

Introduction générale et historique à l'étude du Droit

Christian Beaudet

Paradigme

CENTRE DE PUBLICATIONS
UNIVERSITAIRES

37, rue des Murlins
45000 ORLÉANS
Tél. 02 38 70 84 44

ISBN 2-911377-64-8

3^e édition à jour au 31 juillet 2002

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

Essai de définition du droit	1
1. LE DROIT, PHÉNOMÈNE SOCIAL	4
1.1 Ordre juridique et ordre social	5
1.2 Les finalités sociales du droit	6
2. LE DROIT, PHÉNOMÈNE NORMATIF	8
2.1 Droit et règle de droit	8
2.2 Caractère obligatoire de la norme juridique	9
2.3 Règle de droit et sanction	10
2.4 La généralité de la règle de droit et ses limites	12
3. LE PHÉNOMÈNE JURIDIQUE, PHÉNOMÈNE COERCITIF	15
3.1 Le rôle de la contrainte	15
3.2 Le rôle de l'État	16
4. LE DROIT, PHÉNOMÈNE DE LANGAGE	17
4.1 Langage juridique et langage commun	17
4.2 Les fonctions propres au langage juridique	19
5. LA SPÉCIFICITÉ DU PHÉNOMÈNE JURIDIQUE	20
5.1 Droit et religion	20
5.2 Droit et morale	25
5.3 Droit et politique	26
5.4 Droit et économie	29

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE
LE PHÉNOMÈNE JURIDIQUE

CHAPITRE 1

Le phénomène juridique dans l'histoire

37

1. LES DIFFÉRENTES CONCEPTIONS DES FONDEMENTS DU DROIT	38
1.1 Les théories idéalistes	39
1.1.1 Le droit naturel « classique »	39
1.1.2 Le droit naturel moderne	42
1.1.3 Critiques des théories idéalistes et renaissance du droit naturel	44
1.2 Les théories matérialistes	46
1.2.1 Le positivisme étatique ou positivisme juridique	46
1.2.2 Le positivisme scientifique ou sociologique	48
1.2.3 La conception marxiste du droit	50
2. LES DIFFÉRENTES CONCEPTIONS RELATIVES AUX FINALITÉS DU DROIT	51
2.1 Le droit comme satisfaction d'une exigence de justice	52
2.1.1 Les principales conceptions traditionnelles	52
2.1.2 Le correctif de l'équité	53
2.2 Le droit comme moyen de réalisation du bien	54
2.2.1 Le droit comme réalisation du bien commun	54
2.2.2 Le droit comme garant du bonheur individuel	55
3. LA GRANDE DIVERSITÉ DE NOTRE DROIT À TRAVERS LES ÂGES	56
3.1 L'ancien droit	56
3.1.1 Une institution judiciaire contestée	57
3.1.2 La grande diversité des droits applicables	58
3.1.3 Les facteurs d'unification	60
3.1.4 Traits fondamentaux de l'ancien droit	61
3.2 Le droit dit « intermédiaire »	65
3.2.1 Les principes fondamentaux du droit nouveau : liberté de l'individu et égalité entre les citoyens	66
3.2.2 Nouvelle organisation judiciaire	66
3.3 La codification napoléonienne	68
3.3.1 Le projet de Code civil	69
3.3.2 L'adoption du projet	70
3.3.3 Caractères dominants du Code civil	71
3.3.4 Les autres codes napoléoniens	73
3.3.5 La réorganisation judiciaire et la naissance des juridictions administratives	74
3.4 L'évolution du droit depuis le début du XIXe siècle	75
3.4.1 Le droit privé de 1804 à 1880	76
3.4.2 L'évolution du droit privé depuis 1880	79
3.4.3 L'évolution de l'organisation judiciaire	82

CHAPITRE 2

Les différents aspects du phénomène juridique dans le monde contemporain

85

1.	LES GRANDS SYSTÈMES DE DROIT CONTEMPORAINS	87
1.1	Les droits romano-germaniques	87
1.1.1	La prépondérance du droit romain et des coutumes locales	88
1.1.2	Un droit privé codifié et l'émergence d'un droit public	89
1.2	Le droit des pays de common law	91
1.2.1	Le dualisme du droit anglais : common law et equity	91
1.2.2	Catégories et concepts particuliers du droit anglais	92
1.2.3	L'esprit du droit et le pouvoir judiciaire anglais	93
1.2.4	Le droit des États-Unis	94
1.3	Les autres droits	96
1.3.1	Le droit musulman	96
1.3.2	Le droit de l'Inde	97
1.3.3	Le droit chinois	98
1.3.4	Le droit japonais	98
2.	LES GRANDES DIVISIONS DU DROIT NATIONAL	98
2.1	La distinction du droit public et du droit privé	99
2.2	Les différentes branches du droit public	101
2.2.1	Le droit constitutionnel	101
2.2.2	Le droit administratif	102
2.2.3	Le droit des finances publiques	102
2.3	Les différentes branches du droit privé	102
2.3.1	Le droit civil	103
2.3.2	Le droit commercial	103
2.4	Les droits mixtes	103
2.4.1	Le droit pénal	103
2.4.2	Le droit social	104
2.4.3	Le droit fiscal	104
2.4.4	Le droit processuel	104

DEUXIÈME PARTIE
LE DROIT POSITIF

CHAPITRE 1

Les sources du droit

109

1.	LA LOI	110
1.1	La loi, source première du droit positif	111
1.1.1	La part de l'héritage révolutionnaire	111
1.1.2	Le déclin relatif de la loi et ses causes	113
1.2	L'élaboration de la loi	116

1.2.1	L'initiative législative	116
1.2.2	L'adoption de la loi	118
1.2.3	La promulgation et la publication de la loi	119
1.3	Les différents types de lois	121
1.3.1	Les différents types de lois en fonction de leur forme juridique	121
1.3.2	Classification des lois suivant un critère matériel	122
1.4	La codification	123
1.4.1	Les grandes étapes de la codification	123
1.4.2	Significations de la codification	124
2.	LES AUTRES SOURCES TEXTUELLES DU DROIT	126
2.1	Les textes internationaux	126
2.1.1	La place des traités internationaux dans la hiérarchie des normes	126
2.1.2	Les rapports particuliers du droit européen et du droit interne	127
2.2	Les textes internes	128
2.2.1	Les différents types de règlements	130
2.2.2	Les autres textes	130
3.	LA COUTUME	131
3.1	La coutume dans le droit de l'Ancien Régime	132
3.1.1	La prééminence de la coutume	132
3.1.2	Le ressort des coutumes	133
3.1.3	La rédaction des coutumes	135
3.2	La coutume dans le droit contemporain	137
3.2.1	Rapports de la coutume et du texte écrit	138
3.2.2	La jurisprudence et la coutume	139
4.	LA JURISPRUDENCE	140
4.1	La jurisprudence, authentique source de droit?	140
4.1.1	Le choix nuancé du Code civil	141
4.1.2	Une doctrine partagée	143
4.2	Les différentes fonctions de la jurisprudence	144
4.2.1	La formation d'une jurisprudence	144
4.2.2	La jurisprudence et l'interprétation de la loi	145
4.2.3	La jurisprudence et la création de règles juridiques générales autonomes	146
5.	LES AUTRES SOURCES NON TEXTUELLES DU DROIT	147
5.1	Les principes généraux du droit	147
5.1.1	Définition	148
5.1.2	La fonction des principes généraux du droit	148
5.2	La doctrine	150

CHAPITRE 2

Les droits subjectifs

153

1.	LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE	155
1.1	Le sujet de droit : une notion de base complexe	155

1.1.1	La nature sujet de droit ?	155
1.1.2	La portée des données scientifiques nouvelles	157
2.	LES DIFFÉRENTES CATÉGORIES DE DROITS SUBJECTIFS	158
2.1	Droits patrimoniaux, droits extra-patrimoniaux	159
2.1.1	La notion de « patrimoine »	159
2.1.2	Les droits extra-patrimoniaux	161
2.1.3	Les droits patrimoniaux	162
2.2	Droits réels, droits personnels, droits intellectuels	163
2.2.1	Les droits réels	163
2.2.2	Les droits personnels	164
2.2.3	Les droits intellectuels	165
3.	À L'ORIGINE DES DROITS SUBJECTIFS : ACTES ET FAITS JURIDIQUES	165
3.1	Les différents types d'actes juridiques	166
3.2	Les principales caractéristiques des actes juridiques	167
3.3	Les faits juridiques	167
4.	MODES D'ACQUISITION, DE TRANSMISSION ET D'EXTINCTION DES DROITS SUBJECTIFS	168
4.1	L'acquisition et la transmission des droits	168
4.2	L'extinction des droits	169
5.	LA PREUVE	169
5.1	Généralités	170
5.2	La charge de la preuve	172
5.2.1	L'objet de la preuve	172
5.2.2	Le rôle accru du juge dans l'administration et la recherche des éléments de preuve	172
5.2.3	La charge de la preuve pèse à titre principal sur le demandeur	173
5.3	La preuve légale et la preuve libre	175
5.4	La preuve des actes juridiques et la preuve des faits	175
5.4.1	La preuve des actes juridiques	176
5.4.2	La preuve des faits juridiques	178
5.5	Les modes de preuves	178
5.6	L'introduction de la preuve électronique	181

CHAPITRE 3

La mise en œuvre du droit

185

1.	L'ORGANISATION JUDICIAIRE	185
1.1	Les principes fondamentaux du fonctionnement de la justice	186
1.1.1	Le principe fondamental de l'indépendance de la justice	186
1.1.2	Le principe de l'accès de tous à la justice	189
1.1.3	Le principe d'égalité devant la justice	190
1.1.4	La publicité de la justice	191
1.2	Les juridictions	192

1.2.1	Les juridictions ordinaires de l'ordre judiciaire	192
1.2.2	Les juridictions extraordinaires de l'ordre judiciaire	196
1.2.3	Au sommet de l'ordre judiciaire : la Cour de cassation	197
1.2.4	Les juridictions de l'ordre administratif	198
1.2.5	Les autres juridictions	200
1.3	Magistrats et auxiliaires de justice	200
1.3.1	Les magistrats	201
1.3.2	Les avocats	203
1.3.3	Les autres auxiliaires de justice	204
2.	LE PROCÈS	206
2.1	L'action en justice	207
2.1.1	Intérêt et qualité pour agir	207
2.1.2	L'introduction de l'action	208
2.1.3	Le déroulement de l'instance	208
2.1.4	Le jugement	209
2.2	L'application de la règle de droit	211
2.2.1	L'application de la règle de droit dans l'espace	211
2.2.2	Absence de rétroactivité de la loi	212
2.2.3	Absence de caducité de la loi	215
2.3	L'interprétation de la règle de droit	215
2.3.1	L'explication littérale de la règle de droit	216
2.3.2	La recherche de l'intention de l'auteur de la règle de droit	216
2.4	Le raisonnement juridique	217
2.4.1	Le raisonnement juridique distinct du raisonnement scientifique ?	217
2.4.2	Les moyens rationnels mis en œuvre par le juriste	218
2.5	Une notion fondamentale : l'ordre public	219
2.5.1	Définition	219
2.5.2	Évolution du concept d'ordre public	220
2.5.3	Portée de l'ordre public dans le droit positif contemporain	221
	EN GUISE DE CONCLUSION	223
	BIBLIOGRAPHIE	225
	INDEX	227