

# INTRODUCTION : DIVERSITÉ DES FAMILLES JURIDIQUES

**C**hercher à comparer, à mesurer ou à apprécier ne constitue pas des entreprises nouvelles. Il y a même, dans l'histoire de l'humanité, une tendance naturelle à s'y conformer voire à s'y complaire. Les principes de droit, vecteur incontournable de l'ordre social établi, n'échappent pas à cette loi d'airain.

La pratique est déjà très ancienne puisque, sous l'Antiquité, les Grecs – mais non pas les Romains trop certains de leur supériorité légale – entament des études comparatives. C'est ainsi que les Hellènes s'ingénient à comprendre les fondements juridiques des différents États-Cités composant leur Empire.

Cependant, et notamment sous la triple influence des préceptes religieux tirés des textes sacrés (Bible, Coran...), des conquêtes guerrières et des immenses besoins du commerce, la règle de droit va prendre toute sa mesure.

En précédant ou en accompagnant le développement des villes, elle infléchit les pratiques désordonnées, rythme les habitudes et forge les traditions. Les juriconsultes d'alors entrevoient déjà l'intérêt de la comparaison des systèmes de droit pourtant embryonnaires.

Bientôt, dans la seconde moitié du Moyen Âge, ce sont les formidables avancées – concomitantes mais aux chemins divergents – du droit privé écrit romaniste et du droit public fondé sur les procédures de la *common law* et de l'*equity* qui régissent l'Europe pour atteindre, à quelques siècles de là, d'autres continents.

Mais à mesure que les principes juridiques évoluent et s'étalonnent de par le monde, les États jaloux de leurs prérogatives prennent quelques distances. Le « Droit » semble alors un bon moyen de marquer son territoire, d'offrir une résis-

tance à un éventuel agresseur ou prétendant au trône et, en dernière analyse, de conserver ses particularismes.

En revanche, quelques nations et territoires traversés de courants contraires sous l'effet d'unions ou de scissions « empruntent » ici et là aux différentes familles de droit plusieurs singularités qui, plus tard, en feront des constructions inclassables, vestiges visibles des soubresauts de l'Histoire.

Au même titre que les langues ou les arts, les droits de chaque État s'enrichissent et muent avec le temps.

Quoi qu'il en soit, l'approche comparative des grands systèmes de droit contemporains répond à plusieurs besoins essentiels :


- s'ouvrir à un monde complexe en pleine mutation (besoin intellectuel),
- éduquer pour comprendre modes de vie et relations entre individus (besoin sociologique),
- comparer afin d'améliorer ses propres règles de droit (besoin juridico-social) ou de développer des engagements internationaux sur des bases communes et partagées (besoins politique et commercial),
- chercher à unifier, mais pas nécessairement à uniformiser, les sources de droit et à coopérer entre États souverains (besoin de compréhension).

Toute une série de résistances ou de difficultés pratiques s'opposent à la construction et à l'analyse ordonnée du droit comparé. Quels critères probants retenir pour appréhender toutes les subtilités des systèmes de droit étrangers ? Quelle source de droit privilégier ? Comment raisonner de façon unique quand on sait que les schémas sociaux, politiques ou économiques divergent ? De quelle manière restituer une histoire féconde sans sembler en réduire l'exacte portée ?

Tableau 0.1 – *Caractéristiques générales des grandes familles de droit*

Droit romano-germaniste	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Séparation des pouvoirs, mais indépendance de la justice moins forte qu'en <i>common law</i>,</li> <li>– distinction droit public – droit privé,</li> <li>– contrôle de la constitutionnalité des lois.</li> </ul>
Droit de <i>common law</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Droit essentiellement jurisprudentiel (accumulation de précédents judiciaires),</li> <li>– pas de distinction droit privé – droit public,</li> <li>– séparation des règles de fond et de procédure peu marquée.</li> </ul>
Droit russe	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Prépondérance des autorités publiques,</li> <li>– empreinte du droit romaniste,</li> <li>– présence d'une constitution (de la Fédération de Russie) et de lois organiques,</li> <li>– structure fédéraliste complexe,</li> <li>– relations contractuelles écrites et signées.</li> </ul>
Droits africains	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Rôle marginal du droit,</li> <li>– le principe de solidarité (tribale et familiale) fonde les droits coutumiers africains,</li> <li>– préférence accordée aux « conciliateurs » plutôt qu'aux juges en cas de litiges.</li> </ul>



 Droit japonais	– Fortes influences du confucianisme et du bouddhisme, – principe de l'obéissance stricte à la morale sociale, – le droit n'est que l'instrument de l'autorité (concept de répression).
Droit chinois	– Doctrine du confucianisme qui doit régir avec harmonie les rapports privés, – la règle de droit n'intervient qu'en cas de déviance aux principes simples de vie en groupe.
Droit indien	– Droit d'inspiration britannique et américaine ( <i>common law</i> ), – mais également juxtaposition de droits traditionnels s'appliquant aux communautés hindoue (majoritaire) et musulmane.
Droit scandinave	Droit hybride : – règles de droit écrites (présence de codes ou de lois générales), – vision commune et partagée du droit, – traits juridiques singuliers (ex. dans la sphère du droit des contrats).