

**CULTURE**  
et **PHILOSOPHIE**  
du **DROIT**

*Questions choisies*



Licence  
et concours

Éric Loquin  
Isabelle Moine-Dupuis



# TABLE DES MATIÈRES

<b>INTRODUCTION</b>	5
---------------------	---

Première partie

<b>LE DROIT ENTRE INVENTION ET ADAPTATION</b>	9
---	---

Chapitre I

<b>LES SOURCES DU DROIT (ÉRIC LOQUIN)</b>	11
---	----

<b>I. Le concept d'ordre juridique</b>	14
--	----

A. Définition de l'ordre juridique	14
a. Conception moniste de l'ordre juridique	14
b. Conception institutionnelle de l'ordre juridique : le pluralisme des ordres	17

B. Les rapports entre les ordres juridiques	18
---	----

<b>II. De quelques ordres juridiques privés</b>	19
---	----

A. L'ordre juridique sportif	20
a. Description de l'ordre juridique sportif	20
b. Relevance de l'ordre juridique sportif	26

B. L'ordre juridique de la <i>lex mercatoria</i>	31
a. Manifestation de la <i>lex mercatoria</i>	32
b. L'existence d'un ordre juridique de la <i>lex mercatoria</i>	41

Chapitre II

<b>LES ORDRES JURIDIQUES SUPRA-ÉTATIQUES (ÉRIC LOQUIN)</b>	47
--	----

<b>I. L'ordre juridique international</b>	47
---	----

<b>II. L'ordre juridique de l'Union Européenne</b>	52
--	----

## Chapitre III

**LA PERSONNE MORALE (ÉRIC LOQUIN)** 55**I. La personnalité juridique attribuée à des groupements de personnes** 58

A. Les conditions de l'existence de la personne morale 59

a. Un intérêt collectif 59

b. Une volonté autonome 60

B. Débat sur la nature de la personnalité morale 63

**II. La personnalité morale attribuée à des choses** 65

A. La personnalité morale, technique d'organisation du patrimoine 66

B. La vocation de la personne morale à transcender la distinction  
entre les choses et les sujets de droit 67

## Deuxième Partie

**LE DROIT ET LE NON-DROIT** 73

## Chapitre I

**L'INSTITUTION DE LA JUSTICE (ÉRIC LOQUIN)** 75**I. La Justice, institution régalienne** 77

A. La justice de l'État 77

B. Le Juge, organe d'application de la loi de l'État 79

**II. L'office du juge** 83

A. Rendre la justice est appliquer les règles de droit pertinentes à un litige 83

a. L'obligation faite au juge d'appliquer les règles de droit 83

b. L'interdiction faite au juge de juger en équité 85

B. Juger est rendre une décision équitable conforme à la loi 86

a. Les instruments cachés de la réalisation de l'équité 87

b. Les pouvoirs d'équité reconnus au juge par la loi 91

## Chapitre II

**LE NON-DROIT (ÉRIC LOQUIN)** 93**I. La réalité du non-droit** 95

A. Le vide juridique 95

a. L'autolimitation du droit 95

b. Le choix du non-droit 97

B. La baisse de la pression du droit 99

<b>II. Le comblement du non-droit</b>	102
A. L'équité	102
B. Les règles de conduite non juridiques	105
a. Les règles morales	105
b. Les sentiments	106

### Chapitre III

## **LA RELIGION (ISABELLE MOINE-DUPUIS)**

<b>I. L'appréhension du droit à l'égard de la religion : de la peur de l'histoire à celle du présent</b>	112
A. Rendre à César... : le droit face à la « concurrence » des religions	112
a. Hommes et dieux : du tonnerre de Zeus au silence de Dieu ?	112
b. Une dérive mesurée des continents religieux et juridiques	114
B. La sécularisation du droit ou le « repos de Dieu » ?	115
a. La naissance du droit civil et du droit pénal moderne : une sécularisation post-révolutionnaire	115
b. Un droit pénal progressivement détaché du religieux	116
<b>II. Le droit et la religion : interpénétration ou compréhension mutuelle ?</b>	117
A. Le caractère incontrôlable et diffus du domaine du sacré : source d'une appréhension par l'État (mais non partagée par le droit) ?	117
a. La religion indéfinissable	118
b. La religion récupérée	119
B. La méthode rationnelle au cœur du droit comme de la religion : une intelligence commune	120
a. La réhabilitation du rationnel au sein du spirituel	120
b. La réhabilitation du spirituel au sein du droit	122

### Chapitre IV

## **LE PARDON (ISABELLE MOINE-DUPUIS)**

<b>I. Les origines et les figures contemporaines du pardon juridique</b>	128
A. L'enjeu et l'émergence de la notion de pardon	128
a. Pardon ou clémence : un code de survie ou de domination pour les Anciens	128
b. Quand Dieu (ou qui le représente) fait grâce	130
B. Droit et pardon aujourd'hui : le bon ménage ?	131
a. Le pardon politique et social	131
b. Le pardon familial et conjugal : la paix des ménages	132

<b>II. Le but du pardon juridique, restauration de la relation</b>	135
A. Le pardon lié à la justice : la paix dans le ménage	135
a. Une offense nommée et discutée	135
b. Un mouvement intentionnel de l'offensé vers l'offenseur	136
B. Des époux séparés : le pardon au-delà de ses institutions, une justice invisible?	138
a. Le pardon ante ou postjudiciaire	139
b. Le pardon au-delà de la justice	140

## Troisième partie

**LE DROIT ET LA CONDITION HUMAINE** 141

## Chapitre I

**LA PERSONNE HUMAINE (ISABELLE MOINE-DUPUIS)** 143**I. La personne humaine, une aventure de la pensée confiée au droit** 145

A. Un concept pluri sémantique dès l'origine	145
a. Les concepts grecs	145
b. Le vocabulaire romain	146
B. De la nature divine à la nature humaine	148
C. De l'École du droit naturel au Code civil : la source résurgente du droit de la personne humaine	150

**II. De l'unicité de la personne humaine à son unité : l'enjeu du droit** 151

A. Une personne vue comme un ensemble de choses, des choses vues comme des personnes	152
a. Une personne (humaine) vue comme un ensemble de choses	152
b. Des choses vues comme des personnes ?	154
B. La personne humaine juridique comme expression de la complexité et de l'unité <i>humaine</i>	155
a. La personne, une notion au service de la complexité de l'humain	156
b. Le droit une source pérenne de la personne ?	157
c. La <i>summa divisio</i> au service d'une relation non marchande avec le monde	159

## Chapitre II

**LA VIE PRIVÉE (ISABELLE MOINE-DUPUIS)** 161**I. La protection de l'intimité dans l'espace privé ou public : une condition de la liberté intérieure** 163

A. De la naissance des intimités à l'affirmation de la vie privée	164
a. La naissance du goût de l'intime au regard de l'altérité	164
b. L'appropriation de l'intime	166

B. L'émergence et l'affirmation d'une protection de la vie privée à travers la promotion de l'individu face la collectivité	167
a. L'individu citoyen et libre peut-il se passer de vie privée ?	167
b. Le droit au respect de la vie privée, droit universel	168
<b>II. D'une consécration sans définition aux enjeux contemporains</b>	169
A. À la recherche d'un (bon) sens commun	170
a. La difficulté de délimiter la vie privée, l'espace privé, l'intimité et l'évolution contemporaine de cette notion	170
b. Un resserrement des limites de la notion ?	172
B. La dématérialisation et la dispersion de la vie privée	172
a. La reconnaissance de la vie privée à l'aune de la société de l'information	172
b. Une source de marchandisation de la personne, devenue réalité éclatée	173
Chapitre III	
<b>LE MAL (ISABELLE MOINE-DUPUIS)</b>	175
<b>I. Raconter ou punir ?</b>	177
A. De la mise en histoires à l'espoir suscité par le droit	178
a. Le mal, quelle(s) histoire(s) !	178
b. Les promesses du droit	179
B. De la mise en histoires à la mise en procès : la responsabilité détache l'acte de la personne	180
a. Le « coupable » était presque parfait : du « méchant » au responsable	181
b. Le procès n'est jamais parfait : punir ou séparer	182
<b>II. Du mal sans rime ni raison</b>	183
A. Le droit dernier rempart contre le mal ?	184
a. La poursuite acharnée d'une cause : une obsession contemporaine	184
b. La recherche indécise d'une sanction : réparer ou punir ?	185
B. Le droit face à un dilemme philosophique aigu : faut-il prendre son parti du mal ?	186
a. De la théodicée à la « juridicée » : le droit impuissant ou indifférent face au mal	186
b. Le droit complice actif du mal : se résigner ou résister ?	187
Chapitre IV	
<b>LA MORT (ISABELLE MOINE-DUPUIS)</b>	189
<b>I. La mort, fait juridique majeur</b>	192
A. La question qui ne tue pas : la définition juridique de la mort, et ses conséquences	192
a. <i>Mors semper certa est</i> : l'enjeu de la détermination de la mort	193
b. <i>Mors scientifica est</i>	194

B. Les questions qui survivent : avec le défunt (et ses proches)	195
a. La « survie » du défunt	195
b. Les survivants au défunt	197
<b>II. L'immixtion du droit dans la mort</b>	198
A. Choisir « sa » mort : une perspective à opposer au droit ?	198
a. La philosophie de la « clé des champs » : <i>Mors electanda est</i> ?	199
b. <i>Mors dulcis essenda</i>	200
B. Du refus de donner la mort à l'obsession de la survie : <i>mors delenda est</i> ?	201
a. Rejeter la mort infligée : une entreprise humaniste portée par le droit	201
b. Refuser la mort et (re)définir la vie : une entreprise transhumaniste sollicitant le droit ?	202

## Quatrième partie

### **LE DROIT ET L'ENVIRONNEMENT NATUREL ET SOCIAL** 205

#### Chapitre I

#### **LA NATURE (ISABELLE MOINE-DUPOIS)** 207

<b>I. La nature, un sujet pour le droit : d'un quasi hors-sujet à une préoccupation majeure</b>	210
A. Le droit chasse-t-il le naturel ?	210
a. Quelques échos philosophiques lointain d'un « éco »	211
b. L'artificialisme du droit et ses limites : le retour du naturel au galop	213
B. La recherche d'une définition juridique de la nature : vers un concept de sauvegarde ou en transformation ?	214
a. L'avènement du droit de la nature : un droit de préservation	214
b. La crainte d'une insoutenable légèreté du droit face aux manipulations de la nature et de l'humain	215
<b>II. La nature, sujet de droit ?</b>	216
A. Une propriété de la nature : à quel sujet ?	217
a. Le patrimoine naturel et son ambiguïté linguistique	217
b. La nature comme part ou extension du sujet de droit humain	218
B. L'inévitable substratum humain	219
a. La naissance et la <i>progression</i> d'une idée	219
b. <i>Natura sine hominum intelligenda</i> ? L'idée même de nature est-elle pensable sans celle de l'homme ?	221

## Chapitre II

<b>L'ANIMAL (ÉRIC LOQUIN)</b>	223
<b>I. L'animal réifié par le droit</b>	226
A. L'animal, chose utile pour l'homme	226
B. L'animal, être sensible néanmoins chose et meuble	230
<b>II. Doit-on modifier la qualification juridique de l'animal ?</b>	236
A. La tentation de personnaliser l'animal	236
B. La création d'une nouvelle catégorie juridique propre à l'animal	241

## Chapitre III

<b>LA FAMILLE (ÉRIC LOQUIN)</b>	247
<b>I. De la famille autocratique à la famille égalitaire</b>	251
A. La famille autocratique	251
B. La famille égalitaire	256
<b>II. De la famille institution à la famille désinstitutionnalisée</b>	258
A. La famille institution	258
B. La désinstitutionnalisation de la famille	260
a. Le choix d'un type de famille parmi d'autres	261
b. La précarité des liens familiaux	264
<b>III. Conclusion</b>	267

## Chapitre IV

<b>LA PROPRIÉTÉ (ÉRIC LOQUIN)</b>	271
<b>I. La propriété romaine</b>	272
<b>II. La propriété féodale</b>	272
<b>III. La propriété bourgeoise</b>	274
<b>IV. La propriété socialiste</b>	277
<b>V. Le débat sur la légitimité du droit de propriété</b>	278
A. Défense de la légitimité de la propriété	280
B. Défense de l'illégitimité de la propriété	284
<b>VI. Les métamorphoses de la propriété</b>	286
A. L'extension de l'objet du droit de propriété	287
B. La limitation des prérogatives du propriétaire	297

<b>FOCUS</b>	301
--------------	-----