

Table des matières

Première partie

La question ontologique : qu'est ce que le droit ? 27

Le droit comme objet

Chapitre 1

L'idéalisme subjectiviste de la modernité : la volonté représentée comme fondement de l'ordre juridique 31

Section 1

Un tournant paradigmatique : la révolution nominaliste 32

I. Une approche idéaliste du droit 32

A. Les racines religieuses de la révolution nominaliste 32

B. La querelle des universaux 36

C. La liquidation de l'héritage philosophique aristotélicien 41

II. Une approche contractualiste de l'État 44

A. Le contexte moderne de la naissance de l'État 45

B. Les théories du contrat social 50

Section 2

Une normativité volontariste : le culte de la loi 61

I. Le glissement du droit naturel moderne vers le positivisme juridique 62

A. L'universalisme du droit naturel moderne 62

B. Le volontarisme du droit naturel moderne 65

II. La dérive métaphysique du positivisme légaliste 69

A. La réduction du droit à la loi positive 70

B. La réification de la loi positive 73

*Chapitre 2***Le réalisme objectiviste de la post-modernité : la volonté représentée
comme simple moteur de l'ordre juridique 83***Section 1***Une réaction ontologique : la contre-révolution objectiviste 84****I. La désubstantialisation de l'État 85**A. Une approche dépassée du positivisme juridique
ou l'État personnifié 86B. Une approche renouvelée par l'essor de la sociologie
ou l'État comme pur fait 89C. Une approche renouvelée par le normativisme
ou l'État comme pur système de normes 99**II. L'autonomisation du droit 101**

A. La critique kelsénienne du volontarisme 102

B. La critique kelsénienne du rationalisme 108

*Section 2***Une normativité en mutation : le culte du droit 110****I. La dévalorisation du modèle étatique de souveraineté 111**

A. Les bouleversements du modèle étatique de hiérarchie des normes .. 111

B. Le recul de la volonté du politique 115

II. L'émergence croissante de la figure du juge 118

A. La légende de la souveraine solitude de l'interprète 122

B. Le décisionnisme judiciaire comme figure inversée du légalisme 126

*Deuxième partie***La question épistémologique :
comment connaître le droit ?****133***Le droit comme science**Chapitre 1***Les deux obstacles épistémologiques :
l'idéalisme et l'empirisme 139***Section 1***L'écueil de l'idéalisme : l'épistémologie prescriptive 140****I. Les caractéristiques de l'idéalisme épistémologique 140**

A. Le présupposé cognitiviste de l'idéalisme épistémologique 141

B. Les illustrations de l'idéalisme épistémologique
dans l'histoire de la pensée juridique 145

| | |
|--|------------|
| II. La critique positiviste de l'idéalisme épistémologique | 157 |
| A. Une critique dressée au nom de la dualité être/devoir-être..... | 158 |
| B. Une critique dressée au nom de la dualité causalité/imputation | 163 |
| C. Une critique dressée au nom de la neutralité axiologique de la science du droit | 168 |
| <i>Section 2</i> | |
| L'écueil de l'empirisme : l'épistémologie descriptive | 170 |
| I. Les caractéristiques de l'empirisme épistémologique | 171 |
| A. La <i>Théorie pure du droit</i> comme théorie empiriste de la science du droit | 172 |
| B. Le Cercle de Vienne, comme source intellectuelle de l'empirisme épistémologique | 176 |
| II. La critique rationaliste de l'empirisme épistémologique | 181 |
| A. L'empirisme épistémologique et l'illusion des prénotions..... | 183 |
| B. L'empirisme épistémologique et l'inanité de la description | 184 |
| <i>Chapitre 2</i> | |
| La recherche d'une voie médiane : la construction d'une théorie du droit | 191 |
| <i>Section 1</i> | |
| La fonction méthodologique d'une théorie du droit | 192 |
| I. Aux antipodes de l'idéalisme épistémologique : la sécularisation moderne du raisonnement théorique | 194 |
| II. Contre l'empirisme épistémologique : la rationalité constructiviste du raisonnement théorique | 196 |
| A. L'artificialisme des lois scientifiques | 197 |
| B. L'autonomie des propositions de la science du droit..... | 200 |
| <i>Section 2</i> | |
| Les limites de la représentation théorique du droit | 214 |
| I. Une limite spécifique en théorie du droit : la légalité de l'objet « droit » | 214 |
| A. Un défi à relever : traiter causalement un objet normatif..... | 214 |
| B. Un défi facile à relever en présence d'un droit coutumier..... | 219 |
| C. Un défi difficile à relever en présence d'un droit écrit..... | 221 |
| II. Une limite générale pour toute représentation théorique : la subjectivité des théories du droit | 225 |
| A. Le travail de généalogie des représentations théoriques..... | 225 |
| B. La subjectivité dissimulée des théories du droit..... | 228 |
| Conclusion | 233 |
| Index alphabétique | 236 |