
INTRODUCTION

« *Les juristes sont toujours des philosophes.* »

Ronald Dworkin, *L'Empire du droit*, trad. fr., p. 413

- 1 À la différence des institutions judiciaires, des contrats spéciaux ou du contentieux administratif, un cours de philosophie du droit n'occupe pas une place techniquement précise dans le tableau des branches et spécialités du droit. Il joue cependant un rôle utile dans la formation juridique, placé soit en début de cycle, au cœur d'une introduction générale au droit¹, soit à sa fin, sans doute comme un « supplément de sens ».

La philosophie du droit peut en effet accompagner les jeunes juristes, ou les moins jeunes (ou les non-juristes de tous âges), dans leur travail et leur réflexion personnels, comme une sorte de « boussole intellectuelle », sans doute de plus en plus indispensable à une époque où la complexité et la diversité des sociétés et les développements scientifiques et techniques rendent parfois difficiles les vues d'ensemble.

Dans cette perspective, ce « cours » fonctionne comme un « manuel », au sens grec du terme, un *enchiridion*, mot à mot un

1. Pour une introduction complète au droit, cf. François Terré, *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, 6^e éd., 2003. Sur les aspects philosophiques, voir spéc. § 130 et suiv.

petit poignard qu'on a sous la main pour affronter certaines difficultés¹. Toutefois, à la différence des manuels philosophiques², cet ouvrage ne présente pas une ligne de pensée unique, source présumée de toutes les solutions, ce qui, entre autres, ne respecterait pas l'exigence d'objectivité qui convient à cette collection.

- 2 Les questions principales de la philosophie du droit seront donc abordées de trois points de vue qui, comme le montrent les deux premiers chapitres, nous semblent rendre compte des attitudes possibles sur le droit (comme sur l'éthique en général) :

a. le point de vue **positiviste**, qui envisage le droit tel qu'il est, pour lui-même, sans jugement de valeur extérieur au système, et dont nous avons souhaité donner une vision compréhensive, car il est celui de la plupart des juristes, dans leur activité courante. Appliqué à un système de droit particulier, il correspond à l'activité de la doctrine, lorsqu'il porte sur les systèmes juridiques en général, il correspond à la **théorie générale du droit**³ ;

b. le point de vue **fondationnel** qui s'attache à la justification ou à la mise en cause du droit existant, et qui est spontanément celui de beaucoup de **philosophes** (*ou des juristes quand ils adoptent un point de vue critique*) : il correspond évidemment à la philosophie du droit et à la plupart des « grands auteurs » de l'histoire de la philosophie qui se sont intéressés au droit ;

1. De manière un peu irrévérencieuse, on pourrait aujourd'hui parler de « couteau suisse » pour ses usages multiples.

2. Cf. aux époques troublées de l'Empire romain, l'*Enchiridion* (le célèbre *Manuel*) du stoïcien Épictète, ou de la Réforme, l'*Enchiridion militis christiani* (le *Manuel du soldat chrétien*) du grand humaniste Érasme (t. f., Paris, 1971).

3. Sur ce point, les ouvrages les plus clairs et les plus complets sont ceux de Marc van Hoecke, *What is legal theory ?*, Louvain, 1985, et d'Éric Millard, *Théorie générale du droit*, Paris, 2006 ; en français, on consultera également Christophe Grzegorzczak, « Statut et fonction de la théorie dans la science du droit », *Archives de philosophie du droit*, tome 22, 1997, pp. 203 et suiv. Mark van Hoecke propose (p. 64) un schéma gradué, en admettant des frontières fluides entre les domaines, allant de la philosophie du droit, de nature spéculative, à la théorie générale du droit, qui étudie le phénomène juridique en général, puis à la doctrine et enfin à la pratique législative et judiciaire. La théorie générale du droit étudiera donc les notions de norme juridique, de système juridique, de lacune, de contradiction, d'interprétation des normes et d'argumentation, tout en restant ouverte aux sciences auxiliaires du droit, l'histoire du droit, la logique juridique, la sociologie juridique, etc. Dans un sens plus original, Éric Millard distingue théorie du droit et science du droit, en ce que la première fixerait également les règles de la connaissance du droit que la science du droit devrait appliquer, son épistémologie (p. 19). Pour un exemple novateur de théorie du droit, v. Véronique Champeil-Desplats, Christophe Grzegorzczak et Michel Troper, *Théorie des contraintes juridiques*, Paris, 2005.

c. le point de vue « **naturaliste** », où le droit est modélisé comme le résultat d'interactions stratégiques entre agents, et qui correspond à l'attitude des **scientifiques**, envisagés dans ce livre à la fois dans le domaine des *sciences de la nature* (de la biologie et des neuro-sciences) et celui des *sciences humaines* (limitées ici à la psychologie et à l'économie) : on peut considérer ce point de vue comme celui de la science du droit, dans une acception plus large, néanmoins, que celle utilisée habituellement (proche de la « théorie générale » des positivistes), puisque la science du droit serait alors la connaissance du droit telle que pourraient la construire, sinon ensemble du moins séparément, les autres sciences d'un point de vue extérieur au droit, alors que par l'expression de « science du droit », les juristes considèrent davantage le droit d'un point de vue interne (tout en restant neutre sur les questions de valeur).

- 3 En résumé, le positiviste répond à la question de ce qu'est le droit, le philosophe à celle de ce qu'il doit être et les scientifiques essaient d'éclairer le « pourquoi le droit est-il ainsi ? », le « pourquoi lui obéit-on ? », et même le « pourquoi voudrait-on qu'il soit autrement ».

C'est à partir de cette structure générale que la plupart des grandes questions de la philosophie du droit seront abordées : l'origine (CHAPITRE I) et les fondements (CHAPITRE II) du droit, la définition de la règle juridique (CHAPITRE III), l'organisation du système juridique (CHAPITRE IV), le rôle essentiel de l'interprétation des règles par les juges (CHAPITRE V).

Pour répondre à la définition du manuel que nous avons esquissée, s'y ajoutent un chapitre VI consacré à des cas pratiques de philosophie du droit et un chapitre VII fournissant une brève anthologie des auteurs les plus importants.