

La genèse du droit constitutionnel sous la Troisième République. Des usages de l'hétéronomie dans l'autonomisation d'une discipline académique.

Guillaume Sacriste (Université Paris I-CESSP).

En 1874, Emile Boutmy devait se faire une raison. Son école ne pouvait plus seulement se présenter sous la forme qu'il lui avait rêvée : une Ecole de cadres formant les élites politiques et administratives du pays grâce à la pratique et à l'assimilation de la science¹. Sous cette forme, son école n'attirait pas assez. Le nombre d'étudiants inscrits ne répondait pas à ses espérances. L'Ecole libre des sciences politiques était en danger. La concurrence des facultés de droit était par trop forte. La mort dans l'âme, afin de lui trouver du public, il transforma son établissement libre en une école de préparation aux concours de la haute fonction publique. Plutôt que la science pure, Boutmy reconvertit l'Ecole libre des sciences politiques en école professionnelle. Du reste, cette bifurcation, subie par ailleurs, lui était d'autant plus facile à réaliser que Boutmy pouvait recruter facilement comme maîtres des hauts fonctionnaires dans les rangs de la grande bourgeoisie libérale, c'est-à-dire celle là même qui avait directement financé l'Ecole et qui en faisait un fer de lance de sa stratégie de reconquête des positions de pouvoir au sein des nouvelles institutions républicaines. L'enseignement de l'Ecole libre serait donc un enseignement pratique et professionnel, à destination des hauts fonctionnaires de l'Etat français. L'autonomie du savoir scientifique, qui y était enseigné, fut un vague slogan que Boutmy ne pouvait s'empêcher de ressasser mais l'essentiel était là : les sciences politiques enseignées rue saint-Guillaume seraient très dépendantes des demandes des grands corps de l'Etat.

Quand en 1879, les républicains arrivés au pouvoir pensèrent de leur côté développer un enseignement de droit constitutionnel dans toutes les facultés de droit de France, la question du public ne se posa pas à eux dans les mêmes termes qu'au directeur de l'Ecole libre des sciences politiques. Les amphithéâtres des facultés de droit étaient pléthoriques. Leur objectif était initialement clair : inculquer, le cas échéant de force, aux étudiants des facultés de droit, le nouveau droit constitutionnel de la République pour diffuser le plus largement possible ce qu'ils appelaient « un catéchisme républicain » de manière à consolider et ancrer les principes juridiques du nouveau régime politique dans les têtes et les corps de ces fractions de la jeunesse réputées conservatrices. Ils avaient choisi pour dispenser cet enseignement les facultés de droit plutôt qu'une Ecole spéciale car la décentralisation de leur organisation constituait un gage de la large diffusion du message républicain.

Dans un cas comme dans l'autre, selon des termes différents, la question du public, auquel le droit constitutionnel d'un côté ou la science politique de l'autre s'adressait, constituait donc une question décisive de la structuration même du savoir qui y était développé et enseigné. Dans ces

¹ P. Favre, *Naissances de la science politique en France. 1870-1914*, Paris, Fayard, 1989, p. 39 et ss.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

deux cas, et pour des raisons différentes, on voit qu'elle fut d'abord résolue dans des solutions d'hétéronomie vis-à-vis de l'espace politico-administratif. Qu'il s'agisse de l'enseignement d'un savoir pratique dispensé aux élèves apprentis en sciences politiques ou qu'il s'agisse de l'enseignement d'un droit constitutionnel politisé et républicain, l'encastrement de ces disciplines avec le politique, au moins à l'état naissant, à la fin du XIX^{ème} siècle, était une évidence.

Pour ce qui concerne le droit constitutionnel dans les facultés de droit, cet état de fait était inacceptable pour les professeurs de droit eux-mêmes. Au-delà même de leurs options idéologiques, assumer un enseignement politisé – le droit constitutionnel l'était alors hautement ! – c'était remettre en cause le droit pur, impartial et dépassionné qui était au fondement même de leur profession, c'était donc remettre en cause, le cas échéant leur rôle professionnel qui leur offrait prestige et reconnaissance dans la société du XIX^{ème} siècle. Le Corps professoral ne pouvait permettre pareille remise en cause. Les premiers chargés de cours de droit constitutionnel se trouvaient encombrés de la tâche que l'administration centrale leur confiait avec cet enseignement politisé. C'est dans l'ajustement du rôle professoral traditionnel à certains des canons scientifiques de l'époque que certains d'entre eux essayèrent de trouver une solution à la situation de porte-à-faux dans laquelle ils se trouvèrent. Ils innovèrent, codifièrent un rôle scientifique avec l'aide de l'administration du Ministère de l'Instruction publique et de certains ministres républicains, portés à promouvoir une conception positiviste de la science. Ils le firent avec un succès étonnant en réalité bien qu'il faille sans doute le minimiser quelque peu, compte tenu du peu d'effectifs des professeurs de droit concernés effectivement par la réforme. Ce nouveau rôle scientifique initié par des professeurs de droit public devait renouveler les rêves d'autonomie auxquels certains civilistes du XIX^{ème} siècle avaient aspiré, enfermés dans des facultés de droit à rédiger des commentaires des codes d'une érudition incroyable selon la méthode exégétique (l'un des modèles fut par exemple le cours de Code civil de C. Demolombe (1804-1887) de 31 volumes qu'il rédigea durant toute sa carrière!). Ce rôle scientifique formalisé d'abord par des professeurs de droit constitutionnel modifia complètement ce qu'était le droit et la fonction même des professeurs de droit au sein du monde social. Ses tenants revendiquaient haut et fort pour le droit et ses professeurs une nouvelle légitimité fondée sur les principes de la science. Ils entendaient ainsi refondre l'autonomie absolue du droit sur la rationalité scientifique. Cependant, ce sont ceux-là mêmes qui codifièrent un rôle scientifique de professeur de droit particulièrement exigeant qui devaient en faire également les usages les plus pratiques notamment au cœur de la sphère politique, dévoyant ainsi leurs revendications de rationalité scientifique pure. C'est ainsi qu'à la faculté de droit de Paris, ces professeurs devinrent ce que j'appelle des « légistes de l'Etat républicain »², défendant dans toutes les arènes où ils étaient appointés par les gouvernants républicains, les options politiques des gouvernants pour lesquels ils travaillaient et avec lesquels ils entretenaient des relations privilégiées. En province, plus distants vis-à-vis de ces gouvernants à la fois sur le plan idéologique et sur le plan géographique – l'espace professionnel étant évidemment centripète –, la plupart des professeurs de droit ayant là encore milité en faveur de la redéfinition scientifique du rôle professoral ne se tinrent pas aux slogans de l'autonomie de la science qu'ils proféraient mais investirent l'espace public soit en devenant les conseillers écoutés d'hommes politiques (Saleilles et l'abbé Lemire par exemple³), soit en relayant dans la doctrine et sous des formes euphémisées des mouvements sociaux contestataires de l'ordre politique républicain comme les syndicats de fonctionnaires (Hauriou, Duguit, Deslandres, Moreau, Bonnard, Barthélémy, etc.). Ils adaptèrent leurs écrits aux problèmes du moment, ils

² G. Sacriste, « Adhémar Esmein en son époque. Un légiste au service de la République », in S. Pinon et P.-H. Prélot (dir.), *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, Paris, Montchrestien, 2009 et G. Sacriste, « Le droit constitutionnel de la République naissante : collusions entre sphère politique et Doctrine au nom du nouveau régime », in A. Stora-Lamarre, J.-L. Halpérin, F. Audren, *La République et son droit*, Presses universitaires de Franche-Comté, 2011 et sur certains provinciaux : G. Sacriste, « La doctrine face à la loi au tournant du XX^{ème} siècle », *Parlement[s]*, n°11, 2009.

³ N. Foulquier, G. Sacriste, « un constitutionnaliste oublié, le privatiste Raymond Saleilles » in R. Saleilles, *Le droit constitutionnel de la Troisième République*, Paris, Dalloz, 2010.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

n'écrivirent pas d'abord pour leurs collègues et pairs mais pour des publics plus larges, citoyens informés, hommes politiques ou hauts fonctionnaires. Bref, tout se passe comme si la rhétorique de la science pour la science et la revendication de l'autonomisation du droit constitutionnel vis-à-vis de la politique n'avait finalement servi qu'à mieux légitimer la position sociale des professeurs de droit public vis-à-vis des seuls publics auxquels ils pouvaient s'adresser afin de valider socialement leur rôle d'enseignant de droit constitutionnel, c'est-à-dire des acteurs du monde politique, perdant ainsi une partie de l'autonomie dont ils se faisaient les héros. Mais l'invocation de l'autonomie de la science n'aura pas non plus été complètement vaine, elle établissait des standards plus élevés de scientificité, de recherche argumentée, d'exploration des faits etc., qui n'était pas contradictoires avec une politisation des savoirs et un élargissement des audiences. La recherche de publics élargis dans la sphère politique ou plus largement dans l'espace public ne semble pas être allée à l'encontre de la recherche scientifique. Bien au contraire. Elle était en revanche contradictoire avec les discours en pureté...

I L'autonomisation scientifique d'un rôle de professorat très politique

Au lendemain de la défaite de 1870 et dans la foulée de la semaine sanglante, la réforme des études de droit et de sciences politiques était mise au programme des réformes de l'enseignement supérieur menées par les gouvernements libéraux au pouvoir. C'était là la première étape d'un long processus d'institutionnalisation.

A. Les vicissitudes de l'institutionnalisation d'un droit politisé

Le droit constitutionnel était vite considéré comme l'un des enseignements de la future section des sciences politiques qui devait être instaurée au sein des facultés de droit. Il permettrait d'enseigner les saines doctrines. Plus largement, pour certains parlementaires et ministres Centre gauche, avec la création de cette section, il s'agissait de développer les enseignements de droit public avec pour ambition de former les élites administratives de l'Etat français aux sciences d'Etat, un peu à la manière allemande, qui était érigé avant et encore plus après guerre comme leur modèle indépassable. De 1871 à 1878, ce furent notamment les élites libérales du Centre gauche qui étaient à la tête d'une République non encore républicaine et qui considérèrent donc qu'il s'agissait de fournir les savoir-faire nécessaires aux futurs hauts fonctionnaires de l'Etat français afin de se mettre en situation de concurrencer – le cas échéant qui ne manquerait de se produire – la bureaucratie allemande, celle-là même qui semblait avoir défait la France en 1870. Le premier public qu'ils définirent pour cet enseignement de droit constitutionnel – encore une fois inséré dans un ensemble d'enseignement de droit public – était donc l'élite des étudiants des facultés de droit, qui formaient alors de manière exclusive l'ensemble de cette haute fonction publique. Plusieurs solutions avaient été écartées, à commencer par l'érection d'une école spéciale des sciences politiques ou la nationalisation pure et simple de l'Ecole libre⁴. Après moult rebondissements dans lesquels E. Boutmy ne fut pas pour rien, la solution de la section des sciences administratives et politiques se trouva abandonnée.

Néanmoins, l'instauration de cours optionnel de droit constitutionnel de doctorat en 1878 consacra cette première période de réforme des cursus juridiques. En réalité, si cette entrée du droit constitutionnel avait finalement été aussi modeste – les cours de doctorat étant suivis par moins d'une dizaine d'étudiants dans les facultés de droit –, c'est aussi que les professeurs de droit eux-mêmes n'avaient pas caché leur hostilité à cet enseignement, à l'occasion des enquêtes réalisées par le Ministère. Selon leurs majorités civilistes, leur vocation était la formation des élites

⁴ D. Damamme, « Genèse sociale d'une institution scolaire : l'École libre des sciences politiques », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 70, 1987, pp. 31-46 et la thèse de ce dernier très bien informée sur toute cette histoire.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

judiciaires du pays, l'apprentissage pratique du Code civil était leur principale fonction professionnelle. Ces cours de droit constitutionnel portant sur le régime politique remettaient en cause d'une manière ou d'une autre cette principale justification professionnelle. Le public concerné par de tels cours de droit constitutionnel ne semblait pas non plus si évident à envisager sans doute pour plusieurs raisons. La principale était que les professeurs de droit se considéraient et étaient réellement liés de mille manières aux mondes judiciaires⁵. En conséquence, l'univers symbolique des facultés était solidaire des mondes judiciaires dans lesquelles elles s'inséraient. Une autre raison résidait sans doute dans le fait que la figure du fonctionnaire spécialisé en droit public n'apparaissait à cette époque pas si clairement en France. Elle était alors plus phantasmée que réalisée. Pour certains réformateurs, il fallait la faire advenir comme elle semblait être advenue en Allemagne, au moins vu de la France libérale des années 1870 ; pour les civilistes, elle n'existait tout bonnement pas et n'était sans doute pas vraiment souhaitable ; former des hauts fonctionnaires compétents était encore une idée relativement ésotérique qui ne pouvait quoiqu'il en soit se substituer à la « production » du monde judiciaire.

Comme nous l'avons déjà suggéré, l'enseignement du droit constitutionnel n'a pas été véritablement généralisé à l'occasion de la réforme de 1878. Il le sera plutôt par les Républicains arrivés définitivement au pouvoir en 1879. C'est même l'un de leurs premiers projets que de créer ces cours sur l'ensemble du territoire pour que fut enseigné un véritable catéchisme républicain selon les termes utilisés par Eugène Pelletan, dans son rapport sénatorial de 1879. L'enjeu a donc complètement changé par rapport à la version antérieure et libérale de l'instauration de cours de droit constitutionnel en France. Cette fois-ci, il s'agit d'une version essentiellement militante de cet enseignement : il convenait ni plus ni moins d'inculquer l'idée du fonctionnement des institutions républicaines afin que les étudiants des facultés de droit, souvent destinés à occuper des postes de responsabilités politiques, furent mis au courant des principes constitutionnels régissant la nouvelle organisation politique républicaine, qui venait d'être instaurée. Dans une certaine mesure aussi, il s'agissait de diffuser sur l'ensemble du territoire – c'est-à-dire le plus largement possible – l'idée selon laquelle le régime politique avait changé, qu'une rupture avec l'ordre ancien était consommée, que les principes et les pratiques politiques se trouvaient transformés par rapport à l'organisation politique impériale ou monarchique⁶. Bref, il s'agissait de répandre la bonne parole républicaine dans les facultés de droit, centres névralgiques de la bourgeoisie libérale, le plus souvent conservatrice. Par contraste, dans cette définition de l'enjeu de la création des cours de droit constitutionnel, la question scientifique n'apparaissait pas comme une question pertinente pour ces hommes politiques républicains à l'initiative de la réforme. Il ne s'agissait pas en effet de développer une science du droit constitutionnel ni pour le développement désintéressé de la science, ni pour favoriser par le développement de cette science l'amélioration pratique du régime politique. Il s'agissait bien d'un acte politique visant la républicanisation des élites bourgeoises. Considérer cet enseignement comme un catéchisme, c'est bien sûr d'abord le présenter comme le vecteur d'une idéologie politique : le seul objectif de ses promoteurs est que ses principes fussent bien compris, le cas échéant grossièrement, et appliqués pratiquement.

Le public de cette seconde formulation était clairement indiqué dans le rapport sénatorial rédigé par E. Pelletan : il devrait pouvoir s'agir de tous les citoyens de la nouvelle République. Du reste, selon lui, c'était dès l'école primaire que le droit constitutionnel devrait être enseigné de sorte qu'il

⁵ Sur cette notion voir : G. Sacriste, *L'invention du constitutionnalisme en France*, Presses de sciencepo, 2011 (à paraître)

⁶ Sur cette dimension du droit constitutionnel, voir : B. Lacroix, « Les fonctions symboliques des constitutions », in Jean-Louis Seurin (dir.), *Le constitutionnalisme aujourd'hui*, Paris, Economica, 1984, notamment pp. 194-195 et plus largement du même : « Ordre politique et ordre social : objectivisme, objectivation et analyse politique », in M. Grawitz, J. Leca (dir.), *Traité de science politique*, tome 1, Paris, 1985 et « Le Politiste et l'analyse des institutions. Comment parler de la Présidence de la République ? », in J. Lagroye, B. Lacroix (dir.), *Le Président de la République*, PFNSP, 1992.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

ne semblait considérer le vecteur des facultés de droit que comme un pis-aller. Le droit constitutionnel était alors appréhendé comme un savoir pratique que le citoyen devait connaître et appliquer pour devenir pleinement citoyen⁷, c'est-à-dire être en mesure de se saisir de la chose publique en connaissance de cause.

De manière plus réaliste, un second groupe de public était défini par les initiateurs de la réforme : il s'agissait des futurs élus se recrutant parmi les étudiants des facultés de droit, maires, conseillers généraux, conseillers municipaux et pourquoi pas députés et sénateurs. Pour ces mandataires du suffrage universel, l'objectif des initiateurs de la réforme était qu'ils procèdent à leur *aggiornamento* sur les institutions politiques, c'est-à-dire qu'ils y adhèrent le cas échéant, qu'ils les diffusent de toute façon et qu'ils les pratiquent concrètement quoiqu'il en soit.

On le voit, dans l'esprit de ses initiateurs, l'instauration de cours de droit constitutionnel au lendemain de la prise de pouvoir des républicains apparaissait comme un élément important – parmi d'autres sans doute – de l'ancrage et finalement de la légitimation du régime républicain naissant. De ce point de vue, le droit constitutionnel était considéré par les parlementaires républicains qui initièrent la généralisation de ces cours comme un droit ayant une dimension proprement politique car la forme du régime politique n'était pas encore véritablement fixée.

Du reste, cette définition du droit constitutionnel se trouvait largement confirmée par les premières nominations de professeurs dans les nouveaux enseignements de droit constitutionnel. A l'occasion de la nomination dans la première chaire de droit constitutionnel, créée à Paris en 1879, il s'agit pour le Ministère - le Ministre de l'Instruction publique signant le décret de nomination – de nommer un professeur ayant des accointances républicaines marquées. Et cette même exigence de nommer des enseignants partisans des institutions républicaines se retrouvera également en 1882 quand des cours obligatoires de droit constitutionnel de doctorat seront institués dans toutes les facultés de droit de province à l'initiative du ministère de l'Instruction publique.

On retrouvera cette même définition politique marquée du cours de droit constitutionnel 6 ans plus tard au moment cette fois-ci de la généralisation d'un cours de droit constitutionnel dès la première année de licence. Le cours est institué en 1889. Très largement, ce nouveau cours est l'un des éléments de l'attirail républicain visant à lutter contre les menées boulangistes. Désormais, le public de ces cours de droit constitutionnel se trouvait élargi puisque ce n'était plus seulement les quelques rares étudiants de doctorat qui étaient concernés mais tous les étudiants des facultés de droit, dès le premier semestre de la première de droit puisque ce cours intitulé *Eléments de droit constitutionnel* était un cours semestriel de première année de licence en droit. La question demeurait la même pour les nominations dans ces nouveaux cours. Pour le ministère de l'Instruction publique, il convenait tout de même que les enseignants sélectionnés dans ces cours fussent des professeurs de droit ayant des accointances républicaines ou à tout le moins ne fussent pas hostiles au régime républicain qu'ils devaient enseigner. Plus que jamais, pour le ministère, il s'agissait avec la généralisation de ces cours de consolider la démocratie, selon les mots de l'un des initiateurs de la réforme à un moment où elle semblait mise en cause par la clique boulangiste sur le terrain constitutionnel. Ces nominations dans les premiers cours de droit constitutionnel se feront donc sur critères politiques, les enseignants choisis pour les dispenser devant devenir des prédicants de la République selon le ministère de l'Instruction publique.

B. La Science, modèle d'autonomie professionnelle.

⁷ De ce point de vue, ce catéchisme républicain ressemble bien à celui étudié par Yves Deloye, *École et citoyenneté. L'individualisme républicain de Jules Ferry à Vichy : controverses*, Paris, Presses de la FNSP, 1994. Du reste, parmi d'autres, Louis Liard est un chaînon décisif des deux institutionnalisations, celle du droit constitutionnel et celle des cours d'éducation civique.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

On l'a vu, pour les civilistes majoritaires dans les facultés de droit, cette définition éminemment politique du droit constitutionnel – un droit orienté politiquement en faveur de la République, enseigné par des républicains – posait problème. Elle remettait en cause leur définition professionnelle. De sorte que les professeurs de droit qui, soit par nécessité professionnelle, soit par choix, etc. investiraient le droit constitutionnel devaient se poser la question de la définition de leur rôle. Comme on l'a suggéré, pour les civilistes, la définition du rôle social et donc le public auquel ils s'adressaient était établi. Il s'agissait des étudiants en droit inscrits à la faculté pour devenir des professionnels du monde judiciaire. En découlait un enseignement pratique du Code civil organisé par exemple dans l'ordre du code civil afin que les futurs professionnels maîtrisent cet ordre lorsqu'ils devraient s'y repérer à l'occasion d'une affaire. Les interrogations étaient des interrogations très pratiques et relativement répétitives auxquelles les futurs professionnels pouvaient se trouver confrontés.

Rien de tel n'était établi pour les premiers enseignants de droit constitutionnel. Il n'existait pas de publics institués. Il n'existait pas non plus de savoir savant réellement constitué, les premiers témoignages de Carré de Malberg sont de ce point de vue édifiants. Surtout, les professeurs qui prenaient en charge l'enseignement du droit constitutionnel prenaient en charge (le plus souvent contraints) un enseignement disqualifié par leurs collègues pour sa dimension polémique. Pour ces derniers, le droit constitutionnel était en effet livré à la politique, les débats constitutionnels qui avaient lieu au quotidien dans les hémicycles étant relayés dans la grande presse.

La question de savoir quels étaient les publics et à qui étaient destinés les cours de droit constitutionnel était une question ouverte. Il ne pouvait s'agir pour ces professeurs de se discréditer en relayant ouvertement des opinions en faveur de la forme républicaine de l'Etat et d'assurer ce catéchisme républicain dont rêvaient les initiateurs de la réforme. C'était là remettre en cause les fondements même de l'impartialité nécessaire à l'efficacité sociale du droit, c'était donc plus précisément déroger au rôle de professeur de droit. L'une des réponses s'imposant progressivement chez certains de ces premiers enseignants de droit constitutionnel fut que le champ académique et universitaire pouvait devenir l'arène dans laquelle le droit constitutionnel pouvait être validé. Il s'agissait de faire du droit constitutionnel une science à part entière selon la définition du moment, ce que l'enseignement du Code civil n'était pas et ne prétendait alors pas être pour les civilistes. La première formulation de cette exigence scientifique pour arracher le droit constitutionnel à ses déterminants politiques fut formulée par un vieux professeur de Toulouse, spécialiste de droit pénal, qui devait assurer le premier cours de droit constitutionnel au début des années 80 : « Nous allons essayer de renfermer, dans des cadres méthodiques, les principes fondamentaux sur lesquels repose le Droit constitutionnel de notre époque, et particulièrement celui qui nous régit en France. En nous trouvant ainsi en contact avec la politique à une époque où le calme n'est pas toujours dans les esprits, nous ne pouvons satisfaire toutes les opinions. Dans cette situation et pour remplir une tâche que nos devoirs nous imposent, nous nous rattacherons aux faits historiques et aux données de la science ; nous nous efforcerons de nous placer au-dessus des passions qui égarent et de n'interroger que notre conscience ⁸ »

Outre que le recours à la science était donc une manière d'échapper aux déterminants politiques de l'enseignement du droit constitutionnel, l'une des raisons décisives de cette réorientation du rôle professoral vers la science résidait sans doute dans le fait que le marché de la production de biens scientifique sur les institutions politiques existait bel et bien au moment où le droit constitutionnel commençait à être enseigné dans les facultés de droit françaises. On peut du reste d'ores et déjà relever – cela a de l'importance – qu'il était essentiellement sinon exclusivement parisien. L'Académie des sciences morales et politiques en constituait le noyau dur⁹. Durant les années 1870/80, ses membres avaient joué un rôle charnière de passeurs entre les mondes

⁸ V. Molinier, *Cours élémentaire de droit constitutionnel. Matière de troisième examen de doctorat*, Paris, A. Rousseau, 1885.

⁹ C. Delmas, *Instituer des savoirs d'État. L'Académie des sciences morales et politiques au XIX^e siècle*. Paris : L'Harmattan, 2006.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

scientifique et politique. La plupart des académiciens qui s'intéressaient à l'étude des institutions politiques avaient été élus à un moment ou à un autre à l'Assemblée nationale, au Sénat, voire à la Chambre des députés. Sous le second Empire, l'Académie était devenue le refuge d'hommes politiques libéraux marginalisés par le pouvoir. En outre, parmi d'autres, les académiciens-parlementaires Anselme Batbie, Edouard Lefebvre de Laboulaye (Académie des Inscriptions et Belles lettres), le Duc de Broglie, Charles Waddington, Léon Say, Marc-Antoine Calmon ou Antonin Lefèvre-Pontalis etc. pouvaient même être considérés à bon droit comme des artisans décisifs des lois constitutionnelles de 1875. Durant les années 1870, l'Académie des sciences morales et politiques était donc incontestablement devenue l'instance légitime de production de l'expertise en matière d'institutions politiques du fait des capitaux scientifiques, administratifs, et politiques accumulés par ses illustres membres.

A côté de l'Académie, la seconde institution à jouer un rôle décisif dans la structuration de cet espace de production était l'Ecole libre des sciences politiques. Du reste, par bien des aspects, l'Ecole libre était directement dépendante de l'Académie. Des académiciens comme François Guizot, Hippolyte Passy, Edouard Laboulaye, Hippolyte Taine avaient directement patronné la nouvelle institution. Emile Boutmy fit du reste lui-même son entrée à l'Académie des sciences morales et politiques dès 1881 soutenu à la fois par ces grandes personnalités et par des membres du corps enseignant de l'Ecole dont la plupart étaient eux-mêmes issus de l'Académie.

Au demeurant, c'est Boutmy qui assurait au sein de l'Ecole un cours d'histoire constitutionnelle de la France, de la Grande-Bretagne et des Etats-Unis dès 1872. Par là, c'est donc lui qui se trouvait personnellement en position de concurrencer les professeurs de droit constitutionnel des facultés de droit d'Etat. On sait qu'au cours des années 1870, la création des enseignements de droit public et des sciences politiques dans les facultés de droit avait été marquée par une concurrence féroce avec l'Ecole libre, qui y voyait une menace directe pour son succès alors encore hypothétique. A cette occasion, Boutmy s'était placé sur le terrain scientifique pour contester la capacité des professeurs de droit à pouvoir assurer ce type de cours compte tenu de leur habitude professionnelle à mobiliser des raisonnements déductif là où il fallait mobiliser des raisonnements inductifs, propres à l'histoire, la psychologie, la sociologie, la géographie, etc. Bref, il existait un marché des biens scientifiques politiques déjà structuré au moment où les professeurs de droit prirent en charge cet enseignement. Ce marché était parisien et l'Académie des sciences morales et politique et l'Ecole libre des sciences politiques en étaient les fers de lance. Le public de ces institutions était de deux types : les fils de la grande bourgeoisie parisienne en ce qui concerne les étudiants, les hommes politiques libéraux/Centre gauche avec qui les académiciens frayaient et dont ils étaient eux-mêmes les représentants émérites.

C'est donc aussi afin d'être en position de concurrencer ces producteurs établis que les chargés de cours de droit constitutionnel au sein des facultés de droit d'Etat ajustèrent le rôle de professeur de droit traditionnel, incarné jusque-là par les professeurs de Code civil dans les facultés de droit. Pour le dire rapidement, ils s'efforcèrent de l'ajuster au modèle scientifique de l'époque et développèrent un rôle professoral assez différent du précédent, se caractérisant par une mise en avant d'attributs scientifiques. C'est ainsi qu'ils importèrent des formes de langage, des savoir-faire, des instruments et des formes d'organisation, issus d'institutions socialement reconnus pour leur haut degré de scientificité. Outre l'Académie et l'Ecole libre elles mêmes, constituées en véritables modèles scientifiques par ces jeunes professeurs autour de la méthode historique et de la méthode comparative, ce sont également les types d'organisation académiques des sciences dures qu'ils importèrent dans leurs cours de droit constitutionnel développées cette fois-ci dans les autres facultés. Pour ces dernières, une incitation résidait dans l'idéologie scientiste de la direction de l'enseignement supérieur promouvant les grandes universités. La forme la plus typique de cet aggrégation scientifique se fera sans doute par le biais de la systématisation de l'usage de *laboratoires* juridiques. Les premiers enseignants de droit constitutionnel – sans doute

Congrès AFSP Strasbourg 2011

faudrait-il dire de droit public tels que Ferdinand Larnaude à Paris ou Maurice Hauriou à Toulouse – étaient en effet régulièrement les premiers parmi l'ensemble des professeurs des facultés de droit à investir au sein de leur faculté dans la mise en place de laboratoires d'études à l'image de ceux existants dans les sciences dures. La chaire était ainsi remise en cause. Le travail se faisait davantage collectif. La figure du directeur de thèse, impliqué dans les recherches de ses doctorants, naquit en droit à cette époque. La mobilisation de textes originaux ou d'archives et la traduction de documents étrangers devinrent des actes de référence de ces jeunes professeurs de droit à la recherche d'une légitimité scientifique. Ce sont également les articles et dans une certaine mesure les revues scientifiques, qui devinrent les formes d'excellence du professorat en droit importées des facultés des sciences. Ce n'est du reste pas un hasard si en 1894 la *Revue du droit public et de la science politique* fut l'une des premières revues, voire la première des revues, créée par des professeurs de droit sur une branche spécialisée du droit. Le droit constitutionnel et le droit public en général tentaient d'ouvrir la voie d'une rénovation des études juridiques. Progressivement, les actes professionnels de ces chargés de cours de droit constitutionnel se dissocièrent entièrement de ceux des autres enseignants de droit issus des disciplines judiciaires. Le processus d'autonomisation du droit constitutionnel se fit donc par l'institutionnalisation de ce nouveau rôle professionnel « scientifique ». Elle visait notamment à s'immuniser des logiques proprement politiques en important certains dispositifs institutionnels propres au modèle d'excellence scientifique de la fin du XIX^{ème} siècle. Elle fut donc liée à l'institutionnalisation de l'Etat en France. Au total, émergeait progressivement un nouveau rôle professoral autour du droit public davantage accordé aux exigences scientifiques et positivistes promues par la direction de l'enseignement supérieur des années 1880.

II. Usages hétéronomes du rôle et autonomisation de la science constitutionnelle

Or, ce qu'il y a de remarquable dans cette histoire, c'est que très largement ce rôle scientifique exigeant, qui assurait l'autonomie du droit constitutionnel à l'égard de la politique, qui inscrivait le rôle de professeur de droit constitutionnel dans la sphère académique plutôt que politique autour d'une revendication de la science pour la science, certains – majoritaires au total – en feront à rebours des usages éminemment politiques et de manière générale hétéronome à l'égard du monde social. Si certains endossent et investissent ce rôle en quelque sorte au premier degré et avec esprit de sérieux, d'autres, plus nombreux, s'en emparèrent pour le détourner ou tout du moins pour l'ajuster et en faire un usage tout différent et plus ouvert.

A. Les usages parisiens du rôle : les légistes républicains

Parmi les usages du nouveau rôle qui se développèrent, rapidement, deux peuvent être distingués notamment selon que l'on était professeur à la faculté de droit de Paris ou dans une faculté provinciale (un facteur important). On peut insister sur le fait que c'est essentiellement à la faculté de droit de Paris que l'on trouve d'abord ceux parmi les professeurs de droit qui seront les premiers hérauts de la cause du nouveau rôle. Rien d'étonnant à cela. Les professeurs parisiens étaient en effet sélectionnés avec un soin tout particulier par la direction de l'enseignement supérieur – elle jouait un rôle décisif dans les recrutements – afin de faire de la grande faculté parisienne un laboratoire des réformes du droit d'une part, d'autre part, parce qu'ils enseignaient devant des auditoires considérables – la moitié des étudiants de droit de France. Le ministère s'assurait donc avec un soin particulier de choisir des enseignants parisiens « bien dans l'esprit » selon le mot célèbre de L. Liard, l'omniprésent directeur de l'enseignement supérieur. De ce point de vue, deux professeurs parisiens de droit public peuvent être cités comme étant des rénovateurs décisifs des études de droit autour d'une promotion tous azimuts du rôle professoral scientifique : A. Esmein et F. Larnaude. C'est sans doute ce dernier, radical et franc-maçon, proche de Léon

Congrès AFSP Strasbourg 2011

Bourgeois et nommé par lui dans une chaire de droit public général créée par le Ministre radical en 1892, qui se fera avec le plus d'acuité le porte-parole du nouveau rôle, et comme créateur de la *Revue du droit public*, et comme auteur de nombreux textes de formalisation du nouveau rôle¹⁰. De ce point de vue, son texte introductif de la *Revue de droit public et de science politique* - « notre programme » - de 1894 constitue l'un des manifestes les plus élaborés du nouveau rôle professoral. Il fait ici œuvre de nouveauté et acte de mobilisation : du reste, la plupart des chargés de cours de droit constitutionnel des facultés de droit participèrent à la rédaction des premières livraisons de la revue. C'est la science et ses pratiques les plus constitutives qui se trouvaient longtemps glorifiées dans ce petit texte comme devant être au principe du fonctionnement de la nouvelle revue. Par exemple, ce sont les conditions de la fabrication du fait scientifique propre à la raison scientifique qui tendaient à être mises en place selon ce texte, la revue devait par exemple permettre la confrontation d'énoncés selon un modèle scientifique, c'est-à-dire où « les adversaires collaborent au travail de vérification par le travail qu'ils font pour critiquer, corriger, réfuter¹¹ ». A l'image, d'une revue proprement scientifique également, elle avait ainsi pour ambition de devenir un dispositif où « les producteurs tendent à n'avoir pour clients que leurs concurrents à la fois les plus rigoureux et les plus vigoureux, les plus compétentes et les plus critiques, donc le plus enclins et les plus aptes à donner toute sa force à la critique ». Pour ce faire, Larnaude annonçait au cœur de la revue une nouvelle rubrique critique. Il s'agissait là encore d'une parfaite innovation dans l'univers des facultés de droit : « nous voudrions inaugurer aussi l'usage d'analyses critiques étendues et détaillées sur les ouvrages rentrant dans ce cadre [...]. Et il ne nous déplairait pas de voir s'établir dans la revue qui se fonde l'usage de ces articles à propos de livres où tout ce qu'il y a d'intéressant est noté, ce qu'il y a de critiquable, critiqué ». A côté de cet idéal de fabrication collective des faits scientifiques, Larnaude insistait également sur l'idéal de neutralité scientifique auquel il entendait que la revue répondît. En l'espace de ces quelques pages, il mentionnait de manière récurrente l'impératif d'impartialité scientifique au principe du nouveau droit public. Il mentionnait par exemple qu'« il ne faut pas d'abord que dans ces chroniques la passion et l'esprit de parti viennent se glisser. Cela dénaturerait une œuvre qui veut avant tout rester scientifique ».

Ce vibrant plaidoyer en faveur de l'impartialité scientifique – une certaine neutralité axiologique dirions nous peut-être – se terminait néanmoins par un non moins vibrant plaidoyer en faveur de l'intervention des spécialistes de droit public et de science politique au sein de l'espace public ou peut-être plus précisément auprès des hommes politiques et des « partis politiques », cette fois-ci bien-sûr au nom de la science. Bref, si l'impartialité de la science du droit public naissant et de la

¹⁰ Né en 1853, fils d'un fonctionnaire de Condom, F. Larnaude passe sa licence à Aix, avant de soutenir son doctorat à Paris. Il obtient d'abord le prestigieux titre de secrétaire de la conférence pour 1875-76 puis en 1878, à 25 ans, il est agrégé avec la deuxième place. Il est alors envoyé en stage à la faculté de droit de Bordeaux où il assure un cours complémentaire de droit international privé. Franc-maçon, républicain engagé, dès 1878, il est membre de la *Société d'enseignement supérieur* et de la *Société d'économie politique* de Bordeaux. Parfaitement inséré dans les réseaux de la bourgeoisie avancée bordelaise, il est l'ami intime de F. Faure, son collègue de la faculté de droit de Bordeaux, élu député radical en 1885 et franc-maçon tout comme lui. En décembre 1881, lorsqu'il souhaite intégrer la faculté parisienne comme son classement lui en donne le droit, il obtient le soutien de J. David, le député du Gers et celui du fidèle ami de Gambetta, D. Raynal, le ministre des travaux publics du « grand ministère ». Il est également soutenu par C. Accarias, l'inspecteur général républicain des facultés de droit, pour qui voir un jeune agrégé républicain arriver à Paris constitue toujours une satisfaction. Soutenu par ses puissants réseaux politiques, possédant les ressources universitaires les plus légitimes, il obtient son transfert en tant qu'agrégé à la faculté de Paris le 6 février 1882, c'est-à-dire à moins de 29 ans, établissant ainsi un record de précocité. Il y devient chargé de cours d'histoire du droit français public et privé à partir de 1885. En 1890, sûr de ses ressources qui en font un jeune et brillant agrégé parisien, il choisit une voie marginale et accepte un cours complémentaire de théorie générale de l'Etat d'autant plus facilement que L. Bourgeois, le ministre radical franc-maçon de l'Instruction publique, l'a assuré qu'il transformerait rapidement ce simple cours en chaire magistrale. Cependant, s'il accepte d'assurer ce nouveau cours dévalorisé, il s'efforce également de rehausser l'autorité juridique du droit public naissant de façon à le mettre en concordance avec les anticipations de carrière qu'il pouvait faire au regard des prestigieuses ressources qu'il avait accumulées jusque-là.

¹¹ P. Bourdieu, *Science de la science et réflexivité*, Raisons d'agir, 2001.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

science politique devait être une sorte d'idéal auquel toute la communauté devait se soumettre, cette même communauté avait une sorte d'obligation morale de faire profiter de ses avancées les professionnels de la politique eux-mêmes.

“ Nous croyons qu'à l'époque actuelle, en présence de l'importance toujours grandissante que prennent les questions de droit public et de science politique, il ne faut pas les laisser discuter seulement par les Parlements et les partis. La science, qui n'a jamais été mieux armée qu'à présent, doit, elle aussi, fournir sa note dans ce concert où les partis ont jusqu'à présent accaparé tous les rôles. Il ne faut pas qu'elle se désintéresse des préoccupations du temps présent, il faut qu'elle ait une action moins effacée, plus militante s'il le faut. Sans être infaillible, et, à raison de ses procédés d'étude et de discussion, à raison aussi de l'absence d'intérêt immédiat dans les résultats des luttes politiques, elle risque moins de se tromper que les partis, les Parlements et l'opinion publique. En tout cas, elle a le droit de dire ce qu'elle croit être la vérité, et elle méconnaîtrait sa mission, elle manquerait à ce que la société peut légitimement exiger d'elle, si elle ne faisait pas profiter le pays des trésors d'érudition, de savoir et de critique qu'elle renferme en son sein ¹²”.

Au sein de leurs pratiques, les professeurs de droit public de Paris, c'est-à-dire ceux-là même qui se faisaient les hérauts les plus décidés et les plus efficaces du nouveau rôle, resteront toujours largement ambigus sur le rapport qu'ils entretenaient avec la politique. Ils avaient clairement été sélectionnés par le directeur de l'enseignement supérieur en raison de leurs investissements scientifiques le plus souvent effectifs dans le nouveau rôle professoral. Ces professeurs avaient le plus souvent rompu de manière spectaculaire avec la seule méthode exégétique et déductive afin de fonder, au moins en partie, leurs théories juridiques sur l'observation des faits et des pratiques. Larnaude, Esmein, Faure, Chavegrin, Berthélémy, etc. avaient pris l'habitude de travailler sur des textes, des archives et des statistiques. C'est par là qu'ils faisaient principalement entrer les faits objectifs dans les facultés de droit comme le leur enjoignait le directeur de l'enseignement supérieur. Du reste, ils considéraient très largement que leurs fonctions professionnelles consistaient à adapter les concepts juridiques aux évolutions sociales qu'ils constataient. Ils incarnaient donc des modèles de professeurs promouvant par leurs pratiques la science pure, la science pour la science.

Mais en réalité, ils n'avaient pas seulement été sélectionnés sur ce premier critère d'un investissement désintéressé dans la science. Leurs nominations dans ces chaires de droit public si liées à l'état politique du pays s'étaient également faites sur la base des options politiques qu'ils privilégiaient : ils avaient tous donné des gages de républicanisme. Ils n'étaient bien sûr pas sans savoir qu'il s'agissait là d'un critère décisif, qui leur donnait des obligations à l'égard de l'administration. Cette dépendance à l'égard de l'administration du Ministère – et tout particulièrement de L. Liard, l'omniprésent directeur de l'enseignement supérieur – nourrissait un ensemble de relations collusives entre professeurs de droit public parisiens et administration républicaine au terme desquelles les professeurs parisiens s'engageaient à construire et à diffuser des théories de droit public à tout le moins compatibles avec le régime républicain tel qu'il fonctionnait. En échange de quoi du reste, ils obtenaient des ministères un ensemble de prébendes passant par des participations aux jurys d'agrégation, des décorations, la participation à des commissions extraparlimentaires des conseils des ministères – celui du conseil supérieur de l'Instruction publique bien sûr mais aussi ceux du contentieux des Ministères¹³. Par exemple, A. Esmein fut nommé par le ministre membre de la commission consultative pour le droit de 1898 à

¹² F. Larnaude, “ Notre programme ”, *Revue du droit public et de la science politique*, op. cit., pp. 13-14.

¹³ Pour un panorama de ces rétributions, cf *L'invention du constitutionnaliste en France*, Paris, op. cit. (à paraître)

Congrès AFSP Strasbourg 2011

1913, Président de la commission de discipline du Conseil supérieur de l'Instruction publique, membre de la section permanente du conseil supérieur de l'Instruction publique (1896-1914), membre de la commission de révision du Code civil, membre du tribunal des conflits de 1893 à 1914, quasiment sans discontinuer membre des jurys d'agrégation de droit public de 1890 à 1910 (8 jurys), etc. Larnaude fut quant à lui membre de la commission consultative pour le droit 1904-1913, membre de la commission de révision pour le code civil de 1904, membre des jurys d'agrégation de 1897 à 1903 (Président en 1897 et en 1903), vice-président de la Société générale des prisons, secrétaire général de la société de l'enseignement supérieur, membre des conférences internationales de La Haye, et en tant que doyen de Paris, il sera même membre de la délégation française des conférences de Paix de Saint-Germain, Versailles, Trianon en 1919/1920. Ces professeurs de droit public étaient donc particulièrement bien insérés au sein de l'administration républicaine elle-même. Ils apparaissaient ainsi comme des légistes de l'Etat républicain, construisant des théories de l'Etat, à même de justifier les pratiques des ministères républicains et les mettant eux-mêmes en pratiques dans ces arènes dans une période – 1890-1914 - où la République républicaine était sans cesse contestée. Ils défendaient donc eux-mêmes les conceptions républicaines dans les conseils au sein desquels ils avaient été nommés, dans des revues scientifiques et même, à l'occasion dans la presse grand public.

Pour le dire rapidement, ces professeurs parisiens, légistes de l'Etat républicain, étaient susceptibles de faire un usage proprement politique du nouveau rôle scientifique qu'ils avaient construit. Ils avaient invoqué « la science », mobilisé ses savoirs et ses savoir-faire etc. recouvert pour ainsi dire ce droit politique qu'était le droit constitutionnel du système de légitimation propre à la science. Mais en mettant de manière très systématique ce rôle et ses ressources légitimatrices au service de la République et des hommes politiques républicains, ils contribuaient à consolider leur propre position sociale au sein des élites républicaines en faisant un usage proprement politique du rôle. Cette fois-ci le public privilégié du droit public de ces professeurs se composait bien essentiellement des hommes politiques et des administrateurs républicains. Le savoir qu'ils formalisaient devait répondre aux préoccupations du moment. Parmi celles-ci, la consolidation d'un Etat qui se « bureaucratisait » à grande vitesse et dont les principes n'étaient pas encore complètement établis au moment où les premières velléités de syndicalisation en son sein-même naissaient de tout côté, récupérées par l'extrême gauche, les anarcho-syndicalistes mais également les tenants les plus droitistes du corporatisme.

Du reste, cet usage politique du « rôle scientifique » pouvait même aller dans le cas de Larnaude – celui-là même qui fut le plus efficace des promoteurs du rôle – jusqu'à un investissement direct en tant que professionnel de la politique. Dès 1898, au moment même où il organise le Congrès de l'enseignement supérieur de 1900 en tant que secrétaire général de la Société d'enseignement supérieur, où il incarnait donc avec le plus d'éclat le rôle scientifique, il candidait aux élections législatives dans l'arrondissement de Condom. Il était alors titulaire de la chaire de droit public général depuis 5 ans seulement et était chargé de la créer et d'innover en développant cette discipline en France. En outre, il venait à l'époque d'être élu maire de Condom et le restera jusqu'en 1908. De même en 1906, il tentait de nouveau sa chance cette fois-ci aux élections sénatoriales sans plus de succès, ce qu'il fit encore aux élections sénatoriales de 1912. Entretemps, il investissait également dans l'administration de l'Université devenant assesseur du doyen en 1910 puis doyen de la faculté de droit en 1913, une manière sans doute de compenser ses échecs politiques en détournant ses ressources spirituelles vers un pouvoir plus temporel (Cf. C. Charle). Bien entendu Larnaude n'était pas exceptionnel parmi les légistes parisiens ayant investi directement la politique tout en ayant participé à la redéfinition scientifique du rôle professoral. On peut citer pêle-mêle Marc Sauzet (élu député de l'Ardèche de 1893-1898, de 1898 à 1899 et de 1910 à sa mort précoce en 1912) et Fernand Faure (qui devait faire une carrière étrange entre faculté de droit, haute fonction publique et politique, il est député de Gironde de 1885 à 1889 et

Congrès AFSP Strasbourg 2011

sénateur de 1924 à sa mort en 1929, entretemps il avait été directeur général de l'enregistrement de 1896 à 1901, puis nommé conseiller d'Etat avant de devenir directeur de cabinet de Paul Doumer durant la grande Guerre), deux de ses meilleurs amis radicaux, professeurs de droit public à Paris tout comme lui, tenant du nouveau rôle professoral scientifique et de la science pour la science, se présenteront eux avec davantage de succès aux élections législatives¹⁴.

B. Les usages provinciaux du rôle et la production scientifique.

Néanmoins, ces usages du nouveau rôle scientifique n'étaient pas les seuls que les professeurs de droit constitutionnel devaient en faire. A la faculté de droit de Paris, ce rôle de légiste, in fine très hétéronome à l'égard du champ politique et de l'administration républicaine, permettait de concilier bon an, mal an, revendication de scientificité et services rendus aux administrations républicaines. La situation était plus complexe pour les professeurs provinciaux. Les membres du corps parmi les plus républicains avaient justement été recrutés à Paris. En province, à des degrés divers, les professeurs de droit étaient soit mitigés, soit franchement hostiles aux nouvelles institutions. Professeurs d'Etat, jaloux de leur rôle social, certains se convertirent néanmoins au nouveau rôle scientifique initié et promu par les parisiens. Comme leurs collègues de la capitale, les provinciaux recherchèrent utilité et publics pour l'enseignement du droit constitutionnel dont ils étaient en charge. Contrairement aux parisiens cependant, le rôle de légiste leur était interdit pour deux raisons : d'une part, moins que ces derniers, ils entendaient soutenir les politiques républicaines, d'autre part, quand bien même l'auraient-ils souhaité, la distance géographique de la capitale empêchait leur intervention quotidienne au sein de l'administration et de la politique républicaine. Dès lors, l'investissement dans le nouveau rôle scientifique tournait à vide qui, à Paris, n'avait de sens qu'adossé à l'expertise que ces professeurs fournissaient aux ministères et aux administrateurs républicains.

Sans doute la formalisation de ce rôle professoral tourné vers la science aurait pu inciter certains parmi les jeunes professeurs provinciaux ayant investi le droit constitutionnel à se conformer, comme les y encourageaient certains de ses promoteurs parisiens, aux pratiques scientifiques les plus rigoureuses et les plus autonomes, celles qu'ils avaient édifiées en modèle. C'est ainsi que dans un premier temps, l'enthousiasme des jeunes chargés de cours de droit constitutionnel de province apparut très fort pour le nouveau modèle scientifique. Il n'avait d'égal que celui de leurs collègues parisiens. M. Hauriou, L. Duguit, R. Saleilles, M. Deslandres, F. Moreau, L. Michoud, J. Barthélémy, R. Bonnard, L. Rolland, etc. furent sans doute parmi les plus gros producteurs de « biens scientifiques » constitutionnels de la période 1890-1914. Ils l'investirent même avec ostentation, multipliant qui les laboratoires, qui l'usage de l'épigraphie, qui l'usage de la sociologie naissante etc. ! Ces professeurs provinciaux souvent réservés ou hostiles aux institutions républicaines, qu'ils avaient pourtant la charge d'enseigner, pouvaient voir dans ce rôle et dans la mise en avant ostentatoire du principe *de la science pour la science* une manière de se préserver des foudres de l'administration au cas où ils seraient tentés de critiquer ces institutions. Ils ne s'en privèrent pas du reste, tous étaient par exemple hostiles au suffrage universel et le firent savoir dans maintes arènes plus ou moins publiques. L'invocation du domaine réservé à la sphère scientifique, qu'autorisait l'usage intensif du nouveau rôle professionnel, permettait de rejeter les velléités d'interventions ou les interventions avérées de l'administration républicaine à leur rencontre. Il ne fait aucun doute que ces professeurs n'ont eu de cesse de produire des œuvres considérées comme scientifiques durant toute leur carrière. L'histoire du droit public les a du reste retenus comme les auteurs majeurs de la période, ceux qui furent à l'origine de l'âge d'or de la doctrine publiciste en France beaucoup plus que les légistes parisiens, disparus des tablettes de l'histoire officielle. La doxa doctrinale les a immortalisés comme des savants retirés dans leurs

¹⁴ On pourrait citer Henry Berthélémy également, qui avait été adjoint au maire de Lyon, avant de devenir membre de tous les conseils du contentieux ministériels (Ministère des finances, Ministère de l'Intérieur, Ministère des travaux publics, Ville de Paris)¹⁴ etc.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

cabinets ou des doyens austères et inflexibles arc-boutés sur le principe de la science pour la science ou de la défense du droit pur.

C'est bien là qu'est le mythe ! La plupart de ces grands professeurs provinciaux, bien loin de se retirer du monde, pour s'enfermer dans les Tours d'Ivoire de leurs facultés de province, changèrent progressivement l'usage qu'ils firent du nouveau rôle et se tournèrent vers des publics plus larges, eux aussi. Politiquement conservateurs la plupart du temps, ils tentèrent par tous les moyens de faire valoir leurs opinions au sein de l'espace public. Le rôle scientifique les incitait à travailler pour leurs collègues et à se refermer très largement sur les jugements de leurs pairs dans un idéal de la science pour la science. Ils le détournèrent donc. Ils firent certes un usage ostentatoire de la science parant leurs interventions politiques de toutes ses apparences extérieures, d'un vocabulaire proprement scientifique, de certains savoir-faire scientifiques également sinon de savoirs scientifiques¹⁵. Mais *en même temps*, ils intervinrent directement dans la cité défendant des opinions politiques marquées auprès des publics les plus larges plutôt qu'auprès de leurs seuls collègues universitaires ou des facultés de droit. Il serait ici difficile de passer en revue la totalité de leurs interventions mais la plupart participaient aux *Semaines sociales* (Deslandres, Artur, Saleilles, Rolland, Michoud, etc.), s'investirent directement en politique à l'image de R. Saleilles, qui fut le conseiller écouté de l'Abbé Lemire et dont nous avons montré ailleurs combien il était à l'avant-garde de la stratégie politique conservatrice libérale, de L. Duguit qui fut lui-même candidat aux élections législatives, etc. La séparation de l'Eglise et de l'Etat, les victoires électorales des socialistes, la crise « fonctionnariste » du début du siècle, voire l'Affaire Dreyfus furent autant de moments où ces professeurs s'adressèrent ouvertement aux publics les plus larges malgré certaines contraintes statutaires liées au professorat d'Etat. Ils prenaient ouvertement parti, toujours dans un sens conservateur – ils l'étaient pour la plupart d'une manière ou d'une autre –, toujours en faisant néanmoins usage du rôle scientifique et en invoquant la science au secours de leurs opinions par ailleurs souvent tranchées.

Dans ce contexte, ils formalisaient donc leur savoir théorique en tentant de répondre politiquement aux problèmes du moment. Toutes leurs interventions doctrinales ou publiques étaient *à la fois* politisées *et* scientificisées. Elles s'adressaient à la fois aux publics élargis issus du monde politique par le biais de la RPP par exemple, voire par le biais de la presse grand public aux citoyens plus largement *et* à la fois aux publics plus restreints de la science pour la science – leurs collègues des facultés de droit, de l'Ecole libre ou de l'Académie des sciences morales et politiques... cet usage politique *et* scientifique du rôle devenait du reste une figure valorisée au sein de l'espace académique. Passé l'illusion collective positiviste des années 1880-1900, la compatibilité entre science et normativité était de plus en plus assumée.

Néanmoins, certains, minoritaires parmi les professeurs provinciaux, n'avaient pas effectué cet *aggiornamento* du nouveau rôle scientifique et s'étaient contenté de suivre à la lettre les préconisations de ses hérauts. L'exemple de Joseph Timbal est de ce point de vue emblématique sinon quelque peu pathétique. Il permet de comprendre que la question des publics de l'enseignement et du savoir constitutionnel n'était pas exactement réglée durant les années 1890/1900. Après tout, formalisé autour du modèle scientifique, le professeur de droit constitutionnel devait se dédier à ses nouvelles recherches dans l'univers académique et selon les propres règles de fonctionnement de cet univers scientifique autour de la production savante de connaissances, afin d'obtenir du crédit scientifique auprès de ses collègues selon l'idéal scientifique de la communauté des pairs, voire auprès des autorités de tutelle largement incarnées par la direction de l'enseignement supérieur ou au niveau local par le recteur, voire le doyen de la

¹⁵ On renvoie sur cela aux pages très éclairantes de F. Audren et M. Milet, « Maurice Hauriou sociologue. Entre sociologie catholique et physique sociale » in M. Hauriou, *Ecrits sociologiques*, Paris, Dalloz, 2008. On se permet aussi de renvoyer à notre rapide note sur ce texte : G. Sacriste, « A Propos de...L'ontologie politique de M. Hauriou », *Droits et sociétés*, n°78, 2011, pp. 3-8

Congrès AFSP Strasbourg 2011

faculté. Il devait du même coup renoncer dans une certaine mesure, aux rétributions sociales, que les interventions pratiques auprès de professionnels du monde judiciaire procuraient à leurs collègues civilistes adeptes du rôle traditionnel. La proximité avec les plus hautes autorités judiciaires locales, l'influence qu'elle assurait, ces éléments essentiels au prestige de la profession, les professeurs de droit constitutionnel étaient en partie contraints de les délaisser¹⁶. Et l'influence perdue par rapport aux titulaires des matières de droit privé traditionnelles, tout porte à croire que les professeurs provinciaux de droit constitutionnel, qui investirent le rôle professoral au « premier degré », ne parvinrent à les regagner dans aucune autre sphère. De ce point de vue, le conflit de perceptions entre le recteur et le doyen de la faculté de Toulouse à propos de la définition du nouveau rôle professoral de J. Timbal, le récent titulaire de la chaire de droit constitutionnel, a valeur paradigmatique. Dans sa notice administrative annuelle de 1895, le doyen Paget précisait ainsi à son propos qu'il s'agissait d'un professeur « laborieux, dévoué et toujours prêts pour les services les plus variés » mais que « son enseignement sera parfait lorsqu'il aura pris des contacts plus nombreux et plus longs avec le monde politique¹⁷ ». Ce à quoi le recteur ripostait : « je ne vois pas la nécessité pour le professeur de droit constitutionnel de prendre des « contacts » nombreux et prolongés avec le « monde politique ». Un certain isolement me paraît au contraire, une garantie pour l'intégrité et l'indépendance de sa doctrine¹⁸ ».

Deux conceptions s'opposaient là terme à terme : la conception traditionnelle des professeurs de droit, incarnée par le doyen Paget, tournée vers le public de professionnels (en l'occurrence de la politique comme ils l'étaient traditionnellement vers le monde judiciaire) et la conception scientifico-scientiste du recteur Perroud, historien normalien et proche de L. Liard, pour qui la recherche valait pour elle-même.

Selon le doyen toulousain, romaniste de son état, J. Timbal se devait de se mêler aux professionnels de la politique au nom de son nouvel enseignement de droit constitutionnel, qu'il s'agisse de nourrir son cours grâce à une certaine proximité de terrain ou plus sûrement d'intéresser un public d'hommes politiques locaux, afin, le cas échéant, de pouvoir former ceux-ci. Ici le droit constitutionnel était considéré par le doyen comme un savoir professionnel et pour professionnels avant tout. Quoiqu'il en soit le *public* tout désigné afin de valider le nouvel enseignement de droit constitutionnel devait se trouver parmi les hommes politiques locaux jouant alors tout à la fois le rôle d'une clientèle prisée et/ou celui d'indicateurs avisés.

¹⁶ On comprend alors que la tentation soit cependant très grande pour certains professeurs de droit constitutionnel de province de continuer néanmoins à investir dans le droit civil, plus rémunérateur. De ce point de vue, l'exemple de L. Barde est caractéristique. Ce dernier a été titularisé en février 1896 dans la nouvelle chaire de droit constitutionnel de Montpellier, créée justement pour lui. Particulièrement lié au monde judiciaire bordelais – il est devenu le gendre du doyen de la Cour d'appel de Bordeaux, Janholtz (marié le 2 février 1886) – il ne trouve rien de mieux que de fêter sa titularisation dans cette chaire de droit constitutionnel en publiant un tome du *Traité théorique et pratique de droit civil* de G. Baudry-Lacantinerie, en 1897 (L. Barde, *Traité théorique et pratique de droit civil. Des obligations*, Paris, Larose, tome 1^{er}, 1897). Toujours titulaire de droit constitutionnel à Montpellier, il publiera un deuxième puis un troisième tome du grand traité du doyen bordelais. Durant ce temps, son doyen est au demeurant loin de le désavouer. En 1899, il écrit ainsi : « Son cours de droit constitutionnel est très apprécié des élèves, très méthodiquement fait, il leur donne des renseignements généraux sur le droit constitutionnel, son développement et sur le jeu de notre constitution, dont il compare dans le cours de doctorat, le mécanisme, le caractère et le fonctionnement avec les institutions américaines. En outre, M. Barde a fait cette année, un cours aux élèves en notariat sur les principes généraux du droit civil, cours auquel le préparaient ses études et son *Traité des obligations* en droit français, traité commentaire, sous la direction de M. Baudry-Lacantinerie. » Le doyen n'est donc aucunement gêné de ces études hybrides droit constitutionnel/droit civil. Et surtout, il semble particulièrement impressionné par la participation de Barde au *Traité* de Baudry-Lacantinerie, qu'il mentionne très longtemps aux autorités supérieures. Quant à Barde, il trouve avec son cours de notariat et son traité un moyen de prolonger ses liens avec le barreau et la pratique judiciaire malgré cette assez fâcheuse titularisation dans une chaire de droit constitutionnel.

¹⁷ Archives nationales, F/17/ 23105 Dossier personnel Timbal, *note du doyen pour l'année 1894/95, datée du 20 avril 1895*.

¹⁸ *Ibidem*, note du recteur datée du 10 juillet 1895.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

Au contraire, cet enseignement de droit constitutionnel nécessitait une mise à distance de la sphère politique selon le recteur Perroud (1839-1919), davantage tenant du référentiel scientifico-scientiste de l'administration du ministère de l'Instruction publique, et, selon lui, le *public* du droit constitutionnel devait se recruter avant tout sur le marché *scientifique* de la doctrine constitutionnelle.

Au demeurant, le professeur de droit constitutionnel de Toulouse se conforma strictement à ce dernier modèle. S'il ne publia pratiquement rien en droit constitutionnel durant sa brève carrière, sans doute est-ce en raison de sa mort précoce survenue à l'âge de 49 ans. Mais durant ses dix années d'enseignement du droit constitutionnel, Timbal vécut une existence extrêmement sédentaire¹⁹, se consacra exclusivement à son cours, se tint au courant de tous les faits politiques récents grâce à une documentation étendue et à une lecture méthodique des journaux et des revues spécialisées et étrangères²⁰. Prenant très au sérieux ses fonctions de directeur de thèse dans lesquelles il s'investit particulièrement²¹, il participa également à la traduction d'un important ouvrage de droit constitutionnel étranger²² et dirigea consciencieusement des conférences ; autant de figures caractéristiques du modèle d'excellence scientifique et du nouveau rôle professoral forgé par les chargés de cours de droit constitutionnel.

Le recteur Perroud devait même finir par lui reprocher son comportement sédentaire parce que “ faire bien son cours et vivre avec ses livres est très honorable mais s'en tenir là, c'est s'exposer à voir se rétrécir son horizon d'année en année ²³”. En somme, à l'état naissant, le rôle professoral tourné vers la science n'était pas si simple à investir en province, car se passer du public traditionnel du monde judiciaire, c'était prendre le risque d'être tout simplement privé de public et se condamner à une existence casanière. Le professeur de droit constitutionnel toulousain en fit l'amère expérience, qui ne fit pas le choix de la mondanité “ politique ” comme l'y incitait son doyen, mais qui ne trouvait pas non plus véritablement de *public* pour valider ses options érudites dans le champ proprement scientifique, alors même que pour se consacrer à ses cours de droit

¹⁹ H. Duménil, “ Notice sur J. Timbal ” in *Eloges de Joseph Timbal*, Toulouse, Privat, 1907, p. 77.

²⁰ “ Incessamment tenu au courant, grâce à d'innombrables et quotidiennes recherches, non seulement dans les ouvrages spéciaux, mais dans les revues et les journaux, [son cours de droit constitutionnel] apparaissait d'abord comme une œuvre d'immense et solide érudition ”, H. Duménil, “ Notice sur J. Timbal ” in *Eloges de Joseph Timbal*, Toulouse, Privat, 1907, pp. 64-65. Et de même : “ Nul en effet, ne se tint plus que lui au courant du mouvement des idées ; liseur infatigable, il dépouillait avec soin des revues et des journaux innombrables, et classait minutieusement une profusion sans cesse croissante de documents ; sur tous les sujets qui se rattachaient de près ou de loin aux questions juridiques, il avait ainsi sous la main des bibliographies complètes et quotidiennement mises au point. Que de chercheurs, que d'érudits, que d'étudiants en quête de thèses ou de renseignements sont venus frapper à sa porte, sûrs d'être toujours bien accueillis et de recevoir les meilleurs conseils ! Mieux que personne, M. Timbal aurait pu mettre en œuvre les matériaux amassés dans trente ans d'une vie pour laquelle une quinzaine d'heures de travail journalier semblaient à peine suffisantes. ” (A. Praviel, “ Carnet nécrologique ”, in *Eloges de Joseph Timbal*, Toulouse, Privat, 1907, p. 13).

²¹ Cette dimension de la pratique professorale de J. Timbal est d'ailleurs relevée dans sa notice nécrologique parce qu'encore relativement extraordinaire en 1905 : “ Je ne puis passer ici sous silence le labeur qu'il s'imposait à l'occasion des soutenances de thèses. S'il s'agissait de sujets compris dans le programme de son enseignement, sujets qu'il avait la plupart du temps indiqués lui-même au candidat, il collaborait pour ainsi dire avec lui, lui désignant les sources, lui fournissant des documents, en faisant l'objet de fréquentes conversations ; au jour de la soutenance, il surprenait tout le monde par son inépuisable érudition et par la vigueur de sa dialectique ”. (H. Duménil, “ Notice sur J. Timbal ”, *op. cit.*, p. 67)

²² V.-E. Orlando, *Principes de droit public et constitutionnel*, Paris Fontemoing, 1902 (mis en rapport avec la législation française par A. Mestre sous la direction d'H. Brissaud et de J. Timbal).

²³ Archives nationales, F/17/ 23105 Dossier personnel J. Timbal. *Note confidentielle du recteur Perroud*, 1897.

Congrès AFSP Strasbourg 2011

constitutionnel et se conformer au modèle d'excellence scientifique, il avait en revanche abandonné certains des liens traditionnels qu'il entretenait avec le barreau.

Globalement, la construction du nouveau rôle scientifique, l'invocation de la science pour la science et de l'autonomie professionnelle et scientifique semblèrent aller de pair avec les usages politiques que la plupart des professeurs de droit constitutionnel firent de ce rôle. Dans une large mesure, les civilistes exégètes du XIX^{ème} siècle, qui n'avaient eux jamais invoqué le principe de la science pour la science, avaient construit un rôle et un savoir beaucoup plus autonomisé du monde social que ne l'avaient fait les professeurs de droit constitutionnel du début du XX^{ème} siècle. Ces derniers, en même temps qu'ils invoquaient leur rôle scientifique, autonome du monde social, s'ouvrirent à des publics hétérogènes et plus larges, produisant des savoirs sur les problèmes publics du moment, assumant un point de vue politique au grand jour. Ce sont eux qui auront néanmoins formalisée une science du droit public et constitutionnel. L'hétéronomie vis-à-vis du monde social aura donc été plutôt qu'un obstacle, une condition de l'autonomisation scientifique du droit constitutionnel.

Congrès AFSP Strasbourg 2011