanisme d'*interactions* entre théorie générale du droit et sociologie juridique, qui sera complété par un *retour* les résultats de l'observation valideront la théorie.

de cas pour l'impact des recherches sociologiques sur l'intervention sociale, voir dans ce même volume l'article de Jean Kellerhals: «Normes et idéaux de justice dans les mentalités contemporaines», p. 339.

¹⁴ Jean-François PERRIN, Une philosophie du droit par la sociologie?, Travaux-CETEL No 12, 1980, p. 24.

¹⁵ *Ibidem*, p. 18.

b) *Quelle théorie?*

Jean-François Perrin exprime un agnosticisme pascalien, selon lequel le contraire d'une définition juste n'est pas une définition fautive, mais une autre définition juste¹⁶.

Cela ne l'empêche pas de proposer pour sa part une définition du droit comme *norme obligatoire ratifiée par la collectivité* (ce qui permet de «distinguer Alexandre le Grand et le pirate autrement que par la taille de la flotte»¹⁷). Cet élément de ratification est primordial dans l'élaboration de la figure du sociologue du droit. Cette ratification est conçue comme une validation essentielle de type démocratique de la contrainte qui caractérise, en bonne théorie kelsenienne, la norme juridique. En ce sens, le sociologue du droit est un législateur au sens de Rousseau¹⁸, sorte d'accoucheur qui «traduit» la volonté générale parallèlement au travail du «spécialiste de la technique juridique»¹⁹. Il partage avec le législateur de Rousseau une condition tragique, puisqu'il mène «une entreprise au dessus de la force humaine», avec «pour l'exécuter, une autorité qui n'est rien»²⁰.

3. Les «faits du droit»

La «boîte à outils» du sociologue du droit ne comprend pas que cette théorie de la norme juridique. Il faut y ajouter un «point de départ nécessaire et suffisant de toute démarche empirique»²¹: la notion de «faits du droit» ou «faits normatifs», que Jean-François Perrin emprunte à Georges Gurvitch, et qui marque son «adhésion d'emblée et sans ambages au pluralisme juridique»²².

¹⁶ *Ibidem*, p. 24.

¹⁷ Variation sur le thème de la différence entre l'autorité d'un chef d'Etat et celle d'un seigneur de la guerre, cf. *Ibidem*, p. 21.

¹⁸ Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du Contrat social*, livre II, ch. VII.

¹⁹ PERRIN, *Sociologie empirique* (n. 5), p.143.

²⁰ ROUSSEAU (n. 17), *ibidem*; éd. Pléiade, Paris, 1964, p. 383.

²¹ PERRIN, *Sociologie empirique* (n. 5), pp. 65-66.

²² Jean CARBONNIER, Préface à *Sociologie empirique* (n.5), p.6. Cette adhésion est marquée par une fidélité constante, puisqu'à la fin du cycle, c'est à Gurvitch que Jean-François PERRIN consacre son dernier séminaire de philosophie du droit (été 2000).

a) *Définition et utilité de la notion*

Selon Jean-François Perrin lui-même, la meilleure définition est celle que propose Gurvitch dans son *«Expérience juridique»*²³: un fait normatif est «la manifestation de la solidarité de fait réalisant un élément de la solidarité idéale». Autrement dit, dans le langage plus simple de Jean-François Perrin, c'est une norme élaborée spontanément ou produite selon une procédure formalisée par un ordre juridique qui «constitue un fait pour le chercheur»²⁴. Le travail du sociologue du droit consiste à «identifier et reconnaître ces faits»²⁵. Ce travail, s'il est bien mené, donne une clef d'analyse et de compréhension pour le phénomène qui explique en grande partie la popularité de la sociologie du droit dans les sphères du pouvoir: «le changement législatif s'effectue systématiquement dans le sens suggéré par les pratiques juridiques»²⁶; Jean-François Perrin est assez radical dans l'affirmation – ou plutôt la confirmation – de ce déterminisme: «le droit légal... ne vaut en tant que droit que ce que valent les 'faits normatifs' qui le déterminent»²⁷. Le prendra-t-on dès lors en flagrant délit de réductionnisme? L'œuvre, dans sa continuité, se défend aisément contre ce grief.

b) *Contre un nouveau dogmatisme*

Jean-François Perrin met en effet en garde dès les années soixante-dix contre la «mystique du fait»²⁸. Il faut éviter de substituer au dogmatisme du positivisme juridique, en réaction contre lequel s'est constitué scientifiquement le Cetel, un «nouveau dogmatisme», qui serait «en rupture avec les prémisses du raisonnement»²⁹. Il convient donc de soigneusement distinguer le «sociologisme» et ses tentations hégémoniques de la *sociologie juridique*, avec son approche modeste suggérée voire décrite dans la note reproduite dans la première partie de cet article. Le sociologisme rejette toute discrimination parmi les faits normatifs, alors que la sociologie du droit telle qu'elle se pratique au Cetel est toujours attentive aux spécificités de la branche nor-

²³ Georges GURVITCH, *L'expérience juridique et la philosophie pluraliste du droit*, Paris, 1935, p.142, cité d'après PERRIN, *Sociologie empirique* (n. 5), p. 65 note 73.

²⁴ *Ibidem*, p. 65.

²⁵ PERRIN, *Une philosophie* (n. 14), p. 12.

²⁶ PERRIN, *Sociologie empirique* (n. 5), p. 107.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ PERRIN, *Une philosophie* (n. 14), p. 13.

²⁹ *Ibidem*.

mative autonome qu'est le droit; elle les prend en compte dans l'analyse des faits normatifs, ces caractéristiques faisant partie du travail d'identification et de reconnaissance dont il était question plus haut. Il faut donc éviter les deux positivismes concurrents, mais complémentaires dans leur approche réductrice du normativisme, qui pose que «la chose est norme dès l'origine» et du factualisme, selon lequel «la réalité juridique est d'abord du domaine des faits»³⁰. La réalité juridique est tout autant de l'ordre de «l'idée normative»³¹ que de celui du fait.

Cette démarche trouvera une traduction accomplie, à laquelle l'ensemble des chercheurs du Cetel vont se référer, dans l'approche «*externe critique*» proposée par François Ost et Michel van de Kerchove dès 1978³².

Le meilleur vaccin contre l'imposition d'un nouveau dogmatisme et la tentation de l'hégémonisme est la modestie: le sociologue du droit fournit de «l'information, des services»³³. Le texte-manifeste que l'on a lu plus haut ne craint pas de parler de l'«*auxiliarité*» de la sociologie du droit. Il ne s'agit donc pas de faire ou de dire le droit, mais de fournir de l'aide à la décision. Comme le législateur de Rousseau, le sociologue du droit «n'a ou ne doit avoir aucun droit législatif»³⁴. Modestie ne signifie toutefois pas passivité: le juris-sociologue «participe au changement»³⁵; son influence sur la production législative est croissante³⁶. Alors que «tout restait à faire» en Suisse au début des années soixante-dix dans la mise en œuvre de la sociologie du droit privé comme aide à la décision législative, le travail accompli et le chemin parcouru sont considérables³⁷.

³⁰ PERRIN, Une philosophie (n. 14), p. 7.

³¹ Voir les développements sur ce point de PERRIN, Une philosophie (n. 14), pp. 14-15.

³² Voir l'article programmatique, «Possibilités et limites d'une science du droit», Rev. interdisc. d'études jur. 1978, 1, pp. 1-39, et la synthèse de leurs divers travaux sur le sujet, rédigée par les auteurs dans Jalons pour une théorie critique du droit, Bruxelles, 1987, spéc. pp. 25-95 «Pour une théorie interdisciplinaire du droit».

³³ PERRIN, Sociologie empirique (n. 5), p. 136.

³⁴ ROUSSEAU Contrat social (n. 7), p. 383.

³⁵ PERRIN, Sociologie empirique (n. 5), p.134. Cf. à l'origine, la contribution à la «lutte contre le 'vieillessement' du droit», dans le texte de Jean-François PERRIN reproduit ci-dessus, ch. 2 lit. C.

³⁶ PERRIN, Sociologie empirique (n. 5), p.137.

³⁷ Cf. en particulier les ouvrages consacrés à la réforme du droit du mariage (n. 11) et au droit du divorce: Jean-François PERRIN et alii, Pratiques judiciaires du divorce: approche sociologique et perspectives de réforme, Lausanne, 1987.