

CONCEVOIR LA MATRICE JURIDIQUE DANS UN MONDE EN CONSTANTE ÉVOLUTION : ESSAI SUR L'APPROCHE FONCTIONNELLE DU DROIT

*Florian Martin-Bariteau**

L'approche fonctionnelle du droit, les principes d'équivalence fonctionnelle et de « neutralité » technologique sont trop souvent contraints au droit des technologies — et présentés comme y étant nés. Pourtant, l'approche et ses outils ont été développés bien avant les enjeux présentés par le numérique et présentent d'intéressantes perspectives pour concevoir le droit dans un monde en constante évolution. Le présent essai se propose ainsi de discuter et présenter l'approche fonctionnelle du droit. Loin de présenter une théorie du droit, notre objectif est de présenter une méthode qui nous semble à même d'établir des législations pérennes et stables, d'accueillir les évolutions sociétales et contextuelles, et d'appliquer les règles de manière à ne pas discriminer des situations fonctionnellement équivalentes.

Dans une première partie, cet essai présente les origines et fondations théoriques de l'approche fonctionnelle du droit. Dans la seconde partie, nous exposons l'approche fonctionnelle comme une manière de concevoir et de rédiger le droit afin de lui permettre d'accueillir le futur, notamment par l'entremise des notions fonctionnelles. Dans la troisième partie, nous étudions le volet interprétatif de l'approche fonctionnelle, qui offre des méthodes d'analyse, d'adaptation, d'application et de comparaison des règles de droit reposant sur l'équivalence fonctionnelle.

The functional approach to law and the principles of functional equivalence and technological “neutrality” are all too often constrained to technology law, which is presented as their origin. However, the approach and its tools have been developed well before the challenges raised by the digital era and provide for interesting ways to conceive of legal rules in a world in constant evolution. This essay attempts to discuss and present this functional approach to law. Far from proposing a theory of law, our objective is to present a method that seems to provide for the drafting of lasting and stable statutes, accommodating societal and contextual changes, and for a non-discriminatory application of rules in functionally equivalent situations.

In Part I, this essay presents the theoretical origins and foundations of the functional approach to law. In Part II, we expose the functional approach as a way of conceiving and writing the law in order to allow for future adaptability, notably through functional notions. In Part III, we study the interpretive aspect of the functional approach, which offers methods of analysis, adaptation, implementation, and comparison of legal rules based on functional equivalence.

* LL.D. (Montréal). Professeur agrégé, Faculté de droit, Section de common law, Chaire de recherche de l'Université en technologie et société et directeur du Centre de recherche en droit, technologie et société de l'Université d'Ottawa. Contact : fmb@uottawa.ca, @f_mb, f-mb.org. [suite à la page suivante]