

## Les Cahiers de droit



# La nature, le rôle et l'influence de la doctrine universitaire en droit administratif québécois

Roderick A. Macdonald

Volume 26, numéro 4, 1985

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042704ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042704ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cette note

Macdonald, R. A. (1985). La nature, le rôle et l'influence de la doctrine universitaire en droit administratif québécois. *Les Cahiers de droit*, 26(4), 1071–1081. <https://doi.org/10.7202/042704ar>

### Résumé de l'article

In view of the increasingly divergent tendencies in legal scholarship, many authors are reconsidering whether « la doctrine » can really serve as a formal source of law. Since university professors are primarily responsible for producing this scholarly commentary, at least in the field of administrative law, it is worth asking two related questions : first, does university scholarship in law have a specific purpose or logic ? and second, does the nature of administrative law require that this scholarship have a particular direction ?

In this essay, both questions are answered in the affirmative : University legal scholarship has a synthetic function not shared by ordinary legal writing, and given the case law foundations of the administrative law, this scholarship must also reveal the underlying conceptual structure of the subject.

---

### La nature, le rôle et l'influence de la doctrine universitaire en droit administratif québécois \*

Roderick A. MACDONALD \*\*

*In view of the increasingly divergent tendencies in legal scholarship, many authors are reconsidering whether « la doctrine » can really serve as a formal source of law. Since university professors are primarily responsible for producing this scholarly commentary, at least in the field of administrative law, it is worth asking two related questions: first, does university scholarship in law have a specific purpose or logic? and second, does the nature of administrative law require that this scholarship have a particular direction?*

*In this essay, both questions are answered in the affirmative: University legal scholarship has a synthetic function not shared by ordinary legal writing, and given the case law foundations of the administrative law, this scholarship must also reveal the underlying conceptual structure of the subject.*

---

	Pages
Introduction.....	1072
1. La mission de la doctrine universitaire .....	1074
1.1. Analyse de la situation actuelle .....	1074
1.2. Le rôle de la doctrine universitaire.....	1076

---

\* Ce texte est une version abrégée et légèrement remaniée, d'un discours prononcé à la réunion annuelle de l'Association des professeurs de droit du Québec, le 27 avril 1985. J'aborde ici des thèmes que j'ai discutés beaucoup plus en profondeur dans mon essai « Understanding Civil Law Scholarship » qui va paraître dans le prochain numéro de la revue *Osgoode Hall Law Journal*. Je tiens à remercier mon collègue, M<sup>e</sup> Daniel Jutras, pour son aide dans la rédaction de ce texte.

\*\* Doyen, Faculté de droit, Université McGill.

	<i>Pages</i>
2. La mission de la doctrine en droit administratif .....	1078
2.1. Qu'est-ce que le droit administratif? .....	1078
2.2. La fonction de la doctrine en droit administratif.....	1079
Conclusion.....	1081

## Introduction

Depuis quelques années la question de savoir si la doctrine peut être qualifiée de « source du droit » me préoccupe. Ce sujet m'intéresse surtout parce que je suis en train de rédiger une monographie sur la philosophie du droit dans laquelle je devrai me pencher sur la question. Pourtant, je m'inquiète parce que les auteurs des traités modernes de droit civil tels que Ghestin et Goubeaux nient explicitement que la doctrine puisse jouer un tel rôle. L'année passée, quand *La Revue de droit de McGill* m'a proposé de préparer un compte rendu de trois ouvrages en droit administratif — soit Pépin et Ouellette, *Principes de contentieux administratif*; Lemieux, *Le contrôle judiciaire de l'action gouvernementale*; et Garant, *Droit administratif* — j'ai accepté à la condition que je puisse en même temps examiner dans quelle mesure la doctrine constitue une source de droit administratif québécois<sup>1</sup>.

À cette occasion, je me suis posé les questions suivantes : 1) Qu'est-ce que la doctrine ? Tous les écrits juridiques sont-ils doctrine ? 2) Dans quelle mesure la nature et l'objet de la doctrine sont-ils déterminés par la matière abordée ? Quels sont les traits communs et les différences entre la doctrine en droit civil et la doctrine en droit administratif ? 3) Quelle est la fonction de la doctrine ? La doctrine sert-elle simplement à exposer le droit positif ? 4) Compte tenu de tout cela, la doctrine est-elle une source de droit administratif québécois ?

Ce compte rendu a fait un certain bruit. Plusieurs m'ont reproché d'avoir attaqué *ad hominem* les auteurs des monographies. En revanche, d'autres m'ont félicité d'avoir exposé la médiocrité des ouvrages recensés. Ni l'une ni l'autre de ces réponses, cependant, n'est justifiée. Certes, j'ai constaté l'absence d'une doctrine contemporaine en droit administratif. Mais j'ai

1. R.A. MACDONALD, « La doctrine : source de droit administratif québécois? », (1984) 29 *R. de D. McGill* 340.

également signalé non seulement la quantité d'ouvrages publiés au Québec dans ce domaine, mais aussi les mérites, compte tenu des objectifs poursuivis par les auteurs, des trois monographies. Effectivement, j'ai conclu que nous sommes sur le point de nous doter d'une vraie doctrine, et qu'alors elle deviendra une source de droit administratif québécois. C'est donc dire que mon objectif n'était pas de semer le pessimisme ; c'était plutôt de lancer un défi.

À part les quelques questions déjà mentionnées, j'avais implicitement en vue deux autres idées principales quand j'ai rédigé cette chronique bibliographique :

- 1) Est-ce que nous, les professeurs de droit, avons une mission doctrinale distincte et, si oui, quelle est cette mission ?
- 2) Le droit administratif, en tant que droit jurisprudentiel, droit d'inspiration anglaise et droit en pleine évolution, impose-t-il aux auteurs certaines obligations particulières ?

Ce sont là les deux questions que je veux aborder explicitement aujourd'hui.

Pour mieux illustrer le problème que confrontent les professeurs universitaires en droit administratif, et pour mieux faire comprendre mes propos ultérieurs, j'aimerais commencer avec quatre anecdotes, d'où je tire quatre leçons.

- (1) *L'art de décrire* : L'année passée, on m'a demandé une appréciation d'un texte sur la réglementation gouvernementale. L'auteur, qui a mené une recherche de la législation et de la jurisprudence tout à fait remarquable, a commencé son étude par le désaveu suivant. Le gouvernement, explique-t-il, peut agir par le biais des contrats administratifs, la réglementation, les tribunaux administratifs, ou les sociétés de la Couronne. Tous sont donc des instruments de réglementation. Le rôle du juriste se limite à l'exposition des organismes et des structures juridiques. C'est au politologue que revient le rôle d'élaborer les critères de choix entre l'un ou l'autre de ces instruments dans les cas concrets. Pour cet auteur, donc, le juriste décrit ; les autres prescrivent.

*Leçon* : Il est plus facile de décrire que de comprendre.

- (2) *L'exhibitionnisme intellectuel* : Récemment, j'ai soumis une étude à une revue juridique bien connue. L'essai comprenait quarante pages de texte et douze références aux autorités. Quelques jours plus tard, les rédacteurs de la revue m'ont informé qu'ils acceptaient mon article. Ils ont ajouté, sans doute pour me rassurer, qu'ils allaient s'occuper des références infrapaginales que j'avais « oubliées ».

*Leçon* : Se réfugier dans la pensée des autres vaut mieux que de penser soi-même.

- (3) *Vantez le progrès* : Un collègue dans une autre faculté avait un mandat d'un ministère pour reformuler quelques lois-cadres. Sa recherche a semblé indiquer qu'en pratique, les programmes instaurés par ces lois-cadres ne valent guère leur coût. Il a donc recommandé l'abolition des tribunaux administratifs concernés ainsi que les programmes qu'ils administraient. Le ministre a non seulement rejeté les recommandations, il a enterré le rapport.

*Leçon* : La recherche doit toujours amener à une solution théorique nécessitant une nouvelle législation progressiste.

- (4) *Soyez normal* : Il y a quelques années, un autre ami voulait vérifier si les décisions issues du contrôle judiciaire avaient vraiment un impact à long terme. Pour ce faire, il a examiné les réactions de plusieurs agences aux causes les impliquant. Il a découvert que ces organismes ne tenaient presque aucun compte des décisions judiciaires. Pire encore, il a constaté que souvent les décisions des tribunaux étaient contradictoires. Il a donc conclu à l'incohérence de la théorie de compétence ou de juridiction en droit administratif. Pour lui maintenant, c'est le purgatoire. Son étude n'est pas citée. Son opinion n'est plus recherchée.

*Leçon* : Il est plus payant de répéter la conclusion dite naturelle que de la dénoncer.

Voilà donc en résumé les quatre traits de la recherche juridique en droit administratif : elle est descriptive ; elle valorise les renvois à n'importe quelle jurisprudence ; elle est axée sur la réforme législative ; et elle démontre une intolérance des idées qui menacent ses fondements intellectuels. Il reste à voir dans quelle mesure ces traits résultent (i) de notre conception de la doctrine universitaire, et (ii) de notre conception du droit administratif.

## 1. La mission de la doctrine universitaire

### 1.1. Analyse de la situation actuelle

Dans une étude récente, le professeur Christian Atias a déploré « les déboires des facultés de droit »<sup>2</sup>. Il a conclu que le droit est menacé par le pointillisme législatif et par la simple constatation jurisprudentielle qui remplace la vraie recherche doctrinale.

2. C. ATIAS, « La mission de la doctrine universitaire en droit privé », (1980) *Sem. Jur.* 1.2999 (n° 45, novembre 1980).

Ses observations sont d'autant plus intéressantes que, de nos jours, certains considèrent que c'est seulement la recherche empirique fondamentale qui constitue la vraie doctrine ; que tout autre espèce de travail juridique n'est que de la recherche « ponctuelle », ou bien de la prosternation devant les gouvernements et les commissions de réforme du droit. Quoi qu'il en soit, la plupart des analystes, tout comme le rapport *Le droit et le savoir*<sup>3</sup>, en viennent à la conclusion que très peu d'études juridiques contemporaines méritent le qualificatif de « doctrine ».

Quels facteurs peuvent expliquer cette situation ? J'en perçois deux principaux : tout d'abord, l'absence d'une tradition universitaire juridique ; et deuxièmement, la philosophie du droit à laquelle adhèrent la majorité des professeurs. Examinons l'impact de chacun de ces facteurs.

Exception faite de l'université McGill qui a engagé son premier professeur de carrière en 1898, la tradition universitaire juridique au Québec ne date que d'environ vingt-cinq ans. En effet, avant les années soixante, c'était plutôt les avocats-professeurs, les notaires-professeurs, ou les juges-professeurs qui assuraient l'enseignement du droit et qui ont rédigé les traités, les monographies et les articles de périodiques<sup>4</sup>. Conséquemment, il n'est pas du tout surprenant que l'enseignement soit axé sur les règles du droit positif et que la littérature juridique (le plus souvent puisée des « notes de cours ») soit ainsi limitée.

En 1985, cependant, nous sommes au début d'une nouvelle ère. Nos jeunes professeurs sont les premiers à avoir vraiment profité de l'enseignement par les professeurs de carrière. Nous avons survécu à la période des cours magistraux exégétiques ainsi qu'à la décennie des photocopiés et manuels de cours. Maintenant que la tradition universitaire est assurée, nous anticipons une recherche juridique qui aura un objet plus fondamental.

Les tendances doctrinales actuelles s'expliquent aussi par un article de foi de plusieurs, sinon la majorité, des professeurs de droit. Cet article de foi peut être résumé par le brocard « positivisme étatique instrumentaliste ». En d'autres termes, il est commun aux facultés de droit de concevoir le droit uniquement comme le produit de l'activité du législateur.

Si on croit que le droit ne se retrouve que dans les règles édictées par le législateur, on est souvent porté à rechercher le *quick fix* législatif. La

3. Groupe consultatif sur la recherche et les études en droit, Rapport au Conseil de recherches en sciences humaines, Ottawa, 1983.

4. S. NORMAND, « Une analyse quantitative de la doctrine en droit civil québécois », (1982) 23 *C. de D.* 1009 ; P.G. JOBIN, « La réaction de la doctrine à la création du droit civil québécois par les juges : les débuts d'une affaire de famille », (1980) 21 *C. de D.* 257.

doctrine ne sert pas alors à la résolution de problèmes éternels ; elle n'aborde que la solution de litiges particuliers.

Bien entendu, il faut reconnaître qu'on a assisté à une révolution pédagogique et doctrinale. Adieu les grandes théories abstraites au service d'un enseignement exégétique. Bienvenue aux citations multiples à une abondante jurisprudence peu souvent digne du nom. Pourtant, il n'est pas évident que cette révolution ait été bénéfique ou qu'elle nous mène dans la bonne direction. Il est nécessaire, donc, de s'interroger aujourd'hui sur le rôle que peut et doit jouer la doctrine universitaire moderne.

## 1.2. Le rôle de la doctrine universitaire

Il est courant de dire que la doctrine ne remplit que trois fonctions : exposer le droit, annoncer le droit nouveau, et critiquer le droit actuel<sup>5</sup>. Ainsi, un auteur a résumé le rôle de la doctrine comme étant la formulation de la règle juridique résultant de la jurisprudence, la construction juridique, et à titre supplétif, l'établissement de la règle juridique. Dans toutes ces formulations, la mission de la doctrine est reliée étroitement au droit « positif ».

Il y a, cependant, une tout autre façon de concevoir la doctrine. On peut y voir une espèce de langue : un vocabulaire et une grammaire. La doctrine devient, dans cette optique, *non seulement une constatation de la présumée réalité externe (le droit positif), mais aussi un mode de création de cette réalité*.

Si on adopte cette nouvelle perspective, l'important, c'est d'identifier la fonction que doit jouer la doctrine universitaire du point de vue de l'épistémologie<sup>6</sup>. Tout d'abord, la doctrine sert à résoudre les petits puzzles juridiques. Sans prétendre examiner pourquoi on conçoit un problème juridique de telle ou telle façon, on se contente d'expliquer comment le problème est résolu à l'aide des normes et concepts juridiques existants.

Une autre fonction, aussi reliée aux petits puzzles du droit positif, c'est de concilier des arrêts divers et d'évaluer la jurisprudence dans son ensemble. Encore une fois, on accepte la structure juridique existante et on se contente de constater si les tribunaux ont bien saisi le sens d'une règle juridique donnée.

---

5. Voir, par exemple, E.S. DE LA MARNIERRE, *Éléments de méthodologie juridique*, Paris, Librairie du Journal des notaires et des avocats, 1976.

6. Je réfère, dans l'élaboration de ce point, à T.S. KUHN, *The Structure of Scientific Revolutions*, 2<sup>e</sup> éd., Chicago, University of Chicago Press, 1970. Voir également, C. ATIAS, *Épistémologie juridique*, Paris, P.U.F., 1985, notamment la partie II, aux p. 123 à 206.

En plus de son rôle de soutien de la « science juridique normale », la doctrine universitaire remplit trois autres fonctions. On attend de la vraie doctrine, un examen critique de la structure logique, et surtout, idéologique des règles juridiques. Dans chaque domaine, l'auteur de la doctrine tentera d'évaluer si les distinctions appelées par les normes juridiques reconnues sont épistémologiquement valables (ou même possibles). Y a-t-il, par exemple, une différence à priori entre une question de fait et une question de droit ?

La doctrine doit aussi aborder l'épineuse question d'historicité. Cette tâche exige une étude des rapports entre la norme juridique et les normes sociales. Est-ce que le fait qu'une règle juridique a échappé à l'amendement législatif signifie qu'elle n'a pas changé de fonction sociale ? De même, est-ce qu'un amendement législatif constitue une modification fonctionnelle du droit, ou est-ce que l'amendement ne fait que rétablir le *statu quo ante* quand la situation sociale a évolué ?

Une dernière fonction de la doctrine devrait être de montrer comment les diverses structures de justification juridique (structures logiques, structures rationnelles, structures d'autorité, structures utilitaires, structures économiques, etc.) peuvent s'intégrer. Les études de doctrine doivent évaluer, par le biais d'une recherche empirique, quelles sont les conséquences véritables des règles juridiques.

Malheureusement, de nos jours, les débats concernant la nature et le rôle de la doctrine universitaire sont souvent axés sur des questions d'idéologie pure. Certains se fient au rapport *Le droit et le savoir*<sup>7</sup> pour critiquer les professeurs qui rédigent des monographies traditionnelles. D'autres se plaignent que la recherche empirique n'est pas une recherche juridique. En réalité, les deux espèces ont leur place à l'université. Car, la faculté de droit nous donne la liberté d'entreprendre la recherche que le praticien n'a ni les ressources ni le temps de faire.

Le dogmatisme n'est pas le produit d'un trop grand intérêt envers les règles juridiques ; il est plutôt le reflet d'une paresse intellectuelle qui ne veut pas repenser et revoir les idées reçues. La doctrine universitaire a donc pour mission primordiale la création d'un mode de discours dans lequel tout le monde accepte qu'en matière juridique, il n'y a jamais de réalité objective. Le droit n'est pas un simple *datum* de notre expérience quotidienne ; il est une œuvre intellectuelle. La vraie doctrine universitaire nous aide à saisir et à comprendre cette création qui est la nôtre.

---

7. *Supra*, note 3.



## 2. La mission de la doctrine en droit administratif

### 2.1. Qu'est-ce que le droit administratif?

Avant qu'on puisse vraiment discuter de la mission de la doctrine en droit administratif, il faut tout d'abord tenter d'en définir la matière. C'est d'autant plus important du fait que cette branche du droit est un droit jurisprudentiel qui ne se définit pas formellement par un texte de loi. En effet, cela veut dire que la conception du domaine prônée par les auteurs sert effectivement à le définir.

Pour démontrer l'importance de la conception de leur tâche par les auteurs, je m'en remets aux trois ouvrages mentionnés tantôt, ainsi qu'à celui de René Dussault et Louis Borgeat, *Traité de droit administratif*. Ces derniers auteurs définissent le droit administratif comme « l'ensemble des règles relatives à l'organisation, au fonctionnement et au contrôle de l'Administration »<sup>8</sup>. C'est donc dire qu'en principe, les structures de l'administration, les divers actes de l'administration, les modalités de gestion et le contentieux administratif en font partie.

Si, théoriquement, le droit administratif comprend toutes ces matières, en pratique, il ne s'enseigne et il ne s'écrit que par le biais du contentieux. Les ouvrages consacrés aux règles du contrôle judiciaire ne prétendent pas traiter de tout le droit administratif; mais le sous-entendu de toute cette doctrine, c'est que le droit administratif — que ce soit le contentieux ou non — peut être mieux compris à travers les paroles des juges. Paradoxalement, on accepte que cette branche du droit englobe la pratique administrative, tout en laissant cette pratique de côté.

Une autre perspective de la doctrine contemporaine, c'est que l'étude de l'Administration peut se faire de façon purement formelle. Ainsi, on voit qu'on caractérise les organismes selon qu'ils sont centraux, ou décentralisés, et selon qu'ils sont décentralisés fonctionnellement ou territorialement, et selon qu'ils ont pour but la consultation, l'adjudication, la réglementation, la gestion gouvernementale, et la gestion commerciale ou la prestation de services. Mais, on n'explique pas pourquoi, si les agences de mise en marché et les corporations professionnelles sont les structures, d'autres individus auxquels un pouvoir décisionnel ou discrétionnaire est délégué n'y figurent pas. Selon quels critères peut-on différencier le rôle économique du bénéficiaire d'une allocation sociale de celui du fonctionnaire détenant un pouvoir d'attribuer des fonds publics à sa seule discrétion? Après tout, selon

---

8. R. DUSSAULT et L. BORGEAT, *Traité de droit administratif*, t. 1, 2<sup>e</sup> éd., Québec, Presses de l'Université Laval, 1984, p. 18.

les philosophes du droit, le droit de propriété en soi doit être analysé comme une délégation d'un fragment de souveraineté publique à son titulaire<sup>9</sup>.

Une constatation similaire influence l'étude des actes de l'Administration, c'est-à-dire la décision, le règlement et le contrat. Mais qu'en est-il des processus décisionnels et des sanctions? N'est-il pas important de distinguer l'adjudication des autres processus tels que la décision politique, les élections, et la médiation? Et ne doit-on pas aussi se demander quels sont les types de sanctions qui peuvent affecter les administrés? On devrait peut-être réfléchir sur les sanctions répressives, incitatives, dissuasives et même les sanctions psychologiques<sup>10</sup>.

Finalement, il y a lieu de se demander, prenant pour acquis la définition reçue de la matière du droit administratif, si on ne se préoccupe pas trop du droit dans l'Administration. La question pour l'administrateur n'est pas seulement comment éviter le contrôle judiciaire. Elle est aussi et sûrement, comme pour le juge, comment mieux faire avancer sa carrière, comment faciliter le bon fonctionnement du ministère, comment résoudre les difficultés techniques. Ici, la doctrine en droit administratif n'est d'aucun secours. Elle ne parle même pas aux administrateurs.

Voici donc comment une erreur conceptuelle afflige le droit administratif quant à sa définition doctrinale même. Si on voit dans le droit administratif le droit au sens strict, il n'y a pas grand-chose à examiner. Si on considère que la définition amène aux autres études, certains vont objecter que ce n'est pas la tâche d'un juriste de les entreprendre.

## 2.2. La fonction de la doctrine en droit administratif

Ici, il faut considérer dans quelle mesure la spécificité du droit administratif — droit jurisprudentiel, droit public d'inspiration anglaise, droit en pleine évolution — va influencer la fonction que doit remplir sa doctrine. C'est-à-dire, indépendamment de la définition qu'on choisit des limites de ce droit, y a-t-il une mission spéciale que doivent accomplir les auteurs?

Il est certain que compte tenu de la nature jurisprudentielle du droit administratif, les auteurs vont de plus en plus assumer le rôle d'élaboration de la norme juridique annoncée par la jurisprudence. De même, en tant que

---

9. G. CALABRESI et A.G. MELAMED, « Property Rules, Liability Rules and Inalienability: One View of the Cathedral », (1972) 85 *Harv. L. Rev.* 1089; KENNEDY et MICHELMAN, « Are Contract and Property Efficient? », (1980) 8 *Hofstra L. Rev.* 711.

10. A. LAJOIE, *Contrats administratifs: jalons pour une théorie*, (1984); également, « Symposium — The Legacy of the New Deal: Problems and Possibilities in the Administrative State », (1983) 92 *Yale L.J.* 1083 à 1356.

droit public d'inspiration anglaise, c'est à la doctrine qu'on confie la tâche de maintenir au droit administratif le lien avec ses racines intellectuelles et la particularité du système de common law d'où il est né. Finalement, en tant que droit en pleine évolution, c'est la tâche de la doctrine d'identifier les normes juridiques en dehors des décisions, de situer ces décisions dans un contexte social et politique et de les évaluer.

Mais les traits distinctifs du droit administratif font en sorte que sa doctrine devra assumer une fonction encore plus profonde dans chacun de ces sens. Les secteurs du droit dont la source est jurisprudentielle imposent à la doctrine un rôle distinct par rapport aux secteurs qui sont codifiés (comme le droit civil proprement dit). On peut dire que dans le droit codifié, la jurisprudence n'est qu'une particularisation de la norme juridique, et que la doctrine doit la justifier, tandis que dans le droit non codifié la doctrine assume en plus le fardeau de formuler la norme juridique<sup>11</sup>.

Le droit public d'inspiration britannique requiert aussi une doctrine distincte de celle du droit d'inspiration civiliste. En droit anglais, la distinction entre le droit public et le droit privé n'est pas aussi développée qu'en droit civil. C'est donc dire que même si en théorie le droit public traite des questions de justice distributive et le droit privé concerne les problèmes de justice commutative, en pratique, la doctrine en droit administratif québécois doit aborder les deux à la fois<sup>12</sup>.

Distinguer les secteurs du droit en pleine évolution des autres secteurs est se laisser séduire par une fausse distinction. Le droit dans son ensemble est en évolution. Effectivement, c'est soit la norme juridique qui est en évolution, ou bien la fonction sociale que remplit cette norme qui est en évolution<sup>13</sup>. Cependant, le rôle de la doctrine va varier selon que cette évolution est assurée par le législateur (et le juge), ou par la société. En droit administratif (par opposition au contentieux administratif), c'est la norme qui évolue. La doctrine doit donc maintenir le lien entre cette norme et le contexte social.

Voilà pourquoi on peut dire qu'il y a une mission propre à la doctrine en droit administratif. La spécificité du droit administratif, d'après sa définition, d'après ses racines intellectuelles, d'après son mode d'énonciation des

---

11. C. PERELMAN, *Logique Juridique: Nouvelle Rhétorique*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 1979; A. TOUFFAIT et A. TUNC, « Pour une motivation plus explicite des décisions de justice, notamment de celles de la Cour de cassation », (1974) *Rev. trim. dr. civ.* 487.

12. J.H. MERRYMAN, « The Public Law-Private Law Distinction in European and American Law », (1969) 17 *Journal of Public Law* 3.

13. K. RENNER, *The Institutions of Private Law and Their Social Function*, 2<sup>e</sup> éd., London, Routledge and Kegan Paul, 1949; A. WATSON, *Sources of Law, Legal Change and Ambiguity*, Philadelphia, U. of Pennsylvania Press, 1984, *passim*.

normes juridiques, et d'après son objet, en fait une branche du droit tout à fait particulière. Elle en fait aussi une branche du droit où la vraie doctrine est capable d'exercer une influence énorme sur l'évolution juridique.

### Conclusion

En guise de conclusion, je vous propose un test pour identifier la base de vos allégeances intellectuelles. Supposons que l'administration de votre université en vienne à la conclusion qu'elle ne pourrait plus financer sa faculté de droit. Elle vous offre un congé de deux ans à plein salaire avec l'alternative suivante : (i) vous pouvez vous recycler pour l'exercice de la profession d'avocat ou notaire ; ou bien (ii) vous pouvez vous recycler pour l'enseignement universitaire dans tout autre domaine de votre choix (histoire, sociologie, philosophie, sciences politiques ou économiques, gestion, médecine, planification urbaine, *etc.*). Que choisissez-vous ?

Trop souvent, nous, professeurs de droit, considérons que nous sommes des avocats ou des notaires qui ne faisons qu'une espèce de pratique nouvelle : nous sommes des avocats ou des notaires qui enseignons le droit. Nous ne nous considérons pas comme professeurs : nous ne sommes pas des enseignants qui avons pour discipline intellectuelle le droit.

Pour créer une doctrine universitaire, ne faut-il pas des universitaires ? <sup>14</sup>

---

14. À mon avis, c'est la leçon à tirer du rapport *Le droit et le savoir*, *supra*, note 3.