

## QU'EST-CE QUE LE DROIT ?

### 1. L'image du droit

Ou plus exactement les images du droit car, en raison de sa complexité, ce phénomène social ne saurait se réduire à une seule et unique représentation. La polysémie du mot et le chatoiement de la réalité qu'il traduit impliquent la multiplicité des figures censées refléter ce qu'est le droit. C'est comme si une image morcelée du droit nous était renvoyée par un miroir brisé. Sa contemplation ne fournit donc que des fragments qui peuvent être rassemblés à l'aune des deux représentations de la justice dans la mythologie grecque : d'une part, Thémis, qui symbolise la loi édictée par un pouvoir, et, d'autre part, l'une de ses filles issue de l'union avec Zeus : Dikè, qui incarne le droit en action, la justice concrète mise en œuvre entre les hommes.

**Dikè ou le droit dit.** La justice est symbolisée à la fois par **le glaive et la balance**. L'image du glaive signifie que le droit est dit par celui qui dispose de la force. Il ne s'agit pas d'une force sauvage ou incontrôlée. Au contraire, la justice a pour but d'éviter la vengeance privée (à ne pas confondre avec **la loi du Talion**) par une médiatisation des conflits d'intérêts : Athéna, la déesse guerrière, a ainsi permis l'arrêt de la spirale vengeresse des sanglantes Erinyes par l'instauration d'un tribunal (l'Aéropage) respectant une procédure contradictoire et **impartiale**. Mais une fois rendue, la sentence doit être exécutée, au besoin par le recours à la force publique.

La balance est le symbole du juge qui pèse les intérêts et les arguments de chaque partie au procès avant de dire le droit (juris dictio : juridiction). Non que le jugement tende toujours vers le milieu, l'équilibre, en " coupant la poire en deux ", mais il est œuvre de mesure, de discernement et de prudence. Le bon juge se doit également d'être habile et judicieux, comme l'était **le sage roi Salomon**. Dans les cas difficiles, l'ampleur de sa tâche peut même paraître surhumaine ; l'image du juge est alors celle d'**Hercule**. Heureusement, son travail est le plus souvent guidé par les règles de droit qui limitent, sans l'exclure, le risque d'arbitraire et l'aident à découvrir la solution juste.

**Thémis ou le droit ordonné.** Le droit est aussi un corps de lois. Celles-ci peuvent être des commandements édictés par un pouvoir : celui de Dieu, comme la Torah juive ou la Charia islamique, ou celui d'un souverain terrestre : roi, empereur ou parlement selon le régime politique. On est ici en présence d'un droit cristallisé en formules, qui vient d'en haut ; même si parfois il est censé traduire la volonté générale du peuple qui lui est soumis. Certains y voient un progrès en terme de sécurité et de prévisibilité, le juge n'étant que " **la bouche qui prononce les paroles de la loi** " ; d'autres stigmatisent la figure angoissante d'**une justice mécanique et inhumaine**. Il existe aussi des lois non écrites qui viennent d'en bas et émergent avec le temps du corps social : les coutumes (entendues au sens large). Ces dernières ne sont d'ailleurs pas sans influence sur les juges et sur **les lois écrites**, avec lesquelles elles peuvent être en **opposition**.

Ordre ne signifie pas seulement commandement, mais aussi ordonnancement, rangement ; on glisse de l'ordre imposé à la mise en ordre. Dans cette perspective le droit tend à se présenter, non comme une collection de prescriptions arbitraires telles que celles édictées par **Ubu**, mais comme un système organisé et cohérent dont l'image est l'arbre (racines : histoire ; tronc : droit commun ; branches : droits spéciaux) ou **la pyramide**. Mais cette métaphore renvoie une image si simpliste et tronquée de la réalité juridique que d'autres ont été proposées : **rhizome à la place de l'arbre** ; réseau complexe ou hiérarchie enchevêtrée à **la place de la pyramide**. Le système juridique serait donc un mélange d'ordre et de **désordre**.

### 2. Droit, Morale et religion

Le droit comporte des règles, mais toutes les règles ne sont pas juridiques et il est parfois difficile de distinguer ce qui sépare le droit d'autres disciplines, comme la Morale ou la religion.

**La Morale** peut être définie comme " la maîtrise des entraînements instinctifs et passionnels et la poursuite d'un idéal de perfection individuel plus ou moins élevé «. Et selon le même auteur, elle peut être Morale privée, se confondant alors avec la conscience ou Morale sociale, l'idéal auquel elle se réfère n'étant plus la personne humaine, mais un homme social (comme le citoyen, le patriote, voire le militant communiste,...).

Le Droit est de toute évidence guidé par des valeurs dans le choix de ses impératifs et il n'est donc pas toujours aisé de le discerner de la Morale (exemples de l'interdiction de l'inceste ou de l'homicide). Dans cette optique, le droit moralise les comportements sociaux. Les progrès récents des biotechnologies ont ranimé les discussions sur les fondements moraux de la règle juridique (bio-éthique).

Cependant, la Morale et le Droit ne couvrent pas toujours les mêmes domaines. Paul, un auteur de la Rome antique, avait déjà admis que " tout ce qui est permis n'est pas honnête «. Cela signifie que tout ce qui est licite n'est pas forcément moral. Par exemple, l'adultère n'est plus aujourd'hui une infraction pénale, alors qu'il reste pour beaucoup une faute Morale. Réciproquement tout ce qui n'est pas moral n'est pas nécessairement interdit par le Droit, notamment sanctionné par le droit pénal.

Par ailleurs, dans d'autres domaines, le Droit règle des rapports où la Morale se tait. Ainsi, qu'une entreprise doive établir annuellement tel compte ou tel document à jour, importe peu à la Morale, de même que l'on roule à droite ou à gauche sur la chaussée ! Cela peut s'expliquer par le fait que Morale et droit ne poursuivent pas les mêmes objectifs, le premier aspirant à la perfection de l'homme, le second n'ayant pour but que d'organiser la société.

Enfin, les sanctions du Droit et de la Morale ne sont pas les mêmes. Alors que le Droit comporte des sanctions concrètes, prévisibles et organisées, la Morale recourt à des modes coercitifs beaucoup plus incertains et diffus (comme la pression de la société, voire de la conscience personnelle...).

Un auteur a écrit que Droit et Morale étaient comme deux cercles concentriques qui avaient un domaine commun et des domaines distincts.

**La religion**, peut prendre la forme de commandements et elle peut se confondre avec le droit, lorsque l'Etat n'est pas laïc. Droit et religion se distinguent aussi par la nature de la sanction : le fidèle rend compte à Dieu, non à l'Etat

En France le Droit se distingue nettement de la religion. Ainsi mariage civil et religieux sont nettement distincts. Il est interdit aux prêtres de marier religieusement deux personnes qui ne se sont pas préalablement mariées civilement. Le mariage religieux n'a pas d'effet civil, mais à l'inverse, il n'est pas dissous par le divorce.

### 3. Droit, sociologie et politique


**La sociologie** est l'étude des sociétés humaines et des phénomènes sociaux. Ainsi, dans la mesure où l'accent est mis sur la réflexion sociale, la sociologie trouve ses précurseurs dans les philosophes sociaux, tels Platon, Aristote, Montesquieu, Condorcet ou Tocqueville, ces penseurs qui se sont interrogés sur la façon dont une société est ou devrait être organisée. La sociologie s'est intéressée tout particulièrement au phénomène social du Droit ; c'est la sociologie juridique. La sociologie veut être une science objective ; elle étudie le Droit d'un point de vue extérieur. Il s'agit d'étudier la règle de droit non pas d'une manière abstraite comme règle émanant de la volonté de l'Etat, mais comme phénomène ayant une application effective, des causes et des effets. Elle procède essentiellement par observation des institutions, sondages et études statistiques. Du point de vue d'un juriste, la sociologie relève de l'étude des faits et non du Droit.

La science politique traite de l'organisation du pouvoir dans l'Etat, son exercice ou la manière d'exercer l'autorité dans la société (c'est aussi l'objet du Droit constitutionnel). La politique législative intéresse tout particulièrement le Droit, puisqu'il s'agit pour le législateur de prendre une série de lois orientées vers un but unique ; c'est du " constructivisme juridique ". Ainsi, la politique d'égalité entre les hommes et les femmes touche le droit pénal, le droit civil de la famille, le droit du travail, le droit constitutionnel). On parle aussi de politique judiciaire, voire de " politique criminelle ", ce qui est une expression curieuse (le Garde des sceaux - ministre de la Justice - peut donner des orientations que les parquets - les procureurs - devront suivre sur tout le territoire national) ou de politique jurisprudentielle (la Cour de cassation interprète la loi, de sorte qu'elle forme un tout cohérent au sein du système juridique et qu'elle réponde au mieux aux besoins contemporains).

---

BIBLIOGRAPHIE

---

 [http://www.facedroit-lyon3.com/modules/ivd/03\\_qu\\_est\\_ce\\_que.php](http://www.facedroit-lyon3.com/modules/ivd/03_qu_est_ce_que.php)