

**BRÈVES OBSERVATIONS  
SUR L'ENSEIGNEMENT DU DROIT  
ET SES ÉVOLUTIONS CONTEMPORAINES  
DANS LES SYSTÈMES  
DE DROIT ROMANISTE  
ET DE COMMON LAW**

Par

Guy SCOFFONI

*Professeur à l'Université d'Aix-Marseille III  
Visiting Professor à l'Université de Californie, Los Angeles*

Les différentes contributions internationales publiées dans le présent Cahier soulignent le plus souvent l'importance des changements intervenus ou à intervenir dans le déroulement des études juridiques. Que l'on se situe dans un cadre de droit romaniste ou de common law, l'enseignement du droit est présenté comme étant "en mutation", "en plein renouvellement" voire "en proie à une crise d'identité", hésitant entre formation professionnelle du juriste et exigences d'une discipline de sciences sociales...

Sans prétendre dresser ici un véritable bilan, il nous paraît utile, dans un tel mouvement, de rechercher, au-delà des divergences traditionnelles des formations juridiques dans les modèles de "civil law" et de "common law", les éléments éventuels de rapprochement, autour de préoccupations qui nous semblent souvent communes (I).

Au-delà des mutations opérées, la prise de conscience plus ou moins affirmée de l'évolution nécessaire vers l'enseignement d'un "droit global" nous paraît caractériser la recherche d'une nouvelle approche de la formation juridique, au tournant du siècle (II).

## I- SUR LES APPROCHES TRADITIONNELLES DE L'ENSEIGNEMENT DU DROIT DANS LES SYSTÈMES "ROMANISTES" ET DE "COMMON LAW"

A - Au premier abord, les différences d'approche entre ce que nous appellerons le modèle européen continental d'enseignement du droit et le modèle anglo-saxon ou de common law demeurent solides.

1. Ces différences sont bien connues en matière de structures : D'un côté la "faculté" de droit à l'euro-péenne, insérée le plus souvent au sein d'une université pluri-disciplinaire et accessible comme les autres "départements", aux titulaires d'un diplôme de fin d'études secondaires et sans frais particulier de scolarité (1). De l'autre, l'école de droit à l'américaine, qui même lorsqu'elle se situe dans le cadre d'une grande Université pluri-disciplinaire, conserve spécificité et autonomie, n'étant de surcroît accessible qu'aux titulaires d'une "maîtrise" obtenue après quatre ans d'études universitaires dans une autre discipline. On notera qu'il n'en va pas ainsi dans un autre cadre de common law, en Angleterre, où des "facultés de droit" situées dans les Universités et accessibles dès la fin d'études secondaires assurent une formation générale "théorique" de trois ans tandis que des écoles professionnelles dépendant du Barreau et de la Law Society dispensent une formation "pratique" d'un an, préparant notamment aux examens de "barrister" ou de "solicitor" (2).

Comme les études de médecine, les études de droit aux Etats-Unis constituent en effet un niveau d'études supérieures dites "post-graduate studies". S'adressant à des étudiants plus mûrs (vingt-deux - vingt-trois ans au moins et souvent davantage en raison des difficultés d'accès à ces écoles et de financement d'études fort coûteuses souvent - douze mille à vingt cinq mille dollars de frais de scolarité par an en moyenne pour les plus réputées), les "law schools" vont pouvoir développer d'autant plus facilement leurs méthodes de formation interactives. Les écoles de droit à l'américaine forment ainsi un univers hautement compétitif et les étudiants ont en général peu de temps à consacrer à d'autres activités durant leurs trois années d'école, nécessaires à l'obtention du diplôme de Juris Doctor, ("J.D."). L'Association du Barreau (American Bar Association) qui donne son agrément aux écoles de droit, requiert d'ailleurs d'un étudiant qu'il n'exerce aucun travail parallèle de plus de vingt heures par semaine.

2. Les divergences de méthode demeurent tout aussi caractéristiques de la distinction des modèles d'enseignement de "Civil Law" et de "Common Law".

En Allemagne, en Italie, en Grèce ou en France, par exemple, l'importance des cours magistraux devant de "gros amphithéâtres", une approche "généraliste" admettant notamment l'inclusion de matières non juridiques (Histoire, Sociologie, Economie...) dans le cursus et l'attachement au travail de synthèse demeurent des éléments clés du système. A l'inverse, la très faible part de cours magistraux et des effectifs réduits (cinquante ou soixante étudiants représentent souvent un "gros cours"...), une approche professionnalisée accordant une grande place, à côté des matières fondamentales, aux enseignements pratiques (Legal Method, Legal Writing, Lawyering Skills, "Clinical" Courses,...) et la priorité aux analyses de cas, caractérisent le système nord-américain. Ainsi l'Ecole de droit de l'Université de Californie, Los Angeles, introduit, dès les premières années, des cours de "Pratique

(1) On relèvera toutefois que, depuis l'année universitaire 1998-1999, les frais d'inscription dans les facultés de droit anglaises, à la différence de la plupart des établissements européens continentaux, ont augmenté de manière notable, s'élevant à un millier de livres.

(2) Un diplôme universitaire en Droit n'est pas un préalable obligatoire à l'admission dans une école professionnelle qui peut souvent accueillir des licenciés en philosophie, sociologie...

de la profession juridique" destinés à permettre aux étudiants de mêler analyse juridique et éléments de pratique tels que rédaction juridique, entretien avec client, conseil, plaidoirie... Les étudiants travaillent ainsi sur des cas fictifs, dans un cadre simulé, de tribunal ou de cabinet d'avocat, enregistrant des dépositions, questionnant des témoins, préparant des argumentations. Particulièrement prisée, est, outre-atlantique, la réalisation de procès fictifs (moot courts) qui constituent un entraînement pour l'étudiant consistant à construire une plaidoirie ou rédiger l'"opinion" d'une décision de justice.

La "méthode des cas" (Case Method Approach) appliquée à l'ensemble des matières enseignées constitue toujours l'élément le plus net d'opposition entre les pédagogies des systèmes "romaniste" et de "common law".

Si la formation "théorique" demeure prépondérante dans les facultés d'Europe continentale, l'étudiant américain est amené, dès la première année, à analyser un ensemble de décisions de justice illustrant un domaine précis pour, à partir de ces cas concrets, mettre en évidence les principes appliqués en fonction des différences de situation. Il doit en effet parvenir à faire la distinction entre plusieurs solutions juridiques, en identifiant les éléments déterminants de qualification permettant d'aboutir à tel ou tel résultat. Une fois les distinctions établies, l'étudiant doit appliquer ce savoir à de nouvelles situations.

L'analyse de cas concrets est ainsi l'occasion de critiquer la solution du juge, du législateur ou de la doctrine, de suggérer d'autres solutions et de proposer d'autres argumentations. On comprend mieux dès lors l'importance, dans un tel système, de la publication des opinions dissidentes, notamment celles de juges à la Cour suprême, instruments de travail privilégiés de l'étudiant, de l'enseignant et du chercheur.

Si, dans un cadre de droit romaniste, l'on attend surtout du professeur qu'il expose avec clarté et cohérence l'ensemble des principes d'une matière, le rôle de ce dernier dans un système de common law, consiste avant tout à provoquer et stimuler la réflexion argumentative de l'étudiant. Dans l'examen d'un cas particulier, l'enseignant posera successivement des questions sur les faits présentés, les principes juridiques applicables et la méthode de raisonnement utilisée. Il amènera l'étudiant à lier ce cas à d'autres et à le distinguer de ceux constituant des précédents voisins mais inapplicables. Il l'encouragera enfin à apprendre à défendre son raisonnement et à cette fin, adoptera souvent une position contraire à celle de la décision d'espèce. On peut relever ici que dans le cadre des systèmes de droit romaniste, la démarche de l'enseignant consistera plus souvent à amener l'étudiant à rechercher les justifications ou le bien-fondé de la décision rendue qu'à la remettre en cause, d'entrée de jeu. D'un côté, l'accent est mis sur la certitude du droit, de l'autre sur son incertitude... La méthode des cas est ainsi souvent qualifiée de "socratique" car elle vise avant tout à susciter le doute...

En plaçant l'étudiant dans une position active, la charge de l'acquisition de son propre savoir reposant avant tout sur lui, cette méthode apparaît à la fois stimulante et très exigeante. Quel que soit son degré de préparation, l'étudiant sera supposé participer aux échanges intervenant durant le cours.

Au contraire, le travail de l'étudiant européen continental, amené à suivre une majorité de "cours magistraux", apparaît moins "créateur". Il reposera davantage sur l'acquisition de connaissances, permettant de livrer ensuite dissertations ou analyses de synthèse. Particulièrement révélatrice de cette opposition traditionnelle de méthodologie est la distinction des ouvrages respectifs de référence : Si le manuel domine l'apprentissage du droit "romaniste", le recueil de cas et d'exercices,

dénoté "casebook", constitue l'instrument de travail privilégié, sinon unique, de l'étudiant de common-law.

Au vu de l'ensemble des développements et contributions précédentes, les différences de principe entre les méthodes d'enseignement du droit, dans un cadre européen continental et dans un cadre de common law, pourraient être schématisées de la manière suivante :

Modèle européen continental	Priorité aux règles	Approche systématique Synthèse : vision "théorique" Apprendre le droit positif Supports : Cours magistral, manuel	Accent mis sur la certitude du droit
Modèle de common-law	Priorité aux cas	Approche empirique Analyses particulières : vision "pratique" Apprendre à raisonner, trouver des solutions Supports : Séminaire et "Casebook"	Accent mis sur l'incertitude du droit

Toutefois, si ces différences demeurent présentes, l'opposition des systèmes d'enseignement n'apparaît plus, selon nous, aujourd'hui, aussi tranchée qu'il y a quelques décennies.

**B - Divers éléments de rapprochement peuvent être avancés. Il convient, à présent, de les caractériser brièvement.**

Ils tiennent, en effet, tant à l'évolution de la conception et de la finalité des études de droit, dans les différents systèmes, qu'à l'évolution du droit lui-même.

1. L'évolution de la place et des finalités des études juridiques tient tout d'abord à la volonté de professionnalisation de plus en plus marquée de la discipline. Tout en reconnaissant la nécessité de faire davantage de place à certaines approches de Sciences sociales (sociologie du droit, anthropologie...), la plupart des systèmes se recomposent en réalité autour des matières fondamentales et de leurs ramifications les plus contemporaines. Après quelques fluctuations passées, une dizaine de matières sont aujourd'hui considérées, dans les différents systèmes, comme "fondamentales". Le rapprochement se traduit par ailleurs dans l'enseignement de

matières nouvelles présentes, de la même manière, dans la plupart des cas : Droits de la propriété intellectuelle, Droit de l'environnement, Droit de la faillite, Droit de la santé et bioéthique...

On retrouve également une insistance commune sur la préparation aux exercices d'expression juridique écrite ou orale. Enfin tous les systèmes européens continentaux s'accordent aujourd'hui sur la nécessité de compléter l'enseignement magistral par l'étude de cas pratiques sous forme de consultations, de plaidoiries fictives ou d'argumentations diverses. Comme dans un cadre de common law, la pédagogie est alors avant tout axée sur le processus de raisonnement. La créativité de l'étudiant juriste "continental" doit alors égaler celle de son homologue de common law.

2. La place des études de cas s'accroît d'autant plus dans les systèmes romanistes que le droit y devient de plus en plus jurisprudentiel. La montée en puissance du juge et de la jurisprudence en tant que source de droit s'appuie en particulier sur la généralisation du phénomène de constitutionnalisation des différentes branches du droit dans les pays d'Europe continentale (3) et l'importance corrélatrice du juge constitutionnel. On ne peut ignorer de même l'influence des jurisprudences européennes communautaire ou conventionnelle sur les droits nationaux.

Si l'enseignement se trouve donc davantage axé sur les analyses de décisions de justice et de cas concrets, c'est, au-delà de toute idée de renouvellement des méthodes pédagogiques, parce que le droit lui-même a évolué et qu'aujourd'hui la jurisprudence occupe une place de choix dans la structure des droits continentaux. Le rapprochement avec un cadre de common law se trouve donc de plus en plus marqué. Ceci est d'autant plus notable que, par ailleurs, les droits de common law, notamment américain, font une plus large place au droit écrit. Des formes de codification se développent même, en particulier, au niveau des Etats fédérés américains (4). L'étudiant d'une école de droit d'Amérique du Nord se trouve ainsi de plus en plus amené à appliquer ses méthodes d'analyse critique à des textes législatifs ou autres. Renouvellement des sources du droit et renouvellement de la pédagogie vont de pair pour expliquer les convergences dans l'enseignement juridique aujourd'hui.

L'imbrication des ordres juridiques nationaux et transnationaux, la diversité des sources du droit internationales, nationales, locales, la multiplicité des juges et des recours disponibles contribuent ainsi à limiter le caractère de "certitude" du droit. Des questions juridiques complexes ne peuvent avoir de solutions juridiques simples. Le droit est plural. Le bon étudiant juriste doit être aussi capable de construire ses propres réponses plutôt que de se contenter d'une synthèse de positions "officielles" ou de la répétition de "certitudes". L'enseignement du droit doit ainsi tendre de plus en plus à ce travail créateur, artisanal aussi, tant dans un cadre de droit romaniste que de common law.

Quel que soit le système juridique, le droit est plus aujourd'hui un "art" qu'une "science". Ce n'est pas tant la connaissance qui importe que la capacité d'analyse critique et d'argumentation. Il y a trop de règles et trop de règles complexes dans nos sociétés contemporaines fortement juridicisées, pour fonder un enseignement sur leur totale connaissance. L'étudiant doit donc être avant tout,

(3) La constitutionnalisation de l'ordre juridique a constitué ainsi l'un des thèmes - sous la direction de Louis Favoreu - des ateliers du XV<sup>e</sup> Congrès international de Droit comparé qui s'est tenu à Bristol du 26 juillet au 1<sup>er</sup> août 1998.

(4) Elaboration, notamment, d'un "Code de Commerce Uniforme" (UCC) par les Etats...

amené à maîtriser ses repères, ses références, pour mieux questionner une matière, bâtir un raisonnement.

La méthode "socratique", si prisée aux Etats-Unis, paraît donc de plus en plus adaptée aux exigences de l'enseignement du droit contemporain. La difficulté pour les "facultés" de droit d'Europe continentale notamment, demeure toutefois de concilier la pratique d'une pédagogie active avec les contraintes d'une université de masse... (5).

Parallèlement, un autre élément sous-tend un tel rapprochement actuel des systèmes : la volonté souvent déclarée du professeur de droit de ne pas former seulement un technicien du droit mais un "juriste-citoyen", apte à exercer pleinement sa fonction sociale, au service d'une communauté.

Lorsque dans sa contribution sur l'enseignement du droit en Italie, Cesare Pinelli déclare qu'à son avis, les professeurs de droit devraient considérer les étudiants comme "les citoyens d'un ordre juridique national et de l'ordre plus vaste qui est en train d'être bâti, avant d'imaginer pour eux un destin d'avocats ou de fonctionnaires de grandes organisations supranationales", il fait parfaitement écho par exemple aux déclarations du professeur Jonathan Varat, Doyen de l'Ecole de droit de l'Université de Californie, Los Angeles pour qui il convient d'"éduquer non seulement des juristes mais des juristes-citoyens qui s'acquitteront de leur tâche et assumeront leur "leadership", avec sagesse et considération et non seulement ingéniosité".

Les différences d'approche ne sont donc pas, en définitive, irréductibles, d'autant plus que les systèmes apparaissent tous aujourd'hui confrontés aux défis de l'évolution vers l'enseignement d'un "droit global".

## II - SUR L'ÉVOLUTION NÉCESSAIRE VERS L'ENSEIGNEMENT D'UN "DROIT GLOBAL"

Les horizons du juriste bien formé s'étendent désormais, en ce tournant de siècle, au-delà des frontières nationales.

A l'internationalisation de la société politique et de l'économie répond incontestablement l'internationalisation du droit. Il importe donc pour les facultés ou écoles de droit d'en tirer toutes les conséquences. En 1996, dans un article publié par la *Revue internationale de droit comparé*, Rodolfo Sacco, professeur à l'Université de Turin (6) écrit que "les facultés ne préparent pas aujourd'hui des avocats nationaux. Elles préparent des avocats et des juristes d'entreprise qui peuvent rendre leurs services partout en Europe. Envoyer en Europe des juristes qui ne connaissent qu'un droit territorial est contraire à la bonne foi...".

L'observation est bien fondée. Il ne suffit guère que d'ajouter à son champ d'application européen, une dimension transcontinentale car c'est de plus en plus un "droit global" qu'il convient d'enseigner, couvrant les zones privilégiées de la pratique juridique du siècle prochain, notamment en Amérique du Nord, en Asie ou sur le continent européen.

A - S'il faut marquer l'importance de la comparaison des droits, il ne s'agit pas de reprendre ici une analyse d'ensemble de l'objet, des méthodes ou des

(5) Aux classes de soixante-dix étudiants pour des cours de première année (les plus chargés !) d'une école de droit américaine répondent des cours d'"amphi" de sept cents étudiants ou plus en Europe continentale...

(6) R. Sacco, "La formation au droit comparé. L'expérience italienne", *RIDC*, 2, 1996, p. 273.

fonctions du droit comparé (7). Il convient seulement de s'interroger sur la place de la comparaison de droits dans la formation de l'étudiant, en ce tournant de siècle et ses diverses implications.

1. Successivement instrument de connaissance scientifique ou d'évaluation d'un droit national, la comparaison de droits s'inscrit aujourd'hui dans de nombreux pays comme une exigence de toute formation juridique et la condition d'une préparation effective de l'étudiant à la pratique du droit dans un contexte d'"internationalisation". Comme le rappelle Rodolfo Sacco, la comparaison de droits s'avère indispensable pour l'avocat qui veut offrir son assistance à des opérateurs engagés dans les affaires internationales, pour le futur fonctionnaire d'une organisation supranationale ou pour le futur cadre d'une organisation économique multinationale... Or, l'on prédit qu'au siècle prochain, quatre ou cinq sociétés domineront chaque secteur industriel à l'échelle mondiale... La généralisation de l'approche d'un droit global est en marche. Les jurisprudences nationales en témoignent par exemple progressivement.

Longtemps ignorée ou inavouée pour cause de nationalisme juridique, la référence comparée s'impose peu à peu dans le travail d'interprétation du juge, à défaut de figurer dans la décision elle-même. Mais la réticence des juges a ses limites et même la Cour suprême des Etats-Unis, souvent fermée à toute source d'inspiration extra-nationale infléchit timidement ses positions. Lors d'un récent colloque organisé par les Universités de New York, l'un des membres de la Cour, le juge Stephen Breyer, estimait ainsi qu'il s'agissait avant tout d'une question de formation et de temps...

Or, indiquait-il, les avocats, de mieux en mieux préparés à la comparaison des droits, introduisent peu à peu davantage de références comparées dans leurs argumentations. Ceci ne manquera pas, selon lui, d'amener progressivement les juges eux-mêmes, à intégrer, à l'avenir, ces références dans leurs décisions.

L'étude des droits étrangers constitue, ce faisant, un préalable obligé de la comparaison des droits. Elle s'inscrit, selon nous, d'évidence, dans une approche de "droit comparé". Il convient donc de dépasser la vieille querelle sur la question de savoir si l'étude d'un droit étranger peut être ou non classée comme étude de droit comparé. Toute analyse d'un système étranger suppose en effet un regard comparatif. On rappellera, en ce sens, l'opinion du Professeur Rivero (8) pour qui "consciemment ou non, ils (les juristes s'intéressant aux droits étrangers) cherchent des analogies, des différences; ils procèdent à des assimilations, à des rapprochements..." (9). De même, le professeur Blanc-Jouvan affirme fort justement qu'on ne peut "étudier - et a fortiori, enseigner - correctement le droit d'un autre pays, sans prendre son propre droit comme base de référence" (10).

La connaissance des droits étrangers, débouchant en particulier sur la comparaison des mécanismes de civil law et de common law ne peut qu'être ainsi bénéfique pour la formation du juriste aujourd'hui, ce dont témoigne, dans une contribution enthousiaste, publiée précédemment, le professeur Blakesley de l'Université de Louisiane. Pour lui, le caractère mixte du droit de cet Etat, véritable

(7) On renverra notamment ici à la démonstration de René David, dès les premières éditions de son ouvrage sur les grands systèmes de droit (Daloz).

(8) J. Rivero, Cours de droit administratif comparé, Paris, 1956-1957, p. 10.

(9) Par exemple, dans l'hypothèse d'une présentation du contrôle de légalité des actes de l'Administration aux Etats-Unis utilisant les qualifications françaises des cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir...

(10) X. Blanc-Jouvan, "La formation au droit comparé. Le point de vue d'un universitaire." *RIDC*, 2, 1996, p. 352.

vivier de comparatisme, est une aubaine pour les étudiants-juristes formés ainsi à la fois aux méthodes de "civil law" et de "common law". Pour lui, les étudiants de Louisiane peuvent être de meilleurs juristes de "common law" parce qu'ils ont accès aux méthodes de "civil law" et de meilleurs juristes de "civil law" parce qu'ils ont accès à celles de "common law".

La connaissance des principaux concepts et méthodes des deux systèmes de droit, constitue incontestablement un atout pour le juriste contemporain. Elle implique toutefois la réunion d'un certain nombre de moyens de formation.

2. La formation à des systèmes de droit étranger suppose d'abord une bonne connaissance des institutions du ou des pays concernés, nécessaire à l'acquisition d'une culture juridique de base. Dans cette perspective, l'enseignement du droit doit comporter une partie substantielle consacrée aux études de langue et de terminologie juridiques. Ces matières doivent trouver une place de choix dans les études juridiques, loin de la portion congrue qui leur est le plus souvent réservée. Elles doivent, dans notre système, par exemple, faire l'objet d'un véritable enseignement de spécialité et comporter une sanction égale, pour chaque année, à celle des matières fondamentales assorties de travaux dirigés.

C'est à ce prix que pourront être acquises les bases linguistiques et notamment l'"incontournable" anglais juridique, indispensables à toute pratique du droit contemporain. On ne peut en effet aborder une véritable formation à des droits étrangers ou mener une analyse de droit comparé, uniquement à partir de la langue nationale. Une telle tentative ne peut être que "nocive" selon Madame Kinder-Gest qui relève fort justement dans l'avant-propos de son ouvrage sur le droit anglais publié, en langue anglaise, par la Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence (11), qu'elle ne ferait "qu'occulter les déboires qui attendront l'étudiant lorsque, devenu juriste confirmé, il lui sera demandé, soit de traiter en anglais des questions de droit, français autant qu'anglais, soit de comprendre des documents, juridiques et autres, rédigés en langue anglaise". Un bon apprentissage de la terminologie juridique utilisée dans tel ou tel système constitue le préalable indispensable de l'étude de ce système.

Il faut ensuite des enseignants bien formés, ce qui suppose une mobilité suffisante des formateurs et leur sensibilisation aux implications de la comparaison de droits. Une documentation adéquate doit être notamment disponible pour permettre à chacun de suivre dans sa spécialité (droit des contrats, droit administratif, droit pénal, ...) les principaux développements étrangers de la matière.

Les programmes d'échanges universitaires doivent être, à cette fin, évidemment, encouragés. Une formation juridique purement nationale ne saurait à l'avenir suffire pour les formateurs des disciplines juridiques. De grandes écoles, des entreprises, des cabinets d'avocats envoient aujourd'hui leurs meilleurs éléments acquérir une expérience indispensable à l'étranger. L'université, les écoles de droit devront sans doute intégrer de plus en plus une telle exigence dans le parcours de leurs enseignants ou futurs enseignants.

L'exigence de mobilité doit être désormais posée à l'échelle internationale. La sensibilisation à la comparaison des droits est en définitive aussi une école de modestie pour l'universitaire-juriste, même le plus réputé dans son pays d'origine et dont le savoir national apparaît, somme toute, peu de chose, à l'échelle des développements planétaires du droit de demain. De ce point de vue, l'hyperspécialisation de certains concours ou modes de recrutement de facultés ou écoles de droit représente

(11) Cf. P. Kinder-Gest, *Droit anglais, Institutions politiques et judiciaires*, LGDJ, 1997.

indéniablement une source d'inquiétude, à tout le moins si la maîtrise d'un domaine particulier n'inclut pas la connaissance des aspects comparés de la matière.

Il convient enfin d'insister ici sur l'importance présente et à l'avenir, plus considérable encore, des séjours d'étude à l'étranger. Ils constituent une composante indispensable à la formation actuelle du juriste et nécessitent pour leur mise en place aussi bien des aménagements de programme et de calendrier que des moyens matériels d'encadrement et de soutien financier.

Les programmes d'échanges européens de type Erasmus/Socrates doivent être bien entendu encouragés et peuvent être encore, sans doute, dans leur mise en oeuvre, améliorés.

Des universités, parmi les plus prestigieuses souvent, aux Etats-Unis, en Grande-Bretagne, en Europe continentale ou en Asie se sont par ailleurs engagées dans la mise au point de doubles diplômes, droit national/droit étranger. Ces expériences devront à l'avenir se multiplier car il s'agit aujourd'hui de favoriser l'émergence de l'enseignement d'un "droit global".

B - Nous voudrions, en dernier lieu, tenter de définir, à la lumière d'une expérience menée dans l'une des toutes premières écoles de droit américaines, les exigences désormais avancées de l'enseignement d'un "droit global".

Il s'agit ici avant tout de replacer l'étude de droit national dans un contexte de comparaison des droits. Cela suppose l'inversion des démarches traditionnelles. L'analyse de droit comparé doit précéder et non suivre celle du droit national.

Il doit donc y avoir dédoublement de contenu : chaque matière juridique importante doit être enseignée d'abord de manière comparée autour de ses grands concepts, principes et raisonnements puis donner lieu à une analyse spécifique du droit interne sans négliger, de la même manière, la dimension historique ou théorique de la matière. La pédagogie idéale suppose qu'un même enseignant puisse intervenir dans les deux cas. A défaut et dans l'attente d'une meilleure formation comparatiste du spécialiste national de droit constitutionnel, de droit des contrats, de droit administratif, de droit pénal ou de droit fiscal (...), un dédoublement d'enseignants pourrait aussi être envisagé avec l'intervention de professeurs étrangers qui serait sans doute très profitable pour l'étudiant mais suppose des moyens dont ne disposent pas la plupart des facultés ou écoles de droit aujourd'hui. La meilleure formule reste toutefois de disposer d'un enseignant-spécialiste de telle ou telle matière, capable de situer à tout moment les solutions du droit national dans un cadre comparé. A quoi bon étudier dans le détail les subtilités de la justice constitutionnelle française si l'on n'a pas auparavant replacé ses composantes dans le cadre des modèles américain ou européen de référence ?

A quoi bon étudier dans le détail, les subtilités du droit français de la propriété intellectuelle si l'on ignore les principales solutions étrangères de la matière dont il peut s'inspirer ou se détacher ?

Proposée sous différentes formes, depuis plusieurs décennies, par des comparatistes tels que René David, Denis Tallon ou Xavier Blanc-Jouvan (12),

(12) V. not. R. David, "Comparaison des méthodes et des institutions en matière d'enseignement, leurs mérites et leurs défauts", in *Etudes de droit contemporain. Contributions françaises au IIe et IVe Congrès internationaux de droit comparé*, 1959, p. 244 ; D. Tallon, "Les perspectives de l'enseignement universitaire de droit comparé", in *Mélanges en l'honneur d'Imre Zajtay*, 1982, p. 484 ; X. Blanc-Jouvan, "Réflexions sur l'enseignement du droit comparé", R.I.D.C. cette *Revue*, 1988, p. 354 et "La formation au droit comparé. Le point de vue d'un universitaire", R.I.D.C., 2, 1996, pp. 354-356.



l'intégration de l'enseignement du droit comparé dans celui du droit national n'en est que plus urgente et plus justifiée aujourd'hui (13).

La formation de comparatistes "généralistes" et l'enseignement de matières générales du type "Introduction au droit comparé" ou "Grands systèmes de droit", quelle que soit leur utilité dans l'initiation à l'approche comparative (14), ne sauraient suffire ou demeurer la règle, en raison de la diversité croissante des champs du droit et de l'impossibilité d'être le spécialiste de toute matière en droit comparé...

Il importe désormais de s'orienter surtout vers la formation de comparatistes spécialistes de quelques grands domaines, capables d'enseigner de manière tant "comparée" que "nationale" une matière. Cela suppose donc le redéploiement des enseignements de premier ou deuxième cycles. Pour ne pas surcharger les programmes, vu l'ampleur du champ des matières juridiques aujourd'hui, une moindre dispersion des cours proposés s'impose, entraînant un resserrement de la formation autour de matières générales moins nombreuses. Un nouvel équilibre doit être défini impliquant une réduction de certaines analyses de détail des enseignements nationaux au profit de l'introduction préalable d'éléments de comparaison de droits. Une fois des bases solides acquises, l'étudiant pourra sans difficulté, à l'occasion d'un troisième cycle voire dans le cadre de formations professionnelles, se livrer à ces analyses de détail, soustraites des cycles antérieurs et atteindre un degré de véritable spécialisation dans telle ou telle matière. Telles seraient les perspectives d'évolution progressive vers un enseignement de droit global, au siècle prochain.

Une grande école de droit américaine, la New York University School of Law (15), s'est ainsi d'ores et déjà engagée dans cette voie.

Lancé en juillet 1994, à l'initiative notamment du doyen John Sexton et du professeur Norman Dorsen, son programme intitulé "Global Law School Program" vise à développer une nouvelle approche dite "globale" de chaque discipline enseignée. Dans un premier temps, les cours assurés en équipe (co-teaching) par un professeur-invité étranger et un professeur de New York University sont offerts au choix des étudiants en parallèle avec des cours traditionnels. Puis, progressivement cette double approche se trouve introduite dans l'ensemble du cursus.

Une telle initiative, considérée par l'Association du Barreau américain comme la plus importante innovation pédagogique des dernières décennies, renouvelle totalement l'enseignement du droit aux Etats-Unis. Pour la première fois, il ne s'agit plus de compléter un enseignement de droit américain par quelques conférences de professeurs-invités sur des aspects de droit étranger de la matière mais d'intégrer pleinement cette double dimension dans un même enseignement.

L'école de droit de New York University recrute pour cela chaque année vingt professeurs-associés qui viennent passer de sept à huit semaines jusqu'à un an, au sein de l'Université. Ces enseignants, susceptibles de revenir enseigner d'autres années, sont pleinement intégrés à la vie de l'établissement, en termes d'enseignement et de recherche.

L'école axe par ailleurs son recrutement de professeurs permanents sur des enseignants formés au comparatisme ou spécialisés dans l'étude d'une zone parti-

(13) ...de même que s'impose aussi en Europe, l'intégration des éléments correspondants de droit européen, communautaire ou conventionnel, dans chacune des matières fondamentales enseignées, au lieu d'enseignements isolés de droit européen. Pas plus qu'il ne convient au droit européen, ce "splendide isolement" ne saurait convenir au droit comparé...

(14) Pour une utilité maximale, ces enseignements devraient d'ailleurs être placés plutôt au début qu'à la fin d'un cursus juridique, comme c'est souvent le cas...

(15) Connue notamment pour la richesse et la diversité de son personnel enseignant, l'école de droit de NYU compte en particulier des intervenants tels que Ronald Dworkin ou Kenneth Starr...

culière de droit étranger et capables de développer cette approche "globale" de leur matière. Des cours de droit de la famille, de droit de la concurrence ou de libertés fondamentales sont par exemple assurés à la fois sous un angle transnational et sous l'angle américain. Parfois même, certains enseignements portant sur des zones définies, européenne ou asiatique, notamment, sont dispensés par un ou plusieurs enseignants dans deux langues (une langue étrangère et l'anglais). Ce programme s'appuie sur de nombreux centres d'études et de recherches à vocation internationale ou comparative et sur l'organisation de fréquents colloques internationaux auxquels participent tant les spécialistes universitaires de la matière que des professionnels juges, avocats, diplomates, hauts-fonctionnaires...

Ce programme de "droit global" met également l'accent sur l'accueil d'étudiants étrangers. Vingt bourses en particulier sont disponibles pour des étudiants soigneusement sélectionnés dans le monde entier. Ce mélange des publics comme celui des enseignants et des méthodes complète ainsi l'effort de sensibilisation à l'approche transnationale et stimule les échanges. L'école dispose enfin de nombreux programmes internationaux, permettant à ses étudiants d'effectuer des séjours tout au long de leurs études dans des établissements universitaires ou milieux juridiques étrangers.

Bien entendu, un tel renouvellement des méthodes d'enseignement suppose une politique d'établissement particulièrement volontariste et présente de surcroît un prix. Des moyens considérables sont ainsi investis, l'école de New York University étant une des plus richement dotées du pays, drainant chaque année des sommes considérables des milieux privés. Son initiative influence néanmoins aujourd'hui bon nombre d'établissements américains, dotés de moyens variables et qui se servent du lancement de programmes à vocation "globale" pour susciter de nouvelles donations.

Le pari de la New York University School of Law, de renouvellement de l'enseignement du droit aux Etats-Unis est ainsi peut-être en train d'être gagné.

Ce programme peut apparaître aussi comme une source d'inspiration, au-delà du continent américain, pour des universités qui, à partir des moyens existants, même plus limités, pourraient bousculer les traditions de nationalisme juridique et rénover leurs méthodes pédagogiques pour mieux préparer l'étudiant à l'internationalisation, sans doute croissante, du droit, au siècle prochain.

Développer le réflexe de la comparaison de droits apparaît ainsi indispensable à la compréhension et à la pratique du droit de demain.

Introduire des éléments de droit comparé dans l'enseignement de telle ou telle matière de base peut se révéler à notre sens plus important que l'accumulation de certains détails de droit interne, vite oubliés souvent par l'étudiant... Il faut se souvenir, en définitive, du but que le professeur Hamson assignait fort justement à l'étude comparée des droits : "C'est en devenant conscient des particularités et des différences que nous arrivons à saisir la nature ou l'essence de la chose dont nous nous occupons... Parmi les buts du droit comparé, il s'en trouve un plus humble, à savoir d'être, par une certaine connaissance du système étranger, mis à même d'observer, avec plus de sensibilité ou d'intelligence ou avec moins de passion, son propre système" (16).

Une chose est sûre. Les méthodes d'enseignement du droit devront évoluer au siècle prochain, en particulier sur notre vieux continent où l'on doit remédier, en

(16) Cf. C.J. Hamson in C.J. Hamson et T.F. Plunkett, *The English trial and comparative law*, 1952, pp. 7-8 cité par M. Lefebvre, *Le pouvoir d'action unilatérale de l'Administration en droit anglais et français*, LGDJ, 1961, p. 187.

matière juridique, aux travers de l'enseignement de masse. Il serait en effet dommageable de laisser peu à peu aux écoles de droit américaines, notamment, le monopole de la formation du juriste moderne.

Il est dès lors impératif de trouver un équilibre entre enseignement "théorique" et enseignement "pratique" si l'on veut que la formation de nos juristes soit adaptée aux besoins de demain et que ces derniers demeurent compétitifs en un temps de pratique "globale" du droit.